

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 208.587 du 29 octobre 2010

A. 196.943/XI-17.353

En cause : **l'État belge**, représenté par le ministre
de la Politique de migration et d'asile,
ayant élu domicile chez
Mes P. LEJEUNE et D. MATRAY, avocats,
rue des Fories 2
4020 Liège,

contre :

XXX,
ayant élu domicile chez
Me C. MACE, avocat,
chaussée de Lille 30
7500 Tournai,

LE CONSEIL D'ÉTAT, XI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 30 juin 2010 par l=Etat belge représenté par le ministre de la Politique de migration et d=asile, qui demande la cassation de la décision n° 44.247 du 28 mai 2010 (dans l=affaire n° 51.520/III) rendue par le Conseil du contentieux des étrangers;

Vu l'ordonnance n° 5844 du 12 juillet 2010 déclarant le recours en cassation admissible;

Vu le dossier de la procédure;

Vu les mémoires en réponse et en réplique;

Vu le rapport, déposé le 20 août 2010, notifié aux parties, de M. OSWALD, auditeur au Conseil d=Etat, rédigé sur la base de l=article 16 de l=arrêté

royal du 30 novembre 2006 déterminant la procédure en cassation devant le Conseil d'Etat;

Vu la lettre du 26 août 2010 par laquelle la partie requérante demande à être entendue;

Vu l'ordonnance du 21 septembre 2010 notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 14 octobre 2010 à 14 heures;

Entendu, en son rapport, Mme DEBROUX, conseiller d'État,;

Entendu, en leurs observations, Me P. LEJEUNE, avocat, comparaisant pour la partie requérante, et Me O. SIRONE, loco Me Ch. MACE avocat, comparaisant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. OSWALD, auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que par application de l'article 14, alinéa 3, de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 déterminant la procédure en cassation devant le Conseil d'Etat, celui-ci statue au vu du mémoire en réplique valant mémoire de synthèse;

Considérant que l'arrêt attaqué annule « la décision mettant fin au droit de séjour avec ordre de quitter le territoire, prise le 10 février 2010 » à l'égard de XXX;

Considérant que le recours critique l'arrêt attaqué en ce qu'il décide ce qui suit :

« 3.1. En l'espèce, le Conseil observe que la partie requérante ne conteste pas la réalité du constat posé par la partie défenderesse dans la motivation de la décision attaquée, mais estime que cette décision a été prise en dehors du délai prévu par l'article 42quater, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 précitée.

Pour rappel, cette disposition, applicable au requérant en vertu de l'article 40ter de la même loi, est, à cet égard, libellée comme suit :

« § 1^{er}. *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: (...)».

3.2. La question à trancher en l'espèce est donc celle de savoir à partir [de] 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.

A cet égard, le Conseil rappelle que l'article 42quater de la loi du 15 décembre 1980 précitée 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 au deux 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, § 1^{er}, 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. Il considère dès lors ne pas pouvoir avoir égard à la précision donnée dans le commentaire de l'article 42ter de la loi du 15 décembre 1980 précitée, auquel renvoie le commentaire de l'article 42quater de la même loi, selon laquelle « (...) au cours des deux premières années suivant la délivrance de l'attestation d'inscription, les motifs énumérés constitueront une motivation suffisante d'une décision de mettre fin au séjour du membre de la famille concerné; (...) » (Doc. Parl., Chambre, Doc.51, 2845/1, Exposé des motifs, p. 52). Cette précision, donnée par le législateur belge à l'égard de la transposition en droit belge d'une disposition de droit communautaire, n'est en effet pas conforme à ce droit et à l'interprétation qui en est donnée par la Cour de Justice des Communautés européennes, ainsi que rappelé ci avant, et ne peut dès lors être prise en compte.

Par ailleurs, la circonstance qu'en l'occurrence, le requérant soit le conjoint d'une Belge et que les dispositions de la directive précitée ne lui soient pas directement applicables, n'est pas de nature à l'empêcher de bénéficier du raisonnement qui précède, dans la mesure où le législateur belge a décidé - à une exception non pertinente en l'espèce - d'appliquer aux membres de la famille d'un Belge les dispositions relatives aux membres de la famille d'un citoyen de l'Union, qui doivent être interprétées selon le droit communautaire et la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes.

En conséquence du raisonnement qui précède, le Conseil estime que le délai d'application de l'article 42quater, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 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 « 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, conforme au modèle figurant à l'annexe 19ter de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

3.3. En l'occurrence, le requérant a introduit cette demande le 8 février 2008 et le délai d'application de l'article 42quater, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 précitée, prenait donc fin, en ce qui le concerne, deux ans plus tard, soit le 7 février 2010.

Le Conseil ne peut donc que constater que la décision attaquée, prise en application de l'article 42quater, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, trois jours après cette dernière date, n'est pas conforme à la loi et à cette disposition en particulier.

[...] »;

Considérant que le requérant prend un premier moyen de la violation des articles 40ter et 42quater, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 4^o, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et des articles 7, § 2, 10, § 1^{er}, 11, § 1^{er}, 12, § 2, 13, § 2, et 14, § 2, de la directive 2004/38/CE du Parlement et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leur famille de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres; qu'en une première branche, il fait grief au juge administratif d'avoir retenu comme point de départ du délai de deux ans visé à l'article 42quater, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 précitée, au cours duquel il peut être mis fin au droit de séjour à certaines conditions, la date d'introduction de la demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union et non la date de délivrance de celle-ci, écartant ainsi l'interprétation de la loi résultant des travaux préparatoires, et de conclure en l'espèce au dépassement de ce délai, alors que si la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne rappelle l'effet déclaratif, et non constitutif de droit, de la délivrance d'un titre de séjour, elle « entend souligner que le droit au séjour découle directement du traité » mais n'a « ni pour but ni pour effet de déterminer le 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 » puisque ledit droit au séjour n'est pas inconditionnel, que le droit de l'Union européenne distingue, comme le droit belge, le document attestant le dépôt d'une demande, de la carte de séjour elle-même et que, la durée de validité de la carte de séjour prenant cours le jour de sa délivrance, le caractère déclaratif de cette carte n'empêche nullement que la durée du séjour puisse se déterminer en prenant en considération la date de cette délivrance, de sorte que, contrairement à ce que décide l'arrêt, « le législateur belge, transposant la directive 2004/38/CE précitée, a [...] pu, pour des raisons de praticabilité et de sécurité juridique, considérer que le point de départ du délai de deux ans inscrit à l'article 42 quater § 1^{er} de la loi du 15 décembre 1980 devait se situer au moment du constat de l'existence de ce droit au séjour, soit lors de la délivrance de la carte de type « F » »; qu'en réplique, il souligne en substance que la directive 2004/38/CE précitée ne contient aucune précision sur ce qu'il faut entendre « quant au moment où l'étranger commence à séjourner en tant que membre de la famille d'un citoyen de l'Union », pas plus que la loi belge, et qu'en l'espèce, le juge administratif a écarté à tort la méthode usuelle d'interprétation, en cas de silence de la loi, qui « consiste à scruter l'intention du législateur, telle qu'elle résulte des travaux préparatoires »;

Considérant qu'en une seconde branche, invoquée à titre subsidiaire, il

soutient, tenant compte des faits tels que constatés par le juge qui attestent de l'inexistence en l'espèce de la cellule familiale, que « s'il faut admettre que le séjour d'un étranger en qualité de conjoint d'un belge est un droit qui découle directement du lien familial et que, partant, la délivrance d'un titre de séjour a un effet exclusivement déclaratif, il faut alors admettre également que l'étranger cesse de séjourner en qualité de conjoint d'un [B]elge lorsque ce lien familial cesse lui-même d'exister », de sorte le délai de deux ans ne peut plus courir au-delà de la cessation du lien familial et que le Conseil du contentieux des étrangers ne pouvait considérer qu'il était en l'espèce dépassé au moment de l'acte attaqué puisque « la décision de retrait intervient, dès lors, nécessairement à l'intérieur d'un délai qui s'est arrêté de courir »;

Sur la première branche :

Considérant qu'aux termes de l'article 40^{ter}, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 précitée, les dispositions « applicables aux membres de la famille du citoyen de l'Union qu'ils accompagnent ou rejoignent, sont applicables aux membres de la famille d'un Belge qu'ils accompagnent ou rejoignent »;

Considérant que lors de la transposition de la directive européenne précitée dans le droit interne, le législateur belge ne peut avoir voulu donner à un principe de droit communautaire, tel le droit de séjour des membres de la famille d'un citoyen de l'Union, une signification spécifique en droit belge qui diffère de celle admise en droit européen;

Considérant que selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, « le droit des ressortissants d'un Etat membre d'entrer sur le territoire d'un autre Etat membre et d'y séjourner, aux fins voulues par le traité, constitue un droit directement conféré par le traité, ou, selon le cas, par les dispositions prises pour la mise en œuvre de celui-ci » (arrêt du 17 février 2005, Oulane, C-215/03, point 17), de sorte que « la délivrance d'un titre de séjour à un ressortissant d'un Etat membre doit 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 » (*idem*, point 18), que « le législateur communautaire a reconnu l'importance d'assurer la protection de la vie familiale des ressortissants des Etats membres afin d'éliminer les obstacles à l'exercice des libertés fondamentales garanties par le traité » (arrêt du 14 avril 2005, Commission c/ Royaume d'Espagne, C-157/03, point 26), que « dans cette perspective, [...] l'application du droit

communautaire en matière d'entrée et de séjour sur le territoire des Etats membres [a été étendue] aux conjoints des ressortissants desdits Etats relevant de ces dispositions, quelle que soit leur nationalité » (*idem*, point 27) et qu'« à cet égard, le droit d'entrer sur le territoire d'un Etat membre accordé au ressortissant d'un pays tiers, conjoint d'un ressortissant d'un Etat membre, découle du seul lien familial » (*idem*, point 28), que si, « le droit de séjour reconnu en vertu de l'article 18 CE n'étant pas inconditionnel, il incombe aux citoyens de l'Union d'apporter la preuve qu'ils remplissent les conditions posées à cet égard par les dispositions communautaires pertinentes » (arrêt du 23 mars 2006, Commission c/ Royaume de Belgique, C-408/03, point 64), « ce n'est que dans le cas où le ressortissant d'un Etat membre n'est pas en mesure de prouver que ces conditions sont réunies que l'Etat membre d'accueil peut prendre une mesure d'éloignement dans le respect des limites imposées par le droit communautaire » (*idem*, point 66), encore qu'il ne peut y avoir automaticité d'une telle mesure d'éloignement après un délai déterminé, sous peine de « porte[r] atteinte à la substance même du droit de séjour directement conféré par le droit communautaire » (*idem*, point 68) parce qu'il doit pouvoir être « tenu compte des raisons pour lesquelles l'intéressé n'a pas effectué les démarches administratives nécessaires et de son aptitude éventuelle à établir qu'il répond aux conditions auxquelles le droit communautaire subordonne son droit de séjour » (*idem*, point 69);

Considérant qu'il en résulte que le droit de séjour « en tant que membre de la famille du citoyen de l'Union » accompagné ou rejoint, et donc, vu l'assimilation faite par le législateur belge, « en tant que membre de la famille du Belge » accompagné ou rejoint, et, en cas de présence sur le territoire belge, le séjour lui-même en cette qualité, sont préexistants à la délivrance, en application de l'article 42, § 3, de la loi du 15 décembre 1980, du titre de séjour qui les constate et qui implique qu'a été établi dans le chef de l'intéressé le respect des conditions posées par les dispositions de droit communautaire pertinentes;

Considérant que l'article 14.2 de la directive 2004/38/CE du Parlement et du Conseil du 29 avril 2004 précitée dispose qu'avant l'acquisition du droit de séjour permanent, « les citoyens de l'Union et les membres de leur famille ont un droit de séjour tel que prévu aux articles 7, 12 et 13 tant qu'ils répondent aux conditions énoncées dans ces articles » et que « lorsqu'il est permis de douter qu'un citoyen de l'Union ou les membres de sa famille remplissent les conditions énoncées aux articles 7, 12 et 13, les Etats membres peuvent vérifier si c'est effectivement le cas. Cette vérification n'est pas systématique » ; qu'en vertu de l'article 42^{quater}, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 précitée, le législateur belge a décidé qu'une telle vérification peut être effectuée durant les deux premières années du « séjour en tant

que membre de la famille du citoyen de l'Union » ou du Belge; qu'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 pouvoir n'a violé aucune des dispositions visées au moyen; que la première branche n'est pas fondée;

Sur la seconde branche :

Considérant que conformément à l'article 42, § 3, de la loi du 15 décembre 1980 précitée, le droit de séjour d'un membre de famille du citoyen de l'Union, et donc, du Belge, qui n'est pas lui-même citoyen de l'Union, « est constaté » par un titre de séjour dont la durée de validité n'excède pas cinq ans à partir de la date de sa délivrance; qu'il ressort de l'article 42^{quater}, alinéa 1^{er}, de la même loi, que le « droit de séjour des membres de famille d'un citoyen de l'Union [ou du Belge] qui ne sont pas eux-mêmes citoyens de l'Union » persiste tant qu'il n'y est pas mis fin par une décision contraire ultérieure du ministre ou de son délégué; que la seconde branche qui revient à soutenir le contraire manque en droit;

Considérant que le requérant prend un second moyen de la violation de l'article 149 de la Constitution, des articles 40^{ter} et 42^{quater}, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 4^o, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et de l'article 52 et de l'annexe 19^{ter} de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers; qu'il fait valoir que « le Conseil du contentieux des étrangers ne pouvait, sans contradiction dans les motifs, laquelle équivaut à une absence de motifs, attribuer à la demande d'autorisation de séjour les effets qu'il déniait à l'octroi de la carte de séjour : dans l'un et l'autre cas, le droit de séjour est indépendant de tout formulaire, que celui-ci émane de la partie requérante ou de la partie adverse », de sorte qu'il prête à la demande d'autorisation une portée qu'elle n'a pas; qu'en réplique, il expose que certes, l'administration ne peut pas « opérer [le] constat » que l'étranger séjourne sur le territoire en qualité de membre de la famille d'un citoyen de l'Union « si l'étranger ne s'est pas manifesté » mais que cette circonstance est indifférente car « précisément en raison du caractère déclaratif des décisions prises, le

point de départ du délai n'est pas et ne peut pas être le jour d'introduction de la demande »;

Considérant que l'arrêt attaqué n'attribue aucun effet à l'annexe 19^{ter} de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 précité qu'il dénierait à la carte de séjour mais décide que le point de départ du délai d'application de l'article 42^{quater}, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 précitée prend cours le jour où l'étranger est « censé bénéficier [du] droit de séjour » en tant que membre de la famille du Belge, soit « depuis le moment de [sa] demande de reconnaissance de ce droit »; que le second moyen procède d'une lecture inexacte de l'arrêt et, en conséquence, manque en fait,

D É C I D E :

Article 1^{er}.

Le recours en cassation est rejeté.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XI^e chambre, le vingt-neuf octobre deux mille dix par :

M. VANHAEVERBEEK,	conseiller d'État, président de chambre f.f.,
Mme DEBROUX,	conseiller d'État,
M. KOVALOVSKY,	conseiller d'État,
M. DJERBOU,	greffier assumé.

Le Greffier assumé,

Le Président f.f.,

S. DJERBOU.

J. VANHAEVERBEEK.