

CONSEIL DU CONTENTIEUX DES ETRANGERS

ARRET

**n° 26.433 du 27 avril 2009
dans l'affaire X / III**

En cause : **X**

Ayant élu domicile : **X**
contre :

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

LE PRESIDENT F.F. DE LA IIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 12 décembre 2008 par **X** qui se déclare de nationalité congolaise et qui demande l'annulation « de la décision de refus de séjour de plus de trois mois sans ordre de quitter le territoire notifiée le 13 novembre 2008 ».

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 « la loi » ci-après.

Vu le mémoire en réplique.

Vu l'ordonnance du 12 février 2009 convoquant les parties à comparaître le 13 mars 2009.

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

Entendu, en leurs observations, Me S. COPINSCHI loco Me A. PHILIPPE, avocate, qui comparaît pour la partie requérante, et Me A.-S. DEFFENSE loco Me E. DERRIKS, avocate, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Rétroactes

1.1. La requérante est arrivée en Belgique à une date indéterminée et y a introduit une demande d'asile qui a donné lieu à une décision confirmative de refus de séjour prise le 14 mars 2002 par le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides, décision contre laquelle elle a introduit une demande de suspension et un recours en annulation devant le Conseil d'Etat qui les a rejetés par un arrêt n° 134.591 du 6 septembre 2004.

1.2. Par un courrier daté du 17 novembre 2003, elle a introduit une demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois sur la base de l'article 9, alinéa 3, de la loi qui s'est clôturée par une décision d'irrecevabilité prise par la partie défenderesse en date du 16 février 2004.

1.3. Par un courrier daté du 28 juillet 2005, la requérante a introduit une deuxième demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois sur la base de l'article 9, alinéa 3, de la loi, laquelle n'a pu être traitée par la partie défenderesse au motif que la requérante a été radiée d'office en date du 8 mars 2007.

1.4. Par un courrier daté du 5 mai 2008, la requérante a introduit une troisième demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois sur la base de l'article 9 bis de la loi.

1.5. Le 30 juin 2008, la requérante a sollicité une demande de carte de séjour en sa qualité d'ascendante de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne. Le 7 novembre 2008, la partie défenderesse a pris à son encontre une décision de refus de séjour de plus de trois mois sans ordre de quitter le territoire, lui notifiée le 13 novembre 2008.

Cette décision, qui constitue l'acte attaqué, est motivée comme suit :

« MOTIF DE LA DECISION :

Ne remplit pas les conditions requises pour bénéficier du droit de séjour de plus de trois mois en tant que membre de la famille d'un citoyen de l'Union. **L'intéressée n'a pas prouvé qu'elle était à charge de son enfant mineur belge ni qu'elle était affiliée à une mutuelle.** ».

2. Remarque préalable

En application de l'article 39/59, § 1^{er}, alinéa 3, de la loi, la note d'observations déposée par la partie défenderesse doit être écartée des débats. Cet écrit de procédure a en effet été transmis au Conseil le 26 décembre 2008, soit en dehors du délai légal de huit jours à compter de la communication de la requête, laquelle a eu lieu le 17 décembre 2008.

3. Le recours

3.1. La partie requérante prend un **moyen unique** « de la violation des articles 40 et suivants et 62 de la loi 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, de l'article 52 de l'Arrêté Royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, des articles 2, 3, 24 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, de l'interdiction de discrimination, du principe d'égalité, du devoir d'information, du principe de bonne foi, du principe de proportionnalité, des articles 8 et 14 de la CEDH, des articles 6, 9 et 16 de la Convention de New York relative aux droits de l'enfant, article 3 du 4^{ème} protocole de la Convention Européenne des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs ».

3.1.1. Dans ce qui s'apparente à une première branche, elle soutient que « les revenus de l'ensemble du ménage doivent être pris en considération dans l'examen de la demande d'établissement » et que la partie défenderesse a violé son devoir de motivation « en ce que seuls les revenus de l'enfant ont été sollicités » et ce, après avoir rappelé l'énoncé des articles 50 et 52 de l'arrêté royal précité.

3.1.2. Dans ce qui s'apparente à une deuxième branche, la requérante après avoir rappelé les considérants 45 et 46 de l'arrêt CHEN de la Cour de Justice des Communautés Européennes, soutient que « la loi belge a entendu faire bénéficier la famille du belge des dispositions plus favorables définies par le droit européen en matière de séjour, telles qu'interprétées par la Cour de Justice (...) ». Elle affirme « que l'assimilation de la famille du Belge à celle de l'Européen commande que l'ascendant d'un Belge qui se trouverait dans une situation similaire à celle de Madame Chen, puisse bénéficier du droit de séjour en Belgique (...) » et qu'il y a dès lors lieu d'interpréter également les articles 40 et suivants de la loi au regard de la directive 2004/38. Elle reproche enfin à la partie défenderesse de ne pas avoir tenu compte de sa situation familiale dans son ensemble (faisant partie du ménage de l'enfant et exerçant l'autorité parentale sur ce dernier) et de n'avoir à aucun moment examiné favorablement sa demande de carte de séjour en qualité de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne, se contentant de retenir une conception restrictive des articles 40 et suivants de la loi en ne prenant en compte que le critère de prise en charge. Elle affirme que ce critère, envisagé sous l'angle de la directive 2004/38, n'est pas absolu et

qu'il y a dès lors lieu d'appliquer ladite directive en ce qu'elle est plus favorable que le droit national belge.

3.1.3. Dans ce qui s'apparente à une troisième branche, la requérante fait valoir « (...) que la décision querellée [lui] porte gravement préjudice [et] à l'enfant [dont elle] a la garde et exerce sur lui l'autorité parentale » et « que cela est d'autant plus vrai que les parents de l'enfant sont séparés ; que le père voit sa fille régulièrement, ce qui ne pourrait plus être le cas si [elle] était contrainte de partir ». Elle affirme « qu'il y a dès lors lieu de favoriser les parents auteurs d'enfants UE et par extension les parents d'un enfant ressortissant belge mineur conformément à l'article 3-2 de la directive 2004/38 et conformément au principe de proportionnalité consacré dans l'article 31 de la directive 2004/38 » et estime qu'une « telle interprétation paraît d'autant plus justifiée au regard de l'article 8 de la CEDH qui garantit le droit à une vie familiale et à l'article 3.1 du 4^{ème} protocole additionnel de cette Convention qui interdit l'expulsion par un Etat de ses nationaux ».

3.1.4. Dans ce qui s'apparente à une quatrième branche, la requérante estime qu'il y a lieu d'avoir égard à l'intérêt supérieur de l'enfant et que la décision querellée viole le prescrit des articles 6, 9, 10 et 16 de la Convention de New York relative aux Droits de l'Enfant.

3.2. Dans son mémoire en réplique, la partie requérante s'en réfère intégralement aux termes de sa requête introductive d'instance.

4. Discussion

4.1. Sur la première branche du moyen, le Conseil relève que lors de l'introduction de sa demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne, le 30 juin 2008, la requérante s'est vue accorder un délai de trois mois pour produire les documents suivants : « *Preuve que le Belge dispose de moyens de subsistance stables, réguliers et suffisants pour que les ascendants ne deviennent pas une charge pour les pouvoirs publics + Assurance maladie.* ». Or, à la lecture du dossier administratif, le Conseil observe que la requérante, à l'exception d'un acte de naissance et d'un passeport, n'a produit aucun document à l'appui de sa demande, constat qu'elle ne conteste au demeurant pas en termes de requête, en manière telle qu'on n'aperçoit pas l'intérêt du grief élevé à l'encontre de la partie défenderesse selon lequel cette dernière aurait dû prendre en considération les revenus de l'ensemble du ménage au lieu de solliciter les seuls revenus de l'enfant.

Partant, la première branche du moyen n'est pas fondée.

4.2. Sur les deuxième et troisième branches réunies du moyen, s'agissant de l'application des conclusions de l'arrêt *Zhu et Chen* de la Cour de Justice des Communautés Européennes en l'espèce, le Conseil rappelle 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 belge dont d'une part, le droit de séjour en Belgique est un attribut naturel de sa nationalité et non, comme rappelé *supra*, le bénéfice d'une quelconque disposition de droit communautaire, et qui d'autre part, a toujours résidé en Belgique et n'a jamais fait usage de ses droits communautaires à la libre circulation, l'enfant de la requérante ne peut être considéré comme exerçant un droit communautaire et la

requérante ne peut invoquer à son profit les enseignements d'une jurisprudence dont l'objet est précisément de garantir l'effet utile dudit droit communautaire ».

Le Conseil a également rappelé que « pour être assimilée à un étranger C.E. au sens de l'article 40bis de la loi du 15 décembre 1980, la requérante doit répondre aux conditions prévues au § 2, 4°, de cette disposition, à savoir être à charge de son enfant belge. Cette condition étant identique à celle prévue pour les ascendants des ressortissants d'autres Etats membres de l'Union européenne, telle qu'elle figure dans l'article 40 ter de la loi, il ne saurait être question d'une discrimination entre ascendants de ressortissants belges et ascendants de ressortissants communautaires installés en Belgique, ou encore entre ressortissants belges et ressortissants communautaires rejoints en Belgique par leurs ascendants non communautaires.

En tout état de cause, relativement à la jurisprudence de l'arrêt *Zhu et Chen*, tel qu'analysée *supra*, l'octroi d'un droit de séjour à un ressortissant d'Etat tiers qui n'est pas à charge de son descendant, ne saurait être envisagé si ledit ascendant ne disposait pas lui-même de ressources suffisantes pour permettre à son descendant d'exercer pleinement son droit communautaire. Dans cette perspective, il est permis de conclure qu'une ressortissante d'un Etat tiers dans une situation semblable à celle de la requérante, c'est-à-dire installée en Belgique avec un enfant ressortissant d'un Etat membre de l'Union européenne, sans être à la charge de celui-ci et sans jouir par ailleurs d'aucune ressource, ne serait pas dans les conditions ouvertes par l'arrêt *Zhu et Chen* pour se voir reconnaître un droit de séjour. La requérante ne peut par conséquent prétendre à aucune discrimination en droit ou en fait au regard de la législation et de la jurisprudence communautaire.

Dans ce cadre, le Conseil a déjà indiqué, s'agissant du droit au respect de la vie familiale de la partie requérante et de son enfant, que l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui fixe le principe suivant lequel toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance, n'est pas absolu. Ainsi, l'alinéa 2 de cet article autorise l'ingérence de l'autorité publique, pour autant que celle-ci soit prévue par la loi et constitue une mesure nécessaire à certains impératifs précis qu'elle énumère. Le Conseil a également rappelé que la Cour européenne des droits de l'homme a, à diverses occasions, considéré que cette disposition ne garantissait pas en tant que tel le droit pour une personne de pénétrer et de s'établir dans un pays dont elle n'est pas ressortissante. Le Conseil en a conclu qu'« En l'espèce, la décision attaquée est prise en application de la loi du 15 décembre 1980 dont les dispositions doivent être considérées comme constituant des mesures qui, dans une société démocratique, sont nécessaires pour contrôler l'entrée des non nationaux sur le territoire national (voir notamment les arrêts *Abdulaziz*, *Kabales* et *Balkandali* du 28 mai 1985, et *Cruz Varas* et autres du 20 mars 1991 ; C.E., arrêt n° 86.204 du 24 mars 2000) ».

S'agissant du droit de l'enfant belge de résider sur le territoire national et de ne pas en être éloigné, le Conseil rappelle que l'acte attaqué est fondé sur le constat, du reste non contesté par la requérante, que « **L'intéressée n'a pas prouvé qu'elle était à charge de son enfant mineur belge ni qu'elle était affiliée à une mutuelle** ». Cette décision vise en l'espèce la seule requérante et ne saurait avoir pour destinataire son enfant de nationalité belge et n'a par conséquent aucun effet juridique à son égard (C.E., arrêt n°133.120 du 25 juin 2004). Il en résulte que la décision attaquée ne saurait, ni directement, ni indirectement, être interprétée, au niveau de ses effets légaux, comme une mise en cause des droits que l'enfant de la requérante tire de sa nationalité belge. Quant aux conséquences potentielles de cette décision sur la situation et les droits de l'enfant de la requérante, il ressort des considérations qui précèdent qu'elles relèvent d'une carence de cette dernière à satisfaire à une exigence légale spécifique au droit qu'elle revendique, et non de la décision qui se borne à constater ladite carence et à en tirer les conséquences en droit.

De surcroît, le Conseil relève que si la décision querellée refuse à la requérante le droit de s'établir sur le territoire en tant qu'ascendante à charge, elle n'est pas assortie d'un ordre de quitter le territoire, de sorte que, contrairement à ce que la requérante tend à faire accroire

en termes de requête, elle ne peut avoir pour conséquence de l'éloigner de son enfant ni même de l'obliger à quitter le territoire en emmenant ce dernier.

Pour le surplus et si besoin en est encore, le Conseil ne peut que constater que la requérante se trouve dans une situation qui ne relève pas du champ d'application de la Directive 2004/38. Celle-ci définit ses bénéficiaires en son article 3.1, lequel dispose « La présente directive s'applique à tout citoyen de l'Union qui se rend ou séjourne dans un Etat membre autre que celui dont il a la nationalité, ainsi qu'aux membres de sa famille, tels que définis à l'article 2, point 2), qui l'accompagnent ou le rejoignent. ».

Le Conseil observe que ni la requérante, ni la personne en fonction de laquelle elle sollicite le droit de s'établir, n'est un citoyen de l'Union qui se rend ou séjourne dans un autre Etat membre que celui dont il a la nationalité. La requérante, qui est de nationalité congolaise, sollicite en effet le droit de s'établir en Belgique en tant qu'ascendante d'un enfant belge. Dès lors, il est manifeste que la requérante, ressortissante d'un Etat tiers à l'Union européenne et se trouvant dans une situation où la dimension transfrontalière requise pour l'application de la Directive 2004/38/CE fait défaut, ne peut se prévaloir de la réglementation européenne relative au droit à la libre circulation des citoyens de l'Union, dont le bénéfice est conditionné par l'existence d'un déplacement en son sein.

Par conséquent, les deuxième et troisième branches du moyen ne sont pas fondées.

4.3. Sur la quatrième branche du moyen, en ce qui concerne les articles 6, 9 et 10 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant, le Conseil d'Etat a déjà estimé qu'ils n'ont pas de caractère directement applicable et n'ont donc pas l'aptitude à conférer par eux-mêmes des droits aux particuliers dont ces derniers pourraient se prévaloir devant les autorités nationales, administratives ou juridictionnelles, sans qu'aucune mesure interne complémentaire soit nécessaire à cette fin et qu'ils ne peuvent être directement invoqués devant les juridictions nationales car ces dispositions ne créent d'obligations qu'à charge des Etats parties (C.E, n° 58.032, 7 février 1996, C.E., n°60.097, 11 juin 1996; C.E. n° 61.990, 26 septembre 1996; C.E., n° 65.754 du 1er avril 1997).

Quant à l'article 16 de la Convention précitée, il ne protège l'enfant que contre les atteintes ou immixtions qui seraient illégales ou arbitraires, quod non en l'espèce.

5. Au regard de ce qui précède, il appert que le moyen n'est fondé en aucune de ses branches et que la partie défenderesse a, sans méconnaître les dispositions y visées, précisé à suffisance les motifs qui l'ont amenée à refuser le séjour de plus de trois mois en qualité de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne à la requérante.

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

Article unique

La requête en annulation est rejetée.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la IIIe chambre, le vingt-sept avril deux mille neuf par :

Mme V. DELAHAUT,

juge au contentieux des étrangers,

Mme M. MAQUEST,

greffier assumé.

Le Greffier,

Le Président,

M. MAQUEST.

V. DELAHAUT.