

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 198.615 du 7 décembre 2009

A. 192.826/XI-16.858

En cause : **1. XXX,**
 agissant tant en son nom propre
 qu'en sa qualité de représentante légale
 de ses trois enfants mineurs,
 ZZZ,
 ZZZ,
 ZZZ,
 2. YYY,
 ayant élu domicile chez
 Me P. ROBERT, avocat,
 rue des Palais 154
 1030 Bruxelles,

contre :

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

LE CONSEIL D'ÉTAT, XI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 2 juin 2009 par XXX, agissant tant en son nom personnel qu'en qualité de représentante légale de ZZZ, ZZZ et ZZZ, et YYY, qui demandent la cassation de la décision n/ 26.801 du 30 avril 2009 (dans l'affaire n/ 36.163/III) rendue par le Conseil du contentieux des étrangers;

Vu l'ordonnance n/ XXX du 11 juin 2009 déclarant le recours admissible;

Vu le dossier de la procédure;

Vu les mémoires en réponse et en réplique;

Vu le rapport de M. OSWALD, auditeur adjoint au Conseil d'État, 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'État;

Vu l'ordonnance du 19 octobre 2009 notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 26 novembre 2009;

Entendu, en son rapport, Mme DEBROUX, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, Me P. ROBERT, avocat, comparaissant pour les parties requérantes, et Me P. LEJEUNE, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis contraire, M. OSWALD, auditeur adjoint;

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 valant mémoire de synthèse;

Considérant que l'arrêt attaqué rejette le recours introduit par les requérants au Conseil du contentieux des étrangers contre les décisions de refus de séjour (annexe 14 *ter*) du 25 octobre 2008 mais annule l'ordre de quitter le territoire et les ordres de reconduire qui les accompagnent; qu'il résulte de l'arrêt que les requérants ont déclaré être arrivés en Belgique le 4 octobre 2006 "dans le but de rejoindre Monsieur XXX, étranger admis au séjour illimité en Belgique" et que les décisions, déferées au Conseil du contentieux des étrangers, sont ainsi motivées:

“ L'intéressé(e) n'entretient pas ou plus une vie conjugale effective avec l'étranger rejoint (art. 11, § 2, alinéa 1^{er}, 2/ de la loi) :

Selon l'enquête de police de XXX réalisé [*sic*] le 19.09.2008, il apparaît que l'intéressée, mariée en date du 13.07.1990 à XXX avec XXX réside seule avec ses enfants à l'adresse [ou : "il apparaît que l'intéressée réside à l'adresse"] [...] '... la maman et les enfants résident bien à l'adresse sans le papa'.”;

Considérant d'office qu'aux termes de l'article 35, § 1^{er}, alinéa 2, du Code de droit international privé, "l'exercice de l'autorité parentale ou de la tutelle est régi par le droit de l'Etat sur le territoire duquel l'enfant a sa résidence habituelle au

moment où cet exercice est invoqué” et qu’aux termes de l’article 4, § 2, 1/, du même Code, “la résidence habituelle se comprend comme [...] le lieu où une personne physique s’est établie à titre principal [...] indépendamment d’une autorisation de séjourner ou de s’établir”, de sorte qu’en l’espèce, la législation applicable est le Code civil belge; que la première requérante n’indique ni dans la requête en cassation, ni dans le mémoire de synthèse, la raison pour laquelle elle serait habilitée à représenter seule ses enfants mineurs; qu’à l’égard de ceux-ci, le recours est irrecevable;

Considérant que les requérants prennent un premier moyen de la violation de l’article 149 de la Constitution, de l’article 11 de la loi du 15 décembre 1980 sur l’accès au territoire, le séjour, l’établissement et l’éloignement des étrangers et de l’article 17 de la directive 2003/86/CE du Conseil du 22 septembre 2003 relative au droit au regroupement familial; qu’en une première branche, ils exposent qu’en réponse à la première branche du moyen unique qui invoquait la violation de l’article 11, § 2, de la loi du 15 décembre 1980 précitée, à lire à la lumière des travaux parlementaires, et de l’article 17 de la directive 2003/86/CE précitée, l’arrêt attaqué “examine uniquement la question de la cohabitation de la requérante et de ses quatre enfants avec leurs époux et père [mais] ne répond pas au moyen qui l’invitait à annuler la décision administrative pour défaut d’examen de la nature et de la solidité des liens familiaux”; qu’en une seconde branche, ils font valoir qu’“en refusant d’annuler une décision de non-renouvellement d’un titre de séjour sans que n’aient été prises dûment en considération la nature et la solidité des liens familiaux des requérants en Belgique, l’arrêt [...] viole à tout le moins les articles 11 de la loi du 15.12.1980 et 17 de la directive 2003/86” et, en réponse à la partie adverse, contestent que cette branche du moyen tende en réalité à ce que le Conseil d’Etat se saisisse du fond du litige;

Considérant, sur la première branche, que la première branche du moyen unique invoqué devant le juge de l’excès de pouvoir est résumée, dans l’arrêt attaqué, de la manière suivante :

“ 2.1.1. Dans une première branche, ils soutiennent que le libellé de l’article 11, § 2, de la loi attribue à la partie défenderesse un pouvoir discrétionnaire qui lui permet de garder une appréciation pleine et entière des circonstances de la cause et en déduisent que «la non prolongation du titre de séjour n’a aucun caractère automatique, même en cas de séparation, et *a fortiori*, si celle-ci n’est que temporaire. En l’espèce, l’époux de la requérante a été réinscrit au domicile conjugal le 27.10.2008 (...)». Ils arguent que ledit article se doit d’être lu à la lumière des travaux préparatoires et que «la partie adverse était dès lors tenue de prendre en compte l’ensemble des éléments concrets du dossier et ne pouvait se limiter au constat d’une non-cohabitation au moment de l’enquête de résidence, compte tenu notamment du fait que la requérante et son époux ont quatre enfants scolarisés présents en Belgique depuis plus de deux ans. La partie adverse aurait

dû procéder à un contrôle plus approfondi de la (non) cohabitation et, via l'administration communale, procéder éventuellement à l'interrogatoire des parties». Ils affirment que par cette décision, la partie défenderesse n'a pas exercé correctement son pouvoir d'appréciation et, en violant le principe de précaution et de prudence, a manqué à son obligation de motivation”;

Considérant qu'en décidant que “la légalité d'un acte administratif doit s'apprécier en fonction des éléments dont l'autorité administrative a connaissance au moment où elle statue” de sorte que celle-ci n'avait pas à avoir égard à la réinscription de l'époux de la première requérante à l'adresse, intervenue postérieurement à l'acte attaqué, qu'en vertu de l'article 10, § 4 ancien, de la loi du 15 décembre 1980, “la résidence commune constitue [...] bien une condition au séjour des requérants”, que “la décision litigieuse se fonde en fait sur une enquête de police [...] mentionnant que M. XXX ne réside plus au domicile conjugal [...], ce que confirme l'enquête de voisinage”, que “ce rapport [de police] est conforté par d'autres éléments parmi lesquels, notamment, une déclaration de nationalité belge [...] dont il résulte que M. XXX a renseigné une autre adresse que celle du domicile conjugal”, que “loin de remettre en cause les constatations effectuées par le fonctionnaire de police, les requérants tentent, au contraire, de les justifier en invoquant «[...] les difficultés conjugales eu égard à l'arrivée de la requérante et de ses quatre enfants [...]», en sorte qu'il ne saurait sérieusement être reproché à la partie défenderesse de s'être fondée, pour prendre sa décision, sur les conclusions d'une enquête au cours de laquelle il aurait été procédé à un examen insuffisant de la situation”, et que “s'il est vrai que la partie défenderesse aurait pu apporter davantage de soin à la motivation de la décision attaquée par rapport aux éléments figurant dans le dossier administratif, l'on ne peut, toutefois, raisonnablement lui reprocher, contrairement à ce que soutiennent les requérants, d'avoir violé les dispositions et principes invoqués en prenant l'acte attaqué sur la base des motifs qui y sont repris”, le juge administratif a répondu à l'ensemble des arguments repris ci-dessus; que la première branche ne peut être accueillie;

Considérant, sur la seconde branche, que le juge administratif a décidé que la partie adverse ne s'est pas fondée, en prenant les décisions attaquées, “sur les conclusions d'une enquête au cours de laquelle il aurait été procédé à un examen insuffisant de la situation” et que “s'il est vrai que la partie défenderesse aurait pu apporter davantage de soin à la motivation de la décision attaquée par rapport aux éléments figurant dans le dossier administratif, l'on ne peut, toutefois, raisonnablement lui reprocher, contrairement à ce que soutiennent les requérants, d'avoir violé les dispositions et principes invoqués en prenant l'acte attaqué sur la base des motifs qui y sont repris”; qu'aux termes d'une appréciation souveraine des éléments du dossier administratif susceptibles d'établir la légalité ou l'illégalité des actes qui lui étaient

déférés, le juge administratif a ainsi décidé que, même si la motivation des actes attaqués manque “de soin”, celle-ci est légale et suffisante; que les requérants ne soutiennent pas que l’arrêt méconnaît la portée de l’obligation de motivation imposée à la partie adverse par l’article 62 de la loi du 15 décembre 1980 précitée; que le premier moyen n’est fondé en aucune de ses branches;

Considérant que les requérants prennent un second moyen de la violation des articles 149 de la Constitution et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales; qu’ils critiquent l’arrêt attaqué en ce qu’il fait droit à leur argumentation contenue dans la troisième branche du moyen unique et relative à la violation de l’article 8 de la Convention précitée, en ce qui concerne les décisions d’éloignement du territoire mais pas les décisions de non-renouvellement du titre de séjour “sans toutefois motiver sur ce second point”, alors que le moyen visait surtout celles-ci et non les décisions qui n’en constituent que le corollaire; qu’en réplique, ils exposent qu’“à suivre l’argumentation de la partie adverse, la simple absence d’un ordre de quitter le territoire lié à une décision de retrait d’un titre de séjour, voir [sic] l’annulation de cet ordre de quitter le territoire sans que soit annulée la décision de non renouvellement du titre de séjour, suffirait à garantir le respect de l’article 8 de la CEDH”, alors que selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l’homme, même en l’absence d’une mesure d’éloignement, “l’effectivité du droit au respect de la vie privée familiale [sic] peut entraîner, dans le chef des états [sic], des obligations positives”, telle l’obligation de délivrer un titre de séjour aux fins de permettre à un étranger de rejoindre sa famille;

Considérant que le moyen qui se borne à critiquer la motivation de l’arrêt, en ce qu’“il n’examine pas le moyen pris de la violation de [l’article 8 de la CEDH] en ce qui concerne la décision de refus de séjour” reste en défaut d’indiquer en quoi l’article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales aurait été violé; qu’à cet égard, il est irrecevable;

Considérant que l’arrêt résume la troisième branche du moyen invoqué devant le juge de l’excès de pouvoir de la manière suivante :

“ Dans une troisième branche, les requérants avancent qu’«en [leur] notifiant une décision de refus de séjour, alors qu’il n’est plus contestable que la requérante vit bien avec son mari et père des enfants, et que ces derniers sont âgés de 12 à 17 ans, et qu’ils sont tous les quatre scolarisés, la partie adverse viole l’article 8 de la Convention européenne de Sauvegarde des Droits de l’Homme et des Libertés Fondamentales une (sic) viole le principe de proportionnalité». Ils soutiennent que cette décision les place dans une situation d’illégalité et les oblige, à terme, à retourner au pays d’origine. Ils affirment que « leur vie

familiale et leur vie privée seraient évidemment brisées puisque la décision les obligerait à résider dans un pays différent de celui où réside leur père et mari (...))»;

Considérant que “sur les trois branches réunies du moyen”, et donc également sur la troisième branche précitée, le Conseil du contentieux décide d’abord qu’on ne peut reprocher à l’autorité administrative de n’avoir pas pris en considération la reprise de la vie commune alléguée par les requérants et qu’ensuite, “concernant la violation de l’article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales”, il décide :

“ que la contestation ainsi formulée est sérieuse et avérée dès lors qu’elle porte sur des éléments précis qui sont de nature à porter atteinte à des droits fondamentaux protégés par des instruments juridiques internationaux auxquels l’Etat belge est partie, et que la partie défenderesse s’est abstenue d’en tenir compte avant de délivrer l’ordre de quitter le territoire et les ordres de reconduire litigieux. En effet, l’éloignement des requérants entraînerait une rupture du lien familial avec M. XXX avec qui il n’est pas contesté que les requérants et particulièrement les enfants forment une famille, élément que la partie défenderesse ne semble nullement avoir pris en considération, pas plus que le caractère disproportionné de la mesure au regard de la scolarité régulière des enfants depuis leur arrivée en toute légalité sur le territoire belge.

A titre surabondant, ce constat est confirmé par une ordonnance du 26 juin 2008 du Juge de Paix du canton de XXX, qui bien qu’elle entérine la séparation des époux, a attribué au père un droit d’hébergement de ses quatre enfants.

Force est dès lors de conclure que la partie défenderesse a fait une application automatique de l’article 7 de la loi du 15 décembre 1980 en violation des obligations qui lui incombent au regard des instruments internationaux précités”;

qu’ainsi, il décide, de manière certaine, que seul un “éloignement” du territoire entraînerait une rupture du lien familial existant particulièrement entre les enfants et leur père ou porterait atteinte de manière disproportionnée à la scolarité des enfants; qu’il a ainsi répondu aux arguments de la troisième branche précitée; que l’article 149 de la Constitution ne prescrit qu’une règle de forme de sorte que la circonstance que le motif ci-avant rappelé serait erroné, en droit ou en fait, ne peut constituer une violation de cet article; que le second moyen ne peut être accueilli,

D É C I D E :

Article 1er.

Le recours en cassation est rejeté.

Article 2.

Les dépens, liquidés à 875 euros, sont mis à charge des parties requérantes, à concurrence de 175 euros chacune.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XI^e chambre, le sept décembre 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.