

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 201.849 du 12 mars 2010

A. 188.989/XI-17.109
(anciennement A. 188.989/31.340)

En cause : **XXX**,
 ayant élu domicile chez
 Me P. HUBERT, avocat,
 rue de la Régence 23
 1000 Bruxelles,

 contre :

 l'Etat belge, représenté par
 le ministre de la Politique de
 migration et d'asile.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 16 juillet 2008 parXXX, qui demande la cassation de la décision prise à son égard par le Conseil du contentieux des étrangers le 11 juin 2008 (arrêt n/ 12.462 dans l'affaire 12.204/III);

Vu l'ordonnance n/ XXX du 24 juillet 2008 déclarant le recours en cassation admissible;

Vu le dossier de la procédure;

Vu le mémoire ampliatif;

Vu le rapport, déposé le 21 janvier 2010, 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 l'ordonnance du 9 février 2010 notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 4 mars 2010 à 14 heures;

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

Entendu, en leurs observations, Me P. HUBERT, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me E. DERRIKS, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, Mme PIRET, auditeur adjoint;

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

Considérant qu'en application de l'article 14, alinéa 3, de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 précité, le Conseil d'Etat statue au vu du mémoire de synthèse que constitue le mémoire ampliatif;

Considérant que l'arrêt rejette la requête en annulation introduite par la requérante contre la décision de refus d'établissement avec ordre de quitter le territoire prise à son égard par le délégué du ministre de l'Intérieur le 3 avril 2007;

Considérant que la requérante s'est vu délivrer, le 24 août 2009, une carte A valable jusqu'au 7 août 2010; que les effets de l'autorisation de séjour accordée étant limités dans le temps, la requérante conserve un intérêt à son recours;

Considérant que la requérante prend un moyen, le premier de la requête, de "la violation de l'article 40, § 1^{er} et/ou § 6 de la loi du 15.12.1980 (avant la modification par la loi du 25.4.2007) sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, de l'article 18 du Traité CE, de la directive 90/364 du Conseil, du 28 juin 1990, relative au droit de séjour (JO L 180, p. 26) et de la directive 2004/38/CEE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit de séjour des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres & application de l'arrêt Chen de la Cour de Justice des Communautés Européennes 19 octobre 2004"; qu'elle soutient, en substance, que le juge administratif ne pouvait relever qu'elle devait être à charge de son enfant belge pour pouvoir se prévaloir du droit de séjour reconnu par le droit communautaire alors que l'arrêt reconnaît, par ailleurs, que "la requérante et son époux assurent la subsistance de toute la famille";

Considérant que l'arrêt attaqué énonce ce qui suit :

“ 3.1. Sur les deux moyens réunis, le Conseil souligne, s'agissant de l'arrêt *Zhu et Chen*, que cet arrêt n'envisage l'octroi d'un droit de séjour au ressortissant d'un Etat tiers, ascendant «non à charge» d'un ressortissant d'un Etat membre de l'Union européenne, que dans la mesure où d'une part, ce dernier jouit lui-même, au titre de bénéficiaire de droits communautaires à la libre circulation à l'intérieur de l'Union européenne, du droit de séjour dans un Etat membre autre que celui dont il est ressortissant, et où d'autre part, l'effet utile de ce droit communautaire commande de permettre à son auteur qui en a la garde de séjourner avec lui. Comme le souligne clairement ledit arrêt dans ses attendus, «Mme Chen ne saurait se prévaloir de la qualité d'ascendant «à charge» de Catherine, au sens de la directive 90/364, en vue de bénéficier d'un droit de séjour au Royaume-Uni», et seul l'effet utile du droit de séjour communautaire de son enfant justifie que le parent qui en a la garde séjourne avec lui dans l'Etat membre d'accueil (paragrapes 44, 45 et 46).

Dès lors qu'en qualité de ressortissant belge dont d'une part, le droit de séjour en Belgique est un attribut naturel de sa nationalité et non le bénéfice d'une quelconque disposition de droit communautaire, et qui d'autre part, a toujours résidé en Belgique et n'a jamais fait usage de ses droits communautaires à la libre circulation, l'enfant de la requérante ne peut être considéré comme exerçant un droit communautaire, la requérante ne peut invoquer à son profit les enseignements d'une jurisprudence dont l'objet est précisément de garantir l'effet utile dudit droit communautaire.

Dans l'hypothèse où, au nom de l'effet utile d'attributs spécifiques de la nationalité belge, un droit de séjour devrait être envisagé pour les membres étrangers de la famille d'un Belge qui ne satisfont pas à cette condition d'être à sa charge, force est de constater qu'une telle dérogation ne pourrait, au nom de l'égalité de traitement voulue par le législateur, trouver son fondement dans le cadre légal tracé par l'article 40, qui est en l'occurrence celui qui a été choisi par la partie requérante.

3.2. Le Conseil rappelle par ailleurs que pour être assimilée à un étranger C.E. au sens de l'article 40 de la loi du 15 décembre 1980, la requérante doit répondre aux conditions prévues au § 6 de cette disposition, à savoir être à charge de son descendant belge.

Cette condition étant identique à celle prévue pour les ascendants des ressortissants d'autres Etats membres de l'Union européenne, telle qu'elle figure dans les §§ 3 et 4 du même article, il ne saurait être question d'une discrimination entre ascendants de ressortissants belges et ascendants de ressortissants communautaires installés en Belgique, ou encore entre ressortissants belges et ressortissants communautaires rejoints en Belgique par leurs ascendants non communautaires.

La partie requérante ne peut par conséquent prétendre à aucune discrimination en droit au regard de la législation qu'elle invoque spécifiquement à son profit.

3.3. Le Conseil observe encore que l'acte attaqué est fondé sur le constat, du reste non contesté en l'espèce dès lors que la partie requérante explique au contraire que la requérante et son époux assurent la subsistance de toute la famille (requête, p.10), que l'intéressée n'a pas démontré être à charge du ressortissant belge rejoint.”;

Considérant que l'article 40, § 6, (ancien) de la loi du 15 décembre 1980 assimile à l'étranger CE l'ascendant "à charge" d'un belge; que dans son arrêt n/174/2009 du 3 novembre 2009, la Cour constitutionnelle a jugé, à propos de la condition de prise en charge de l'ascendant par l'enfant, prévue par cette disposition, que :

“ B.9.5. [...] les mineurs, du seul fait de leur incapacité civile, ne sont pas en mesure de satisfaire à cette condition. Celle-ci doit dès lors, dans le cas des parents étrangers d'un Belge mineur, être interprétée en tenant compte de la minorité de l'enfant et de son incapacité, juridique et factuelle, à pouvoir prendre en charge ses parents.

Lorsqu'elle s'applique à des enfants belges mineurs, la condition que le parent soit «à charge» de l'enfant, prévue par la disposition en cause, doit dès lors être interprétée comme posant l'exigence, afin de ne pas devenir une charge pour les finances publiques de l'Etat belge, que ses parents disposent de ressources suffisantes, pour eux-mêmes et leurs enfants.”;

qu'il s'en déduit que l'assimilation de l'ascendant étranger au ressortissant communautaire opère, en vertu de l'article 40, § 6, ancien de la loi du 15 décembre 1980 précitée, pour autant que cette personne soit "à charge" de son enfant ou, si celui-ci est mineur d'âge, pour autant qu'elle dispose de ressources suffisantes pour elle-même et son enfant; qu'en affirmant que "pour être assimilée à un étranger C.E. au sens de l'article 40 de la loi du 15 décembre 1980, la requérante doit répondre aux conditions prévues au § 6 de cette disposition, à savoir être à charge de son descendant belge" tout en notant que "la partie requérante explique au contraire que la requérante et son époux assurent la subsistance de toute la famille (requête, p. 10)", appréciation en fait à laquelle le Conseil d'Etat, juge de cassation, ne peut substituer la sienne, l'arrêt attaqué méconnaît la portée de l'article 40, § 6, de la loi du 15 décembre 1980 tel qu'il a été interprété par la Cour constitutionnelle; que le moyen est fondé et suffit à entraîner la cassation de l'arrêt attaqué,

D É C I D E :

Article 1er.

Est cassé, l'arrêt n/ 12.462 prononcé le 11 juin 2008 par la 3^{ème} chambre du Conseil du contentieux des étrangers en cause de XXX.

Article 2.

Le présent arrêt sera transcrit dans les registres du Conseil du contentieux des étrangers et mention en sera faite en marge de la décision cassée.

Article 3.

La cause est renvoyée devant le Conseil du contentieux des étrangers autrement composé.

Article 4.

Les dépens, liquidés à 175 euros, sont mis à charge de l'Etat belge.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XI^e chambre, le douze mars deux mille dix par :

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

Le Greffier,

Le Président,

V. VANDERPERE.

J. MESSINNE.