

## Arrêt

n° 82 218 du 31 mai 2012  
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 PRÉSIDENT F. F. DE LA IIIe CHAMBRE,**

Vu la requête introduite le 16 juin 2011, par X, qui déclare être de nationalité algérienne, tendant à l'annulation de « *la décision mettant fin au droit de séjour du requérant datée du 23 mai 2011 et notifiée le 7 juin 2011* » (annexe 21 sans ordre de quitter le territoire).

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'ordonnance du 12 octobre 2011 convoquant les parties à l'audience du 17 novembre 2011.

Entendu, en son rapport, G. PINTIAUX, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me A. -S VERRIEST loco Me R. FONTEYN, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me E. DERRIKS, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

**APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :**

**1. Faits pertinents de la cause.**

La partie requérante déclare être arrivée en Belgique en juillet 2008.

Le 16 juillet 2009, la partie requérante a déclaré sa cohabitation légale avec madame [P.].

Le même jour, elle a introduit une demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne, ce dont témoigne l'annexe 19 ter figurant au dossier administratif.

La partie requérante a été mise en possession d'une carte F le 6 janvier 2010.

Le 23 mai 2011 a été prise à l'égard de la partie requérante une décision mettant fin à son droit de séjour en Belgique.

Il s'agit de l'acte attaqué dont la motivation est reproduite ci-dessous :

« *MOTIF DE LA DECISION :*

*Selon le rapport d'installation commune du 26.04.2011, établi par la police de La Louvière, la cellule familiale est inexistante. En effet, le couple est séparé depuis janvier 2011.»*

## **2. Exposé des moyens d'annulation.**

2.1. La partie requérante prend un premier moyen de la « violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, de la violation de l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers [ci-après dénommée, la loi du 15 décembre 1980], de l'absence de motivation adéquate et suffisante, de l'erreur manifeste d'appréciation, de l'ilégalité de l'acte quant aux motifs et de la violation du principe de bonne administration qui implique que l'autorité statue en tenant compte de l'ensemble des éléments du dossier ».

La partie requérante fait grief à la partie défenderesse d'avoir motivé l'acte attaqué par référence à un rapport de police qui n'est pas annexé à la décision, et argue que, de ce fait, elle n'a pu en avoir connaissance et critiquer adéquatement la décision attaquée.

2.2. La partie requérante prend un deuxième moyen de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 et des articles 42bis, 42ter, 42quater et 62 de la loi du 15 décembre 1980.

Elle reproche à la décision attaquée de ne pas être correctement motivée, en ce qu'elle « est motivée en droit par la seule référence à l'article 54 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers » (requête, p.4). Par conséquent, il lui est impossible, expose-t-elle, de connaître la base légale sur laquelle la décision attaquée a été prise.

2.3. La partie requérante prend un troisième moyen de la « violation des articles 42 quater §4, 1° et 62 de la Loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, de la violation du principe de bonne administration qui impose à l'autorité de statuer en tenant compte de l'ensemble des pièces du dossier, de la violation du principe de minutie, de l'absence de motivation adéquate et suffisante et, partant, de l'ilégalité de l'acte quant aux motifs ».

Elle reproche plus particulièrement à la partie défenderesse de lui avoir retiré sa carte de séjour au seul motif de la séparation du couple depuis janvier 2011. Elle estime que l'article 42 quater § 4, 2° aurait dû lui être appliqué. Elle expose que la notion d'installation commune ne doit pas être confondue avec celle de cohabitation permanente. Elle soutient obéir aux conditions visées dans l'article précité pour avoir rencontré sa compagne en septembre 2007 et avoir entretenu depuis cette date une relation durable avec cette dernière (d'une durée d'au moins un an en Belgique, à savoir depuis juillet 2008).

2.4. La partie requérante prend un quatrième moyen de la violation des droits de la défense, du principe « audi alteram partem », de l'article 3.2 de la Directive 2004/38/CE 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 et de l'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980.

Elle fait ainsi grief à la partie défenderesse de s'être contentée de constater que la cellule familiale est inexistante sans analyser la situation de la partie requérante au regard de l'article 42quater §4 de la loi du 15 décembre 1980 et sans l'avoir préalablement entendue à ce sujet. Elle expose qu'elle aurait pu faire valoir en cours d'audition des preuves quant à la durée de sa relation et des preuves de ses ressources suffisantes. Elle estime qu'il n'y a pas eu *in casu* un examen approfondi de sa situation personnelle, tel que visé par l'article 3.2. de la directive 2004/38.

2.5. La partie requérante prend un cinquième moyen de la « violation de l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, de la violation des articles 13, 24, 25 et 37 de la Directive 2004/38/CE 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 la violation des articles 2 et 3 de la Loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de la violation des articles 40, 40 bis, 40 ter, 42 quater et 62 de la Loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, de l'absence de motivation adéquate et suffisante, de l'ilégalité de l'acte quant aux motifs, de l'erreur manifeste d'appréciation et de la violation du principe de bonne administration qui impose à l'autorité de statuer en tenant compte de l'ensemble des pièces du dossier ».

Elle fait valoir qu'il résulte de l'article 13, §2, de la Directive 2004/38/CE et de l'article 42 quater de la loi du 15 décembre 1980 qu'il ne peut être mis fin au droit de séjour de la partie requérante que lors des trois premières années de son séjour. Or, la partie requérante soutient que « *la possession d'un titre de séjour n'a qu'une valeur déclaratoire et probante, en sorte que la délivrance d'une carte de séjour de membre de la famille d'un ressortissant de l'Union reconnaît nécessairement un droit de séjour qui lui préexiste* » (requête, p.11). Dès lors, elle considère qu'elle remplissait les conditions nécessaires à l'octroi d'un droit de séjour à la date à laquelle a débuté sa relation avec sa compagne (septembre 2007) et que par conséquent elle justifie de plus de trois années de séjour légal.

2.6. La partie requérante prend un sixième moyen, qu'elle qualifie d'ordre public, tiré « *de l'incompétence de l'auteur de l'acte, de la violation des articles 33, 35 alinéa 1<sup>er</sup>, 104, 105, 108 et 159 de la Constitution, de la violation des articles 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 2 ; 7 alinéa 1<sup>er</sup> et 82 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et de la violation des articles 1<sup>er</sup> et 22 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers* ».

Elle s'exprime à cet égard comme suit :

EN CE QUE la décision querellée est prise par un agent de l'Office des Etrangers « *pour le Secrétaire d'Etat à la Politique de Migration et d'Asile* » ;

ALORS QUE L'article 33 de la Constitution dispose:

« *Tous les pouvoirs émanent de la Nation. Ils sont exercés de la manière établie par la Constitution* ».

Que l'article 35 alinéa 1<sup>er</sup> de la Constitution énonce :

« *L'autorité fédérale n'a de compétences que dans les matières que lui attribuent formellement la Constitution et les lois portées en vertu de la Constitution même* ».

Que l'article 104 de la Constitution dispose :

« *Le Roi nomme et révoque les secrétaires d'Etat fédéraux. Ceux-ci sont membres du Gouvernement fédéral. Ils ne font pas partie du Conseil des ministres. Ils sont adjoints à un ministre.*

*Le Roi détermine leurs attributions et les limites dans lesquelles ils peuvent recevoir le contreseing.*

*Les dispositions constitutionnelles qui concernent les ministres sont applicables*

*aux secrétaires d'Etat fédéraux, à l'exception des articles 90, alinéa 2, 93 et 99 ».*

Que l'article 105 de la Constitution dispose :

*« Le Roi n'a d'autres pouvoirs que ceux que lui attribuent formellement la Constitution et les lois particulières portées en vertu de la Constitution même ».*

Que l'article 108 de la Constitution énonce :

*« Le Roi fait les règlements et arrêtés nécessaires pour l'exécution des lois, sans pouvoir jamais ni suspendre les lois elles-mêmes, ni dispenser de leur exécution ».*

Que si l'article 104 de la Constitution attribue au Roi le pouvoir de déterminer les attributions des secrétaires d'Etat fédéraux, ce n'est que dans les limites de Ses propres attributions et dans le respect des articles 33, 35 alinéa 1<sup>er</sup>, 105 et 108 de la Constitution ;

Qu'en l'occurrence, l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers dispose :

*« Pour l'application de la présente loi, il faut entendre par :*

*1° (...)*

*2° le Ministre : le Ministre qui a l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers dans ses compétences ».*

Que l'article 1<sup>er</sup> de l'Arrêté royal du 8 octobre 1981 concernant l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers énonce :

*« Pour l'application du présent arrêté royal, il faut entendre par :*

*1° le Ministre : le Ministre qui a l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers dans ses compétences ».*

Que l'article 4 de l'Arrêté royal du 17 juillet 2009 intitulé « Gouvernement. — Démissions Nominations. — Modifications » dispose:

*« Art. 4. Le Premier Ministre est en outre chargé de la Coordination de la Politique de migration et d'asile;*

*(...) Mme J. MILQUET est en outre chargée de la Politique de migration et d'asile ».*

Qu'à supposer qu'une lecture conciliante soit apportée aux termes « politique de migration et d'asile », alors Mme. Joëlle Milquet serait effectivement investie des compétences visées à l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 15 décembre 1980 précitée et à l'article 1<sup>er</sup> de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 précité ;

Que les articles 21 et 22 de cet arrêté confèrent au Ministre ou à son délégué la compétence de mettre fin à un droit de séjour avec ordre de quitter le territoire ;

Que l'article 82 de la loi du 15 décembre 1980 dispose que les arrêtés par lesquels le Ministre donne les délégations prévues par cette loi sont publiés en entier au Moniteur belge ;

Que cette loi réserve à ce seul ministre un grand nombre d'attributions<sup>6</sup> ;

Que rien ne s'oppose, en principe, à ce que la loi attribue directement à un ministre des compétences qu'elle aurait pu conférer au Roi ;

Que bien que la section de législation du Conseil d'Etat soit réticente à l'attribution par la loi d'une compétence déterminée à un ministre plutôt qu'au Roi, lorsqu'un tel procédé est utilisé, le Conseil d'Etat vérifie la compétence du ministre au regard de ses attributions (M. JOASSART, Les secrétaires d'Etat fédéraux et régionaux, *R.B.D.C.*, 2001/2, p.21) ;

Que le Conseil d'Etat a jugé, en ce sens :

*« Considérant qu'il ressort des dispositions législatives et réglementaires précitées qu'à la date de la décision querellée, d'une part, il appartenait au Roi d'établir la nomenclature des médicaments remboursables, cependant que, d'autre part, la compétence de modifier la liste jointe à l'arrêté royal fixant les conditions dans lesquelles une intervention était accordée pour les spécialités pharmaceutiques appartenait au Ministre; que, partant, à la date de la décision querellée, l'avant-dernier alinéa de l'article 6bis de l'arrêté royal du 2 septembre 1980, précité, devait être tenu pour implicitement abrogé en ce qu'il réservait au Roi la compétence d'admettre un médicament au remboursement, ce pouvoir appartenant en vertu de la loi coordonnée le 14 juillet 1994, précitée, au*

*Ministre des Affaires sociales » (C.E., arrêt n°155.077 du 15 février 2006, Merck Sharp & Dohme)*

Ou encore :

*« Considérant que l'article 35, §3, de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités coordonnée le 14 juillet 1994, tel que modifié par l'article 101, précité, de la loi du 25 janvier 1999 portant des dispositions sociales, attribue au Ministre et non au Roi le pouvoir de modifier la liste jointe à l'arrêté royal fixant les conditions dans lesquelles une intervention est accordée pour les prestations de santé visées à l'article 34, alinéa 1<sup>er</sup>, 50, b) et c), de la même loi coordonnée;*

*Considérant qu'il ressort de l'article 21bis, alinéas 4 et 5, de l'arrêté royal du 2 septembre 1980, précité, tel que rétabli par l'arrêté royal attaqué, que le Roi s'est attribué le pouvoir de décision relativement à une révision de l'admission; qu'en cela, il n'a pas respecté l'article 35, § 3, de la loi relative à l'assurance soins de santé et indemnités, précitée; que cette illégalité quant à la compétence vicié l'arrêté royal attaqué dans sa totalité; que le moyen est fondé (C.E., arrêt n°104.199 du 1<sup>er</sup> mars 2002, AGIM) »*

Qu'il appartient dès lors au Ministre, et à lui seul, de déléguer, le cas échéant, les compétences qui lui sont ainsi directement attribuées ;

Que ces délégations doivent en outre, pour être opposables, respecter la forme prescrite par l'article 82 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ;

Qu'il résulte de ce qui précède que le Roi ne peut s'écartier du texte légal et conférer à un Secrétaire d'Etat des compétences dont Lui-même ne dispose pas ;

Que s'avèrent dès lors contraires aux articles 33, 35 alinéa 1<sup>er</sup>, 104, 105 et 108 de la Constitution, ainsi qu'aux articles 1<sup>er</sup> et 82 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, les articles 6 de l'Arrêté royal du 17 juillet 2009 intitulé « Gouvernement. — Démissions Nominations. — Modifications »<sup>7</sup> et 5 de l'Arrêté royal du 20 septembre 2009 remplaçant l'article 17 de l'Arrêté royal du 14 janvier 2009

fixant certaines attributions ministérielles<sup>8</sup> en tant que ces dispositions seraient interprétées comme conférant au Secrétaire d'Etat les compétences généralement quelconques du Ministre ayant l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers dans ses attributions ;

Qu'il revenait en conséquence au juge a quo d'en écarter l'application ;

Qu'il s'en suit que, sauf à justifier d'une délégation générale ou particulière *de la ministre compétente*, inexiste en l'espèce ou à tout le moins guère opposable à défaut de publication, le Secrétaire d'Etat à la Politique de Migration et d'Asile – ou son propre délégué- ne peuvent prendre une décision de fin de séjour avec ordre de quitter le territoire sur pied de l'Arrêté royal du 8 octobre 1981 concernant l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ;

Qu'en outre, le Conseil d'Etat, dans son arrêt du 12 octobre 2010 (n° 208.109), à un moyen soulevant l'irrecevabilité du recours en tant qu'introduit par un délégué du Secrétaire d'Etat à la Politique de Migration et d'Asile, a répondu que l'Etat belge est représenté par le Ministre et qu'en vertu de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 15 décembre 1980, le Ministre compétent est le Ministre de la Politique de Migration et d'Asile ;

Que cet arrêt doit en conséquence être lu comme excluant la compétence du Secrétaire d'Etat à la Politique de Migration et d'Asile, ce dernier ne bénéficiant pas de la délégation requise ;

Qu'il en résulte que le Secrétaire d'Etat à la Politique de Migration et d'Asile n'est pas par principe compétent pour prendre des décisions de fin de séjour avec ordre de quitter le territoire ;

Que la décision notifiée à la requérante en l'espèce est par conséquent illégale ;

EN TELLE SORTE QUE l'acte attaqué doit être annulé.

### **3. Questions préalables**

3.1. Le 14 octobre 2011, la partie requérante a transmis au Conseil un document intitulé «mémoire en réplique».

S'agissant d'une pièce qui n'est pas prévue par la procédure et qui n'a pas été sollicitée par lui conformément au prescrit de l'article 39/81 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, le Conseil estime que ce document doit être écarté des débats.

3.2. Il n'y a pas lieu de résérer suite aux arguments de la partie requérante formulés subsidiairement à sa demande d'obtention du bénéfice du « pro déo » puisqu'elle a obtenu celui-ci, aucun droit de rôle ne lui ayant été réclamé.

Pour les mêmes raisons, la partie requérante n'a pas un intérêt personnel et direct à ce que les questions préjudiciales sur le même sujet, reprises en termes de dispositif de la requête, soient posées.

### **4. Discussion**

4.1. Sur le premier moyen relatif à la motivation, qui serait une motivation par référence selon la partie requérante, le Conseil rappelle que l'obligation de motivation formelle à laquelle est tenue l'autorité administrative doit permettre au destinataire de la décision de connaître les raisons sur lesquelles se fonde celle-ci, sans que l'autorité ne soit toutefois tenue d'expliquer les motifs de ses motifs. Il suffit, par conséquent, que la décision fasse apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement de son auteur afin de permettre au destinataire de la décision de comprendre les justifications de celle-ci et, le cas échéant, de pouvoir les contester dans le cadre d'un recours et, à la juridiction compétente, d'exercer son contrôle à ce sujet.

Quant à ce contrôle, le Conseil rappelle en outre que, dans le cadre du contrôle de légalité, il n'est pas compétent pour substituer son appréciation à celle de l'autorité administrative qui a pris la décision attaquée. Ce contrôle doit se limiter à vérifier si cette autorité 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 (cf. dans le même sens, RvSt., n° 101.624, 7 décembre 2001 et C.E., n° 147.344, 6 juillet 2005).

En l'espèce, à supposer que l'on puisse réellement considérer que la motivation de la décision attaquée est une motivation par référence, le Conseil rappelle que la motivation par référence est admise lorsque la motivation d'une décision reproduit en substance le contenu du ou des documents auxquels elle se réfère (dans le même sens : C.C.E., arrêts n°45 867 et 45 868 du 30 juin 2010), ce qui est le cas en l'espèce, la décision attaquée précisant la date et la nature du rapport sur lequel elle se base (le rapport d'installation commune du 26 avril 2011) et relevant notamment que « *le couple est séparé depuis janvier 2011* », ce qui suffit à indiquer le fondement en fait de la décision attaquée et n'est au demeurant pas contesté. Par ailleurs, le rapport en question figure bien au dossier administratif auquel la partie requérante pouvait avoir accès dès la notification de la décision attaquée, notamment pour formuler son recours à l'encontre de celle-ci.

Dès lors, le premier moyen n'est pas fondé.

4.2. Sur le deuxième moyen relatif au défaut allégué de base légale adéquate, le Conseil constate que la décision, comme elle l'indique, a été prise en exécution de l'article 54 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et rappelle la teneur dudit article qui dispose que :

« Si le ministre ou son délégué met fin au séjour en application des articles 42bis, 42ter ou 42quater de la loi, cette décision est notifiée à l'intéressé par la remise d'un document conforme au modèle figurant à l'annexe 21 comportant un ordre de quitter le territoire. Il est procédé au retrait de l'attestation d'enregistrement ou de la carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union. ».

Cette précision, conjuguée à la motivation qui fonde la décision en fait, donne les indications nécessaires à la partie requérante pour comprendre la base légale de la décision dont recours.

S'il est exact que l'acte attaqué indique uniquement être pris en exécution de l'article 54 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, et que cet article renvoie indistinctement aux articles 42bis, 42ter et 42quater, de la loi du 15 décembre 1980, le Conseil ne peut suivre la partie requérante lorsqu'elle prétend que l'acte attaqué n'est pas suffisamment motivé en droit.

En effet, l'article 42quater, de la loi du 15 décembre 1980, est le seul des articles précités qui soit applicable aux membres de la famille d'un citoyen de l'Union qui ne sont pas eux-mêmes citoyens de l'Union, et donc le seul applicable à la partie requérante, de nationalité algérienne, qui n'ignore pas avoir obtenu un titre de séjour en tant que membre de la famille d'un citoyen de l'Union, sans qu'elle-même fasse partie des « citoyens de l'Union ». Elle n'a donc pu raisonnablement se méprendre quant à ce.

La partie requérante a au demeurant en l'espèce parfaitement identifié que c'est cet article 42 quater qui lui est applicable car, dans le cadre du troisième moyen, elle fait référence à cet article 42 quater (et à lui seul) en indiquant que son § 4, 2° aurait dû lui être appliqué.

Il s'ensuit que la référence à l'article 54 de l'arrêté royal précité suffit, en l'espèce, à indiquer à la partie requérante la base légale de la décision.

Le deuxième moyen n'est dès lors pas fondé.

4.3. Sur le troisième moyen, force est de constater que l'annexe 19 ter du 19 juillet 2009 dont se prévaut la partie requérante établissait tout au plus une « relation durable » depuis un an, soit depuis juillet 2008, s'agissant de l'application de l'article 40bis § 2, 2° qui vise les partenaires ayant « une relation durable et stable d'au moins un an dûment établie ». C'est d'ailleurs ce que la partie requérante indique elle-même dans le quatrième paragraphe de la page 8 de sa requête : «*Qu'il en résulte que, conformément à l'article 42 bis §2, 1°, le requérant entretenait une relation durable depuis au moins un an, soit depuis juillet 2008*». Les pièces figurant au dossier administratif produites par la partie requérante, avant prise de décision par la partie défenderesse, et auxquelles le Conseil, statuant au contentieux de l'annulation, doit limiter son examen, ne permettent pas une autre conclusion. Une fois ce constat opéré, et à supposer même que cette période de « relation durable » puisse être considérée comme une période d'« installation commune », il ne peut quoi qu'il en soit qu'être constaté que l'installation commune vantée n'a pas duré plus de trois ans (tel que requis par l'article 42 quater § 4, 1° dont la partie requérante revendique l'application en sa faveur) puisqu'il n'est pas contesté qu'elle a pris fin en janvier 2011.

Le troisième moyen n'est dès lors pas fondé.

4.4. Sur le quatrième moyen, s'agissant du grief fait à la partie défenderesse de ne pas avoir interrogé la partie requérante préalablement à la prise de la décision attaquée, ou de ne pas avoir investigué davantage pour vérifier si elle ne pourrait bénéficier d'une des exceptions de l'article 42 quater, §4 de la loi du 15 décembre 1980, le Conseil ne peut que constater qu'aucune des dispositions visées en termes de moyen n'impose à la partie défenderesse d'investiguer quant à la possibilité que l'étranger visé se trouve dans un des cas visés à l'article 42quater, § 4, de la loi du 15 décembre 1980. Dès lors, le Conseil estime qu'il n'appartenait pas à la partie défenderesse d'interpeller ex nihilo la partie requérante avant de prendre sa décision (dans le même sens : CCE, arrêt n° 44 129 du 28 mai 2010 et, dans la même affaire, CE, arrêt n° 210.646 du 24 janvier 2011) et qu'aucun manquement au devoir de prudence ne peut être reproché à la partie défenderesse lorsque, comme en l'espèce, la partie requérante s'est abstenu de faire valoir en temps utile les raisons pour lesquelles elle estime réunir les conditions prévues à l'article 42quater, § 4, de la loi du 15 décembre 1980.

Le Conseil constate au demeurant que lors de l'enquête de police, la partie requérante, qui a été rencontrée par l'inspecteur de police, a eu l'opportunité d'exposer les raisons pour lesquelles elle n'habitait plus à la même adresse que Madame [P..] et a alors évoqué leur séparation intervenue depuis le mois de janvier 2011. Ultérieurement à cette enquête, la partie requérante, qui ne pouvait pas ou plus ignorer qu'il y avait à tout le moins un risque qu'une décision soit prise à cet égard à son sujet, a eu encore près d'un mois pour informer la partie défenderesse de sa situation particulière, ce qu'elle n'a pas fait. Dès lors, au vu de ces circonstances, le Conseil estime que la partie requérante a eu l'opportunité de faire valoir son point de vue.

Le quatrième moyen n'est dès lors pas fondé.

4.5.1. Sur le cinquième moyen, le Conseil rappelle que l'article 42quater de la loi du 15 décembre 1980 dispose que :

« Durant les deux premières années de leur séjour en tant que membre de la famille du citoyen de l'Union, le ministre ou son délégué peut mettre fin au droit de séjour des membres de famille d'un citoyen de l'Union qui ne sont pas eux-mêmes citoyens de l'Union, dans les cas suivants :  
(...)

4° leur mariage avec le citoyen de l'Union qu'ils ont accompagné ou rejoint est dissous ou annulé, il est mis fin au partenariat enregistré visé à l'article 40bis, §2, alinéa 1<sup>er</sup>, 1° ou 2°, ou il n'y a plus d'installation commune ».

4.5.2. En l'espèce, le Conseil relève que la partie requérante ne conteste à aucun moment l'absence d'installation commune mise en évidence par le rapport de police du 26 avril 2011. De surcroît, force est de constater que la partie requérante a introduit sa demande de séjour en qualité de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne le 16 juillet 2009.

4.5.3. La question à trancher en l'espèce est donc celle de savoir à partir quel moment l'étranger visé doit être considéré comme séjournant en Belgique en tant que membre de la famille d'un citoyen de l'Union.

Le Conseil précise qu'il a déjà eu à se prononcer sur cette question du point de départ de délai de deux ans pour mettre fin au droit de séjour des membres de famille visés (voir par exemple CCE, n° 44 247 du 28 mai 2010). L'article 42quater de la loi du 15 décembre 1980 assure la transposition dans le droit belge des articles 12, §§ 2 et 3, 13, § 2, et 14, § 2, 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. S'il peut être déduit de ces dispositions que le membre de la famille d'un citoyen de l'Union, qui n'est pas lui-même un tel citoyen, peut perdre son droit de séjour, tant qu'il n'a pas acquis un droit de séjour permanent au sens du chapitre IV de la même directive, le législateur belge a pour sa part décidé de limiter la possibilité de mettre fin au droit de séjour de cet étranger aux deux (à l'époque de la décision attaquée) premières années de son séjour en Belgique en tant que membre de la famille du citoyen de l'Union, sous réserve d'une exception qui n'est pas invoquée par la partie défenderesse dans la motivation de la décision attaquée.

Si les dispositions précitées de la directive 2004/38/CE ne comportent aucune indication quant au moment à partir duquel un membre de la famille d'un citoyen de l'Union est considéré comme séjournant à ce titre dans un Etat membre, il convient de relever que l'article 10, § 1er, de la même directive prévoit que « *Le droit de séjour des membres de la famille d'un citoyen de l'Union qui n'ont pas la nationalité d'un Etat membre est constaté par la délivrance d'un document dénommé "Carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'union" au plus tard dans les six mois suivant le dépôt de la demande. Une attestation de dépôt de la demande de carte de séjour est délivrée immédiatement* ». Cette dernière disposition, dont il ressort clairement que la carte de séjour délivrée ne fait que constater le droit de séjour du membre de la famille du citoyen de l'Union, confirme la jurisprudence constante de la Cour de Justice des Communautés européennes, selon laquelle « *La délivrance d'un titre de séjour à un ressortissant d'un Etat membre doit, comme la Cour l'a affirmé à plusieurs reprises (voir, notamment, arrêt du 5 février 1991, Roux, C-363/89, (...), point 12), être considérée non comme un acte constitutif de droits, mais comme un acte destiné à constater, de la part d'un Etat membre, la situation individuelle d'un ressortissant d'un autre Etat membre au regard des dispositions du droit communautaire. La même constatation s'impose en ce qui concerne le ressortissant d'un pays tiers, conjoint d'un ressortissant d'un Etat membre, dont le droit de séjour découle directement des articles 4 de la directive 68/360 et 4 de la directive 73/148 [actuellement: de l'article 7,§2, de la directive 2004/38 précitée], indépendamment de la délivrance d'un titre de séjour par l'autorité compétente d'un Etat membre* » (voir, notamment, arrêt du 25 juillet 2002, MRAX et Etat belge, C-459/99).

A la lumière des dispositions communautaires précitées et de la jurisprudence de la Cour de Justice susmentionnée, le Conseil estime dès lors que, les membres de la famille d'un citoyen de l'Union bénéficiant d'un droit de séjour en Belgique en vertu du droit communautaire, il doit être considéré que la reconnaissance de ce droit présente un caractère déclaratif et que, du fait de ce caractère déclaratif, ces étrangers sont censés bénéficier de ce droit de séjour depuis le moment de leur demande de reconnaissance de ce droit, et non à partir du moment auquel la décision de reconnaissance de ce droit est prise ou auquel la carte de séjour leur est délivrée.

Statuant en cassation administrative, sur un arrêt contenant le même raisonnement et annulant la décision qui était attaquée pour dépassement du délai légal, le Conseil d'Etat a jugé que « *en décidant que le « séjour » en cette qualité et donc, ledit délai de deux ans prennent cours au moment où l'étranger se signale comme tel, en sollicitant la « reconnaissance de ce droit » de séjour, soit « à la date de l'introduction de la demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'union », en écartant la précision donnée dans les travaux préparatoires de la loi du 25 avril 2007 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers pour non-conformité à la jurisprudence de la Cour de justice de l'union européenne, et en concluant qu'en l'espèce, l'acte attaqué a été pris en dehors du délai précité, le juge de l'excès de pourvoir n'a violé aucune des dispositions visées au moyen* » (CE, 29 octobre 2010, arrêt n°208.587).

Le Conseil estime dès lors que le délai d'application de l'article 42quater, § 1er, alinéa 1er, de la loi du 15 décembre 1980 précitée, aux membres de la famille d'un citoyen de l'Union ou d'un Belge - à savoir, à l'époque où la décision attaquée a été prise, « *durant les deux premières années de leur séjour en tant que membre de la famille du citoyen de l'Union* » ou du Belge - doit être considéré comme prenant cours à la date d'introduction de la demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union.

Le Conseil estime, au vu de ce qui précède, que la partie requérante ne peut se prévaloir d'éléments antérieurs à sa demande de séjour, tel que le fait que sa relation avec sa compagne Madame [P.] aurait débuté en septembre 2007, et ce, afin de faire valoir que le délai de deux ans prévu à l'article 42quater de la loi du 15 décembre 1980 serait expiré.

Dès lors la partie défenderesse ayant constaté l'absence d'installation commune entre la partie requérante et Madame [P.] était fondée à mettre fin au séjour de la partie requérante par sa décision du 23 mai 2011, soit dans les deux ans de l'introduction de la demande de séjour de la partie requérante du 16 juillet 2009, date à prendre en considération de prise de cours du délai de deux ans à l'époque en vigueur.

Le cinquième moyen n'est donc pas fondé.

4.6. S'agissant du sixième moyen relatif à l'incompétence de l'auteur de l'acte, le Conseil rappelle qu'aux termes de l'article 4 de l'Arrêté royal du 17 juillet 2009 intitulé « Gouvernement – Démissions », Madame J. Milquet, Ministre, a été chargée de la Politique de migration et d'asile. Il observe qu'aucun autre Ministre n'ayant été nommé « Ministre qui a l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement dans ses compétences », il ne peut, en vertu du principe de la continuité du service public, et tenant compte du fait que la tutelle sur l'Office des étrangers a été confiée par le Roi à la Ministre chargée de la Politique de migration et d'asile, qu'être considéré que cette dernière est le «Ministre qui a l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement dans ses compétences », au sens de l'article 1er de l'Arrêté royal du 8 octobre 1981, et de l'article 1er de la loi du 15 décembre 1980 précitée. La partie requérante ne semble pas contester une telle interprétation, dans la mesure où, dans le cadre de son sixième moyen, elle énonce elle-même « *Qu'à supposer qu'une lecture conciliante soit apportée aux termes « politique de migration et d'asile », alors Mme. Joëlle Milquet serait effectivement investie des compétences visées à l'article 1er de la loi du 15 décembre 1980 et à l'article 1er de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 précité* » (requête, p.16).

S'agissant de Monsieur M. Wathelet, dont le délégué a pris la décision attaquée, le Conseil rappelle qu'aux termes de l'article 6 de l'Arrêté royal du 17 juillet 2009 précité, celui-ci a été nommé Secrétaire d'Etat à la Politique de migration et d'asile, adjoint à la Ministre chargée de la Politique de migration et d'asile.

L'article 5 de l'Arrêté royal du 20 septembre 2009 modifiant l'Arrêté royal du 14 janvier 2009 fixant certaines attributions ministérielles précise que l'article 17 de cet arrêté royal du 14 janvier 2009 est remplacé par ce qui suit : « Art. 17. La Ministre chargée de la Politique de migration et d'asile et le Secrétaire d'Etat à la Politique de migration et d'asile exercent la tutelle sur l'Office des étrangers, le Commissariat général aux Réfugiés et Apatriides, et le Conseil du contentieux des étrangers. » Il en résulte que la Ministre chargée de la Politique de migration et d'asile et le Secrétaire d'Etat à la Politique de migration et d'asile ont reçu en la matière compétence égale.

Le Conseil rappelle également que les compétences d'un Secrétaire d'Etat sont fixées dans l'article 104, alinéa 3, de la Constitution et dans l'Arrêté royal du 24 mars 1972 relatif aux Secrétaires d'Etat.

L'article 104, alinéa 3, de la Constitution dispose que « Le Roi nomme et révoque les secrétaires d'Etat fédéraux. Ceux-ci sont membres du Gouvernement fédéral. Ils ne font pas partie du Conseil des ministres. Ils sont adjoints à un ministre. Le Roi détermine leurs attributions et les limites dans lesquelles ils peuvent recevoir le contreseing. Les dispositions constitutionnelles qui concernent les ministres sont applicables aux secrétaires d'Etat fédéraux, à l'exception des articles 90, alinéa 2, 93 et 99 ».

L'Arrêté royal du 24 mars 1972 relatif aux Secrétaires d'Etat prévoit quant à lui, notamment, ce qui suit : « Article 1er. Sous réserve des dispositions des articles 2, 3 et 4, le Secrétaire d'Etat a, dans les matières qui lui sont confiées, tous les pouvoirs d'un Ministre.

Art. 2. Outre le contreseing du Secrétaire d'Etat, celui du Ministre auquel il est adjoint est requis pour :

1° les arrêtés royaux portant présentation d'un projet de loi aux Chambres législatives ou d'un projet de décret au Conseil culturel;

2° la sanction et la promulgation des lois et des décrets;

3° les arrêtés royaux réglementaires;

4° les arrêtés royaux portant création d'emploi des rangs 15 à 17 dans un ministère ou de même importance dans un organisme d'intérêt public, ou portant nomination à un tel emploi.

Art. 3. Le Secrétaire d'Etat n'exerce de pouvoir réglementaire que de l'accord du Ministre auquel il est adjoint.

Art. 4. La compétence du Secrétaire d'Etat n'exclut pas celle du Ministre auquel il est adjoint. Celui-ci peut toujours évoquer une affaire ou subordonner la décision à son accord ».

Il ressort de la lecture de ces dispositions qu'un Secrétaire d'Etat dispose des mêmes compétences qu'un Ministre, sous réserve des exceptions déterminées (cf. J. VANDE LANOTTE en G. GOEDERTIER, "Inleiding tot het publiekrecht, Deel 2, Overzicht Publiekrecht", Brugge, Die Keure, 2007, p. 815; M. JOASSART, "Les secrétaires d'Etat fédéraux et régionaux", Rev.b.dr.const. 2001/2, 177-196). Aucune de ces exceptions n'est toutefois applicable à l'égard de la prise de décisions individuelles sur la base des dispositions de la loi du 15 décembre 1980 précitée.

Il résulte de ce qui précède que tant le Secrétaire d'Etat à la Politique de migration et d'asile, Monsieur M. Wathelet, que la Ministre chargée de la Politique de migration et d'asile, Madame J. Milquet, sont compétents pour prendre des décisions individuelles sur la base des dispositions de la loi du 15 décembre 1980 précitée, et ce, sans que la Ministre doive déléguer formellement ses compétences au Secrétaire d'Etat qui lui est adjoint.

Il y a dès lors lieu de considérer que la délégation de certains pouvoirs du Ministre qui a l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers dans ses compétences, à certains fonctionnaires de l'Office des étrangers, prévue dans l'Arrêté ministériel du 18 mars 2009, vaut également en ce qui concerne le Secrétaire d'Etat à la Politique de migration et d'asile, qui, en vertu des dispositions précitées, a également les mêmes matières dans ses compétences.

S'agissant de la demande, formulée par la partie requérante dans le cadre de son sixième moyen, d'écartier, sur pied de l'article 159 de la Constitution, les articles 6 de l'Arrêté royal du 17 juillet 2009 précité et 5 de l'Arrêté royal du 20 septembre 2009 précité « *en tant que ces dispositions seraient interprétées comme conférant au Secrétaire d'Etat les compétences généralement quelconques du Ministre ayant l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers dans ses attributions* » (requête, p.18), le Conseil observe qu'au vu du raisonnement développé ci-dessus, elle s'avère sans pertinence.

Le sixième moyen n'est donc pas fondé.

**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, le trente et un mai deux mille douze par :

M. G. PINTIAUX, Président F. F., juge au contentieux des étrangers

Mme A. P. PALERMO, Greffier.

Le greffier, Le président,

A. P. PALERMO G. PINTIAUX