

Arrêt

n° 29 962 du 16 juillet 2009
dans l'affaire X / I

En cause : X

Ayant élu domicile : X

contre :

**l'Etat belge, représenté par la Ministre de la Politique de migration et d'asile.
la commune de Schaerbeek, représentée par son collège des Bourgmestre et
échevins**

LE PRESIDENT (F.F.) DE LA le CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 3 février 2009 par X qui déclare être de nationalité marocaine, qui demande l'annulation de « la décision de refus de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire qui lui fut notifiée le 5.1.2009 ».

Vu le titre 1er 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 et le dossier administratif.

Vu le mémoire en réplique.

Vu l'ordonnance du 23 avril 2009 convoquant les parties à comparaître le 26 mai 2009.

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

Entendu, en leurs observations, Me B. DE SCHUTTER loco Me F. BLANMAILLAND, avocat, qui comparait pour la partie requérante, et Me P. HUYBRECHTS loco Me F. MOTULSKY avocat, qui comparait pour la première partie défenderesse, la seconde partie défenderesse ne comparissant pas.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause.

1.1. La partie requérante déclare être arrivée en Belgique le 26 juillet 2008, munie d'un visa de type D dans le cadre d'un regroupement familial.

Elle déclare avoir contracté mariage avec sa cousine, au Maroc, en date du 14 août 2007. Son épouse [H.S.] est de nationalité belge.

1.2. En date du 5 janvier 2009, la partie défenderesse a pris à son égard une décision de refus de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire.

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

« 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 : ne cohabite pas avec son épouse »

2. Questions préalables.

2.1. Mise hors de cause de la première partie défenderesse

Dans sa note d'observations et en plaidoirie, la première partie défenderesse demande sa mise hors de cause au motif qu'elle n'est pas intervenue dans la prise de l'acte entrepris. En l'espèce, force est de constater que la première partie défenderesse s'est effectivement abstenue d'intervenir dans la prise de la décision attaquée. Il convient dès lors d'accéder à sa demande et de la mettre hors de cause.

2.2. Incompétence de l'auteur de l'acte

Le Conseil relève que la décision entreprise se fonde sur l'article 52§3 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

Celui-ci dispose que « Si, à l'issue des trois mois, le membre de la famille n'a pas produit tous les documents de preuve requis, ou s'il ressort du contrôle de résidence que le membre de la famille ne séjourne pas sur le territoire de la commune, l'administration communale refuse la demande au moyen d'une annexe 20, comportant, le cas échéant, un ordre de quitter le territoire. Il est procédé au retrait de l'attestation d'immatriculation. ».

En l'espèce, la décision querellée est motivée sur base de la constatation que le requérant « ne cohabite pas avec son épouse ».

Le Conseil rappelle que, dans ce cas, il appartenait à l'autorité communale de transférer la demande à l'Office des étrangers et que ni la loi du 15 décembre 1980 ni l'arrêté royal du 8 octobre 1981 précité ne confèrent à l'autorité communale un pouvoir autonome de décision en l'hypothèse d'un constat de défaut de cohabitation, hypothèse dans laquelle il appartient à l'Office des étrangers de prendre une décision.

Le moyen pris de l'incompétence de l'auteur de l'acte attaqué étant d'ordre public, il doit être soulevé d'office et suffit à justifier l'annulation de l'acte attaqué.

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

Article unique.

La décision de refus de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire prise le 5 octobre 2009, est annulée.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la le chambre, le seize juillet deux mille neuf par :

Mme M.-L. YA MUTWALE MITONGA, juge au contentieux des étrangers,

Mme M. BUISSERET, greffier assumé.

Le Greffier,

Le Président,

M. BUISSERET.

M.-L. YA MUTWALE MITONGA.