

Arrêt

n° 190 524 du 8 août 2017
dans l'affaire X / VII

En cause : X

Ayant élu domicile : X

contre:

la Commune de SAINT-GILLES, représentée par son Bourgmestre

LE PRÉSIDENT DE LA VI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 6 mai 2015, par X, qui déclare être de nationalité dominicaine, tendant à la suspension et l'annulation de la décision d'irrecevabilité d'une demande de séjour, prise le 25 mars 2015.

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 l'ordonnance du 15 mai 2017 convoquant les parties à l'audience du 8 juin 2017.

Entendu, en son rapport, N. RENIERS, président de chambre.

Entendu, en ses observations, Me S. JANSSENS loco Me J. HARDY, avocat, qui comparaît pour la partie requérante.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause.

1.1. Après avoir vu sa demande de carte de séjour de membre de famille d'un citoyen de l'Union, introduite en qualité de partenaire, rejetée, le 7 juillet 2011, et sa demande d'autorisation de séjour, introduite sur la base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (ci-après : la loi du 15 décembre 1980), déclarée irrecevable, le 19 décembre 2011, le requérant a fait l'objet d'un ordre de quitter le territoire, et d'une interdiction d'entrée, le 5 mars 2015.

1.2. Le 17 mars 2015, le conseil du requérant a introduit, au nom de celui-ci, à titre principal, une demande de séjour « en qualité d'auteur d'un enfant belge », et, à titre

subsidaire, une « demande de séjour sur pied de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 »

1.3. Le 25 mars 2015, le Bourgmestre de la commune de Saint-Gilles a refusé de prendre la demande, introduite à titre principal, visée au point 1.2., en considération.

1.4. Le même jour, ce Bourgmestre a pris une décision d'irrecevabilité d'une demande de séjour, à l'égard de la demande, introduite à titre subsidiaire, visée au point 1.2. Cette décision, qui a été notifiée au requérant à une date indéterminée, constitue l'acte attaqué et est motivée comme suit :

- ⊗ *il n'il n'a pas apporté la preuve qu'il s'est acquitté du paiement de la redevance lui incombant ;*
- o le compte n° BE57 6792 0060 9235 n'a pas été réellement crédité du montant fixé à l'article 1^{er}/1, de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ;*
- o Il a effectué un paiement partiel et qu'il n'a pas effectué le paiement du solde restant dû dans les trente jours suivants le jour de la notification de la décision l'informant du paiement partiel.»*

1.5. Le 9 novembre 2015, le requérant s'est présenté auprès de l'administration communale d'Anderlecht, en vue d'y introduire, en personne, une nouvelle demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union, en qualité d'auteur d'un enfant belge mineur. Il s'est, à cette occasion, vu délivrer un document conforme au modèle figurant à l'annexe 19ter de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (ci-après : l'arrêté royal du 8 octobre 1981), et, par la suite, le 11 janvier 2016, une attestation d'immatriculation.

1.6. Le 2 mars 2016, le délégué du Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration a refusé de prendre la demande, visée au point 1.5., en considération.

1.7. Le 7 avril 2016, le Conseil de céans a rejeté le recours introduit à l'encontre de la décision visée au point 1.3., aux termes d'un arrêt n°165 386.

Cet arrêt a été cassé par le Conseil d'Etat, aux termes d'un arrêt n°236.250, prononcé le 25 octobre 2016.

1.8. Le 7 avril 2016, aux termes des arrêts n° 165 387 et 165 388, le Conseil a également rejeté les recours introduits à l'encontre de l'ordre de quitter le territoire, et de l'interdiction d'entrée, visés au point 1.1., estimant que ces recours étaient devenus sans objet, dès lors que ces actes devaient être considérés comme implicitement mais certainement retirés, en raison de la délivrance au requérant de l'attestation d'immatriculation, visée au point 1.5.

1.9. Aux termes d'un arrêt n° 186 087, prononcé le 27 avril 2017, le Conseil a annulé la décision visée au point 1.6.

Aux termes d'un arrêt n° 186 088, prononcé le même jour, le Conseil a rejeté le recours introduit à l'encontre de la décision visée au point 1.3.

1.10. Lors de l'audience, la partie requérante a informé le Conseil de la remise d'une attestation d'immatriculation au requérant, à la suite du premier arrêt visé au point 1.9.

2. Questions préalables.

2.1.1. Lors de l'audience, la partie requérante demande de vérifier la qualité de la partie défenderesse, dans la mesure où son recours était dirigé contre l'Etat belge.

2.1.2. Le Conseil observe que l'article 1/2 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 prévoit ce qui suit : « § 1er. *Lors de l'introduction de sa demande de séjour, l'étranger est tenu d'apporter la preuve du paiement de la redevance visée à l'article 1er/1, de la loi.* »

§ 2. *A défaut de présenter à l'appui de sa demande de séjour, la preuve du paiement visée au paragraphe premier, l'autorité compétente pour recevoir ou pour statuer sur la demande de séjour la déclare irrecevable. La décision d'irrecevabilité est établie conformément au modèle figurant à l'annexe 42. Une copie de la décision d'irrecevabilité est envoyée à la Direction générale Office des Etrangers du Service public fédéral Intérieur.* ».

En l'espèce, s'agissant de la décision visée au point 1.4., l'autorité compétente pour recevoir la demande étant le Bourgmestre de Saint-Gilles, c'est celui-ci qui a déclaré la demande de séjour irrecevable, conformément à l'article 1/2, § 2, de l'arrêté royal du 8 octobre 1981.

Le Conseil estime toutefois que l'erreur commise par la partie requérante quant à la partie défenderesse citée ne peut avoir pour conséquence que le Bourgmestre de Saint-Gilles ne pouvait être appelé à la cause, en tant qu'unique partie défenderesse, pour défendre une décision qu'il a prise dans le cadre du pouvoir autonome qui lui est reconnu par l'arrêté royal du 8 octobre 1981. En effet, le Conseil dispose, au vu du caractère inquisitorial de la procédure en annulation, de la possibilité de mettre d'initiative à la cause l'auteur de l'acte attaqué (cf. en ce sens, *mutatis mutandis*, VANHAEVERBEEK J., Les procédures particulières au contentieux des étrangers devant le Conseil d'Etat, Bruxelles, La Charte, 2005, p. 60, n° 128), sans préjudice de la possibilité pour l'autorité administrative ainsi mise à la cause d'arguer, qu'elle n'est pas l'auteur de cet acte, *quod non* en l'espèce (dans le même sens : C.C.E., arrêts n° 24 133, du 3 septembre 2009 ; n° 29 089 du 25 juin 2009 ; n° 45 895 et 45 896, du 30 juin 2010).

2.2. N'étant ni présente ni représentée à l'audience du 8 juin 2017, la partie défenderesse, dûment convoquée, est censée acquiescer au recours, en application de l'article 39/59, § 2, de la loi du 15 décembre 1980.

Cet acquiescement présumé ne peut toutefois signifier que le Conseil devrait annuler l'actes attaqué même s'il ressort de la requête que les conditions légales mises à l'annulation ne sont pas réunies (cfr. dans le même sens, RvSt, n°140.504 du 14 février 2005 et RvSt., n°166.003 du 18 décembre 2006). Le Conseil estime dès lors devoir procéder à un contrôle de légalité en l'espèce, malgré le défaut de la partie défenderesse à l'audience.

3. Exposé du moyen d'annulation.

3.1. Il résulte d'une lecture bienveillante de la requête que la partie requérante prend un moyen unique de l'illégalité de l'article 1/2, « par. 2 et 3 al. 4 », de l'arrêté royal du 8 octobre 1981, et de la violation de l'obligation de motivation.

3.2.1. Dans ce qui peut être tenu pour une première branche, intitulée « [Illégalité] au regard de la directive 2008/115 et du droit de faire valoir utilement et effectivement sa vie familiale », se référant à l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980 et citant une

jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, la partie requérante fait valoir que « L'article 6 paragraphe 1^{er} de la directive 2008/115, impose aux Etats membres de prendre une « décision de retour » à l'encontre du ressortissant de pays tiers qui n'est pas autorisé au séjour, mais, le paragraphe 4 du même article 6, rappelle que certains éléments peuvent faire obstacle au retour, en conséquence de quoi l'étranger doit être autorisé au séjour. [...] La procédure prévue à l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980 [...] se présente, comme la transposition des droits et obligations prévus par [la] directive 2008/115, et particulièrement ses articles 5 et 6. Le juge national a appliqué cette jurisprudence, en constatant que l'étranger, durant la procédure de recours contre une « décision de refus 9ter », avait droit à une aide qui couvre ses « besoins de base » [...], voire qu'il est en séjour légal durant le traitement de sa demande, jusqu'à ce qu'intervienne une décision définitive [...] . Si les garanties d'effectivité de la procédure valent durant la procédure de recours contre une décision de refus, il semble logique que ces mêmes garanties valent entre l'introduction de la « demande 9ter » et la notification de la décision prise par l'Office des étrangers sur cette demande. Le droit de faire valoir utilement le respect de ses droits fondamentaux, qui a mené la CJUE à décider comme elle l'a fait dans l'arrêt Abdida, impose que la procédure pour faire valoir ses droits soit effective, tant au niveau du recours [...], qu'au niveau de la procédure administrative menant à la prise de décision [...]. Il serait d'ailleurs discriminatoire de résERVER un traitement plus favorable à l'étranger ayant introduit un recours contre un « refus 9ter » (puisque ses besoins de base seraient couverts), qu'à l'étranger qui a introduit une «demande 9ter » et attend que l'Office des étrangers statue sur cette demande. Ces deux catégories de personnes entendent faire valoir exactement les mêmes motifs militants contre leur expulsion, et en faveur de l'octroi d'une autorisation de séjour. A la lecture de l'article 5 de la directive 2008/1[5], force est de constater que la situation médicale de l'étranger n'est pas le seul élément pouvant faire obstacle à la poursuite de l'expulsion. Il est aussi expressément prévu que l'Etat Membre doit prendre en compte: « L'intérêt supérieur de l'enfant, la vie familiale, l'état de santé du ressortissant concerné d'un pays tiers, et le principe de non-refoulement. »[.] La procédure prévue à l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980 [...] se présente alors, sous cet angle, comme la transposition des droits et obligations prévus par la directive 2008/115, et particulièrement ses articles 5 et 6. En l'espèce, force est de constater que la partie requérante ne disposait pas d'autre voie que celle qu'elle a emprunté, pour faire valoir sa vie familiale. La demande de séjour 9bis de la partie requérante se présente donc également comme la mise en œuvre des droits qu'elle tire de la directive 2008/115, et particulièrement son effet utile et ses articles 5, 6, 7, 8, 9, 13 et 14, lus à la lumière du douzième considérant. Cette procédure se doit d'être effective, durant sa phase administrative et durant le recours éventuellement formé contre une décision de refus, en application des articles 19, 41 et 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, de l'article 13 CEDH (le cas échéant combiné à l'article 8 CEDH) et de directive 2008/115, particulièrement son effet utile et ses articles 5, 6, 7, 8, 9, 13 et 14, lus à la lumière du douzième considérant. Or, la redevance imposée par la réglementation en cause porte atteinte à l'effet utile de la directive 2008/115, en ce qu'elle prévoit un montant disproportionné par rapport au coût de traitement de la demande et par rapport à la situation de la partie requérante, sans possibilité pour la partie requérante de faire valoir sa situation d'indigence et le place, in fine, dans l'impossibilité de faire valoir les motifs militants contre son expulsion. En outre, la réglementation en cause instaure un régime discriminatoire entre les personnes faisant valoir des motifs médicaux (l'introduction d'une demande 9ter n'étant pas soumise au paiement d'une redevance), et la partie requérante, qui entend faire valoir des motifs familiaux. [...]. Il convient de constater que, au regard des obligations découlant de la directive 2008/115, les personnes sollicitant une autorisation de séjour pour motifs médicaux propres, et les personnes invoquant l'intérêt de leur enfant mineur, leur vie

familiale, ou d'autres causes possibles de violation du principe de non-refoulement sont dans des situations comparables : ils tiennent à faire valoir des éléments, prévus par la directive 2008/115 et militants contre leur expulsion. Il est discriminatoire de traiter différemment les personnes faisant valoir un motif médical, et ceux faisant valoir un autre motif prévu aux articles 5 et 6§4 de la directive 2008/115. La partie requérante se voit d'autant plus discriminée que la réglementation en cause ne lui permet pas de faire valoir sa situation d'indigence, ni de solliciter une réduction de celle-ci. La différence de traitement ne repose pas sur un critère objectif de distinction, ne poursuit pas un objectif légitime, et instaure une différence de traitement disproportionnée. [...] ».

3.2.2. Dans ce qui peut être tenu pour une seconde branche, intitulée « [Illégalité] au regard du droit fondamental à la vie familiale », citant une jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et de la Cour de justice de l'Union européenne, elle fait valoir que « La réglementation en cause constitue une atteinte disproportionnée à l'exercice du droit à la vie familiale de la partie requérante, dès lors que la partie requérante n'est pas autorisée à faire valoir sa vie familiale s'il ne s'acquitte pas de la redevance. Le droit de l'enfant belge de vivre avec son parent, et le droit corrélatif de celui-ci de pourvoir à l'entretien de son enfant sont protégés par les articles 8 CEDH, 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Le droit à la vie familiale est également protégé par l'article 22 de la Constitution belge. Ces dispositions, principalement dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, plus ancienne sur ces questions, comprennent un volet matériel et un volet procédural. Le volet procédural suppose que la procédure mise en place en matière de vie familiale permette à celle-ci de se déployer sans atteinte disproportionnée. Lorsque la vie familiale n'est pas possible dans un pays tiers, l'Etat a l'obligation d'éviter les obstacles majeurs et a l'obligation positive de traiter de manière diligente les demandes sans poser des exigences de preuve déraisonnables [...]. L'article 8 apporte une protection toute particulière au lien entre les parents et leurs enfants mineurs. La Cour privilégie les liens entre une personne et son ou ses propres enfants mineurs, qu'ils vivent ensemble ou non [...]. Sauf circonstances exceptionnelles, la relation entre parents et enfants, fût-elle naturelle ou "légitime", ne se rompt pas par le fait d'un divorce ou d'une séparation ou par le fait que l'enfant cesse de vivre avec l'un de ses parents [...]. Les articles 8 de la CEDH et l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union imposent en outre que l'intérêt de l'enfant soit dûment pris en compte, ce que la réglementation en cause n'a nullement permis [...] Ce droit est également protégé de manière spécifique dans le cadre du droit de l'Union, par l'article 20 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. Il convient d'interpréter les articles 8 CEDH et 7 de la Charte à la lumière du droit de l'Union. L'article 20 du Traité sur le fonctionnement l'Union européenne garantit à tout citoyen belge mineur le droit de vivre avec ses parents et à ce que ceux-ci ait un statut légal, leur permettant notamment de travailler. [...] ».

Elle soutient dès lors que « Les dispositions [de] l'arrêté royal visées par la décision, portent atteinte de manière disproportionnée au droit du citoyen européen (qu'est le mineur belge) de faire valoir son droit de vivre avec la partie requérante, et au droit corrélatif de celui-ci de faire valoir son droit à la vie familiale avec son enfant. La réglementation en cause, a fortiori lorsqu'elle est appliquée automatiquement et sans prise en compte de la situation individuelle des intéressés, comme c'est le cas en l'espèce, est illégale. Le montant de la redevance est, en outre, sans rapport de proportionnalité avec le coût du traitement de cette demande. La réglementation en cause est par ailleurs discriminatoire à l'endroit de la partie requérante. [...]. La partie requérant[e] doit s'acquitter d'une « redevance » particulièrement conséquente, pour pouvoir faire valoir son droit fondamental à la vie familiale, avec son enfant, alors que

d'autres catégories de personnes qui se trouvent dans des situations comparables peuvent le faire sans avoir à payer une redevance (les citoyens de l'Union ayant fait usage de leur droit à la libre circulation ; les belgo-turcs ayant bénéficiaire de l'accord créant une association entre la Communauté économique européenne et la Turquie signé le 12 septembre 1963), ou en payant une redevance moindre (les résidents de longue durée). Les différences de traitement sont fondées sur la nationalité (citoyens de l'Union ou non, turc ou non), et sur la nature du titre de séjour (résident de longue durée ou non). [...]. La différence de traitement consacrée par la réglementation en cause, et dont est victime la partie requérante, ne repose pas sur un critère objectif, ne poursuit pas un objectif légitime, et la différence de traitement est totalement disproportionnée puisque le coût de traitement pour l'administration est le même. Au vu de ces développements, force est de constater que la base réglementaire au fondement de la décision est illégale. Votre Conseil remarquera par ailleurs que le requérant faisait déjà valoir ces arguments dans sa demande de séjour, sans que la décision ne soit motivée en réponse à ces arguments [...] ».

4. Discussion.

4.1. En l'espèce, à titre liminaire, le Conseil observe que le requérant ne fait, à l'heure actuelle, l'objet d'aucune mesure d'éloignement et dispose, selon la partie requérante elle-même, d'un document de séjour, à savoir une attestation d'immatriculation.

4.2. Sur la première branche du moyen, force est dès lors de constater que, l'acte attaqué déclarant uniquement une demande de séjour irrecevable, l'argumentation développée par la partie requérante à l'encontre d'un éloignement du requérant du territoire, ne présente aucune pertinence. Le Conseil observe par ailleurs que, si l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 constitue bien la disposition légale par laquelle la partie défenderesse peut autoriser un étranger au séjour de plus de trois mois, l'argumentation de la partie requérante, selon laquelle l'article 6, § 4, de la directive 2008/115 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, « rappelle que certains éléments peuvent faire obstacle au retour, en conséquence de quoi l'étranger doit être autorisé au séjour », manque en droit, dès lors que cette disposition de la directive ne prévoit nullement une telle conséquence automatique, étant libellée de la manière suivante : « *À tout moment, les États membres peuvent décider d'accorder un titre de séjour autonome ou une autre autorisation conférant un droit de séjour pour des motifs charitables, humanitaires ou autres à un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier sur leur territoire. Dans ce cas, aucune décision de retour n'est prise. Si une décision de retour a déjà été prise, elle est annulée ou suspendue pour la durée de validité du titre de séjour ou d'une autre autorisation conférant un droit de séjour* ».

4.2. Sur la seconde branche du moyen, le Conseil n'aperçoit pas l'intérêt de la partie requérante à l'argumentation tendant à démontrer « une atteinte disproportionnée à l'exercice du droit à la vie familiale de la partie requérante, dès lors que [celle-ci] n'est pas autorisée à faire valoir sa vie familiale s'il ne s'acquitte pas de la redevance », dans la mesure où il ressort de l'exposé des faits, réalisé au point 1. du présent arrêt, que le requérant a introduit une demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union, en qualité d'auteur d'un enfant belge mineur, qui est actuellement à l'examen, et qu'il a été mis en possession d'une attestation d'immatriculation, dans le cadre de cette procédure.

Le Conseil observe par ailleurs que dans la demande d'autorisation de séjour du requérant, son indigence alléguée n'était nullement étayée, ni, partant, démontrée.

4.3. S'agissant de la discrimination alléguée, dans les première et seconde branches du moyen, quant au paiement de la redevance, prévu par l'article 1/1 de la loi du 15 décembre 1980, « entre les personnes faisant valoir des motifs médicaux (l'introduction d'une demande 9ter n'étant pas soumise au paiement d'une redevance), et la partie requérante, qui entend faire valoir des motifs familiaux » et entre le requérant et « d'autres catégories de personnes qui se trouvent dans des situations comparables [et] peuvent le faire sans avoir à payer une redevance (les citoyens de l'Union ayant fait usage de leur droit à la libre circulation; les belgo-turcs ayant bénéficiaire de l'accord créant une association entre la Communauté économique européenne et la Turquie [...]), ou en payant une redevance moindre (les résidents de longue durée) », le Conseil observe que la Cour constitutionnelle a été saisie d'un recours en annulation de l'article 1/1 de la loi du 15 décembre 1980, par trois recours successifs (affaires n° 6193, introduite le 4 mai 2015, n° 6238, introduite le 29 juin 2015, et n° 6245, introduite le 30 juin 2015).

La question de la constitutionnalité de ladite disposition est donc actuellement posée auprès de la Cour constitutionnelle. Le Conseil rappelle toutefois que le recours en annulation d'une disposition légale, auprès de la Cour constitutionnelle, ne comporte aucun effet suspensif automatique, la disposition attaquée restant dès lors applicable jusqu'à ce que la Cour se soit prononcée - raison pour laquelle, en cas d'annulation de ladite disposition, l'article 18 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle prévoit que « *Nonobstant l'écoulement des délais prévus par les lois et règlements particuliers, [...] les décisions des juridictions autres que celles visées à l'article 16 de la présente loi peuvent, [si elles] sont fondé[e]s sur une disposition d'une loi, [...] qui a été ensuite annulée par la Cour constitutionnelle, [...] faire, selon le cas, l'objet des recours administratifs ou juridictionnels organisés à leur encontre dans les six mois à dater de la publication de l'arrêt de la Cour constitutionnelle au Moniteur belge* ».

Au vu de ce qui précède, le Conseil estime qu'il ne lui appartient pas de se prononcer sur la discrimination alléguée du fait de l'application d'une disposition légale.

4.4. Il résulte de ce qui précède que le moyen pris n'est pas de nature à entraîner l'annulation de l'acte attaqué.

5. Débats succincts.

5.1. Les débats succincts suffisant à constater que la requête en annulation ne peut être accueillie, il convient d'appliquer l'article 36 de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil du Contentieux des Etrangers.

5.2. Le recours en annulation étant rejeté par le présent arrêt, il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension.

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

Article unique.

La requête en suspension et annulation est rejetée.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le huit août deux mille dix-sept, par :

Mme N. RENIERS, président de chambre,

M. P. MUSONGELA LUMBILA, greffier assumé.

Le greffier, Le président,

P. MUSONGELA LUMBILA N. RENIERS