



Arrêt

n° 47 629 du 2 septembre 2010
dans l'affaire X/ III

En cause : 1. X

2. X

agissant en leur nom propre et en leur qualité de représentants légaux de leur enfant mineur

Ayant élu domicile : X

contre :

l'Etat belge, représenté par la Ministre de la Politique de migration et d'asile et désormais par le Secrétaire d'Etat à la Politique de migration et d'asile.

LE CONSEIL DU CONTENTIEUX DES ETRANGERS, IIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 20 juillet 2007, par X et X agissant en leur nom personnel et en qualité de représentants légaux de leur enfant, qui se déclarent de nationalité brésilienne, tendant à la suspension et à l'annulation «des décisions de rejet d'une demande en révision et des ordres de quitter le territoire qui en sont le corollaire, prises à leur égard le 30 mai 2009».

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 et le dossier administratif.

Vu l'arrêt du Conseil d'Etat n° 193.264 du 13 mai 2009 cassant l'arrêt du Conseil de céans n° 6127 du 23 janvier 2008.

Vu l'ordonnance du 29 septembre 2009 convoquant les parties à comparaître le 22 octobre 2009.

Entendu, en son rapport, E. MAERTENS, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me P. ROBERT, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me K. DE HAES loco Me F. MOTULSKY, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Les faits utiles à l'appréciation de la cause

1.1. Le requérant déclare être arrivé en Belgique le 16 juin 1998, tandis que la requérante y réside depuis mai 1999.

Le 4 avril 2003, la requérante a donné naissance à un enfant de nationalité belge. Le 22 juin 2005, les requérants ont introduit une demande d'établissement en qualité d'ascendants d'un Belge. Cette demande a donné lieu à des décisions de refus d'établissement sans ordre de quitter le territoire prises le jour même.

Le 30 août 2005, les requérants ont introduit une demande en révision contre ces décisions.

1.2. En date du 30 mai 2007, la partie défenderesse a rejeté leurs demandes en révision.

Ces décisions de rejet, qui constituent les actes attaqués, sont motivées comme suit :

- en ce qui concerne le requérant :

« (...) Considérant cependant qu'appliquer au cas d'espèce l'arrêt du 19/10/2004 de la C.J.C.E. Chen c/ R.U. n'est pas relevant, les circonstances telles que celles visées par l'arrêt n'étant pas réunies dans le cas d'un enfant belge résidant en Belgique de sorte qu'il n'y a pas lieu de faire application par analogie des enseignements de la Cour de Justice ;

Considérant en effet que cet arrêt vise la protection de la liberté de circulation des ressortissants communautaires au sein des Etats membres et vise donc l'exercice d'un droit communautaire ; qu'un enfant belge ne réside pas en Belgique en vertu de l'application du droit communautaire ;

Considérant par ailleurs que s'il est exact que le législateur a souhaité assimiler la famille d'un Belge à celle d'un ressortissant CE afin d'éviter que la première soit traitée moins favorablement que la seconde, dans le cas d'espèce, il n'y a pas de discrimination puisque la notion d'être « à charge » du descendant rejoint est la même que celui-ci soit Belge ou ressortissant CE ;

Considérant de plus que refuser l'établissement à l'intéressé n'est pas contraire au respect de l'article 8 de la CEDH étant donné que le droit au regroupement familial ne doit pas nécessairement s'exercer en Belgique, ce qui serait dénier aux parents étrangers d'un Belge le droit de vivre dans leur pays d'origine; que si le droit de l'enfant de rester sur le territoire ne peut lui être contesté, ce droit n'emporte nullement l'interdiction de quitter le territoire ; que nul n'est tenu d'exercer en permanence tous les droits dont il est titulaire, ce qui serait au demeurant impossible lorsque ces droits sont aussi contradictoires que celui de séjourner sur le territoire de son pays et celui de le quitter ; qu'en faisant valoir à l'appui d'une demande d'autorisation de séjour le droit de son enfant de rester en Belgique, le requérant doit indiquer pour quelle raison l'enfant ne pourrait accompagner son parent dans le pays d'origine de ce dernier (CE arrêt 130.199 du 08/04/2004) ;

Considérant enfin que l'article 40 §6 de la loi du 15/12/1980 précise que sont également assimilés à l'étranger C.E. le conjoint d'un Belge, qui vient s'installer ou s'installe avec lui, ainsi que leurs descendants âgés de moins de 21 ans ou à leur charge, leurs ascendants qui sont à leur charge et le conjoint de ces descendants ou des ascendants, qui viennent s'installer ou s'installent avec eux ; que dans le cas d'espèce, il résulte d'un courrier adressé par le conseil de l'intéressé en date du 05/05/2006 que celui-ci travaille ; que l'intéressé ne répond donc pas à la condition d'être à charge de son enfant mineur qui ne dispose d'ailleurs pas de revenus propres ; La demande en révision est rejetée.

En application des articles 7, al. 1, 2°, [...] et 66 de la loi précitée, il lui est enjoint de quitter dans les quinze jours le territoire de la Belgique ainsi que le(s) territoire(s) des Etats suivants [...]»

- en ce qui concerne la requérante :

« (...) Considérant cependant qu'appliquer au cas d'espèce l'arrêt du 19/10/2004 de la C.J.C.E. Chen c/ R.U. n'est pas relevant, les circonstances telles que celles visées par l'arrêt n'étant pas réunies dans le cas d'un enfant belge résidant en Belgique de sorte qu'il n'y a pas lieu de faire application par analogie des enseignements de la Cour de Justice ;

Considérant en effet que cet arrêt vise la protection de la liberté de circulation des ressortissants communautaires au sein des Etats membres et vise donc l'exercice d'un droit communautaire ; qu'un enfant belge ne réside pas en Belgique en vertu de l'application du droit communautaire ;

Considérant par ailleurs que s'il est exact que le législateur a souhaité assimiler la famille d'un Belge à celle d'un ressortissant CE afin d'éviter que la première soit traitée moins favorablement que la seconde,

dans le cas d'espèce, il n'y a pas de discrimination puisque la notion d'être « à charge » du descendant rejoint est la même que celui-ci soit Belge ou ressortissant CE ;

Considérant de plus que refuser l'établissement à l'intéressée n'est pas contraire au respect de l'article 8 de la CEDH étant donné que le droit au regroupement familial ne doit pas nécessairement s'exercer en Belgique, ce qui serait dénier aux parents étrangers d'un Belge le droit de vivre dans leur pays d'origine ; que si le droit de l'enfant de rester sur le territoire ne peut lui être contesté, ce droit n'emporte nullement l'interdiction de quitter le territoire ; que nul n'est tenu d'exercer en permanence tous les droits dont il est titulaire, ce qui serait au demeurant impossible lorsque ces droits sont aussi contradictoires que celui de séjourner sur le territoire de son pays et celui de le quitter ; qu'en faisant valoir à l'appui d'une demande d'autorisation de séjour le droit de son enfant de rester en Belgique, le requérant doit indiquer pour quelle raison l'enfant ne pourrait accompagner son parent dans le pays d'origine de ce dernier (CE arrêt 130.199 du 08/04/2004) ;

Considérant enfin que l'article 40 §6 de la loi du 15/12/1980 précise que sont également assimilés à l'étranger C.E. le conjoint d'un Belge, qui vient s'installer ou s'installe avec lui, ainsi que leurs descendants âgés de moins de 21 ans ou à leur charge, leurs ascendants qui sont à leur charge et le conjoint de ces descendants ou des ascendants, qui viennent s'installer ou s'installent avec eux ; que dans le cas d'espèce, il résulte d'un courrier adressé par le conseil de l'intéressée en date du 05/05/2006 que celle-ci travaille ; que l'intéressée ne répond donc pas à la condition d'être à charge de son enfant mineur qui ne dispose d'ailleurs pas de revenus propres ;

La demande en révision est rejetée.

En application des articles 7, al. 1, 2°, [...] et 66 de la loi précitée, il lui est enjoint de quitter dans les quinze jours le territoire de la Belgique ainsi que le(s) territoire(s) des Etats suivants [...] »

1.3. Le 23 janvier 2008, le Conseil de céans a dans un arrêt n°6127 rejeté le recours en suspension et en annulation introduit à l'encontre de ces deux décisions. En date du 27 février 2008, les requérants ont introduit devant le Conseil d'Etat un recours en cassation à l'encontre de cet arrêt. Celui-ci a déclaré le recours admissible par une ordonnance du 12 mars 2008. Par un arrêt n° 193.264 du 13 mai 2009, le Conseil d'Etat a cassé l'arrêt n° 6127 renvoyant la cause devant le Conseil de Céans autrement composé.

2. Question préalable

Par un courrier du 6 juillet 2009, la partie défenderesse informe le Conseil du fait que les requérants ont été régularisés pour une durée d'un an avec prorogation conditionnée. Interpellée à cet égard à l'audience, la partie requérante confirme maintenir son intérêt au recours, compte tenu des différences de nature et d'étendue entre le droit d'établissement qui lui est refusé par l'acte attaqué, et celui dont il bénéficie actuellement, ce que la partie défenderesse ne conteste pas.

Au vu des circonstances de la cause, la partie requérante justifie dès lors à suffisance de l'intérêt légalement requis.

3. Réouverture des débats

Comparaissant à l'audience du 22 octobre 2009, la partie défenderesse fait part d'interrogations quant à l'étendue de la réouverture des débats qu'entraîne la cassation avec renvoi prononcée en la cause par le Conseil d'Etat dans son arrêt précité. Evoquant à cet égard les articles 2 et 1110, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, ainsi que deux arrêts du 4 novembre 2005 de la Cour de cassation (affaires C040074F et C040089F), elle sollicite la réouverture des débats en vue de déposer des observations complémentaires quant à ce.

Aux termes de l'article 1110, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, « Lorsque la cassation est prononcée avec renvoi, celui-ci a lieu devant une juridiction souveraine du même rang que celle qui a rendu la décision attaquée. » Dans ses deux arrêts du 4 novembre 2005, la Cour de cassation a par ailleurs dit pour droit que « lorsque, en cas de cassation partielle, la Cour renvoie la cause dans une mesure limitée, elle entend par là que le dispositif non attaqué ou non annulé de la décision déferée à sa censure, qui est passé en force de chose jugée, ne peut plus être remis en discussion devant le juge de renvoi ; Que

l'esprit et la généralité des termes de l'article 1110, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire, en vertu duquel le renvoi est ordonné, ne permettent pas de limiter l'effet légal du renvoi à l'examen du seul dispositif annulé mais exigent que le procès tout entier soit dévolu au juge de renvoi ». Le Conseil constate dès lors que la problématique qui suscite les interrogations au nom desquelles la partie défenderesse sollicite la réouverture des débats, se situe dans l'hypothèse d'une cassation partielle avec renvoi limité.

En l'espèce, il s'impose de relever que le Conseil d'Etat a cassé, sans en restreindre l'étendue, l'arrêt n° 6127 du 23 janvier 2008 précité, et a ordonné, sans l'assortir d'aucune limite, le renvoi de la cause devant le Conseil de céans. Les prémisses de la demande de réouverture des débats sont dès lors sans lien avec la présente situation, en sorte que le Conseil n'aperçoit pas l'intérêt de la partie défenderesse à une telle demande.

En tout état de cause, ainsi ressaisi après cassation, le Conseil doit rouvrir les débats *ab initio* et procéder à un nouvel examen de l'affaire dans sa totalité, la seule exigence légale quant à ce, exprimée à l'article 39/10, alinéa 2, 2°, de la loi du 15 décembre 1980, étant que cet examen soit effectué par une chambre siégeant à trois juges. Dans le cadre de ce nouvel examen, et compte tenu du caractère écrit de la procédure devant le Conseil, il sera nécessairement tenu compte des arguments exposés en son temps par la partie défenderesse dans la note d'observations déposée en application des articles 39/81 et 39/72, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980. La cassation ultérieure d'un arrêt prononcé en la cause ne saurait à cet égard être perçue comme l'opportunité de compléter ou modifier *a posteriori* ces arguments pour en pallier les carences initiales, l'étendue de ces dernières serait-elle fonction du dispositif de la cassation prononcée.

Telle que formulée par la partie défenderesse, la demande de réouverture des débats doit dès lors être rejetée.

4. Examen des moyens d'annulation.

4.1.1. La partie requérante prend un premier moyen de la violation des articles 2 et 7, 1, b de la directive 2004/38 du 29 avril 2004, des articles 10, 11 et 191 de la Constitution, ainsi que des articles 40, § 6, et 62 de la loi du 15 décembre 1980.

Dans une première branche, elle reproche à la partie défenderesse de ne pas expliquer pourquoi elle n'applique pas les jurisprudences MRAX et DZODZI selon lesquelles l'article 40, § 6, de la loi renvoie aux directives concernant la libre circulation. Elle estime qu'en décidant de s'écarter de l'avis motivé en droit de la Commission consultative des étrangers (CCE), la partie défenderesse est tenue de se justifier en droit également, et ne peut se contenter d'une simple pétition de principe comme en l'espèce. Elle relève encore que les actes attaqués ne répondent pas aux arguments développés dans la note d'audience soumise à la CCE.

Dans une deuxième branche, elle avance qu'en refusant d'appliquer le droit européen aux membres de la famille d'un Belge, les actes attaqués violent l'article 40, § 6, de la loi, et les dispositions de la directive 2004/38, ainsi que les articles 10, 11 et 191 de la Constitution qui interdisent les discriminations à rebours.

4.1.2. En l'espèce, sur les deux branches réunies du premier moyen, le Conseil constate que dans la mesure où l'avis de la CCE rendu en l'espèce se fonde pour l'essentiel sur une analyse de la jurisprudence et du droit communautaires pour conclure à l'octroi d'un droit d'établissement aux ascendants non à charge d'un Belge, et que les actes attaqués y répondent en quatre considérants distincts et circonstanciés pour justifier de la non application de la jurisprudence *Chen* et du droit communautaire à l'espèce, et rappeler les conditions objectives et non discriminatoires imposées par l'article 40, § 6, de la loi, la partie défenderesse a suffisamment et adéquatement motivé sa décision, sans qu'il puisse être exigé d'elle qu'elle réponde précisément à des références jurisprudentielles citées à titre exemplatif dans ledit avis de la CCE ou encore aux arguments développés dans la note d'audience devant la CCE dont seul l'avis final engage son autorité, et n'a pas, contrairement à l'affirmation de la partie requérante, réduit sa motivation à une simple pétition de principe.

4.1.3. Le premier moyen pris n'est pas fondé.

4.2.1. La partie requérante prend un second moyen de la violation de l'article 8 de la CEDH, de l'article 3.1 du 4^{ème} protocole additionnel à cette convention, des articles 40, § 6 et 62 de la loi du 15 décembre 1980. Elle argumente en substance que « permettre aux requérants d'exercer en Belgique « leur droit au regroupement familial » ne reviendrait pas à leur dénier [...] leur droit de vivre au Brésil », que la menace des sanctions pénales en cas d'abandon d'enfant si les requérants n'emmènent pas leur enfant belge avec eux, implique une forme d'expulsion de ce dernier, et que la liberté d'exercice du droit d'aller et venir doit être respectée par l'Etat.

4.2.2. En l'espèce, le Conseil rappelle, s'agissant du droit au respect de la vie familiale de la 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 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 rappelle également que la jurisprudence de la Cour 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. 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 autre* du 20 mars 1991 ; *C.E.*, arrêt n° 86.204 du 24 mars 2000). Le Conseil relève ainsi que l'acte attaqué est fondé sur le constat non contesté en l'espèce, que les requérants n'ont pas fourni la preuve qu'ils étaient à charge de leur enfant mineur belge lors de l'introduction de leur demande d'établissement, et indique clairement que la partie défenderesse a pris en considération les droits familiaux des intéressés avant de conclure, pour les raisons qu'elle mentionne, que les actes attaqués n'emporteraient pas violation de ceux-ci.

Au demeurant, les requérants ne font état d'aucun motif qui empêcherait leur enfant de les accompagner dans leur pays d'origine, pour y poursuivre leur vie familiale entamée en Belgique.

Concernant plus spécifiquement le moyen pris de la violation de l'article 3.1 du 4^{ème} protocole qui prévoit que, « Nul ne peut être expulsé, par voie de mesure individuelle ou collective, du territoire de l'Etat dont il est le ressortissant », rappelons qu'en l'espèce, seul l'enfant belge des requérants, représenté par eux est susceptible d'invoquer la violation de la disposition visée dans ce second moyen. Ainsi que l'a déjà rappelé le Conseil d'Etat, « il n'y a pas violation de l'article 3.1 du 4^{ème} protocole additionnel visé au moyen dès lors que l'acte attaqué ne vise pas l'enfant des requérants et ne saurait donc avoir des effets juridiques à son égard. A supposer que l'acte administratif ait néanmoins des effets négatifs de facto sur les droits qu'il peut tirer de sa nationalité belge, il résulte de l'arrêt *A.B. c. Pologne* rendu par la cour européenne des droits de l'homme du 13 mars 2003 que l'article 3.1 du Protocole n° 4 additionnel n'est susceptible de s'appliquer que si la personne concernée a l'obligation de quitter le territoire de son Etat « sans avoir la possibilité de le regagner ultérieurement » », ce qui ne peut être déduit des termes de la décision attaquée qui ne fait pas interdiction à l'enfant des requérants de revenir en Belgique (CE, n°. 196.389 du 25 septembre 2009). A cet égard, Il suffit de constater que celui-ci est belge et qu'il pourrait le cas échéant et s'il le souhaite, rentrer en Belgique.

Concernant la critique portant sur la référence à l'article 75 de la loi du 15 décembre 1980 dans les ordres de quitter le territoire contestés et l'application éventuelle de sanctions pénales en cas d'abandon d'enfant telle que la partie requérante l'invoque, il y a lieu de relever qu'en toute hypothèse, la régularisation temporaire des parties requérantes rend sans fondement cette critique dès lors qu'elle implique dans le chef de la partie défenderesse un retrait implicite de ces ordres de quitter le territoire.

4.2.3. Le second moyen pris n'est pas fondé.

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

Article unique

La requête est rejetée.

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

Mme E. MAERTENS,	président f.f, juge au contentieux des étrangers,
Mme V. DELAHAUT,	juge au contentieux des étrangers,
Mme M.-L. YA MUTWALE MITONGA,	juge au contentieux des étrangers,

Mme A. P. PALERMO,	greffier.
--------------------	-----------

Le greffier,

Le président,

A. P. PALERMO.

E. MAERTENS.