

**n° 44 247 du 28 mai 2010
dans l'affaire X/ III**

En cause : X 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 17 mars 2010, par X X, qui déclare être de nationalité tunisienne, tendant à l'annulation de la décision mettant fin au droit de séjour avec ordre de quitter le territoire, prise le 10 février 2010.

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'observation et le dossier administratif.

Vu le mémoire en réplique.

Vu l'ordonnance du 30 avril 2010 convoquant les parties à l'audience du 27 mai 2010.

Entendu, en son rapport, N. RENIERS, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me S. TOURNAY loco Me C. MACE, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me P. HUYBRECHTS loco Mes D. MATRAY et D. BELKACEMI, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause.

1.1. Le 8 février 2008, le requérant a introduit, auprès de l'administration communale de Tournai, une demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union, en qualité de conjoint d'une Belge. Il a été admis au séjour à ce titre, le 7 juillet 2008, et mis en possession d'une première carte de séjour, le même jour, et d'une « carte F », le 5 décembre 2008.

1.2. Le 10 février 2010, la partie défenderesse a pris, à l'égard du requérant, une décision mettant fin au droit de séjour avec ordre de quitter le territoire, qui lui a été notifiée le 18 février 2010.

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

«Selon le rapport de cohabitation du 02.02.2010 établi par la police de Tournai, la cellule familiale est inexistante. En effet, le couple est séparé et l'intéressé vit chez son frère.»

2. Exposé du moyen d'annulation.

2.1. La partie requérante prend un premier moyen, en réalité un moyen unique, de la « violation des formes substantielles ou prescrites à peine de nullité, de l'excès ou du détournement de pouvoir, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, des articles 42quater, § 1^{er}, 4^o, et 62 de la loi du 15 décembre 1980 précitée, du principe de bonne administration et du principe selon lequel l'administration est tenue de décider en prenant en compte l'ensemble des éléments du dossier ».

Dans ce qu'elle qualifie de première branche, mais qui est en réalité une branche unique de son moyen, elle rappelle les termes de l'article 42quater, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 4^o, de la loi du 15 décembre 1980 précitée et soutient notamment que « (...) les deux premières années de séjour du requérant en tant que membre de la famille de son épouse sont déjà écoulées. [L'] AI (sic) du requérant avait en effet été délivrée le 8/2/2008. La partie adverse ne pouvait donc, par une décision du 10 février 2010, mettre fin au séjour du requérant, lequel séjourne depuis plus de deux ans en Belgique en tant que membre de la famille de (...) [son épouse]. En mettant fin au séjour du requérant plus de deux ans après son établissement en Belgique, la partie adverse a violé l'article 42quater, § 1^{er} de la loi du 15 décembre 80. (...) ».

2.2. Dans son mémoire en réplique, la partie requérante ajoute que « (...) L'article 42quater § 1 de la loi du 15 décembre 1980 vise les « deux premières années de leur séjour » sans préciser s'il s'agit du court séjour provisoire pendant le traitement de la demande de séjour ou du séjour illimité à l'issue du traitement de celle-ci ; Selon l'article 52 § 1 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers du 8/10/1981, le requérant est inscrit au registre des étrangers et autorisé au séjour en qualité de conjoint de Belge dès la délivrance de l'attestation d'immatriculation, en l'espèce depuis le 8/2/2008. (...) C'est donc de manière exacte que le requérant estime qu'il a été mis fin à son séjour au-delà des deux premières années de son séjour en tant que membre de la famille d'un citoyen de l'Union ; (...) ».

3. Discussion.

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 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, § 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. 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.

3.4. S'agissant de l'argumentation développée à cet égard par la partie défenderesse, dans sa note d'observations, selon laquelle « L'attestation

d'immatriculation ne constitue (...) pas un document attestant d'un titre de séjour « en tant que membre de la famille du citoyen de l'Union » tel que requis par l'article 42quater de la loi du 15 décembre 1980. Ce document (...) est un document provisoire de séjour, qui, à ce titre, n'ouvre pas le droit de retour en Belgique à son titulaire, ni la libre circulation de celui-ci dans l'espace Schengen. (...) L'attestation d'immatriculation doit dès lors être distinguée de la carte F qui a été délivrée à la partie requérante le 5 décembre 2008 et qui constitue le point de départ du calcul du délai de deux ans figurant à l'article 42quater. Il convient dès lors d'avoir égard à cette disposition (...) dont la violation ne peut être retenue en l'espèce, l'acte attaqué ayant été pris moins de 14 mois après la délivrance de la carte de séjour », le Conseil observe, d'une part, qu'il ressort d'une simple lecture de l'article 42quater, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 précitée que celui-ci ne se réfère aucunement à un « document attestant d'un titre de séjour « en tant que membre de la famille du citoyen de l'Union » » et, d'autre part, que l'argumentation invoquée n'est pas de nature à remettre en cause le raisonnement développé ci avant sur la base du droit et de la jurisprudence communautaires.

3.5. Il résulte de ce qui précède que le moyen est fondé.

4. Demande d'assistance judiciaire et dépens.

S'agissant des demandes aux termes desquelles la partie requérante sollicite, notamment, le bénéfice de la procédure gratuite et de « mettre les frais à charge de la partie adverse », le Conseil ne peut que confirmer sa jurisprudence antérieure aux termes de laquelle « Force est de constater que dans l'état actuel de la réglementation, le Conseil n'a aucune compétence pour imposer des dépens de procédure et, par conséquent, pour octroyer le bénéfice de l'assistance judiciaire » (voir, notamment, arrêt n°553 du 4 juillet 2007).

Il s'ensuit que les demandes formulées, à cet égard, par la partie requérante, sont irrecevables.

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

Article unique.

La décision mettant fin au droit de séjour avec ordre de quitter le territoire, prise le 10 février 2010, est annulée.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt huit mai deux mille dix, par :

Mme N. RENIERS,
étrangers

Président F. F., juge au contentieux des

Mme V. LECLERCQ,

Greffier assumé.

Le greffier,

Le président,

V. LECLERCQ

N. RENIERS