



Arrêt

**n° 112 749 du 24 octobre 2013
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 et désormais par le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, à l'Intégration sociale et à la Lutte contre la Pauvreté.

LE PRÉSIDENT F. F. DE LA IIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 17 mars 2011, par X, de nationalité marocaine, tendant à l'annulation de « *la décision de l'Office des étrangers prise le 07.01.2011 et notifiée à la partie requérante à une date indéterminée* ».

Vu le titre 1er bis, chapitre 2, section IV, sous-section 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

Vu le mémoire en réponse et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 20 septembre 2013 convoquant les parties à l'audience du 22 octobre 2013.

Entendu, en son rapport, P. HARMEL, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me C. VANDERSTRAETEN loco Me G. de KERCHOVE, avocat, qui comparait pour le requérant, et Me C. PIRONT loco Me D. MATRAY, avocat, qui comparait pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Rétroactes.

1.1. Le requérant est arrivé en Belgique le 16 avril 2002.

1.2. Le 1^{er} juin 2007, le requérant a épousé une ressortissante belge et a introduit une demande d'établissement en qualité de conjoint de belge. Cette demande a été rejetée le 19 décembre 2007.

1.3. Le 19 février 2009, le requérant a introduit une demande d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9bis de la loi précitée du 15 décembre 1980 auprès du bourgmestre de la commune de Saint-Gilles.

1.4. Le 7 janvier 2011, la partie défenderesse a invité le bourgmestre de la commune de Saint-Gilles à délivrer au requérant une décision d'irrecevabilité de sa demande d'autorisation de séjour provisoire.

Cette décision, qui a été notifiée au requérant à une date indéterminée, constitue l'acte attaqué et est motivée ainsi qu'il suit :

« MOTIFS : Les motifs invoqués sont insuffisants pour justifier une régularisation.

L'intéressé est arrivé en Belgique en 2002, (avec un passeport revêtu d'un visa C délivré au Maroc le 16 04 2002 et valable jusqu'au 16.06.2002). Il n'a sciemment effectuée aucune démarche à partir de son pays d'origine en vue d'obtenir une autorisation de long séjour; il s'est installé en Belgique de manière irrégulière sans déclarer ni son entrée ni son séjour auprès des autorités compétentes. Il séjourne apparemment de manière ininterrompue depuis 2002. Le requérant n'allègue pas qu'il aurait été dans l'impossibilité, avant de quitter le Maroc, de s'y procurer auprès de l'autorité compétente les autorisations de séjour requises pour la réalisation de son projet. Il s'ensuit que le requérant s'est mis lui-même et en connaissance de cause dans une situation illégale et précaire, et est resté délibérément dans cette situation des sorte qu'il est à l'origine du préjudice qu'il invoque (C.E. 09 juin 2004, n° 132.221)

L'intéressé indique vouloir être régularisé sur base de l'instruction du 19.07.2009, concernant l'application de l'article 9bis de la loi sur les étrangers. Il est de notoriété publique que cette instruction a été annulée par le Conseil d'Etat en date du 11.12.2009. Suite à cette annulation, le Secrétaire d'Etat pour la politique d'Asile et de migration s'est engagé publiquement à continuer à appliquer les critères tels que décrits dans l'instruction du 19.07.2009 en vertu de son pouvoir discrétionnaire.

L'intéressé invoque le critère 2.1 comme auteur de l'enfant belge [A. D.] né à Bruxelles le 04.07.2007. Signalons toutefois que dans les dispositions finales de ladite instruction, il est noté que cette dernière n'est pas applicable aux personnes constituant un danger actuel pour l'ordre public ou la sécurité nationale. En effet, l'intéressé a été condamné à 6 ans d'emprisonnement par la Cour d'appel de Bruxelles le 21.12.2010 pour attentat à la pudeur sur mineur de moins de 16 ans avec violences ou menaces et pour viol sur mineur de moins de 10 ans. De ce qui précède l'intéressé constitue réellement un danger permanent pour la sécurité publique dans ce sens qu'il existe un risque de nouvelle atteinte à l'ordre public.

L'intéressé invoque également le respect de l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, en raison de la présence sur le territoire de son enfant belge [A.D.]. Le requérant déclare qu'il partage l'exercice de l'autorité parentale avec Madame [B.], mère de l'enfant. Il déclare verser une contribution alimentaire à l'enfant et entretient avec celui-ci un contact régulier par le truchement de l'Espace-Rencontre Bruxelles. Rappelons que l'intéressé a été condamné à 6 ans d'emprisonnement par la Cour d'appel de Bruxelles le 21.12.2010 pour attentat à la pudeur sur mineur de moins de 16 ans avec violences ou menaces et pour viol sur mineur de moins de 10 ans. Soulignons que la présence de son enfant sur le territoire n'a pas empêché le requérant de commettre des faits répréhensibles. Il a donc lui-même mis en péril l'unité familiale, et ce de par son propre comportement. Aussi est-il à l'origine du préjudice qu'il invoque, comme en témoigne une jurisprudence constante du Conseil d'Etat (arrêt n° 95.400 du 03.04.2002, arrêt n° 117.448 du 24.03.2002 et arrêt n° 117.410 du 21.03.2003). Dès lors, considérant la peine d'emprisonnement et le comportement de l'intéressé hautement nuisible pour l'ordre public, l'application de l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme n'est pas à prendre en considération, étant donné que la sauvegarde de l'intérêt supérieur de l'Etat prime sur l'intérêt personnel du requérant et sur ses intérêts familiaux. Le préjudice trouve donc son origine dans le comportement même du requérant (voir aussi l'arrêt du Conseil d'Etat n°132063 du 24 juin 2004). L'invocation de l'article 8 est donc insuffisante pour justifier une régularisation de séjour.

Le requérant invoque encore l'article 12 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme. Néanmoins cet article avant trait au droit au mariage, il ne saurait s'appliquer à la situation de l'intéressé, puisque celui-ci est divorcé de [B.A.], suite au jugement du Tribunal de première instance de Bruxelles, prononcé le 27.11.2008 et transcrit le 01.04.2009 à Bruxelles (Acte no : 1249)

L'intéressé invoque également l'existence d'une promesse d'embauche émanant de H&M Clean Sprl. Soulignons, d'une part, qu'exercer une activité professionnelle lui était autorisé uniquement dans le cadre de l'examen de sa demande d'établissement, rappelons, d'autre part, que celle-ci a été clôturée négativement en date du 19.02.2008, et enfin, qu'il ne dispose pas, à l'heure actuelle, d'un droit à exercer une activité professionnelle dans le Royaume, sous couvert d'une autorisation ad hoc. Une promesse d'embauche n'est donc pas un motif suffisant pour obtenir une régularisation de son séjour »

2. Exposé des moyens.

2.1.1. Le requérant prend un premier moyen de « la violation des principes de précaution et de minutie dans la motivation des actes de l'administration ; des articles 2 et 3 de la loi du 28 juillet 1991 sur la motivation des actes de l'administration ; de l'article 62 de la loi sur les étrangers ; de l'erreur manifeste d'appréciation et du principe du raisonnable lus en combinaison avec l'instruction ministérielle annulée du 19 juillet 2009, telle que le Secrétaire d'Etat à la politique de Migration et d'Asile s'est engagé publiquement à continuer de l'appliquer »

2.1.2. En une première branche, il fait valoir que la partie défenderesse ne peut lui faire grief de ne pas avoir tenté de lever les autorisations de séjour nécessaires auparavant, cet élément étant contradictoire avec l'objectif de cette demande qui est de se faire régulariser. Beaucoup de demande

serait d'ailleurs introduite par des personnes n'ayant jamais fait de démarches en vue de se faire régulariser. En outre, ce reproche est inopérant, la circulaire annulée permettant justement au requérant de voir les circonstances exceptionnelles présumées et ne pas devoir justifier de démarches faites à l'étranger. Il en serait d'autant plus ainsi qu'il justifie d'une vie privée et familiale sur le territoire constituant de fait une circonstance exceptionnelle.

2.1.3. En une seconde branche, il estime que les allégations de risque de récidive de la partie défenderesse serait parfaitement gratuite et sans élément objectif la sous-tendant, alors que cet élément fonderait la décision attaquée.

2.2. Il prend un deuxième moyen de « *violation du principe patere legem quam ipse fecisti* », en ce qu'il rappelle que, même si l'instruction a été annulée, la partie défenderesse a elle-même précisé que ces critères continueraient à s'appliquer se fixant dès lors clairement une ligne de conduite. Dès lors, la partie défenderesse a affirmé une chose et son contraire. Il estime que l'acte attaqué ne serait pas clair et que, si le bénéfice de l'instruction lui est refusé sur cette base, la décision attaquée violerait le principe visé au moyen.

2.3. Il prend un troisième moyen de « *violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme* », en ce que le fait de forcer une personne à quitter le pays où réside ses proches constituerait une ingérence dans le droit au respect de sa vie privée et familiale, sauf si cette ingérence est prévue par la loi, dans un but légitime et proportionnée. Or, sa durée de séjour n'aurait pas été prise en compte, de même que sa conduite depuis sa libération et le jeune âge de son fils qui ne pourrait pas facilement venir le voir.

2.4. Il prend un quatrième moyen de « *violation du principe général de droit ne bis in idem* », en ce qu'il estime avoir déjà été puni pour les faits infractionnels commis, l'acte attaqué en l'écartant pour ces motifs constituerait une seconde peine pour la même infraction. De plus, il n'a pas pu faire valoir de moyens de défense à cet encontre. La Cour européenne des droits de l'homme préciserait d'ailleurs que briser le lien avec son fils mineur violerait l'interdiction de la double peine.

3. Examen des moyens.

3.1.1. En ce qui concerne la première branche du premier moyen, le Conseil observe qu'elle repose sur le postulat que la mention incriminée constituerait un motif substantiel de cette décision. Or, force est de constater qu'un tel postulat est erroné, dès lors qu'une simple lecture de la décision attaquée, telle qu'elle est intégralement reproduite au point 1. du présent arrêt, suffit pour se rendre compte que le premier paragraphe de cette décision qui fait, certes, état de diverses considérations introductives peu pertinentes, consiste plus en un résumé du parcours administratif et factuel emprunté par le requérant qu'en un motif fondant ladite décision. Ainsi, le requérant n'a aucun intérêt à cette articulation du moyen, dès lors qu'il entend contester un motif de la décision querellée qui n'en est pas un en tant que tel, la partie défenderesse ne faisant que reprendre sommairement dans un premier paragraphe les rétroactes de la procédure sans en tirer aucune conséquence quant à la recevabilité de la demande introduite.

3.1.2. En ce qui concerne la seconde branche du premier moyen, le Conseil rappelle que lorsque la partie défenderesse évalue si un étranger représente un danger pour l'ordre public ou la sécurité nationale, le Ministre ou son délégué, qui est garant de l'ordre public, dispose d'un large pouvoir d'appréciation, dont le Conseil, comme cela a été rappelé *supra*, ne pourrait censurer que l'exercice manifestement déraisonnable ou erroné. Cet exercice étant par ailleurs lié au pouvoir discrétionnaire mis en œuvre dans le cadre de l'article 9bis de la loi précitée du 15 décembre 1980, qui consacre une simple faveur de l'Etat, il en résulte que l'autorité administrative peut apprécier plus sévèrement ce qu'elle estime être une atteinte à l'ordre public, que lorsqu'il s'agit de mettre fin à un séjour déjà acquis.

En l'espèce, les critiques du requérant tendent en réalité à inciter le Conseil à substituer son appréciation à celle de la partie défenderesse. Or, le Conseil est compétent pour exercer un contrôle de légalité des décisions administratives. A ce titre, il ne lui appartient nullement de substituer, dans le cadre de l'examen du recours, son appréciation à celle de l'administration. Cet argument traduit l'appréciation du requérant qu'il oppose à celle de la partie défenderesse sans toutefois établir de la sorte que celle de la partie défenderesse est entachée d'une violation d'une disposition applicable en la matière.

3.2. En ce qui concerne le deuxième moyen, le Conseil rappelle que l'article 9 de la loi précitée du 15 décembre 1980 dispose que : « *Pour pouvoir séjourner dans le Royaume au-delà du terme fixé à l'article 6, l'étranger qui ne se trouve pas dans un des cas prévus à l'article 10 doit y être autorisé par le Ministre ou son délégué. Sauf dérogations prévues par un traité international, par une loi ou par un arrêté royal, cette autorisation doit être demandée par l'étranger auprès du poste diplomatique ou consulaire belge compétent pour le lieu de sa résidence ou de son séjour à l'étranger* ».

L'article 9bis, §1^{er}, de la même loi précitée dispose que « *Lors de circonstances exceptionnelles et à la condition que l'étranger dispose d'un titre d'identité, l'autorisation de séjour peut être demandée auprès du bourgmestre de la localité du lieu où il séjourne, qui la transmettra au Ministre ou à son délégué. Quand le ministre ou son délégué accorde l'autorisation de séjour, celle-ci sera délivrée en Belgique* ».

L'application de l'article 9bis de la loi précitée du 15 décembre 1980 opère en d'autres mots un double examen.

En ce qui concerne la recevabilité de la demande d'autorisation de séjour, la partie défenderesse examine si des circonstances exceptionnelles sont invoquées et le cas échéant, si celles-ci sont justifiées ; en l'absence de telles circonstances, la demande d'autorisation est déclarée irrecevable.

En ce qui concerne le bien-fondé de la demande, la partie défenderesse se réfère aux instructions annulées uniquement pour l'appréciation de sa qualité de examine s'il existe des raisons d'autoriser l'étranger à séjourner plus de trois mois dans le Royaume. A cet égard, le Ministre ou le Secrétaire d'Etat compétent dispose d'un large pouvoir d'appréciation. En effet, l'article 9bis de la loi précitée du 15 décembre 1980 ne prévoit aucun critère auquel le demandeur doit satisfaire, ni aucun critère menant à déclarer la demande non fondée (dans le même sens ; CE, 5 octobre 2011, n°215.571 et 1^{er} décembre 2011, n° 216.651).

Dans une instruction du 19 juillet 2009 relative à l'application de l'ancien article 9, alinéa 3, et de l'article 9 bis de la loi du 15 décembre 1980, la partie défenderesse a énoncé des critères permettant l'octroi d'une autorisation de séjour dans des situations humanitaires urgentes. Cette instruction a été annulée par le Conseil d'Etat, le 11 décembre 2009, par un arrêt n° 198.769, mais la décision attaquée mentionne que le Secrétaire d'Etat à la Politique d'asile et de migration s'est engagé publiquement à continuer à appliquer les critères tels que décrits dans ladite instruction en vertu de son pouvoir discrétionnaire.

Dans son arrêt n° 215.571 du 5 octobre 2011, le Conseil d'État a toutefois estimé que l'application de cette instruction en tant que règle contraignante, à l'égard de laquelle la partie défenderesse ne dispose plus d'aucune possibilité d'appréciation, est contraire au pouvoir discrétionnaire dont celle-ci dispose sur la base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 et ajoute à la loi. Il en est sensiblement de même dans les arrêts n° 216.417 et 216.418 du 23 novembre 2011, dans lesquels le Conseil d'Etat considère qu' « *en érigeant ainsi une durée de séjour ininterrompu de cinq années sur le territoire du Royaume comme condition d'application de l'article 9bis de la loi du 15.12.80, l'arrêt ajoute à cette disposition légale et, partant, la méconnaît* ».

En l'espèce, le Conseil observe que, la partie défenderesse a relevé dans un premier temps que le requérant a sollicité le bénéfice de l'instruction du 19 juillet 2009 et, dans un deuxième temps, que ladite instruction a été annulée par le Conseil d'Etat mais que néanmoins le secrétaire d'Etat s'est engagé publiquement à continuer à appliquer les critères et ce, dans le cadre de son large pouvoir d'appréciation. La partie défenderesse a dès lors clairement précisé la valeur qu'elle donnait au contenu de l'instruction. Il ne peut être considéré en conséquence que la partie défenderesse s'est servie de cette instruction- dont le requérant lui-même a sollicité le bénéfice- tout au plus comme une simple ligne de conduite, qui vaut tant pour les critères d'inclusion que d'exclusion, destinée à la guider dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire.

En l'espèce, la partie défenderesse se réfère aux instructions annulées uniquement pour l'appréciation de sa qualité de père d'un enfant belge. Cependant, elle précise clairement en son troisième paragraphe que l'instruction n'est pas applicable aux personnes représentant un danger actuel pour l'ordre public. Quoiqu'il en soit, en ce qui concerne cet élément, force est de constater que la partie défenderesse ne se limite pas à cet examen sous l'angle de ces instructions annulées mais le traite également sous l'angle de l'article 8 de la CEDH et s'exprime largement et suffisamment à cet égard dans le quatrième paragraphe de la motivation de l'acte attaqué.

3.3. En ce qui concerne le troisième moyen, en opposant formellement dans sa motivation, les considérations que l'intéressé a fait l'objet de condamnations pour des faits qu'elle décrit, qu'il existe un risque de nouvelle atteinte à l'ordre public, que la présence de son enfant ne l'a pas empêché de commettre ces faits délictueux, et qu'il a par ces faits, mis en péril l'unité familiale, la partie défenderesse estime qu'il est à l'origine du préjudice qu'il invoque et a indubitablement mis en balance les intérêts de ce dernier et de son enfant par rapport à l'intérêt supérieur de l'Etat .

Dès lors, la partie défenderesse a valablement et suffisamment motivé sa décision au regard de l'article 8 de la CEDH, dans le respect des limitations prévues par l'alinéa 2 de cette disposition, et n'a pas fait une appréciation manifestement déraisonnable ou disproportionnée de la situation alléguée.

Il s'en déduit que la décision attaquée ne peut être considérée comme prise en violation de l'article 8 de la CEDH.

Il en est d'autant plus ainsi que la décision n'étant pas assortie d'un ordre de quitter le territoire, elle n'est pas susceptible d'emporter une violation de l'article 8 de la CEDH.

3.4. En ce qui concerne le quatrième moyen, s'agissant du respect du principe « *non bis in idem* », force est de constater, d'une part, que l'acte attaqué n'est pas assorti d'un ordre de quitter le territoire et ne saurait donc impliquer par là-même l'éloignement du requérant. D'autre part, l'acte présentement attaqué ne constitue nullement une condamnation ou une peine supplémentaire qui viendrait s'ajouter aux peines d'emprisonnement auxquelles il s'est vu condamner, mais bien une décision prise sur la recevabilité d'une demande d'autorisation de séjour prise par la partie défenderesse après analyse des intérêts en présence, dans le souci de préserver l'ordre public. Ainsi, le Conseil n'aperçoit pas l'intérêt que le requérant a à l'invocation de ce moyen dès lors que la partie défenderesse n'est pas une autorité juridictionnelle et, partant, que ses décisions ne sauraient constituer des condamnations pénales.

3.5. Aucun des moyens n'étant fondé, la requête doit être rejetée.

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 vingt-quatre octobre deux mille treize par :

M. P. HARMEL,
Mme R. HANGANU,

Président F. F., juge au contentieux des étrangers
Greffier assumé.

Le greffier,

Le président,

R. HANGANU.

P. HARMEL.