

CONSEIL DU CONTENTIEUX DES ETRANGERS

ARRET

n° 18.908 du 20.11.2008
dans l'affaire x / I

En cause : x

Domicile élu : 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 le CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 12 mars 2008 par x, qui déclare être de nationalité pakistanaise et qui demande l'annulation et la suspension « de la décision de refus d'établissement avec ordre de quitter le territoire 27 février 2007, notifiée le 12 mars 2007 ».

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.

Vu la note d'observations.

Vu le mémoire en réplique.

Vu l'ordonnance du 14 octobre 2008 convoquant les parties à comparaître le 12 novembre 2008

Entendue, en son rapport, Mme M.-L. YA MUTWALE MITONGA, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en observations, Me V. SEDZIEJEWSKI loco Me C. MACÉ, avocat, qui comparaît la partie requérante, et E.MOTULSKY loco Me F.MOTULSKY, , qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Rétroactes.

1.1. La partie requérante est arrivée en Belgique à une date indéterminée.

En date du 27 septembre 2004, elle fait une demande d'obtention de carte professionnelle qui lui sera refusée par le Ministère de la Région de Bruxelles Capitale.

Le 22 mai 2005, elle contracte mariage à Copenhague avec une ressortissante de nationalité polonaise, mariage qui, sur instructions du Parquet de Tournai, ne sera pas transcrit dans les registres de l'état civil, estimant qu'il y avait fraude à la loi.

Le 22 juin 2006, naîtra un enfant du couple, enfant de nationalité polonaise.

Le 16 février 2007, la partie requérante introduit une demande d'établissement en qualité d'ascendant d'une ressortissante communautaire, soit son enfant de nationalité polonaise, née en 2006.

1.2. Le 27 février 2007, la partie défenderesse prend une décision de refus d'établissement avec ordre de quitter le territoire. Cette décision, qui constitue l'acte attaqué, est motivée comme suit :

« Ne remplit pas les conditions pour bénéficier du droit d'établissement en tant que ascendant à charge: l'intéressé n'a pas prouvé qu'elle était à charge de sa fille mineure polonaise lors de l'introduction de sa demande d'établissement.»

1.3. En date du 16 mars 2007, elle introduit, une demande en révision et est mise en possession d'une annexe 35.

La demande en révision introduite contre cette décision a, conformément à l'article 230 de la loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du Contentieux des Etrangers, été convertie en un recours en annulation devant le Conseil de céans. Il s'agit du présent recours.

2. Questions préalables

2.1. Demande en réformation et demande visant [à ordonner à la partie défenderesse] à la délivrance d'un titre d'établissement

2.1.1 La partie requérante fonde sa requête notamment sur l'article 39/2 et suivants et l'article 63 de la loi du 15 décembre 1980.

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 régies par la loi du 15 décembre 1980 précitée.

2.1.2. S'agissant de ses compétences, l'article 39/2, § 1er, de cette loi 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 1er, 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 ».

2.1.3. En l'espèce, au vu des principes qui viennent d'être rappelés, le Conseil ne peut que constater qu'étant saisi d'un recours en annulation tel que celui formé par la partie requérante - à l'encontre d'un acte qui n'est pas une décision prise par le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides -, il n'est appelé à exercer son contrôle que sur la seule légalité de l'acte administratif attaqué et ne dispose légalement d'aucune compétence pour réformer cet acte en y substituant une décision reflétant sa propre appréciation des éléments du dossier.

Le recours est dès lors irrecevable en ce qu'il sollicite la réformation de l'acte attaqué (dans le même sens : CCE, arrêt n°5226 du 19 décembre 2007).

Au vu de ces dispositions, le conseil constate qu'il ne saurait accueillir favorablement la demande d'octroi du titre d'établissement, formulée au même titre que l'annulation de l'acte attaqué, en termes de dispositif de l'acte introductif d'instance.

2.2. Demande de suspension

2.2.1. En termes de requête, la partie requérante sollicite également de « suspendre l'exécution de l'acte attaqué ou ordonner à tout le moins le suris à l'exécution de cette décision » dont elle postule l'annulation.

2.2.2. En l'espèce, le Conseil rappelle que l'article 39/79, § 1er, de la loi du 15 décembre 1980 précité dispose : « §1er. Sauf accord de l'intéressé, aucune mesure d'éloignement du territoire ne peut être exécutée de manière forcée à l'égard de l'étranger pendant le délai fixé pour l'introduction du recours [en annulation] introduit contre les décisions visées à l'alinéa 2 ni pendant l'examen de celui-ci, et de telles mesures ne peuvent être prises à l'égard de l'étranger en raison des faits qui ont donné lieu à la décision attaquée.

Les décisions visées à l'alinéa 1er sont : [...] 7° toute décision de refus de reconnaissance du droit de séjour à un étranger UE, sur la base de la réglementation européenne applicable [...] ; [...] ».

Or, l'article 40, §6, ancien, de la même loi assimile l'ascendant à charge d'un UE, qui vient s'installer ou s'installe avec lui, à l'étranger UE.

Dès lors, force est de constater que la décision contestée constitue une décision de refus de reconnaissance du droit de séjour telle que visée par ledit article 39/79, §1er, alinéa 2. Il en résulte que le recours en annulation introduit par le requérant à l'encontre de l'acte attaqué est assorti d'un effet suspensif automatique, de sorte que cet acte ne peut pas être exécuté par la contrainte.

En conséquence, il y a lieu, au vu de ce qui précède, de constater que la requérante n'a pas d'intérêt à la demande de suspension de l'exécution qu'il formule en termes de recours et que cette dernière est irrecevable.

2.3. Des dépens et de la procédure gratuite

2.3.1. En termes de requête, la partie requérante demande notamment de condamner la partie défenderesse aux dépens et postule également le bénéfice de la procédure gratuite.

2.3.2. Le Conseil ne peut que confirmer la teneur de sa jurisprudence antérieure aux termes de laquelle « *Force est de constater que dans l'état actuel de la réglementation, le Conseil n'a aucune compétence pour imposer des dépens de procédure et, par conséquent, pour octroyer le bénéfice de l'assistance judiciaire* » (cf. notamment, arrêt n° 553 du 4 juillet 2007).

Il s'ensuit que la demande formulée, à cet égard, par la partie requérante est irrecevable.

3. Exposé des moyens d'annulation.

3.1. La partie requérante prend un moyen unique « de la violation

- des formes substantielles ou prescrites à peine de nullité, de l'excès ou de détournement de pouvoir
- des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs ;
- de l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980
- du principe de bonne administration
- du principe selon lequel l'administration est tenue de décider en prenant en compte l'ensemble des éléments du dossier
- des articles 40§6, 43 de la loi du 15 décembre 1980
- des articles 44 et svts de l'arrêté royal du 8 octobre 1981
- de l'article 8 de la [CEDH] ».

3.1.2. Dans une première branche, elle soutient que « contrairement à ce qu'indique l'acte attaqué, en qualité d'ascendant de ressortissant européen, le droit au séjour est reconnu à [la partie requérante] en vertu notamment des articles 40 et svts de la loi du 15 décembre 1980, de l'article 8 de la [CEDH], de la jurisprudence de la Commission consultative des Etrangers ainsi que de la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes ».

Elle invoque, à ce titre l'arrêt CHEN.

3.1.3. Dans une seconde branche, elle soutient que « en vertu des articles 40§6 et svts de la loi du 15 décembre 1980, [elle] est assimilée à un étranger CE/UE et bénéficie d'un droit de séjour en Belgique [et] qu'en vertu de l'article 43 de la même loi, l'entrée et le séjour des étrangers CE ne peut être refusé que pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique, motifs absents en l'espèce».

3.1.4. Dans une troisième branche, elle soutient que « la décision litigieuse porte atteinte à l'article 8 de la CEDH lequel protège la vie privée et familiale [et] imposer [...] de retourner au [...] engendrerait une séparation [de la requérante] d'avec son épouse et son enfant pour une période indéterminée mais nécessairement longue, séparation contraire à l'article 8 de la CEDH».

4. Examen des moyens d'annulation.

4.1.1. À titre liminaire, le Conseil rappelle que, selon une jurisprudence constante du Conseil d'Etat, l'exposé d'un "moyen de droit" requiert non seulement de désigner la règle de droit qui serait violée, mais également la manière dont celle-ci aurait été violée par l'acte attaqué (cf. notamment C.E., arrêt n° 164.482 du 8 novembre 2006).

Le Conseil constate qu'en l'occurrence, la partie requérante s'abstient, d'expliquer de quelle manière l'acte attaqué violerait les formes substantielles ou prescrites à peine de nullité,

ou commettrait un excès ou un détournement de pouvoir, violerait les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991, l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980, le principe de bonne administration, le principe selon lequel l'administration est tenue de décider en prenant en compte de l'ensemble des éléments du dossier, les articles 44 et svts de l'arrêté royal du 8 octobre 1981.

Quant à l'avis de la Commission consultative, il ne s'agit que d'un acte préparatoire qui ne lie point le Conseil ni la partie adverse.

Il en résulte que le moyen est irrecevable en ce qu'il est pris de la violation de ces dispositions, principes et de l'excès de pouvoir.

4.1.2. En l'espèce, le Conseil observe que le requérant ayant demandé l'établissement sur la base de l'article 40, §6 de la loi du 15 décembre 1980, il lui appartenait donc de démontrer, conformément à cette disposition, qu'il était à charge de son enfant, ressortissant de l'UE.

Le Conseil observe, relativement à cette condition, que l'acte attaqué se fonde sur le constat que le requérant «*Ne remplit pas les conditions pour bénéficier du droit d'établissement en tant que ascendant à charge: l'intéressé n'a pas prouvé qu'il était à charge de sa fille mineure polonaise lors de l'introduction de sa demande d'établissement*».

Ledit constat se vérifie à l'examen du dossier administratif dont il ressort que le requérant n'a produit, à l'appui de sa demande d'établissement en qualité d'ascendant à charge de son enfant polonais sur base de l'article 40, §6 de la loi du 15 décembre 1980 précitée, aucun élément susceptible d'étayer de manière objective la situation de personne à charge.

Il en résulte que l'acte attaqué est, au regard des informations mises à la disposition de la partie défenderesse, valablement pris.

4.1.3. Le Conseil rappelle également sa jurisprudence constante (cf., notamment, arrêt n° 2442, 2445, 2479 et 2515 du 10 octobre 2007) dans laquelle il a, s'agissant de l'arrêt *Zhu et Chen* de la Cour de Justice des Communautés européennes, déjà souligné « que cet arrêt n'envisage l'octroi d'un droit de séjour au ressortissant d'un Etat tiers, ascendant 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 (paragraphes 44, 45 et 46) ». Dès lors qu'en qualité de ressortissant polonais dont le droit de séjour en Belgique résulte de la présence de sa mère, et n'est pas mis en péril par l'acte attaqué qui ne concerne que son père de nationalité pakistanaise, le requérant ne peut invoquer à son profit les enseignements d'une jurisprudence dont l'objet est précisément de garantir l'effet utile dudit droit communautaire dès lors que cet effet utile reste en tout état de cause acquis.

4.1.4. Quant à l'article 8 de la CEDH, le Conseil souligne que cette disposition, qui ne consacre nullement un droit absolu comme tend à le faire accroire le requérant, ne s'oppose pas à ce que les Etats fixent des conditions pour l'entrée et le séjour des étrangers sur leur territoire et que, partant, ils prennent des mesures d'éloignement à l'égard de ceux qui ne satisfont pas à ces conditions.

En l'espèce, le Conseil constate que le délégué du Ministre a pris une décision de refus d'établissement avec ordre de quitter le territoire à l'encontre du requérant aux motifs prévus par la loi dès lors que ce dernier ne remplissait pas les conditions prévues par l'article 40, §6 de la loi du 15 décembre 1980 et en outre que ces motifs ne font l'objet d'aucune critique en termes de requête, sont établis à la lecture du dossier administratif et motivent à suffisance en droit la décision entreprise. L'ingérence dans la vie privée du requérant est dès lors formellement conforme aux conditions dérogatoires visées à l'article 8, §2, de la Convention précitée.

Ainsi, le Conseil considère que la mesure attaquée est prévue par la loi et que les dispositions de la loi du 15 décembre 1980 doivent être considérées comme constituant des mesures qui, dans une société démocratique, sont nécessaires à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale ou à la protection des droits et libertés d'autrui, au sens de l'alinéa 2 de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales de sorte qu'il s'agit d'un principe de droit international pour les Etats de contrôler l'entrée des non nationaux sur leur sol et que l'article 8 de la convention susmentionnée n'emporte pas obligation générale pour un Etat de respecter le choix de la résidence commune et de permettre un regroupement familial sur son territoire (voir notamment l'arrêt ABDULAZIZ, KABALES et BALKANDALI du 28.05.1985, et CRUZ VARAS et autres du 20.03.1991).

En outre, le requérant n'établit pas qu'il ne pourrait pas avoir une vie privée et familiale avec son enfant polonais ailleurs qu'en Belgique.

Bien que le Conseil admette la cellule familiale qu'a créé le requérant en Belgique, au vu de ce qui précède, force est de constater qu'il ne remplit pas les conditions pour obtenir un séjour sur base de l'article 40 §6 de la loi du 15 décembre 1980 précitée. Au vu du dossier administratif, le Conseil ne peut que remarquer que le requérant n'a jamais fait aucune demande de séjour avant février 2007 alors qu'il déclare être en Belgique depuis 2004.

4.1.5. Il résulte, de ce qui précède, que le moyen pris n'est pas fondé

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

Article unique.

La requête en suspension et en annulation est rejetée.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la le chambre, le vingt novembre deux mille huit par :

M.-L. YA MUTWALE MITONGA, ,

M.BUISSERET .

Le Greffier,

Le Président,

M. BUISSERET

M.-L. YA MUTWALE MITONGA