



Arrêt

n° 32 250 du 30 septembre 2009
dans l'affaire X / III

En cause : X

Ayant élu domicile : X

contre :

- 1. l'Etat belge, représenté par la Ministre de la Politique de migration et d'asile.**
- 2. La Commune de Saint Gilles, représentée par le Conseil du Bourgmestre et des Echevins**

LE PRESIDENT F.F. DE LA IIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 8 décembre 2008, par **X**, qui déclare être de nationalité brésilienne, tendant à l'annulation de la décision de refus de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire prise le 20 octobre 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.

Vu les notes d'observations des parties défenderesses et le dossier administratif déposés par les deux parties défenderesses.

Vu le mémoire en réplique.

Vu l'ordonnance du 11 février 2009 convoquant les parties à comparaître le 10 mars 2009.

Entendu, en son rapport, Mme C. DE WREEDE, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me F. VAN DE GEJUCHTE, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Mme V. SCHOLLIERS, attaché, qui comparaît pour la première partie défenderesse.

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 19 juin 2005.

Le 14 juillet 2006, elle a donné naissance à un enfant de nationalité belge.

Le 5 juin 2008, elle a introduit une demande de carte de séjour en qualité d'ascendant d'un enfant belge.

1.2. En date du 20 octobre 2008, une décision de refus de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire a été prise à son encontre.

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

« *MOTIF DE LA DECISION*

N'a pas prouvé dans le délai requis qu'il/elle se trouve dans les conditions 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'enfant n'a pas les capacités matérielles pour prendre en charge Madame XXX.*
- *Madame XXXX ne peut démontrer qu'elle était à charge de l'enfant(...) »*

2. Questions préalables

2.1. Mise hors cause de la première partie défenderesse

2.1.1. Dans sa note d'observations, la première partie défenderesse sollicite sa mise hors cause.

2.1.2. Dans sa note d'observations, la seconde partie défenderesse demande qu'en ce que le recours est dirigé contre elle, il soit déclaré irrecevable. Elle estime que le recours était clairement dirigé contre la première partie défenderesse et qu'un recours introduit contre l'Etat belge n'entraîne pas *ipso facto* sa mise en cause. Elle estime que si la partie requérante souhaitait la mettre à la cause, elle devait le spécifier dans son recours. Elle estime également, après avoir rappelé le cadre légal du Conseil, qu'aucune référence légale n'est avancée par le Conseil ou son greffe pour justifier sa mise à la cause et qu'en l'absence d'une réglementation expresse, il n'est pas autorisé à le faire.

Dans son mémoire en réplique la partie requérante constate que les deux parties défenderesses sollicitent leur mise hors cause. Elle en déduit qu'aucune des parties ne veut assumer la paternité de l'acte attaqué et qu'il n'y a par conséquent pas d'auteur à cet acte.

Elle invoque également que l'article 39/69, § 1^{er}, alinéa 2 de la loi, se réfère à l'article 39/78 de la loi qui n'impose nullement la désignation de la partie adverse mais uniquement l'indication de la décision contre laquelle le recours est introduit. Ainsi, elle estime qu'il appartient au Conseil au vu de l'acte attaqué de désigner la partie adverse.

2.1.3. S'agissant des observations de la seconde partie défenderesse, la procédure devant le Conseil est une procédure inquisitoire ce qui permet au Conseil d'appeler à la cause l'autorité administrative qui a pris la décision attaquée. Ainsi l'article 39/78 de la loi qui renvoie à l'article 39/69, §1, ne prescrit pas que la partie requérante identifie l'auteur de l'acte attaqué, mais indique la décision contre laquelle le recours est introduit et la joint à son recours. Partant, l'exception d'irrecevabilité du recours est rejetée.

2.1.4. Le Conseil constate que l'acte ne mentionne pas la base légale sur laquelle, il a été pris, laissant toutes les possibilités offertes ouvertes alors que la compétence dépend tantôt de la première partie défenderesse, tantôt de la seconde.

Toutefois, le Conseil constate d'une part que cette décision comporte la mention « Officier d'état civil » juste après la mention « Le Bougmestre (1) ou son délégué ».

D'autre part, la lecture du dossier administratif de la première partie défenderesse ne comporte aucune instruction adressée par elle à la deuxième partie défenderesse quant à la décision à prendre. Le Conseil considère dès lors que la première partie défenderesse est étrangère à la décision attaquée.

2.2. Non comparution de la seconde partie défenderesse

Le Conseil constate la non comparution de la seconde partie défenderesse à l'audience.

La seconde partie défenderesse dûment convoquée, n'étant ni présente ni représentée à l'audience du 10 mars 2009, 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 la décision attaquée 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).

Dans le cadre de son contrôle de légalité, le Conseil doit, en effet, vérifier si l'autorité administrative dont émane la décision attaquée, n'a pas tenu pour établis des faits qui ne ressortent pas du dossier administratif et si elle a donné des dits faits, dans la motivation tant matérielle que formelle de sa décision, une interprétation qui ne procède pas d'une erreur manifeste d'appréciation (cfr. dans le même sens, RvSt, n°101.624, 7 décembre 2001 et C.E., n°147.344, 6 juillet 2005) et n'a pas, à cet égard, violé des formes substantielles ou prescrites à peine de nullité ou commis un excès ou détournement de pouvoir.

Le Conseil estime devoir procéder à ce contrôle en l'espèce, malgré le défaut de la seconde partie défenderesse à l'audience.

3. Examen du recours

3.1. Dans son mémoire en réplique, la partie requérante soulève un troisième et nouveau moyen pris de l'excès de pouvoir, de la violation de l'article 33 de la Constitution et de l'incompétence de l'auteur de l'acte.

Elle soutient qu'en vertu de l'article 33 de la Constitution, les compétences des autorités administratives sont d'attribution, ce qui implique que lesdites autorités exercent elles-mêmes les compétences qui leur sont dévolues et qu'il ne peut y avoir de délégation sans texte. Elle constate qu'aucune des parties défenderesses ne considère être l'auteur de la décision attaquée.

Elle observe que l'*instrumentum* de l'acte est signé pour l'Officier de l'état civil par un (e) certain (e) XXXX dont la qualité n'est pas mentionnée. Elle constate que l'Officier d'Etat civil est un organe de la deuxième partie défenderesse et que cette dernière conteste être l'auteur de l'acte. Elle ignore sur base de quel texte la délégation a été accordée à cet agent et souligne qu'il ne paraît pas avoir été publié. Elle indique par ailleurs, qu'un grand flou règne en ce qui concerne l'autorité compétence étant donné que la décision est prise en exécution des articles 51,§3, 2 , 51, §3, alinéa 3, 52, §4, alinéa 5 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, alors que ces dispositions prévoient tantôt la compétence du Ministre de la Politique de Migration ou son délégué, tantôt la compétence de l'administration communale. Elle estime dès lors que la décision attaquée est illégale.

A titre liminaire, le Conseil rappelle qu'un moyen d'ordre public peut être soulevé à tout moment et ce compris dans un mémoire en réplique. Le nouveau moyen est, dès lors recevable.

En l'espèce, le Conseil constate que l'acte attaqué a été signé par une personne, laquelle a omis d'accompagner sa signature de son nom, de sorte que le Conseil est dans l'incapacité d'identifier le signataire de l'acte attaqué et d'en vérifier sa capacité.

La circonstance, qu'un soussigné [C. G.], soit repris dans l'acte de notification, n'énervé en rien le constat que la décision elle-même, ne mentionne aucun nom.

3.2. Le moyen troisième moyen est fondé, il n' y a pas lieu d'examiner les autres moyens d'annulation repris en termes de requête.

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 20 octobre 2008 est annulée.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le trente septembre deux mille neuf par :

Mme C. DE WREEDE,

juge au contentieux des étrangers,

Mme V. MALHERBE,

greffier assumé.

Le greffier,

Le président,

V. MALHERBE

C. DE WREEDE