

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

ARRÊT

n° 217.863 du 9 février 2012

A. 199.997/XI-17.972

En cause : **XXX**,
ayant élu domicile chez
Me R. FONTEYN, avocat,
rue de Florence 13
1000 Bruxelles,

contre :

l'État belge, représenté par
la Secrétaire d'État à l'Asile et la Migration,
à l'Intégration sociale et à la Lutte contre la pauvreté.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 28 avril 2011 par XXX, de nationalité XXX, qui demande la cassation de la décision n° 59.143 (dans l'affaire n° 62.308/III) prise à son égard par le Conseil du contentieux des étrangers le 31 mars 2011 et notifiée par une lettre datée du 5 avril;

Vu l'ordonnance n° XXX du 11 mai 2011 déclarant le recours en cassation admissible;

Vu le dossier administratif;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de Mme Fl. PIRET, auditeur 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 la lettre du 2 décembre 2011 par laquelle la partie requérante demande à être entendue;

Vu l'ordonnance du 27 décembre 2011 notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 26 janvier 2012 à 14 heures;

Entendu, en son rapport, M. Ph. QUERTAINMONT, président de chambre f.f.;

Entendu, en leurs observations, Me R. FONTEYN, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me D. DAIE, loco Me E. DERRIKS, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, Mme Fl. PIRET, auditeur;

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

Considérant que la requérante, arrivée en Belgique en juillet 2010 afin d'y rejoindre sa mère, a introduit le 17 novembre 2010 un recours en annulation auprès du Conseil du contentieux des étrangers contre une décision de refus de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire (annexe 20), prise le 6 octobre 2010; que par l'arrêt attaqué, le Conseil du contentieux a rejeté ce recours;

Considérant qu'à l'appui de son recours en cassation la requérante prend un premier moyen de « la violation du principe général de primauté du droit communautaire, dégagé par la Cour de Justice des Communautés Européennes dès l'arrêt du 15 juillet 1964, Flaminio Costa contre Ente Nazionale per l'Energia Elettrica (Costa contre Enel), de la violation de l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, de la violation des articles 15.1, 28.1, 31.1 et 31.3 de la directive 2004/38/CE du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, et de la violation de l'article 39/2, § 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers »; que la requérante fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir refusé de prendre en compte des éléments de faits survenus après la prise de la décision de refus de séjour de plus de trois mois et qui tendaient à établir le caractère suffisant des ressources de la mère de la requérante; qu'elle se réfère à deux arrêts rendus par la Cour de Justice de l'Union européenne et soutient que le droit européen implique de prendre en compte ces éléments; que la requérante suggère de poser à la Cour de Justice la question préjudicielle suivante : « Les articles 15, 28 et 31 de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le

territoire des Etats membres doivent-ils s'interpréter en ce sens que le recours qui y est prévu doit permettre au juge de prendre en considération des éléments postérieurs à l'acte attaqué et conséquemment de substituer sa propre appréciation des éléments de fait à celle des autorités administratives? »;

Considérant que le motif déterminant de l'arrêt attaqué est le constat que l'autorité administrative a pu légalement considérer que la requérante n'était pas « à charge » de sa mère dans son pays d'origine, et qu'à défaut d'être « à charge » du parent qu'elle rejoint, elle ne pouvait se prévaloir de la qualité de « membre de la famille » d'un Belge, ce qui constitue une condition préalable à l'obtention du droit de séjour qu'elle sollicite; que ce motif, qui soutient à lui seul le dispositif de l'arrêt attaqué, n'est pas valablement critiqué par la requérante; qu'il est dès lors sans intérêt d'examiner si le premier juge devait ou non prendre en compte des pièces non préalablement soumises à la partie adverse et tendant à établir l'existence de ressources suffisantes dans le chef de la mère de la requérante, puisque la vérification de cette condition suppose au préalable que le citoyen de l'Union et, par assimilation le Belge, soit rejoint par un « membre de la famille », ce qui n'est pas le cas en l'espèce; que le moyen est irrecevable, à défaut d'intérêt; que partant, il ne se justifie pas de poser la question préjudicielle formulée, dès lors qu'elle est sans pertinence pour la solution du présent litige;

Considérant qu'un deuxième moyen est pris de « la violation des articles 1319, 1320 et 1322 du Code Civil, de la violation de la foi due aux actes, et singulièrement de la foi due à la requête originaire, et de la violation des articles 39/69, § 1^{er}, alinéa 1, 4^o, et 39/78 de la loi du 15 décembre 1980 »; que la requérante reproche à l'arrêt attaqué d'avoir violé la foi due à sa requête, en considérant, au point 4.1. de l'arrêt, que « les moyens sont irrecevables en ce qu'ils sont pris de la violation des dispositions et principes visés aux moyens qui ne figurent pas dans le texte de l'exposé de ces divers moyens reproduit *in extenso* ci-dessus et qui a fortiori ne font pas l'objet d'explication de la partie requérante quant à la raison pour laquelle ils auraient été violés »; que la requérante soutient au contraire que l'exposé des moyens, tel qu'il figure dans la requête, énonce non seulement les dispositions dont la violation est invoquée mais également le texte de ces dispositions et la manière dont celles-ci auraient été violées par l'acte attaqué;

Considérant que la simple lecture de l'arrêt attaqué montre que le juge du Conseil du contentieux des étrangers a, nonobstant la réserve formulée au point 4.1 de son arrêt, examiné au fond le contenu de l'ensemble des griefs soulevés devant lui et tenant à la question fondamentale de savoir si la requérante a établi à suffisance qu'elle est à charge de sa mère; que l'arrêt examine également, et répond, à

l'ensemble des critiques formulées dans les troisième et quatrième moyens et tenant à la compétence ministérielle en matière d'accès au territoire, de séjour, d'établissement et d'éloignement des étrangers, et à la délégation de certains pouvoirs à des fonctionnaires de l'Office des étrangers; qu'il s'ensuit que le moyen de cassation est irrecevable, à défaut d'intérêt;

Considérant qu'un troisième moyen est pris de « la violation des articles 20 et 21 du Traité sur le fonctionnement de l'Union Européenne, des articles 2, § 2, 7 et 8, § 4, de la directive 2004/38/CE du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, ainsi que des articles 40*bis* et 40*ter* de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers »; que la requérante fait grief au premier juge de ne pas avoir considéré qu'elle était « à charge » de sa mère alors qu'elle vit chez elle depuis juillet 2010 et alors que cette dernière lui a envoyé régulièrement de l'argent, notamment grâce à ses autres enfants; qu'elle soutient également qu'en ne tenant pas compte de sa prise en charge *de facto* par sa mère et en écartant les aides financières apportées à cette dernière par ses autres enfants, l'arrêt attaqué a «restreint» la notion de «ressources» visée à l'article 40*bis*, § 4, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 et la notion d'être «à charge» telle qu'interprétée par la Cour de Justice de l'Union européenne;

Considérant qu'il ressort déjà de l'examen du premier moyen que le motif déterminant, qui soutient à lui seul le dispositif de l'arrêt attaqué, est le constat que l'autorité administrative a pu légalement considérer que la requérante n'était pas « à charge » de sa mère dans son pays d'origine, et qu'à défaut d'être « à charge » du parent qu'elle rejoint, elle ne pouvait se prévaloir de la qualité de « membre de la famille » d'un Belge, ce qui constituait une condition préalable à l'obtention du droit de séjour qu'elle sollicite; qu'il ressort du point 4.2 de l'arrêt attaqué que le premier juge a bien pris en compte les éléments de fait lui soumis, c'est-à-dire l'attestation établie par "Atena Money Transfert" pour apprécier la condition d'être « à charge »; que le fait que la législation citée par la requérante ne définisse pas un « quelconque montant de référence à partir duquel la prise en charge de l'intéressée peut être attestée » n'empêche en rien l'autorité compétente d'apprécier les transferts d'argent allégués et de les considérer insuffisants, à défaut de quoi toute appréciation du caractère « à charge » s'avérerait impossible; que le premier juge a pu ainsi, sans violer les dispositions visées au moyen, décider que l'acte attaqué devant lui était légalement justifié;

Considérant qu'il est dès lors sans intérêt d'examiner si le premier juge a correctement interprété la notion de « ressources suffisantes » visée à l'article 40*bis*,

§ 4, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 et à l'article 7 de la directive 2004/38/CE du 29 avril 2004, puisque la vérification de cette condition suppose au préalable que le citoyen de l'Union, et par assimilation le Belge, soit rejoint par un «membre de la famille»; qu'à cet égard le moyen n'est pas fondé;

Considérant pour le surplus que la partie requérante n'a invoqué, devant le Conseil du contentieux des étrangers, ni la violation des articles 20 et 21 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, ni la violation de l'article 8, § 4, de la directive 2004/38/CE du 29 avril 2004, en sorte qu'elle n'est pas recevable à invoquer pour la première fois devant le Conseil d'Etat la violation de ces dispositions, qui ne sont pas d'ordre public; qu'en outre, la requérante n'explique pas précisément en quoi l'arrêt attaqué aurait méconnu ces dispositions;

Considérant que dans son mémoire en réplique la requérante soulève un dernier moyen, qui touche à l'ordre public car pris de l'incompétence de l'auteur de l'acte; qu'elle invoque également la violation des articles 33, 35, alinéa 1^{er}, 104, 105, 108 et 159 de la Constitution, de la violation des articles 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2, 7, alinéa 1^{er}, et 82 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et la violation des articles 1^{er} et 22 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers; qu'elle fait grief au premier juge de ne pas avoir soulevé d'office l'incompétence de l'auteur de la décision de refus de séjour de plus de trois mois prise à son encontre; qu'elle soutient qu'il convenait d'écarter, sur la base de l'article 159 de la Constitution, l'article 6 de l'arrêté royal du 17 juillet 2009 intitulé « Gouvernement. – Démissions. – Nominations. – Modifications » et l'article 5 de l'arrêté royal du 20 septembre 2009 remplaçant l'article 17 de l'arrêté royal du 14 janvier 2009 fixant certaines attributions ministérielles, dès lors que, conférant au secrétaire d'Etat les compétences du ministre ayant l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers dans ses attributions, ces dispositions violent l'article 1^{er} de la loi du 15 décembre 1980 et les articles 1^{er}, 21 et 22 de son arrêté royal d'exécution du 8 octobre 1981; que la requérante en déduit qu'à défaut de délégation qui lui est opposable, ni le secrétaire d'Etat, ni son délégué n'étaient compétents pour prendre une décision de refus de séjour avec ordre de quitter le territoire;

Considérant qu'en l'espèce, la décision de refus de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire notifiée à la requérante, a été prise le 6 octobre 2010 par M. Jean-François DELFORGE, attaché, pour le Secrétaire d'Etat à la Politique de migration et d'asile et sur la base de l'article 52, § 4, alinéa 5, de l'arrêté royal du 8 octobre 1981;

Considérant qu'en vertu de l'article 104 de la Constitution, les secrétaires d'État fédéraux, s'ils ne font pas partie du Conseil des ministres, font partie du Gouvernement fédéral et que leurs attributions et les limites dans lesquelles ils peuvent recevoir le contreseing sont déterminées par le Roi; qu'en application de cette disposition, l'arrêté royal du 24 mars 1972 relatif aux secrétaires d'État énonce ce qui suit :

«Article 1^{er}. Sous réserve des dispositions des articles 2, 3 et 4, le Secrétaire d'État a, dans les matières qui lui sont confiées, tous les pouvoirs d'un Ministre»;

que les pouvoirs dont disposent les secrétaires d'État fédéraux sont ainsi prévus par un arrêté royal pris directement en vertu de la Constitution et, sous les réserves susvisées étrangères à l'espèce, sont les mêmes que ceux du ministre auquel ils sont adjoints; que le Secrétaire d'État à la Politique de migration et d'asile, régulièrement nommé en vertu de l'article 6 de l'arrêté royal du 17 juillet 2009 «Gouvernement – Démissions – Nominations – Modifications», dispose des mêmes attributions et du même pouvoir de tutelle notamment «sur l'Office des étrangers», que ceux du ministre auquel il est adjoint; que les pouvoirs dont délégation est donnée à des agents de l'Office des étrangers pour l'application de certaines dispositions de la loi du 15 décembre 1980 précitée, sont ceux dont, et le Ministre, et le Secrétaire d'État, disposent dans le cadre de la politique de migration et d'asile qui leur a, à tous deux, été confiée par les articles 4 et 6 de l'arrêté royal du 17 juillet 2009 précité; qu'il en résulte que lorsque l'agent délégué prend une décision «pour le Secrétaire d'État», il agit dans le cadre des délégations de pouvoir prévues par l'arrêté ministériel du 18 mars 2009 portant délégation de certains pouvoirs du ministre qui a l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers dans ses compétences; qu'il s'ensuit que le moyen nouveau pris de l'incompétence de l'auteur de l'acte est non fondé,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

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 XI^e chambre, le neuf février deux mille douze par :

M. Ph. QUERTAINMONT,	président de chambre f.f.,
M. J. VANHAEVERBEEK,	conseiller d'État,
Mme C. DEBROUX,	conseiller d'État,
Mme V. VANDERPERE,	greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

V. VANDERPERE

Ph. QUERTAINMONT