

**CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.**

**ORDONNANCE RENDUE EN PROCÉDURE  
D'ADMISSIBILITÉ DES RECOURS EN CASSATION**

n° 10.072 du 19 novembre 2013

A. 210.501/XI-19.891

En cause : **XXXXX**,

ayant élu domicile chez  
Mes D. ANDRIEN et Z. ISTAZ-SLANGEN, avocats,  
Mont Saint Martin 22  
4000 Liège,

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,**

Par une requête introduite le 22 octobre 2013, XXXXX demande la cassation de l'arrêt n° 110.061 du 19 septembre 2013 rendu par la IIIème chambre du Conseil du contentieux des étrangers dans l'affaire 125.103.

Vu le dossier de la procédure communiqué le 30 octobre 2013 par le Conseil du contentieux des étrangers;

Vu l'article 20 des lois coordonnées sur le Conseil d'État, inséré par l'article 8 de la loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'État et créant un Conseil du contentieux des étrangers;

Vu l'arrêté royal du 30 novembre 2006 déterminant la procédure en cassation devant le Conseil d'État, notamment les articles 7 à 11;

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

Vu l'exposé des faits contenu dans la requête;

La requérant soulève un moyen libellé comme suit:

«Dispositions et principes généraux dont la violation est invoquée.

- Articles 8 et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950, approuvée par la loi du 13 mai 1955.
- Articles 20 et 21 du Traité sur le fonctionnement de l'Union (TFUE).
- Articles 41, 47 et 51 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.
- Articles 10, 11, 22, 149 et 191 de la Constitution.
- Règles régissant la foi due aux actes, déduites des articles 1319, 1320 et 1322 du Code Civil, ainsi que ceux-ci et de l'article 1356 du même Code.
- Articles 39/2 §2, 39/65, 40 ter in fine et 42 quater §1er de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, l'établissement, le séjour et l'éloignement des étrangers.
- Principes d'égalité et de non discrimination.
- Principes d'équivalence et d'effectivité.
- Principes généraux de droit, « Audi alteram partem » et prescrivant le respect des droits de la défense, du contradictoire et droit à une bonne administration.

Décision et motifs critiqués.

[...]

Griefs.

• Premier grief.

D'une part, dans son mémoire, le défendeur ne soulevait ni l'inapplicabilité de l'article 41 de la Charte, ni l'irrecevabilité du moyen en se prévalant de l'article 50 de la Charte. S'il peut examiner d'office une question qui ne l'a pas été par le défendeur, le Conseil du Contentieux ne peut, s'il entend rejeter le recours sur cette base, se dispenser d'avertir les parties de son intention, mais doit leur permettre de faire valoir leurs observations, faute de quoi il méconnaît le principe du débat contradictoire et, partant, le respect des droits de la défense [...]

L'arrêt devait ordonner d'office la réouverture des débats avant de rejeter la demande en tout ou en partie sur une exception que les parties n'avaient pas invoquée devant lui; cette obligation tend à assurer le respect du droit de défense, principe général du droit (art. 774, al. 2, et 1042, C. jud.) (Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 03 avril 1998, Pas., 1998, I, p.438 et 17 mai 2002, Pas., 2002, p.1172).

D'autre part, le défendeur lui-même admettait qu'il avait mis en oeuvre le droit de l'Union, puisqu'il écrivait dans son mémoire régulièrement soumis au tribunal administratif (page 2) : « La requérante.. a introduit une demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union... ». Il s'agit là d'un aveu judiciaire, puisque contenu dans un écrit de procédure; l'aveu judiciaire fait pleine foi contre celui qui l'a fait, ne peut être révoqué et ne peut être contesté que par la voie de l'inscription en faux (article 1356 du Code Civil); à défaut d'une telle inscription en faux, l'arrêt méconnaît la force probante du mémoire du défendeur et de cet aveu judiciaire en décidant que « il ne peut être considéré que la partie défenderesse a mis à cet égard en oeuvre le droit de l'Union » (violation des règles régissant la foi due aux actes, déduites des articles 1319, 1320 et 1322 du Code Civil, ainsi que ceux-ci et de l'article 1356 du même Code).

Par ailleurs, suivant l'article 51 de la Charte : « Les dispositions de la présente Charte s'adressent aux institutions et organes de l'Union dans le respect du principe de subsidiarité, ainsi qu'aux États membres uniquement lorsqu'ils mettent en oeuvre le

droit de l'Union. En conséquence, ils respectent les droits, observent les principes et en promeuvent l'application, conformément à leurs compétences respectives ».

Contrairement à ce que décide l'arrêt, le fait d'avoir ou non exercé son droit à la libre circulation n'est pas une condition pour pouvoir revendiquer les droits garantis par les articles 41 et 51 de la Charte; la condition est la mise en oeuvre du droit de l'Union par la norme dont il est fait application; ce qui est incontestablement le cas en l'espèce : outre que le droit de séjour retiré avait été accordé par le défendeur suite à une demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union, l'article 42 quater § 1 de la loi est la transposition en droit belge de l'article 28 de la directive du Parlement et du Conseil 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 de son considérant n°15; cette disposition met donc bien en oeuvre le droit de l'Union; et par répercussion l'article 40ter également, puisqu'il dispose in fine : « Aux conditions mentionnées à l'article 42ter et à l'article 42quater, il peut également être mis fin au séjour du membre de la famille d'un Belge lorsque les conditions prévues à l'alinéa 2 ne sont plus remplies ». L'article 40ter étend aux membres de la famille d'un belge les conditions à respecter pour mettre fin au séjour des membres de la famille d'un citoyen de l'Union.

[...]

Subsidiairement, contrairement à ce que soutient le juge administratif, le droit de l'Union est applicable lorsque le défendeur retire le droit de séjour au demandeur même si le demandeur est un conjoint de belge qui n'a pas exercé sa liberté de circulation. Ce que confirme l'article 40ter in fine. Le juge administratif part d'un postulat erroné en affirmant que le droit de l'Union européenne ne s'applique pas à une situation dite « purement interne ». Le juge administratif qui réduit le champ d'application rationae personae de la Charte porte atteinte à l'effectivité des droits qui y sont reconnus et crée une discrimination à rebours incompatible avec les articles 20 et 21 du TFUE, 10, 11 et 191 de la Constitution. La Cour de Justice a relevé à plusieurs reprises que le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres (XXXXX

[...]

Au vu de ce qui précède le droit de l'Union peut s'appliquer à des situations dites « purement internes » et le demandeur pouvait revendiquer les droits garantis par l'article 41 de la Charte. Le juge administratif qui a conclu à l'irrecevabilité du moyen en ce qu'il est pris de la violation de l'article 41 de la Charte l'a méconnu, ainsi que son article 51 et, à tout le moins, n'a pas légalement motivé sa décision [...].

Deuxième grief.

[...]

D'une part, l'arrêt fait référence aux « dispositions visées en termes de moyen », alors que ledit moyen vise non seulement des dispositions conventionnelle et légales, mais également des principes généraux; la formulation « dispositions » n'englobe pas les principes généraux; l'arrêt n'y répond pas et n'est pas légalement motivé (violation des articles 149 de la Constitution et de l'article 39/65 de la loi).

D'autre part, l'article 42 quater § 1er de la loi du 15 décembre 1980 précise que [...]. Si le législateur impose au défendeur de tenir compte de certains éléments lorsqu'il prend une décision sur cette base, il lui incombe de procéder à une recherche minutieuse des faits et de récolter les renseignements nécessaires pour prendre sa décision; contrairement à ce que décide l'arrêt, cette obligation ressort clairement de la disposition en cause, ainsi que des principes de minutie (XXXXX) et « Audi alteram partem ». L'arrêt méconnaît l'article 42quater §1er et ces principes en décidant que ceux-ci n'imposent pas au défendeur d'investiguer sur la possibilité que l'étranger se trouve dans un des cas visés à l'article 42 quater § 1er.

Ce devoir d'investigation préalable et de recherche minutieuse des faits se déduit également du droit corrélatif dans le chef de l'administré à une bonne administration, lequel comporte notamment le droit d'être entendu avant qu'une mesure individuelle

qui l'affecterait défavorablement ne soit prise, tandis que l'article 41 de la charte n'est qu'une expression particulière du principe général du respect des droits de la défense, lequel ouvre également le droit d'être entendu avant toute décision susceptible de faire grief (C.J.U.E., 22 novembre 2012, C-277/11 et 10 septembre 2013, C-383/13 PU — csdt .32).

L'article 41 de la Charte est d'application générale. Depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, la Charte bénéficie du statut d'acte juridique contraignant. Elle a désormais le même statut que les traités (art.6 (1) TUE). L'article 41 de la Charte consacre le droit à être entendu, qui fait partie des principes généraux du droit de l'Union européenne et relève de l'ordre public. Cette disposition est d'application générale. [...]

Le moyen déduit de la violation de l'article 41 de la Charte était non seulement recevable, mais fondé.

La circonstance que le conseil du demandeur a comparu à l'audience du 4 juillet 2013 n'a pas rétabli le demandeur dans ses droits, dans la mesure où l'ensemble des documents déposés à l'appui du recours n'ont pas été pris en considération par le tribunal administratif qui « ne peut, dans le cadre de son contrôle de légalité, avoir égard qu'aux éléments portés à la connaissance de l'autorité avant que celle-ci ne prenne sa décision » (CCE n°110 061, 19 septembre 2013, § 3.3).

En ce que l'arrêt affirme qu'il appartient au demandeur d'informer l'administration compétente en temps utile de tout élément, l'arrêt méconnaît également ces dispositions et principes : l'article 42 quater § 1er ne dit à aucun moment qu'il appartient au demandeur d'informer le défendeur de tout élément pertinent; l'article n'impose d'obligation qu'au défendeur; aucune au demandeur; de plus, à partir du moment où le défendeur n'a pas annoncé au demandeur qu'il allait mettre fin à son séjour, il ne peut être attendu de ce dernier qu'il transmette d'initiative les éléments dont le défendeur devait seul tenir compte en vertu de l'article 42 quater.

Subsidiairement, à supposer que ni les conditions dans lesquelles doit être assuré le respect des droits de la défense des ressortissants de pays tiers destinataires de décisions qui affectent de manière sensible leurs intérêts, ni les conséquences de la méconnaissance de ces droits ne soient fixées par le droit de l'Union, et à supposer que ces conditions et ces conséquences relèvent du droit belge, encore faut-il que les mesures arrêtées en ce sens soient du même ordre que celles dont bénéficient les particuliers dans des situations de droit national comparables (principe de l'équivalence) et qu'elles ne rendent pas en pratique impossible ou excessivement difficile l'exercice des droits conférés par l'ordre juridique de l'Union (principe d'effectivité) (C.J.U.E., 10 septembre 2013, C-383/13 PU — csdt .35).

Or, en droit belge, le droit d'être entendu est expressément prévu dans des situations de droit comparable :  
[...]

• Troisième grief.

Outre que l'arrêt de la Cour de Justice du 22 novembre 2012 (C-277/11) applique l'article 41 de la Charte à une contestation relative à des droits revendiqués par un ressortissant d'état tiers - demandeur d'asile, l'article 42 quater §1er de la loi du 15 décembre 1980, qui concerne les membres de la famille d'un belge, a son pendant à l'article 11 § 2 de la loi du 15 décembre 1980 qui concerne les membres de la famille d'un ressortissant d'état tiers[...]

Cette disposition est une transposition du droit de l'Union, en l'occurrence l'article 17 de la directive 2003/86, le législateur précisant dans l'exposé des motifs ci-dessus, que le principe contenu dans l'article 17 est une application de l'article 8 CEDH.

A suivre le raisonnement adopté par l'arrêt, l'étranger visé par l'article 11 §2 de la loi peut revendiquer le droit d'être entendu sur base de l'article 41 de la Charte avant toute décision causant grief, l'article 11 mettant en oeuvre le droit de l'Union, alors que le membre de la famille d'un belge ne le pourrait pas, les articles 40ter et 42 quater § 1er ne mettant pas en oeuvre le droit de l'Union.

Il s'agit là d'une discrimination à rebours, injustifiée au regard des principes d'égalité et de non discrimination et des articles 10, 11, 22 et 191 de la Constitution (Cour Constitutionnelle, arrêts n°128/2010 du 4 novembre 2010 et 12/2011 du 27 janvier 2011).

• Quatrième grief.

Suivant l'article 39/2 §2 de la loi, « Le Conseil statue en annulation, par voie d'arrêts, sur les autres recours pour violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir ».

Le contrôle de légalité que prévoit cette disposition n'exclut pas, contrairement à ce que décide l'arrêt, que ne puissent être pris en considération des éléments qui n'ont pas été portés à la connaissance du défendeur, notamment lorsqu'est invoquée une violation d'une norme supra nationale, comme par exemple l'article 3 CEDH (XXXXX).

Limitant ainsi le contrôle de légalité lui incombant, le Conseil méconnaît également l'effectivité du recours, garanti par les articles 8 et 13 CEDH, ainsi que par l'article 47 de la Charte. Ainsi jugé par la Cour Européenne des Droits de l'Homme (arrêt MSS vs. Belgique du 21 janvier 2011).

[...]

Ainsi qu'exposé, le défendeur n'a jamais interpellé le demandeur avant de prendre la décision lui retirant son titre de séjour; le tribunal n'a pas pris en considération les éléments nouveaux lui soumis; le demandeur n'a, à aucun moment de la procédure, pu faire valoir son point de vue et l'ensemble de ses arguments de manière utile et effective (violation des articles 8 et 13 CEDH).

Ainsi qu'exposé au 3ème grief, l'article 17 de la directive 2003/86 ainsi que l'article 11 § 2 de la loi, à la portée sensiblement identique que l'article 42 quater §1er, constituent une application de l'article 8 CEDH.  
[...].».

### Décision du Conseil d'Etat

#### Premier grief

Le juge était tenu de statuer sur l'applicabilité des normes qui étaient invoquées par la requérante. En statuant sur cette question, il ne l'a pas relevée d'office mais s'est limité à se prononcer sur le grief qui lui était soumis et au sujet duquel la requérante a pu s'exprimer tant dans les actes de procédure qu'à l'audience.

Par ailleurs, la partie adverse n'a nullement admis dans son mémoire que le droit de l'Union européenne était applicable. Elle a au contraire relevé que la requérante s'était mariée avec un ressortissant belge. Si elle a indiqué dans son mémoire que la requérante avait demandé une carte de séjour en tant que membre d'un citoyen de

l'Union européenne, il n'en résulte nullement qu'elle aurait avoué que le droit européen était applicable.

L'application de ce droit n'est pas déterminée par la demande qu'a formée la requérante mais par sa situation de conjoint d'un belge n'ayant pas fait usage de sa liberté de circulation. Or, dans la situation purement interne de la présente cause, le droit européen ne s'appliquait pas.

En effet, la circonstance que l'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980 rende applicables aux membres de la famille d'un belge, les dispositions de la même loi régissant les membres de la famille des ressortissants d'autres pays de l'Union européenne que la Belgique, n'implique pas que le droit européen s'appliquerait aux membres de la famille d'un belge.

Il en résulte seulement que les normes de droit national gouvernant les membres de la famille d'un belge, qui ne transposent pas des directives européennes, ont un contenu identique à celles régissant les membres de la famille des ressortissants d'autres pays de l'Union européenne que la Belgique, qui transposent des directives européennes.

Par ailleurs, l'article 40ter précité ne pourrait étendre le champ d'application du droit européen dès lors qu'un Etat membre n'est pas compétent pour le modifier seul.

Enfin, la requérante n'explique pas en quoi les cas, visés dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne qu'elle cite, seraient applicables dans la présente affaire.

S'agissant, en particulier, du statut de citoyen européen, la requérante n'a pas ce statut puisqu'elle est ressortissante d'un pays tiers. En outre, le mari de la requérante ne pourrait être privé de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par son statut de citoyen de l'Union en raison de l'éloignement de la requérante dès lors qu'ils sont séparés.

Le premier grief n'est donc manifestement pas fondé.

## Deuxième grief

Il ressort de la motivation de l'arrêt attaqué que le juge a eu égard aux principes généraux invoqués par la requérante et a exposé pourquoi ils n'étaient pas méconnus.

L'arrêt attaqué explique, en effet, de manière exacte qu'il appartient à l'étranger, se trouvant comme la requérante dans une situation susceptible d'entraîner le retrait de son autorisation de séjour, d'informer, en application de l'article 42 quater de la loi du 15 décembre 1980, la partie adverse de tous les éléments susceptibles de justifier qu'il ne soit pas mis fin à cette autorisation.

Les principes généraux invoqués n'imposaient pas à la partie adverse de suppléer la carence de la requérante qui, à la suite de sa séparation, n'a nullement informé la partie adverse de l'existence d'éléments justifiant qu'il ne soit pas mis fin à son autorisation de séjour malgré le fait qu'elle ne vivait plus avec son mari.

Dès lors que la requérante ne s'est pas prévalu de tels éléments, la partie adverse n'était pas tenue de l'entendre à leur sujet.

Elle ne devait pas davantage l'entendre en vertu de l'article 41 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne étant donné que, comme cela a été exposé lors de l'examen du premier grief, le droit européen n'était pas applicable en l'espèce.

Les principes d'effectivité et d'équivalence n'ont pas davantage été méconnus. Il s'agit en effet de principes de droit européen que les Etats membres doivent respecter lorsqu'ils assurent, en vertu du principe d'autonomie procédurale, la protection des droits conférés par la législation de l'Union européenne.

Comme cela a été exposé, le droit européen ne s'applique pas en l'espèce de telle sorte que les principes précités n'ont pu être enfreints.

Le deuxième grief n'est manifestement pas fondé.

Troisième grief

Le troisième grief est irrecevable. En effet, la requérante n'identifie pas la norme qui causerait une discrimination à rebours et n'expose pas en quoi l'arrêt attaqué aurait méconnu les principes d'égalité et de non discrimination ainsi que les articles 10, 11, 22 et 191 de la Constitution.

Quatrième grief

Le juge n'a pas limité erronément son contrôle de légalité. Il a jugé avec raison qu'il ne pouvait déduire l'illégalité de la décision qui était entreprise d'éléments que le

requérant portait à sa connaissance mais qu'il n'avait pas communiqués à la partie adverse.

Il ne pouvait en effet être reproché à la partie adverse d'avoir statué en n'ayant pas égard à des éléments que la requérante ne lui avait pas fournis alors qu'elle aurait dû les lui communiquer, dès qu'elle se sépara de son mari, si elle souhaitait s'en prévaloir afin que la partie adverse ne mît pas fin à son autorisation de séjour.

Le quatrième grief n'est manifestement pas fondé.

Enfin, dès lors que le droit européen n'est pas applicable en l'espèce, pour les raisons qui ont été exposées, il ne se justifie pas de poser à la Cour de justice de l'Union européenne les questions préjudicielles proposées par la requérante.

## **D É C I D E :**

### **Article 1er.**

Le recours en cassation n'est pas admissible.

### **Article 2.**

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

Ainsi rendu à Bruxelles, le dix-neuf novembre deux mille treize par :

|                    |                    |
|--------------------|--------------------|
| M. Y. HOUYET,      | conseiller d'État, |
| Mme V. VANDERPERE, | greffier.          |

|              |                      |
|--------------|----------------------|
| Le Greffier, | Le Conseiller d'État |
|--------------|----------------------|

V. VANDERPERE

Y. HOUYET