

CONSEIL DU CONTENTIEUX DES ETRANGERS

ARRET

n° 16.810 du 30 septembre 2008
dans l'affaire X / III

En cause : X
contre :

L'Etat belge, représenté par le Ministre de l'Intérieur et désormais par la
Ministre de la Politique de Migration et d'Asile.

LE PRESIDENT F.F. DE LA IIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 27 décembre 2007 par M. X et Mme X qui se déclarent de nationalité brésilienne, agissant en leurs noms personnels et en qualité de représentants légaux de leurs enfants mineurs de nationalité belge, et qui demandent :

« 1. A titre principal, les requérants demandent à Votre Conseil, en application de l'article 31.3 de la Directive européenne 2004/38/CE du 29.4.2004 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, de traiter en pleine juridiction le recours introduit contre les décisions de non prise en considération de la demande d'établissement avec ordre de quitter le territoire prises le 12.06.2006, (pièces 1 et 2) par la partie adverse, et notifiées le 07.07.06 au requérant et le 4.10.06 à la requérante, et de leur accorder l'établissement conformément à l'article 40 de la loi du 15.12.1980.

2. A titre subsidiaire, les requérants demandent à Votre Conseil, sur base de l'article 234 du Traité CE, de poser à la Cour de Justice (une) question préjudicielle (...).

3. A titre infiniment subsidiaire, les requérants demandent la conversion de leur demande en révision en requête en annulation, conformément à l'article 39/2, §2, de la loi du 15.12.1980.».

Vu le titre Ier bis, chapitre 2, section IV, sous-section 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, dite ci-après la « loi ».

Vu la note d'observations.

Vu le mémoire en réplique.

Vu l'ordonnance du 25 juin 2008 convoquant les parties à comparaître le 8 août 2008.

Entendu, en son rapport, Mme V. DELAHAUT, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me N. JACOBS loco Me Ph. MORTIAUX, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me C. VAILLANT loco Me E. DERRIKS, avocate, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Les faits utiles à l'appréciation de la cause

1.1. Les requérants ont introduit des demandes d'établissement en qualité d'ascendants d'enfant belge le 12 avril 2006 auprès de l'administration communale d'Anderlecht.

1.2. En date du 12 juin 2006, la partie défenderesse a pris à leur égard des décisions de non prise en considération de leurs demandes d'établissement. Celles-ci ont été notifiées au requérant le 7 juillet 2006 et à la requérante le 4 octobre 2006.

Ces décisions, qui constituent les actes attaqués, sont motivées comme suit :

A l'encontre du requérant :

« La demande d'établissement introduite par x, né le 13/09/1981 de nationalité Brésil est déclarée ne pas pouvoir être prise en considération en date du 12/06/2006.

Motivation:

En date du 12/04/2006, l'administration communale de 1070 Anderlecht a fait introduire à la personne concernée une demande d'établissement en qualité de "membre de famille" de x dont la nationalité est Belge. Cependant, la personne concernée ne peut se prévaloir de l'application de l'article 40 de la loi du 15/12/1980 en tant qu'ascendant de son enfant mineur de nationalité BELGE pour le motif suivant : Elle a ignoré la loi de son pays en ne faisant pas inscrire son enfant auprès des autorités consulaires ou diplomatiques mais a suivi correctement les procédures qui s'offraient à elle pour obtenir la nationalité belge à son enfant et pour tenter ensuite, sur cette base, de régulariser son propre séjour. Il s'agit des lors d'une ingénierie juridique comme l'a soulevé le Tribunal de 1ère Instance de Bruxelles dans son jugement rendu le 02 juin 2005 relatif a l'affaire x se référant par ailleurs a l'arrêt du Conseil d'Etat du 08/04/2004. Pour ce motif, la demande d'établissement ne peut être prise en considération.

(...)

En outre, la cellule familiale entre les intéressés n'a pas été valablement établie. De l'historique des données reprises au registre national, il apparaît que l'enfant x, n'est pas domicilié à la même adresse que ses parents. ».

A l'encontre de la requérante :

« La demande d'établissement introduite par x, né(e) le 04/02/1977 de nationalité Brésil est déclarée ne pas pouvoir être prise en considération en date du 12/06/2006.

Motivation:

En date du 12/04/2006, l'administration communale de 1070 Anderlecht a fait introduire à la personne concernée une demande d'établissement en qualité de "membre de famille" de x dont la nationalité est Belge. Cependant, la personne concernée ne peut se prévaloir de l'application de l'article 40 de la loi du 15/12/1980 en tant qu'ascendant de son enfant mineur de nationalité BELGE pour le motif suivant : Elle a ignoré la loi de son pays en ne faisant pas inscrire son enfant auprès des autorités consulaires ou diplomatiques mais a suivi correctement les procédures qui s'offraient à elle pour obtenir la nationalité belge à son enfant et pour tenter ensuite, sur cette base, de régulariser son propre séjour. Il s'agit des lors d'une ingénierie juridique comme l'a soulevé le Tribunal de 1ère Instance de Bruxelles dans son jugement rendu le 02 juin 2005 relatif a l'affaire x se référant par ailleurs a l'arrêt du Conseil d'Etat du 08/04/2004. Pour ce motif, la demande d'établissement ne peut être prise en considération.

(...)

En outre, la cellule familiale entre les intéressés n'a pas été valablement établie. De l'historique des données reprises au registre national, il apparaît que l'enfant x, n'est pas domicilié à la même adresse que ses parents. ».

1.3. Les requérants ont introduit des demandes en révision respectivement le 12 juillet 2006 et le 9 octobre 2006. Le 9 octobre 2006, la partie défenderesse a pris des décisions d'irrecevabilité de ces demandes en révision. Une demande en suspension et un recours

en annulation ont été introduits le 2 janvier 2007 auprès du Conseil d'Etat contre ces décisions. Le 19 mars 2007, la partie défenderesse a délivré aux requérants une annexe 35, retirant ainsi implicitement ses décisions. Par un arrêt du 15 juin 2007, le Conseil d'Etat a déclaré qu'il n'y avait plus lieu de statuer sur les recours devenus sans objet.

1.4. Le 19 novembre 2007, ils ont été informés de la possibilité de convertir leurs demandes en révision en recours en annulation devant le Conseil du Contentieux des Etrangers, en application de l'article 230, §1, de la loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du Contentieux des Etrangers. Il s'agit du présent recours.

2. Questions préalables

2.1. Les requérants postulent, à titre principal, la réformation des décisions attaquées. Ils justifient cette demande dans un développement dont il se déduit que le type de recours organisé devant le Conseil par l'article 39/2, § 2, de la loi du 15 décembre 1980, n'est pas conforme au prescrit de l'article 31.3 de la directive 2004/38 (CE) du 29 avril 2004. Compte tenu de l'effet directement applicable de cette disposition, le Conseil devrait être à même de traiter le présent recours comme étant un recours de plein contentieux au sens de l'article 39/2, § 1^{er}, de la loi.

A titre subsidiaire, les requérants sollicitent de poser une question préjudicielle à la Cour de Justice des Communautés européennes. Cette question touche en substance à l'interprétation de la Directive 2004/38 de telle façon qu'un recours de pleine juridiction soit ouvert aux membres de la famille d'un ressortissant de l'Union européenne

2.2. Sur ce point, le Conseil ne peut que rappeler qu'il est une juridiction administrative au sens de l'article 161 de la Constitution, dont la composition, le fonctionnement et les compétences sont régis par la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

S'agissant de ses compétences, l'article 39/2, § 1^{er}, de la loi précitée, dispose comme suit :

« § 1^{er}. Le Conseil statue, par voie d'arrêts, sur les recours introduits à l'encontre des décisions du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides.

Le Conseil peut :

1 ° confirmer ou réformer la décision attaquée du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides;

2 ° annuler la décision attaquée du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides soit pour la raison que la décision attaquée est entachée d'une irrégularité substantielle qui ne saurait être réparée par le Conseil, soit parce qu'il manque des éléments essentiels qui impliquent que le Conseil ne peut conclure à la confirmation ou à la réformation visée au 1 ° sans qu'il soit procédé à des mesures d'instruction complémentaires.

Par dérogation à l'alinéa 2, la décision visée à l'article 57/6, alinéa 1^{er}, 2 ° n'est susceptible que d'un recours en annulation visé au § 2. »,

tandis que le § 2 de cette même disposition stipule :

« § 2. 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 ».

Il s'impose dès lors de constater que n'étant pas saisi d'un recours contre une décision émanant du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides mais d'un recours en annulation tel que les requérants l'ont intitulé, le Conseil n'exerce son contrôle que sur la seule légalité des actes administratifs attaqués, et ne dispose d'aucune compétence pour réformer ces actes en y substituant une décision reflétant sa propre appréciation des éléments du dossier. Cette position a par ailleurs été confirmée par la Cour constitutionnelle dans son arrêt n°81/2008 du 27 mai 2008.

Pour le surplus, l'article 31.3 de la directive 2004/38 (CE) du 29 avril 2004, ne peut avoir pour effet de conférer directement au Conseil des compétences que seule une loi peut, de la volonté même du Constituant, lui attribuer de sorte qu'il n'y a nullement lieu de poser une question préjudicielle à la Cour de Justice des Communautés Européennes sur ce point.

Le recours est dès lors irrecevable en ce qu'il sollicite la réformation de l'acte attaqué

3. L'examen du recours

3.1. Observation liminaire sur la décision entreprise

3.1.1. Le Conseil rappelle qu'une demande d'établissement introduite en qualité d'ascendant à charge de Belge relève du champ d'application de l'article 40, § 6, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers. Or, la jurisprudence administrative constante enseigne que l'étranger visé par l'article 40, § 6, de la loi du 15 décembre 1980, précitée, bénéficie d'un droit de séjour au sens de l'article 44, 1°, de cette même loi, tel qu'il était d'application au moment où la décision querellée a été prise, de sorte que, toujours selon cette même jurisprudence, la décision de « non prise en considération d'une demande d'établissement » prise, comme en l'espèce, à l'égard d'un ascendant de Belge, doit s'interpréter comme constituant une véritable décision « de refus de délivrance d'un titre de séjour », ce à l'instar de toute décision par l'effet de laquelle une demande d'établissement est rejetée, peu importe qu'il s'agisse d'un refus justifié par des motifs de fond ou par des raisons de recevabilité (en ce sens : C.E., arrêt n°79.313 du 17 mars 1999 ; C.E., arrêt n° 156.831 du 23 mars 2006 ; CCE, arrêt n° 3233 du 26 octobre 2007).

3.1.2. En l'espèce, le Conseil observe qu'il n'est pas contesté que les requérants soient des « ascendants de Belge » ni, partant, que leurs demandes d'établissement entrent dans le champ d'application des dispositions de la loi du 15 décembre 1980 dont l'interprétation a été détaillée ci - avant au point 3.1.1.

Le Conseil relève également que, le 19 mars 2007, l'Office des Etrangers est revenu sur ses décisions du 9 octobre 2006 par lesquelles il avait déclaré irrecevables les demandes en révision introduites par les requérants à l'encontre des décisions entreprises pour le motif, notamment, qu'à ses yeux les décisions de « non prise en considération » n'entraient pas dans le champ d'application, principalement, de l'article 44 de la loi du 15 décembre 1980, précitée.

Au vu de ces éléments, le Conseil considère, par conséquent, qu'il y a lieu d'envisager les décisions entreprises, sur lesquelles il est appelé à exercer un contrôle de légalité, comme des « décisions de refus d'établissement » et de les examiner comme telles, dès lors que ces décisions – fussent-elle qualifiées de « non prise en considération » – emportent incontestablement, par leurs effets, des rejets des demandes d'établissement introduites par les requérants le 12 avril 2006.

3.2. Le recours

3.2.1. Les requérants prennent un premier moyen « de la violation des articles 2 et 7 de la Directive 2004/38/CE, des articles 10, 11 et 191 de la Constitution, des articles 40, §6 et 62 de la loi du 15.12.1980 et de l'article 61 de l'arrêté royal du 8.10.1981 ».

Ils exposent en substance, à ce propos: « En ce que la décision n'autorise pas les requérants à démontrer qu'ils remplissent bien les conditions posées par la Cour de Justice dans son arrêt Chen c/ Royaume-Uni, les décisions entreprises violent tant les articles 2 et 7 de la Directive 2004/38/Ce que les articles 40 § 6 et 62 de la loi du 15.12.1980. ».

3.2.2. Les requérants prennent, en outre, un deuxième moyen « de la violation des articles 8 de la CEDH, 3.1 du 4^e Protocole additionnel à la CEDH et 62 de la loi du 15.12.1980, et l'effet utile de la nationalité ».

3.2.3. En l'espèce, sur le premier moyen, le Conseil observe que, le 12 juin 2006, la partie défenderesse a pris des décisions – qui, pour les raisons qui ont été rappelées ci - avant au point 3.1., doivent être considérées comme des décisions de refus d'établissement – motivées par le fait que chacun des requérants : « [...] a ignoré la loi de son pays en ne faisant pas inscrire son enfant auprès des autorités consulaires ou diplomatiques mais a suivi correctement les procédures qui s'offraient à elle pour obtenir la nationalité belge à son enfant et pour tenter ensuite, sur cette base, de régulariser son propre séjour. Il s'agit dès lors d'une ingénierie juridique [...] ».

S'agissant de ce motif, le Conseil ne peut que constater qu'il est manifestement étranger aux conditions de fond auxquelles doit satisfaire le demandeur qui sollicite l'établissement en qualité d'ascendant de Belge sur pied de l'article 40, § 6, de la loi du 15 décembre 1980, précitée.

En outre, le Conseil rappelle, à ce propos, qu'appelé à statuer sur un risque de préjudice grave invoqué par une requérante à l'occasion d'un recours introduit en extrême urgence, le Conseil d'Etat a déjà jugé « [...] que le Code de la nationalité belge n'opère aucune distinction selon le mode par lequel la nationalité belge est obtenue ; que la manière dont la fille de la requérante a obtenu la nationalité belge est donc sans pertinence [...] » (C.E., arrêt n° 128.020 du 10 février 2004).

Il en résulte que la partie défenderesse ne pouvait, sans violer les dispositions invoquées au moyen, prendre les décisions attaquées sur la seule base du motif « d'ingénierie juridique » qu'elle invoque, ceci d'autant plus qu'il est expressément mentionné, au verso des demandes d'établissement (annexe 19), que les requérants ont introduites le 12 avril 2006 et dont ils ont reçu copies, ce qui suit :

« Il (elle) a été invité(e) à produire dans les cinq mois, à savoir au plus tard le 11 09 2006, les documents suivants (4) : Prise en charge, preuves de revenus de l'enfant et de secours financiers avant arrivée en BEL. ».

3.2.4. Le premier moyen est, en ce sens, fondé et suffit à justifier l'annulation des décisions entreprises.

Il n'y a pas lieu d'examiner le second moyen qui, à le supposer fondé, ne pourrait entraîner une annulation aux effets plus étendus.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL DU CONTENTIEUX DES ETRANGERS DECIDE :**

Article unique

Les décisions de non prise en considération des demandes d'établissement, prises à l'encontre des requérants le 12 juin 2006, sont annulées.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la IIIe chambre, le trente septembre deux mille huit par :

Mme V. DELAHAUT, juge au contentieux des étrangers,

Mme B. VERDICKT, greffier assumé.

Le Greffier,

Le Président,

B. VERDICKT.

V. DELAHAUT.