CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 198.035 du 19 novembre 2009

A. 187.900/XI-16.887
(anciennement A. 187.900/31.297)

En cause : **XXX**,

ayant élu domicile chez
Me C. RONSSE NUSSENZVEIG, avocat,
avenue Louise 209/13
1050 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le ministre de la Politique de
migration et d'asile,
ayant élu domicile chez
Mes P. LEJEUNE & D. MATRAY,
avocats
rue des Fories 2
4020 Liège.

LE CONSEIL D'ETAT, XIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 18 avril 2008 par XXX, qui demande la cassation de la décision n/ 9225 du 27 mars 2008 dans l'affaire 15.663/III, rendue par le Conseil du contentieux des étrangers;

Vu l'ordonnance n/ XXX du 30 avril 2008 déclarant le recours en cassation admissible;

Vu le dossier administratif;

Vu les mémoires en réponse et en réplique;

Vu le rapport, déposé le 31 juillet 2009, notifié aux parties, de Mme PIRET, auditeur adjoint au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 16 de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 déterminant la procédure en cassation devant le Conseil d'Etat;

Vu la demande de poursuite de la procédure;

Vu l'ordonnance du 17 septembre 2009, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 22 octobre 2009;

Entendu, en son rapport, M. VANHAEVERBEEK, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me D. KIRSZENWORCEL, loco me C. RONSSE NUSSENZVEIG, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me P. LEJEUNE, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. SAINT-VITEUX, premier auditeur chef de section;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que par application de l'article 14, alinéa 3, de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 déterminant la procédure en cassation devant le Conseil d'Etat, celui-ci statue au vu du mémoire en réplique qui se présente comme mémoire de synthèse;

Considérant que l'arrêt attaqué rejette le recours en annulation introduit par la requérante contre la décision de refus d'établissement sans ordre de quitter le territoire prise à son encontre le 13 septembre 2007; que la décision, déférée au Conseil du contentieux des étrangers, est ainsi motivée :

> “ Ne remplit pas les conditions pour bénéficier du droit d'établissement en tant qu'ascendante à charge de Belge XXX.
>
> Motivation en fait :
>
> L'intéressée n'apporte pas la preuve qu'elle est à charge de son enfant belge au moment de sa demande, qu'elle est sans revenus propres suffisants et que l'enfant dispose de moyens lui permettant de la prendre en charge”;

Considérant que la requérante prend un premier moyen de “la violation des articles 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 149 de la Constitution et 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers”; qu'en une première branche, elle fait grief au juge de ne pas avoir procédé à un examen de la

balance des intérêts en présence comme le requiert l'article 8 de la Convention visée au moyen; qu'en une seconde branche, elle fait grief au Conseil du contentieux des étrangers d'avoir jugé “que la demande introduite par la requérante sur la base de l'article 9, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980, est toujours pendante, [celle-ci conservant] dès lors une perspective de régularisation de sa situation sur un autre fondement légal”, alors que cette demande pendante n'empêche pas qu'il y ait une ingérence dans sa vie privée et familiale, dès lors qu'on la laisse sans titre de séjour, en situation de séjour précaire, entravant ainsi l'exercice de ses droits au respect de la vie privée et familiale; qu'elle en conclut qu'au vu de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, le premier juge ne pouvait estimer qu'il n'y avait pas violation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales;

Considérant qu'en décidant en substance que la mesure attaquée est prévue par la loi du 15 décembre 1980 dont les dispositions constituent des mesures qui, dans une société démocratique, sont nécessaires, au sens de l'article 8, alinéa 2, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, pour contrôler l'entrée des non nationaux sur le territoire national, que l'article 8 précité ne confère pas, en tant que tel, un droit à la requérante de pénétrer et de s'établir dans un pays dont elle n'a pas la nationalité, et en tenant compte des “désagréments pratiques” qu'elle constitue pour la requérante et du fait qu'elle “conserve une perspective de régularisation de sa situation sur un autre fondement légal”, le juge administratif a fait une application régulière de la disposition visée au moyen et a, notamment, vérifié la proportionnalité de la décision de refus d'établissement au regard des intérêts en présence; que la première branche qui soutient le contraire manque en fait; que l'arrêt attaqué ne prétend pas que la mesure attaquée ne constitue pas une ingérence dans la vie privée et familiale de la requérante mais décide qu'elle est prévue par la loi et répond au prescrit de l'article 8, alinéa 2, de la Convention précitée; que la seconde branche qui revient à soutenir le contraire, manque également en fait; que le moyen ne peut être accueilli en aucune de ses branches;

Considérant que la requérante prend un deuxième moyen “de la violation des articles 39/65, 40, 42, 43 et 47 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, et des articles 3, 7, 15, 23, 28 et 31 de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres, modifiant le règlement (CEE) n**/** 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE,

73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE"; qu'en substance, elle fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir considéré que le droit européen ne peut s'appliquer aux ressortissants belges n'ayant pas exercé leur droit à la libre circulation, créant ainsi, en l'espèce, une discrimination à rebours à l'égard de l'enfant belge résidant en Belgique, alors que l'application de la directive précitée au cas d'espèce découle de la lecture combinée des articles 40, 42 et 47 de la loi du 15 décembre 1980 précitée "qui créent un régime de totale assimilation entre les étrangers UE et les membres de la famille de Belges" et qu'il résulte de ces mêmes dispositions "que le législateur ou le Roi étaient tenus d'intégrer dans la législation belge la possibilité pour l'auteur d'un enfant belge de solliciter - à ce seul titre - son établissement", puisqu'en vertu de l'article 47 de la même loi, le Roi est notamment habilité, sauf les matières réservées au législateur, à modifier ces mêmes dispositions pour donner effet aux directives prises en exécution des traités instituant les Communautés européennes; que, prenant appui sur l'arrêt *Dzodzi* de la Cour de Justice des Communautés européennes du 18 octobre 1990, elle souligne que les dispositions du droit communautaire doivent "s'appliquer à des situations purement internes, à condition que le droit interne renvoie à ce droit communautaire, ce qui est le cas de l'article 40 § 6 [ancien] de la loi" et "que l'arrêt attaqué, qui estime que la requérante ne peut invoquer une disposition du droit communautaire, est dès lors erronément motivé";

Considérant que le moyen n'est recevable qu'en tant qu'il est pris de la violation des articles 39/65 et 40 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, la violation des autres dispositions visées n'ayant pas été invoquée devant le juge de l'excès de pouvoir et ne pouvant l'être, pour la première fois, en cassation; qu'en ce qu'il reproche à l'arrêt attaqué de considérer que la requérante ne peut bénéficier des dispositions de droit communautaire, telle la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004, le moyen est dès lors irrecevable;

Considérant que l'article 40, § 6, ancien, de la loi du 15 décembre 1980 précitée, ne confère aucun droit d'établissement en Belgique, "à ce seul titre", à l'auteur, ressortissant d'un Etat tiers, d'un enfant de nationalité belge; qu'en tant qu'il revient à soutenir le contraire, le moyen manque en droit;

Considérant pour le surplus que l'article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 précitée n'impose au juge qu'une obligation de forme; que la circonstance qu'un motif serait erroné, en droit ou en fait, ne peut constituer une violation de cette disposition; que le moyen ne peut être accueilli;

Considérant que la requérante prend un troisième moyen “de la violation des articles 39/65, 40, 42, 43 et 47 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, et des articles 3, 7, 15, 23, 28 et 31 de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres, modifiant le règlement (CEE) n**/** 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE”; que critiquant le dernier alinéa du point 2.1.2. de l'arrêt, elle fait valoir que l'interprétation que les autorités belges font de la notion “à charge” de l'enfant belge n'est pas compatible avec la directive 2004/38/CE du 29 avril 2004 précitée parce que “soumettre en droit belge le droit au séjour de l'ascendant d'un Belge au fait que le premier ait des ressources propres alors que le droit belge ne permet pas de travailler sans permis de séjour revient à nier ce droit puisque la condition d'avoir son enfant belge à charge est en l'espèce imposée dès la demande d'établissement”;

Considérant qu'en tant qu'il invoque la violation des articles 42, 43 et 47 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, et 3, 7, 15, 23, 28 et 31 de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 précitée, le moyen est nouveau et, partant, irrecevable; que la requérante n'est donc pas recevable à critiquer l'interprétation des autorités belges de la notion “à charge” au regard des dispositions de la directive européenne précitée; que le moyen est de même irrecevable en tant qu'il vise l'article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 précitée, à défaut d'indiquer en quoi le juge n'aurait pas formellement motivé sa décision; que, pour le surplus, en décidant que :

> “ En conséquence, la partie requérante ayant demandé l'établissement sur la base de l'article 40, § 6, de la loi du 15 décembre 1980, il lui appartenait de démontrer, conformément à cette disposition, qu'elle était à charge de son enfant, *quod non* en l'espèce. Le fait que la requérante n'est pas à charge de l'Etat belge, ainsi que le souligne la requête, n'établit, par ailleurs, nullement qu’elle soit à la charge de son enfant belge”,

le juge ne soumet nullement le droit au séjour de l'ascendant d'un Belge au fait que “le premier”, c'est-à-dire l'ascendant, ait des ressources propres; qu'à cet égard, le moyen manque en fait,

D E C I D E :

Article 1er.

Le recours en cassation est rejeté.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIe chambre, le dix-neuf novembre deux mille neuf par :

M.	MESSINNE,	président de chambre,
M.	VANHAEVERBEEK,	conseiller d'Etat,
Mme	DEBROUX,	conseiller d'Etat,
Mme	VANDERPERE,	greffier.

Le Greffier, Le Président,

V. VANDERPERE. J. MESSINNE.