

Arrêt

**n° 68 890 du 21 octobre 2011
dans l'affaire x / III**

En cause : x

Ayant élu domicile : x

Contre :

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

LE PRESIDENT F. F. DE LA III^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 21 avril 2011 par x, qui déclare être de nationalité marocaine, tendant à l'annulation de la décision mettant fin au droit de séjour avec ordre de quitter le territoire, prise le 17 août 2010 et notifiée le 1^{er} avril 2011.

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, dite ci-après « la Loi ».

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu le mémoire en synthèse.

Vu l'ordonnance du 23 juin 2011 convoquant les parties à l'audience du 19 juillet 2011.

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

Entendu, en leurs observations, Me O. FALLA loco Me R.-M. SUKENNIK, avocat, qui comparait pour la partie requérante, et Me P. HUYBRECHTS loco Me F. MOTULSKY, avocat, qui comparait pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause

1.1. Le 6 décembre 2007, la requérante a introduit une demande de visa long séjour auprès de l'ambassade de Belgique à Casablanca (Maroc), en qualité de membre de la famille d'un Belge. Le 11 mars 2008, le visa lui a été accordé.

1.2. La requérante déclare être arrivée en Belgique le 21 mars 2008.

1.3. Le 17 août 2010, la partie défenderesse a pris une décision mettant fin au droit de séjour avec ordre de quitter le territoire à l'égard de la requérante, laquelle lui a été notifiée le 1^{er} avril 2011.

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

« *MOTIF DE LA DECISION :*

Motivation en fait : Selon le rapport de cohabitation de la police d'Ixelles du 23/04/2010, la cellule familiale est inexistante. En effet, [E-A. O.] a déclaré à la police que son époux belge [T.I.] et elle étaient séparés depuis les environs du 20/12/2009, ce qui est confirmé par le locataire du 1^{er} étage de l'immeuble. Le couple s'est séparé suite à des problèmes conjugaux. [T.I.] réside rue [xxx] à 1210 Saint-Josse-Ten-Noode.

En outre, l'intéressée ne remplit pas les conditions prévues à l'art 42 quater, § 4 de la Loi du 15/12/1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers. En effet, l'intéressé (sic) n'a produit aucune preuve lui permettant de remplir les conditions de l'art 42 quater, § 4 c.à.d. la preuve du droit de garde ou de visite de l'enfant [T. Z.] né le 10/02/2009, une attestation de non émargement au CPAS, soit un contrat de travail et des fiches de paie récentes, soit les données « Banque carrefour des entreprises » relatives à son entreprise ainsi que les documents relatifs à ses revenus d'indépendant, soit les documents relatifs à d'autres revenus et la preuve d'une assurance maladie couvrant l'ensemble des risques en Belgique. Dès lors, il est mis fin au droit de séjour de la personne concernée ».

2. Question préalable

La partie défenderesse, dans sa note d'observations, soulève une exception d'irrecevabilité du recours en ce que la partie requérante demande la réformation de la décision querellée.

S'agissant d'une demande en réformation, le Conseil ne peut que rappeler qu'il est une juridiction administrative au sens de l'article 161 de la Constitution, dont la composition, le fonctionnement et les compétences sont régis par la Loi.

S'agissant de ses compétences, l'article 39/2, § 1^{er}, de la Loi, dispose comme suit : « § 1^{er}. Le Conseil statue, par voie d'arrêts, sur les recours introduits à l'encontre des décisions du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides. Le Conseil peut :

1° confirmer ou réformer la décision attaquée du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides;

2° annuler la décision attaquée du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides soit pour la raison que la décision attaquée est entachée d'une irrégularité substantielle qui ne saurait être réparée par le Conseil, soit parce qu'il manque des éléments essentiels qui impliquent que le Conseil ne peut conclure à la confirmation ou à la réformation visée au

1° sans qu'il soit procédé à des mesures d'instruction complémentaires.

Par dérogation à l'alinéa 2, la décision visée à l'article 57/6, alinéa 1^{er}, 2° n'est susceptible que d'un recours en annulation visé au § 2. », tandis que le § 2 de cette même disposition stipule : « § 2. Le Conseil statue en annulation, par voie d'arrêts, sur les autres recours pour violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir ».

Il s'impose dès lors de constater qu'étant saisi d'un recours tel que celui formé par la partie requérante, le Conseil n'exerce son contrôle que sur la seule légalité de l'acte administratif attaqué, et ne dispose d'aucune compétence pour réformer cet acte en y substituant une décision reflétant sa propre appréciation des éléments du dossier.

Par conséquent, et contrairement à ce que soutient la partie requérante, le Conseil ne saurait être tenu de se forger une opinion propre des éléments du dossier en vue de procéder à une éventuelle réformation de la décision entreprise ni, encore moins, de tenir compte d'éléments qui n'avaient pas été portés à la connaissance de l'autorité administrative avant qu'elle ne prenne sa décision.

Le Conseil rappelle d'ailleurs à cet égard qu'il est de jurisprudence administrative constante que la légalité d'une décision administrative doit être appréciée en fonction des éléments dont l'autorité a connaissance au moment où elle statue.

De plus, 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/CE. Cette Directive 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 ».

Dans le cas d'espèce, le Conseil observe que ni la requérante, ni la personne en fonction de laquelle elle a sollicité le droit de s'établir, est un citoyen de l'Union qui se rend ou séjourne dans un autre Etat membre que celui dont il a la nationalité. En effet, la requérante est de marocaine et a sollicité le droit de

s'établir en Belgique en tant que conjoint d'un ressortissant belge, son enfant est d'ailleurs également de nationalité 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.

S'agissant de la question préjudicielle que la partie requérante sollicite de poser à la Cour de justice des Communautés européennes à cet égard, le Conseil relève qu'elle est dénuée de pertinence eu égard à ce qui précède.

Il résulte de ce qui précède que cette demande de la partie requérante est irrecevable.

3. Exposé des moyens d'annulation

La partie requérante prend un quatrième moyen :

« [...] - de la violation de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

- des articles 22 et 22 bis de la Constitution ;
- de la violation des articles 3 et 6.2 de la Convention internationale des droits de l'enfant
- de l'absence de motivation adéquate et suffisante ;
- de l'illégalité de l'acte quant aux motifs ».

Elle soutient en substance « Que le droit au respect de la vie familiale entre parents et enfants s'entend généralement de l'obligation – négative- de s'abstenir d'adopter des mesures propres à entraîner une rupture des liens familiaux [...] », et fait grief à la décision querellée, en ordonnant à la requérante de quitter le territoire, d'être constitutive d'une ingérence dans la vie privée, sociale, et familiale de cette dernière. A cet égard, elle argue que l'obligation dans le chef de la requérante de quitter sa famille est disproportionnée par rapport à l'ingérence occasionnée par l'acte querellé.

Elle ajoute notamment « Que le très éventuel intérêt public au maintien de l'ordre devrait en tout état de cause être mis en balance avec les intérêts de la famille ».

Elle souligne enfin que les différentes pièces annexées à la requête démontrent l'existence réelle et effective d'une cellule familiale entre la requérante, son époux et leur fils.

En termes de mémoire en synthèse, sur le quatrième moyen, la partie requérante argue en substance que « La situation familiale de la requérante n'est pas ignorée de la partie adverse dès lors que celle-ci a connaissance de la présence de l'enfant belge de la requérante en Belgique, présence qui justifie à elle seule l'existence d'une vie privée et familiale ». Elle reproche ensuite à la partie défenderesse de ne pas avoir tenu compte de la situation actuelle de la requérante et que celle-ci est dès lors « [...] à l'origine de la rupture des liens familiaux de la partie requérante et non l'inverse ».

4. Discussion

4.1. Sur le quatrième moyen, en ce que la partie requérante allègue d'une violation du droit à la vie familiale, il convient de rappeler la portée de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, qui dispose comme suit :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui ».

4.2. Lorsqu'un risque de violation du droit au respect de la vie privée et/ou familiale est invoqué, le Conseil examine d'abord s'il existe une vie privée et/ou familiale au sens de la CEDH, avant d'examiner s'il y est porté atteinte par l'acte attaqué. Quant à l'appréciation de l'existence ou non d'une vie privée et/ou familiale, le Conseil doit se placer au moment où l'acte attaqué a été pris (cf. Cour EDH 13 février

2001, Ezzoudhi/France, § 25 ; Cour EDH 31 octobre 2002, Yildiz/Autriche, § 34 ; Cour EDH 15 juillet 2003, Mokrani/France, § 21).

4.3. L'article 8 de la CEDH ne définit pas la notion de 'vie familiale' ni la notion de 'vie privée'. Les deux notions sont des notions autonomes, qui doivent être interprétées indépendamment du droit national.

En ce qui concerne l'existence d'une vie familiale, il convient tout d'abord de vérifier s'il est question d'une famille. Ensuite, il doit apparaître, dans les faits, que le lien personnel entre les membres de cette famille est suffisamment étroit (*cf.* Cour EDH 12 juillet 2001, K. et T./ Finlande, § 150).

La notion de 'vie privée' n'est pas non plus définie par l'article 8 de la CEDH. La Cour EDH souligne que la notion de 'vie privée' est un terme large et qu'il n'est pas possible ni nécessaire d'en donner une définition exhaustive (Cour EDH 16 décembre 1992, Niemietz/Allemagne, § 29).

L'existence d'une vie familiale ou d'une vie privée, ou des deux, s'apprécie en fait.

4.4. Ensuite, le Conseil doit examiner s'il y a ingérence dans la vie familiale et/ou privée. A cet égard, il convient de vérifier si l'étranger a demandé l'admission pour la première fois ou s'il s'agit d'une décision mettant fin à un séjour acquis.

S'il s'agit d'une première admission, la Cour EDH considère qu'il n'y a pas d'ingérence et il n'est pas procédé à un examen sur la base du deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH. Dans ce cas, la Cour EDH considère néanmoins qu'il convient d'examiner si l'Etat est tenu à une obligation positive pour permettre de maintenir et de développer la vie privée et/ou familiale (Cour EDH 28 novembre 1996, Ahmut/Pays-Bas, § 63; Cour EDH 31 janvier 2006, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer/Pays-Bas, § 38). Cela s'effectue par une mise en balance des intérêts en présence. S'il ressort de cette mise en balance des intérêts que l'Etat est tenu par une telle obligation positive, il y a violation de l'article 8 de la CEDH (*cf.* Cour EDH 17 octobre 1986, Rees/Royaume-Uni, § 37).

S'il s'agit, comme en l'espèce, d'une décision mettant fin à un séjour acquis, la Cour EDH admet qu'il y a ingérence et il convient de prendre en considération le deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH. Le droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la CEDH n'est pas absolu. Il peut en effet être circonscrit par les Etats dans les limites énoncées au paragraphe précité. Ainsi, l'ingérence de l'autorité publique est admise pour autant qu'elle soit prévue par la loi, qu'elle soit inspirée par un ou plusieurs des buts légitimes énoncés au deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH et qu'elle soit nécessaire dans une société démocratique pour les atteindre. Dans cette dernière perspective, il incombe à l'autorité de montrer qu'elle a eu le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte.

En matière d'immigration, la Cour EDH a, dans les deux hypothèses susmentionnées, rappelé, à diverses occasions, que la CEDH ne garantissait, comme tel, aucun droit pour un étranger d'entrer ou de résider sur le territoire d'un Etat dont il n'est pas ressortissant (Cour EDH 15 juillet 2003, Mokrani/France, § 23 ; Cour EDH 26 mars 1992, Beldjoudi/France, § 74 ; Cour EDH 18 février 1991, Moustaquim/Belgique, § 43). L'article 8 de la CEDH ne peut davantage s'interpréter comme comportant, pour un Etat, l'obligation générale de respecter le choix, par des étrangers, de leur pays de résidence commune et de permettre le regroupement familial sur le territoire de ce pays (Cour EDH 31 janvier 2006, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer/Pays-Bas, § 39). En vertu d'un principe de droit international bien établi, il incombe en effet à l'Etat d'assurer l'ordre public, en particulier dans l'exercice de son droit de contrôler l'entrée et le séjour des non nationaux (Cour EDH 12 octobre 2006, Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga/Belgique, § 81 ; Cour EDH 18 février 1991, Moustaquim/Belgique, § 43 ; Cour EDH 28 mai 1985, Abdulaziz, Cabales et Balkandali/Royaume-Uni, § 67). L'Etat est dès lors habilité à fixer des conditions à cet effet.

4.5. Compte tenu du fait que les exigences de l'article 8 de la CEDH, tout comme celles des autres dispositions de la Convention, sont de l'ordre de la garantie et non du simple bon vouloir ou de l'arrangement pratique (Cour EDH 5 février 2002, Conka / Belgique, § 83), d'une part, et du fait que cet article prévaut sur les dispositions de la loi du 15 décembre 1980 (C.E. 22 décembre 2010, n° 210.029), d'autre part, il revient à l'autorité administrative de se livrer, avant de prendre sa décision, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devrait avoir connaissance.

4.6. Lorsque la partie requérante allègue une violation de l'article 8 de la CEDH, il lui appartient en premier lieu d'établir, de manière suffisamment précise compte tenu des circonstances de la cause, l'existence de la vie privée et familiale qu'elle invoque, ainsi que la manière dont la décision attaquée y a porté atteinte.

4.7.1. En l'espèce, la partie requérante soutient dans sa requête que la décision querellée constitue une violation de l'article 8 de la CEDH dans la mesure où elle entraînerait nécessairement une rupture des liens familiaux.

4.7.2. En ce qui concerne l'existence d'une vie familiale, il ressort de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme que le lien familial entre des conjoints ainsi qu'entre un parent et son enfant mineur est présumé (cf. Cour EDH, 21 juillet 1988, Berrehab/Pays Bas, § 21 ; Cour EDH, 28 novembre 1996, Ahmut/Pays Bas, § 60).

4.7.3. En l'occurrence, il n'est pas contesté que la requérante soit la mère d'un enfant belge mineur d'âge. Dans la mesure où la décision querellée met fin à un séjour acquis, il y a lieu, au vu de ce qui précède, de considérer qu'il y a ingérence dans la vie familiale de la partie requérante. Ainsi qu'il a été rappelé *supra* au point 4.1., cette ingérence de l'autorité publique est admise pour autant qu'elle soit prévue par la loi, qu'elle soit inspirée par un ou plusieurs des buts légitimes énoncés au deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH et qu'elle soit nécessaire dans une société démocratique pour les atteindre.

Dans cette dernière perspective, il incombe à l'autorité de montrer qu'elle a eu le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte.

En l'occurrence, la partie requérante fait l'objet d'une décision mettant fin à son droit de séjour avec ordre de quitter le territoire dans la mesure où la cellule familiale en vertu de laquelle elle a obtenu son droit de séjour a cessé d'exister. Cependant, la requérante est la mère d'un enfant belge mineur et cette décision l'empêche de séjourner en Belgique avec lui et d'assurer l'hébergement, total ou partiel, de cet enfant ; enfant dont la partie défenderesse connaissait l'existence puisque cela appert dans chacune des enquêtes de cohabitation qui ont été effectuées (*supra* 1.2. et 1.3.) et figurant au dossier administratif.

Il ne ressort toutefois nullement du dossier administratif ou de la décision querellée que la partie défenderesse s'est préoccupée d'assurer l'équilibre entre le but visé par l'acte attaqué et la gravité de l'atteinte à la vie privée et familiale de la requérante au regard de la situation familiale actuelle de celle-ci, et a, notamment, vérifié s'il existe des empêchements au développement ou à la poursuite d'une vie familiale normale et effective de la requérante et de son enfant, ailleurs que sur le territoire belge.

Dès lors, la partie défenderesse ne s'est pas livrée, en l'espèce, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle avait connaissance, en telle sorte que la violation invoquée de l'article 8 de la CEDH est fondée.

Le Conseil précise que la considération émise par la partie défenderesse dans sa note d'observations, suivant laquelle, « [...] la requérante s'était abstenue de produire, en temps utile, tous documents de nature à étayer sa vie privée et familiale, notamment la preuve de son droit de garde sur l'enfant commun, de telle sorte qu'à la date de la signature de l'acte attaqué, la partie adverse n'avait été informée d'aucun des éléments de la vie familiale dont la requérante fait actuellement grand cas », n'est pas de nature à énerver les conclusions qui précèdent, dès lors qu'il appert du rapport de cohabitation de la police d'Ixelles du 23 avril 2010 – figurant au dossier administratif –, auquel se réfère la décision querellée, la constatation de l'existence d'un enfant belge dans le chef de la requérante et de son époux et que l'enfant réside avec sa mère.

4.8. Le quatrième moyen étant fondé, il n'y a pas lieu d'examiner les autres moyens qui, à les supposer également fondés, ne sauraient conduire à une annulation aux effets plus étendus.

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

