

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R Ê T

n° 236.201 du 20 octobre 2016

A. 217.344/XI-20.860

En cause : **1. XXX,**
 2. YYY,
 agissant en leur nom et en qualité de
 représentants légaux de leur enfant mineur
 R. N.,
 ayant élu domicile chez
 Me I. de VIRON, avocat,
 rue des Coteaux 41
 1210 Bruxelles,

contre :

l'État belge, représenté par
le Secrétaire d'État à l'Asile et
la Migration.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XI^e CHAMBRE,

I. OBJET DE LA REQUÊTE

1. Par une requête introduite par voie électronique le 22 octobre 2015, XXX et YYY, agissant en leur nom propre et en qualité de représentants légaux de R. N., demandent la cassation de l'arrêt n° 153.088 du 22 septembre 2015 (dans l'affaire 161.032/III) rendu par le Conseil du contentieux des étrangers.

II. PROCÉDURE DEVANT LE CONSEIL D'ÉTAT

2. L'ordonnance n° 11.652 du 3 décembre 2015 a déclaré le recours en cassation admissible.

Le dossier de la procédure a été déposé.

La partie adverse s'est abstenue de déposer un mémoire en réponse. La partie requérante a déposé un mémoire ampliatif.

M. M. OSWALD, auditeur au Conseil d'État, a déposé un rapport 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'État. Le rapport a été notifié aux parties.

Une ordonnance du 1^{er} septembre 2016, notifiée aux parties, a fixé l'affaire à l'audience de la XI^e chambre du 29 septembre 2016 à 10 heures.

Mme C. DEBROUX, président de chambre, a fait rapport.

Me I. de VIRON, avocat, comparaisant pour les parties requérantes, été entendue en ses observations.

M. l'auditeur M.OSWALD a été entendu en son avis contraire.

Il est fait application du titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. FAITS UTILES À L'EXAMEN DE LA CAUSE

3. Il ressort des constatations de l'arrêt attaqué que la première requérante, de nationalité turque, a été autorisée à s'établir dans le Royaume en qualité de conjointe d'un Belge et qu'elle a été mise en possession d'une carte d'identité d'étranger le 24 janvier 2006. Ses deux enfants l'ont rejointe. Après un divorce et le remariage de la première requérante avec le deuxième requérant, celui-ci est arrivé en Belgique sous le couvert d'un visa de regroupement familial.

Le mariage avec le ressortissant belge a été annulé par un jugement du tribunal de première instance de Bruxelles, confirmé par un arrêt de la Cour d'appel du 16 janvier 2014. Le 18 août 2014, la partie adverse a pris une décision mettant fin au droit de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire, à l'encontre de la première requérante et de son fils mineur, fondée sur l'article 42septies de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, et une décision de retrait de séjour avec ordre de quitter le territoire, à l'encontre du deuxième requérant, fondée sur l'article 11, § 2, alinéa 1^{er}, 4^o, de la même loi.

Saisi d'un recours dirigé contre la première de ces décisions, le Conseil du

contentieux des étrangers a annulé l'ordre de quitter le territoire et rejeté la requête pour le surplus.

IV. RECEVABILITÉ DU RECOURS RATIONE PERSONAE

4. Sont seules admises à former un recours en cassation contre un arrêt du Conseil du contentieux des étrangers les personnes qui étaient parties devant cette juridiction. En l'espèce, il ressort du dossier de la procédure que le deuxième requérant n'a pas agi devant ledit Conseil en son nom propre, mais seulement en qualité de représentant légal, avec la première requérante, de leur enfant mineur R. N.. D'office, le recours est irrecevable, en tant qu'il est introduit par YYY en son nom personnel.

V. EXAMEN DU BIEN-FONDÉ DU RECOURS

V.1. Le premier moyen

Thèse des parties requérantes

5. Les requérants prennent un premier moyen de la violation de l'article 159 de la Constitution, des articles 41 et 51 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, du principe de respect des droits de la défense et du contradictoire et du principe *audi alteram partem*, en ce que l'arrêt attaqué ne soulève pas d'office la violation du principe général de respect des droits de la défense et en ce qu'il rejette le quatrième moyen d'annulation.

6. Dans un premier grief, ils reprochent au premier juge de ne pas avoir constaté d'office la violation du principe général de respect des droits de la défense, qui constitue un principe général du droit de l'Union, dès lors que la requérante n'a pas été entendue en ses moyens de défense ou en tout cas n'a pas eu l'occasion de les faire valoir, avant que la décision attaquée initiale, qui est une mesure défavorable, lui soit notifiée.

7. Dans un deuxième grief, les requérants soutiennent qu'il appartenait au juge *a quo*, *quod non*, d'évaluer, eu égard à l'ensemble des circonstances de fait et de droit de l'espèce, si cette violation du droit à être entendu a effectivement privé celle qui l'invoque de la possibilité de mieux faire valoir sa défense, dans une mesure telle que cette procédure administrative aurait pu aboutir à un résultat différent.

8. Dans le troisième grief, ils font valoir qu'en considérant, implicitement mais certainement, que le droit d'être entendu se limite aux cas où l'administration « met

en œuvre le droit de l'Union », l'arrêt attaqué viole le principe visé au moyen, qui ne comporte pas cette limitation.

9. Dans un quatrième grief, ils considèrent qu'en jugeant substantiellement que « les observations {de la partie requérante} relatives à son intégration sur le territoire belge et à l'unité de sa vie familiale », ne constituent pas des « éléments concrets qui auraient pu aboutir à un résultat différent », en telle sorte que la violation du « principe de respect des droits de la défense ne peut être retenue », l'arrêt attaqué viole le principe visé au moyen, qui impose la prise en considération de l'ensemble des circonstances de fait et de droit de l'espèce.

Décision du Conseil d'État

10. Le quatrième moyen d'annulation était pris de la violation du « principe général des droits de la défense ». Le Conseil du contentieux des étrangers ne devait évidemment pas soulever « d'office » un moyen dont il était déjà saisi. Le premier grief qui revient à soutenir qu'un tel moyen n'a pas été évoqué devant le juge de l'excès de pouvoir manque en fait.

11. Le Conseil du contentieux des étrangers décide notamment que « la requérante reste en défaut de faire valoir des éléments concrets qui auraient pu aboutir à un résultat différent ». Le deuxième grief qui revient à soutenir qu'il n'aurait pas vérifié si l'audition de la première requérante aurait pu mener à un résultat différent, manque en fait.

12. Le premier juge ne décide pas que le droit d'être entendu est limité aux cas où l'administration « met en œuvre le droit de l'Union », ni qu'il ne trouve pas à s'appliquer en l'espèce. Il juge seulement que l'article 41 de la Charte précitée n'est pas applicable, étant donné que l'acte attaqué intervient « dans une situation purement interne ». Le troisième grief manque en fait.

13. Le Conseil du contentieux des étrangers juge « que la requérante reste en défaut de faire valoir des éléments concrets qui auraient pu aboutir à un résultat différent, se limitant à arguer laconiquement que "si elle avait été entendue, [elle] aurait pu faire valoir ses observations relatives à son intégration sur le territoire belge et à l'unité de sa vie familiale" ». Sous réserve d'une violation éventuelle de la foi due à la requête en annulation, le constat de l'absence, dans la requête, d'éléments « concrets » qui auraient pu mener à une décision différente, relève d'une appréciation en fait, qu'il n'appartient pas au Conseil d'État, juge de cassation, de remettre en cause. Le quatrième grief est irrecevable.

V.2. Le deuxième moyen

Thèse des parties requérantes

14. Les requérants prennent un deuxième moyen de la violation des articles 1319, 1320 et 1322 du Code civil et de la violation de la foi due à la requête originale.

Critiquant le point 3.5., alinéa 6, de l'arrêt, ils exposent que, contrairement à ce que l'arrêt indique, la première requérante a fait valoir, dans la requête originale, « de manière concrète et guère "laconique" », ses observations relatives à son intégration et à l'unité de sa vie familiale. Ils expliquent que les « observations » dont question dans la phrase de la requête originale, page 17, qui porte que « si elle avait été entendue, la requérante aurait pu faire valoir ses observations relatives à son intégration sur le territoire belge et à l'unité de sa vie familiale », renvoient à « l'exposé qui précède directement », pages 4, 8, 9, 11, 12, 13, 14 et 16, dont ils reproduisent les extraits jugés pertinents.

Décision du Conseil d'État

15. Selon l'article 39/78, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 précitée, lu en combinaison avec l'article 39/69, § 1^{er}, alinéa 2, 4^o, de la même loi, la requête en annulation portée devant le Conseil du contentieux des étrangers doit contenir, à peine de nullité, notamment, l'exposé « des moyens invoqués à l'appui du recours ». L'exposé d'un moyen de droit consiste en l'indication, non seulement de la disposition légale ou du principe général de droit qui ont été méconnus par l'acte administratif attaqué, mais aussi de la manière dont ils l'ont été. À cet égard, il ne revient pas au juge de l'excès de pouvoir, à l'occasion de l'examen d'un moyen de droit, de parcourir l'ensemble de la requête pour y glaner d'éventuels éléments susceptibles de venir conforter la thèse de la partie requérante telle que développée dans ledit moyen.

16. En l'espèce, en relevant qu'« à la lecture de la requête, [...] la requérante reste en défaut de faire valoir des éléments concrets qui auraient pu aboutir à un résultat différent, se limitant à arguer laconiquement que "si elle avait été entendue, [elle] aurait pu faire valoir ses observations relatives à son intégration sur le territoire belge et à l'unité de sa vie familiale" », le Conseil du contentieux des étrangers se réfère manifestement et sans équivoque aux éléments ou à l'absence d'éléments « concrets » tels que constatés dans les développements du quatrième moyen d'annulation alors examiné. Un tel constat ne viole pas la foi due à la requête en

annulation.

Le deuxième moyen manque en fait.

V.3. Les troisième et quatrième moyens

Thèse des parties requérantes

17. Critiquant le point 3.3., alinéas 2, 3 et 4 de l'arrêt attaqué, les requérants prennent un troisième moyen de la violation des articles 40bis, § 1^{er}, 40ter, alinéa 1^{er}, et 42septies de la loi du 15 décembre 1980 précitée, lus en combinaison avec les articles 28.1, 31.3 et 35 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 États membres et avec l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

Hormis les articles 40bis, § 1^{er}, 40ter, alinéa 1^{er}, de la loi précitée, un quatrième moyen est pris de la violation des mêmes dispositions et critique le même point 3.3. de l'arrêt.

18. Dans le premier grief du troisième moyen, ils soutiennent que, contrairement à ce que décide l'arrêt, la requérante peut se prévaloir de la violation de la directive visée au moyen « en tant que cet instrument prévoit un régime procédural plus favorable que celui énoncé au chapitre I^{er} du titre II de la loi du 15 décembre 1980 » précitée.

19. Dans le second grief du troisième moyen, ils font valoir que, contrairement à ce que l'arrêt décide implicitement mais certainement, cette application du droit communautaire impliquait de prendre en considération, sous l'angle de la proportionnalité, la durée du séjour de l'intéressé sur le territoire, son âge, son état de santé, sa situation familiale et économique, son intégration sociale et culturelle dans l'État membre d'accueil et l'intensité de ses liens avec son pays d'origine.

20. Dans le quatrième moyen, les requérants exposent que, contrairement à ce que décide l'arrêt et eu égard aux articles 28.1, 31.3 et 35 de la directive 2004/38/CE visée au moyen, l'article 42septies de la loi du 15 décembre 1980 précitée « doit être interprété comme exigeant la prise en considération, sous l'angle de la proportionnalité, de la durée du séjour de l'intéressé sur le territoire, de son âge, de son état de santé, de sa situation familiale et économique, de son intégration sociale et culturelle dans l'État membre d'accueil et de l'intensité de ses liens avec son pays d'origine ».

À titre subsidiaire, si leur argumentation n'est pas suivie, ils sollicitent qu'une question préjudicielle soit posée à la Cour de justice de l'Union européenne.

Décision du Conseil d'État

21. En tant qu'il invoque la violation des articles 28.1, 31.3 et 35 de la directive 2004/38/CE du 29 avril 2004 précitée, le moyen manque en droit. En effet, l'ancien conjoint de la première requérante est belge et il n'est pas soutenu qu'il ait fait usage de sa liberté de circulation. Or, la directive précitée n'est applicable, conformément à l'article 3, § 1^{er}, qu'« à tout citoyen de l'Union qui se rend ou séjourne dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité, ainsi qu'aux membres de sa famille ».

La jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne est fixée en ce sens que dans la mesure où le citoyen de l'Union concerné n'a pas fait usage de son droit de libre circulation et séjourne dans un État membre dont il possède la nationalité, ce citoyen ne relève pas de la notion de « bénéficiaire » au sens de l'article 3, § 1^{er}, de la directive précitée et que le membre de la famille qui le rejoint ne relève pas non plus de cette notion, « étant donné que les droits conférés par cette directive aux membres de la famille d'un bénéficiaire de celle-ci sont non pas des droits propres auxdits membres, mais des droits dérivés, acquis en leur qualité de membre de la famille du bénéficiaire ».

22. Par ailleurs, contrairement à ce que revient à soutenir le troisième moyen, l'article 40^{ter} de la loi du 15 décembre 1980 précitée ne rend pas applicables aux membres de la famille d'un Belge les normes de droit européen qui régissent les membres de la famille d'un citoyen de l'Union européenne. Un État membre n'est pas compétent pour étendre seul le champ d'application du droit de l'Union européenne. L'article 40^{ter} précité rend seulement applicables à certains membres de la famille d'un Belge des dispositions de droit interne qui transposent des normes de droit européen régissant les membres de la famille d'un citoyen de l'Union européenne.

23. La situation des requérants ne relevant pas du droit de l'Union européenne, il n'y a pas lieu de poser la question préjudicielle sollicitée à la Cour de justice de l'Union européenne dès lors qu'elle n'est pas nécessaire à la solution du présent litige.

Les troisième et quatrième moyens ne peuvent pas être accueillis.

V.4. Les cinquième et sixième moyens

Thèse des parties requérantes

24. Les requérants prennent un cinquième moyen de la violation des articles 149 de la Constitution et 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 précitée et un sixième moyen de la violation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Énonçant une critique identique à l'encontre du point 3.3., alinéa 6, de l'arrêt, ces deux moyens font grief à l'arrêt attaqué de ne pas être motivé sur le point de savoir en quoi la requérante n'aurait plus intérêt à soulever la violation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales « "dès lors que l'ordre de quitter le territoire querellé a été annulé" alors que cette violation était également invoquée à l'encontre de la décision de retrait du titre de séjour ».

Décision du Conseil d'État

25. Le sixième moyen, ne consistant qu'en une critique de motivation de l'arrêt, est irrecevable, à défaut de viser expressément, à titre de dispositions violées, les dispositions constitutionnelle ou légale qui instituent l'obligation de motivation des décisions de la juridiction.

26. Par ailleurs, les articles 149 de la Constitution et 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 ne prescrivent qu'une règle de forme de sorte que la circonstance qu'un motif de l'arrêt serait erroné, en droit ou en fait, ne peut constituer une violation de cette disposition. Le motif selon lequel « *[i]n fine*, le Conseil observe que la requérante n'a plus intérêt à l'argumentation développée dans le cadre de ses trois dernières branches, dès lors que l'ordre de quitter le territoire querellé a été annulé par le présent arrêt en manière telle qu'il ne saurait être question d'une violation de l'article 8 de la CEDH, la requérante et son fils mineur n'étant de tout[e] évidence plus tenus de quitter le territoire du Royaume » constitue une motivation régulière et légale au sens des dispositions précitées. L'absence d'intérêt aux « trois dernières branches » du moyen suffit en effet à justifier que le juge n'aborde pas, au fond, les arguments tirés de la violation de l'article 8 de la Convention précitée, en tant qu'ils sont dirigés contre la décision mettant fin au droit de séjour de la première requérante.

Le cinquième moyen ne peut être accueilli.

V.5. Le septième moyen

Thèse des parties requérantes

27. Les requérants prennent un septième moyen, qualifié « d'ordre public », de la violation de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, des articles 48 à 50 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, de l'article 14 de la Constitution, du principe général de droit *nulla poena sine culpa*, « du principe général de droit pénal qui exige l'élément moral de l'infraction », et de l'article 42septies de la loi du 15 décembre 1980 précitée, lu en combinaison avec les articles 28.1, 31.3 et 35 de la directive 2004/38/CE du 29 avril 2004 précitée et 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

Ils reprochent au juge *a quo* de ne pas soulever d'office la violation de tout ou partie des dispositions visées au moyen.

Ils estiment par ailleurs qu'en tant qu'il n'est guère établi ni même allégué que le requérant mineur aurait utilisé des informations fausses ou trompeuses ou des documents faux ou falsifiés, ou aurait recouru à la fraude ou à d'autres moyens illégaux, le ministre ou son délégué ne pouvait mettre fin à son droit de séjour sans violer tout ou partie des dispositions et principes visés au moyen, ce qu'aurait dû soulever, même d'office, le juge *a quo*.

Les requérants exposent que le retrait d'un droit de séjour constitue une sanction revêtue d'un caractère pénal et que le dol du requérant mineur n'est même pas allégué. Ils suggèrent, si le Conseil d'État ne voit dans cette décision qu'une mesure de simple police, d'interroger la Cour de justice de l'Union européenne sur ce point.

Décision du Conseil d'État

28. Le moyen manque en droit en tant qu'il est pris de la violation de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, de dispositions de la directive 2004/38/CE précitée et de l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, puisque, comme cela a été exposé, la situation de la requérante et de son ancien conjoint ne relève pas du droit de l'Union. Il est irrecevable en tant qu'il vise l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, à défaut d'exposer en quoi l'arrêt attaqué aurait méconnu les garanties procédurales prévues par cette disposition.

Par ailleurs, aucun des autres principes et dispositions visés au moyen n'impose au juge administratif de relever d'office un moyen en raison du caractère d'ordre public qui lui serait reconnu.

29. Pour le surplus, la loi du 15 décembre 1980 précitée est une loi de police spéciale. Les décisions de retrait de séjour pour fraude visent essentiellement à préserver et à restaurer l'ordre public matériel en empêchant les fraudes commises en vue d'obtenir un permis de séjour. Une telle mesure n'a pas le caractère punitif que lui prêtent les requérants.

La volonté exclusive de prévenir les fraudes et de rétablir l'ordre public est caractéristique d'une décision qui, comme en l'espèce, met fin au séjour de l'enfant mineur de l'auteur de la fraude, dont il suit le sort, puisque dans cette hypothèse, le retrait de séjour est imposé à un membre de la famille qui est étranger à la fraude, pourvu que celle-ci ait été déterminante pour la reconnaissance de son droit de séjour. La volonté n'est pas de punir puisqu'aucune faute ne lui est personnellement imputable.

Le septième moyen ne peut être accueilli dès lors qu'il se base sur le postulat erroné que la décision mettant fin au droit de séjour déférée au Conseil du contentieux des étrangers est une sanction administrative.

30. La situation des requérants ne relevant pas du droit de l'Union européenne, il n'y a pas lieu de poser la question préjudicielle sollicitée à la Cour de justice de l'Union européenne. Elle n'est pas nécessaire à la solution du présent litige.

PAR CES MOTIFS, DÉCIDE :

Article 1^{er}.

Le recours en cassation est rejeté.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 400 euros, sont mis à charge des parties requérantes, à concurrence de 200 euros chacune.

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

Mme C. DEBROUX,
M. L. CAMBIER,
M. Y. HOUYET,
Mme V. VANDERPERE,

président de chambre,
conseiller d'État,
conseiller d'Etat,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

V. VANDERPERE

C. DEBROUX