



Arrêt

n° 162 740 du 25 février 2016
dans l'affaire X / III

En cause : X

Ayant élu domicile : X

Contre :

**l'Etat belge, représenté par le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, chargé de la
Simplification administrative**

LE PRÉSIDENT F.F. DE LA IIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 30 octobre 2015, par X, qui déclare être de nationalité nigériane, tendant à la suspension et à l'annulation de la décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour, prise le 8 septembre 2015.

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 (ci-après dénommée « la loi du 15 décembre 1980 »).

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 15 décembre 2015 convoquant les parties à l'audience du 11 janvier 2016.

Entendu, en son rapport, J. MAHIELS, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me Th. MITEVOY loco Me R. DANEELS, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me T. CAEYMAEX loco Mes D. MATRAY et S. MATRAY, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause

1.1. La requérante a déclaré être entrée sur le territoire belge le 15 janvier 2010.

1.2. Le 2 avril 2010, elle a introduit une demande d'autorisation de séjour sur base de l'article 9 *bis* de la loi du 15 décembre 1980. Le 30 mars 2015, la partie défenderesse a déclaré cette demande irrecevable. Deux recours, actuellement pendants, ont été introduits devant le Conseil de céans contre cette décision et l'ordre de quitter le territoire corollaire (affaires X et X).

1.3. Le 3 juillet 2015, la requérante a introduit une nouvelle demande d'autorisation de séjour sur base de l'article 9 *bis* de la loi du 15 décembre 1980. Le 8 septembre 2015, la partie défenderesse a pris une décision d'irrecevabilité de ladite demande, ainsi qu'un ordre de quitter le territoire.

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

« MOTIFS : Les éléments invoqués ne constituent pas une circonstance exceptionnelle.

Madame [E.H.] déclare être arrivée en Belgique dans le courant du mois de février en 2010. Elle joint, à sa présente demande, une copie de son passeport non revêtu d'un visa. Elle n'a sciemment effectué aucune démarche à partir de son pays d'origine en vue d'obtenir une autorisation de séjour ; elle s'est installée en Belgique de manière irrégulière sans déclarer son entrée auprès des autorités compétentes. Elle séjourne sans chercher à obtenir une autorisation de séjour de longue durée autrement que par la présente demande ainsi que celle du 02.04.2010 (clotûrée [sic] par une décision d'irrecevabilité le 30.03.2015), toutes deux introduites sur base de l'article 9bis. Force est de constater que l'intéressée a préféré depuis lors ne pas exécuter la décision administrative précédente, à savoir l'ordre de quitter le territoire lui notifié le 08.04.2015, et est entrée dans la clandestinité en demeurant illégalement sur le territoire. Il s'ensuit qu'elle s'est mise elle-même et en connaissance de cause dans une situation illégale et précaire et est restée délibérément dans cette situation, de sorte qu'elle est à l'origine du préjudice qu'elle invoque (CE. 09 juin 2004, n° 132.221). La requérante n'allègue pas qu'elle aurait été dans l'impossibilité, avant de quitter le Nigeria, de s'y procurer auprès de l'autorité compétente les autorisations nécessaires à son séjour en Belgique.

Madame [E. H.] vit en couple (sous le statut de la cohabitation légale) avec Monsieur [M. K.], ressortissant togolais autorisé au séjour en Belgique, avec lequel elle a eu trois enfants ([M. P.], [M. M.] et [M. D.]), tous autorisés à séjourner en Belgique. A cet effet, elle invoque le droit au respect de sa vie privée et familiale tel qu'édicté à l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales. Elle déclare qu'exiger que sa demande d'autorisation de séjour soit introduite au Nigeria viendrait à la séparer de ses trois jeunes enfants pour une durée indéterminée et par conséquent, cette situation violerait le principe dudit article 8 de la CEDH. Toutefois, précisons qu'un retour au pays d'origine, en vue de lever l'autorisation requise pour permettre son séjour en Belgique, ne constitue pas une violation de cet article de par son caractère temporaire et cet élément ne constitue pas une circonstance exceptionnelle. De plus, une séparation temporaire de la requérante d'avec ses attaches en Belgique ne constitue pas une ingérence disproportionnée dans le droit à sa vie familiale et privée. Cet élément ne saurait être assimilé à une circonstance pas une exigence purement formelle ni disproportionnée par rapport au droit à la vie familiale. Cette obligation n'implique pas une rupture des relations familiales, mais seulement un éventuel éloignement ce qui en soi, n'est pas un préjudice grave et difficilement réparable (Tribunal de Première Instance de Bruxelles, Audience Publique des Référés du 18/06/2001, n°2001/536/C du rôle des Référés). Considérons en outre que l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales, pour ne citer que celui-ci, ne s'oppose pas à ce que les Etats fixent des conditions pour l'entrée et le séjour des étrangers sur leur territoire ; qu'en imposant aux étrangers, dont le séjour est devenu illégal de leur propre fait, de retourner dans leur pays d'origine pour y demander, auprès du poste diplomatique compétent, l'autorisation requise pour être admis sur le territoire belge, le législateur entend éviter que ces étrangers puissent retirer un avantage de l'illégalité de leur situation et que la clandestinité soit récompensée ; que rien ne permet de soutenir que cette obligation serait disproportionnée par rapport à l'ingérence qu'elle pourrait constituer dans la vie privée et familiale de Madame et qui trouve son origine dans son propre comportement. De plus, l'existence d'une famille en Belgique ne dispense pas de l'obligation d'introduire sa demande de séjour dans son pays d'origine et ne saurait empêcher la requérante de retourner dans son pays pour le faire (Conseil d'État - Arrêt n° 120.020 du 27 mai 2003). D'autant plus que rien n'empêche les membres de la famille du requérant de l'accompagner ou de lui rendre visite pendant le temps nécessaire à la levée des autorisations de séjour. Ajoutons que la loi n'interdit pas de courts séjours en Belgique durant l'instruction de la demande (Conseil d'Etat — Arrêt n°98.462 du 22 août 2001). Cet élément ne constitue donc pas une circonstance exceptionnelle empêchant ou rendant difficile un retour au pays d'origine.

La requérante invoque, au titre de circonstance exceptionnelle, l'intérêt supérieur de ses enfants mineurs scolarisés en Belgique. Elle cite l'article 9.1 de la Convention Internationale relative aux droits de l'enfant de New York « les Etats veillent à ce que l'enfant ne soit pas séparé de ses parents ». Précisons que l'Office des Etrangers n'oblige pas la requérante à laisser les enfants autorisés au séjour seuls sur le territoire belge car ceux-ci vivent également avec leur père et ne lui interdit pas non plus de vivre en Belgique mais l'invite à procéder par voie normale, via le poste diplomatique belge au pays d'origine. Précisons que l'obligation de retourner au pays d'origine en vue de lever les autorisations requises pour le séjour de Madame [E. H.] en Belgique n'implique pas une rupture des relations familiales, mais seulement un éventuel éloignement temporaire, Précisons également que le Conseil rappelle la

jurisprudence administrative du Conseil d'Etat en vertu de laquelle les articles de la Convention Internationale des Droits de l'Enfant n'ont pas de caractère directement applicable et n'ont donc pas l'aptitude à conférer par eux-mêmes des droits aux particuliers dont ces derniers pourraient se prévaloir devant les autorités nationales, administratives ou juridictionnelles, sans qu'aucune mesure interne complémentaire soit nécessaire à cette fin, et qu'ils ne peuvent être directement invoqués devant les juridictions nationales car ces dispositions ne créent d'obligations qu'à charge des Etats parties (CCE, arrêt n° 31.156 du 04.09.2009). Aussi, la circonstance exceptionnelle n'est pas établie.

Au titre de circonstance exceptionnelle, Madame [E. H.] invoque les nationalités différentes des membres de sa famille. Elle est nigériane, son compagnon et leur fils aîné [M. P.] sont togolais tandis que les deux autres enfants n'ont actuellement pas de nationalité déterminée et cet état de fait ne leur permet pas de quitter la Belgique pour aller avec elle, dans son pays d'origine, le temps de lever son autorisation de séjour de plus de trois mois. Elle déclare que leur vie de famille ne peut se faire qu'en Belgique car la famille n'a accès ni au Nigeria ni au Togo. Précisons que même si dans certains cas, il peut être difficile de lever les autorisations nécessaires, cela n'empêche pas qu'un étranger mette tout en œuvre afin de se procurer les autorisations nécessaires à son séjour auprès des autorités compétentes en la matière directement dans son pays d'origine ou pays de résidence ou via un pays tiers où il peut séjourner. Aussi, la circonstance exceptionnelle n'est pas établie.

La requérante déclare avoir développé des attaches durables en Belgique. Concernant les éléments d'intégration (famille en Belgique, scolarisation des enfants en Belgique, apport de témoignages d'intégration de proches) de l'intéressée en Belgique, nous soulignons qu'ils ne constituent pas une circonstance exceptionnelle. Un séjour prolongé en Belgique ne fait nullement obstacle à un retour de la requérante au pays d'origine. En effet, le fait d'avoir développé des attaches durables sur le territoire belge est la situation normale de toute personne dont le séjour dans un pays s'est prolongé, et ne présente pas un caractère exceptionnel. Les éléments invoqués n'empêchent nullement un éloignement en vue de retourner au pays pour y solliciter l'autorisation de séjour requise. Dès lors, l'intégration ne constitue pas une circonstance exceptionnelle car elle n'empêche pas la réalisation d'un ou plusieurs départs temporaires à l'étranger pour obtenir l'autorisation de séjour (C.E., 24 octobre 2001, n°100.223; C.E., 22 février 2010, n°39.028).

Le fait d'être cohabitante ou mariée avec/à une personne en séjour légal en Belgique ne constitue pas une circonstance exceptionnelle. En effet, une procédure ad hoc est prévue dans cette situation : il incombe donc à la partie requérante d'introduire une demande basée sur l'article 10 de la loi du 15 décembre 1980 auprès du poste diplomatique belge compétent pour son pays d'origine. Ce retour au pays d'origine n'est que temporaire : notons en effet que le regroupement familial constitue un droit ; si l'intéressée répond aux prescrits légaux, ce droit lui sera donc automatiquement reconnu. »

1.4. Le lendemain, la partie défenderesse a pris un ordre de quitter le territoire à l'encontre de la requérante. Un recours en suspension et en annulation a également été introduit contre cette décision devant le Conseil (affaire 179 800).

2. Exposé des moyens d'annulation

2.1. La partie requérante invoque un moyen unique « *pris de la violation de l'article 9bis de la loi du 15.12.1980, de l'article 8 CEDH et des principes généraux de bonne administration, notamment l'erreur manifeste d'appréciation* ».

2.2. Dans une première branche, la partie requérante soutient, en substance, qu'« [...] il ne peut être contesté que la requérante vit en Belgique avec son partenaire, avec lequel elle a conclu une cohabitation légale, et leur 3 enfants mineurs de 4 et 3 ans. [...] L'existence d'une vie privée et familiale de la requérante en Belgique ne peut être contesté [sic]. La partie adverse comment [sic] une erreur manifeste en estimant que les éléments invoqués par la requérante pour justifier l'introduction de sa demande d'autorisation de séjour depuis le territoire belge ne constitueraient pas de[s] circonstances exceptionnelles au sens de l'article 9bis de la loi des étrangers. Dans le cas d'espèce, la requérante vient du Nigeria et son partenaire, originaire du Togo, dispose d'un droit au séjour illimité en Belgique. [...] L'exécution de la décision entreprise aurait nécessairement comme conséquence que les enfants mineurs seraient séparés d'un de leurs parents. Les enfants devraient soit accompagner la requérante au Nigeria, soit rester en Belgique avec leur père. [...] Entant [sic] que citoyen du Nigeria la requérante n'a pas de droit au séjour au Togo. Entant [sic] que citoyens togolais le partenaire et l'enfant aîné de la requérante ne disposent pas de droit au séjour au Nigeria. Il se pose en outre le problème de la

nationalité indéterminée des jumeaux. [...] Il aurait fallu qu'il ressorte de la décision entreprise, au minimum, que la partie adverse s'est inquiété d'un juste équilibre entre les droits de l'étranger d'une part, et les droits qui reviennent à l'Etat belge d'autre part. [...]. La partie adverse devait dès lors mettre en balance, d'une part, le droit du requérant de continuer à vivre en famille et d'autre part, les droits de l'Etat de contrôler l'immigration, de maintenir l'ordre public, etc. [...] ».

3. Discussion

3.1. A titre liminaire, le Conseil rappelle que l'article 9 de la loi 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 9 bis, §1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 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* ».

Les circonstances exceptionnelles, qui ne sont pas définies légalement, ne sont pas des circonstances de force majeure. Il faut mais il suffit qu'elles rendent impossible ou particulièrement difficile un retour au pays d'origine afin d'y solliciter les autorisations nécessaires. Partant, il appartient à l'autorité d'apprécier, dans chaque cas d'espèce, le caractère exceptionnel des circonstances alléguées par l'étranger, étant entendu que l'examen de la demande sous deux aspects, celui de la recevabilité et celui du fond, n'exclut nullement qu'un même fait soit à la fois une circonstance exceptionnelle permettant l'introduction de la demande en Belgique et un motif justifiant l'octroi de l'autorisation de séjour.

Le Conseil est compétent pour exercer un contrôle de la légalité de la décision administrative attaquée. Dans le cadre de son contrôle de légalité, il n'appartient pas au Conseil de substituer son appréciation à celle de la partie défenderesse mais uniquement de vérifier si celle-ci n'a pas tenu pour établis des faits qui ne ressortent pas du dossier administratif et si elle n'a pas donné desdits faits, dans la motivation tant matérielle que formelle de sa décision, une interprétation qui procède d'une erreur manifeste d'appréciation (dans le même sens : C.E., arrêt n° 147.344 du 6 juillet 2005).

3.2. S'agissant de la violation alléguée de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après dénommée la « CEDH »), le Conseil rappelle que lorsqu'un risque de violation du droit au respect de la vie privée et/ou familiale est invoqué, il examine d'abord s'il existe une vie privée et/ou familiale au sens de la CEDH, avant d'examiner s'il y est porté atteinte par l'acte attaqué. Quant à l'appréciation de l'existence ou non d'une vie privée et/ou familiale, le Conseil doit se placer au moment où l'acte attaqué a été pris (cf. Cour EDH 13 février 2001, Ezzoudhi/France, § 25 ; Cour EDH 31 octobre 2002, Yildiz/Autriche, § 34 ; Cour EDH 15 juillet 2003, Mokrani/France, § 21).

L'article 8 de la CEDH ne définit pas la notion de 'vie familiale' ni la notion de 'vie privée'. Les deux notions sont des notions autonomes, qui doivent être interprétées indépendamment du droit national. En ce qui concerne l'existence d'une vie familiale, il convient tout d'abord de vérifier s'il est question d'une famille. Ensuite, il doit apparaître, dans les faits, que le lien personnel entre les membres de cette famille est suffisamment étroit (cf. Cour EDH 12 juillet 2001, K. et T./Finlande, § 150). La notion de 'vie privée' n'est pas non plus définie par l'article 8 de la CEDH. La Cour EDH souligne que la notion de 'vie privée' est un terme large et qu'il n'est pas possible ni nécessaire d'en donner une définition exhaustive (Cour EDH 16 décembre 1992, Niemietz/Allemagne, § 29). L'existence d'une vie familiale ou d'une vie privée, ou des deux, s'apprécie en fait.

Ensuite, le Conseil doit examiner s'il y a ingérence dans la vie familiale et/ou privée. À cet égard, il convient de vérifier si l'étranger a demandé l'admission pour la première fois ou s'il s'agit d'une décision mettant fin à un séjour acquis.

S'il s'agit d'une première admission, la Cour européenne des droits de l'Homme considère qu'il n'y a pas d'ingérence et il n'est pas procédé à un examen sur la base du deuxième paragraphe de l'article 8 de la

CEDH. Dans ce cas, la Cour européenne des droits de l'Homme considère néanmoins qu'il convient d'examiner si l'État est tenu à une obligation positive pour permettre de maintenir et de développer la vie privée et/ou familiale (Cour EDH, 28 novembre 1996, Ahmut/Pays-Bas, § 63; 31 janvier 2006, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer/Pays-Bas, § 38). Cela s'effectue par une mise en balance des intérêts en présence. S'il ressort de cette mise en balance des intérêts que l'État est tenu par une telle obligation positive, il y a violation de l'article 8 de la CEDH (cfr Cour EDH, 17 octobre 1986, Rees/Royaume-Uni, § 37).

En matière d'immigration, la Cour européenne des droits de l'Homme a rappelé, à diverses occasions, que la Convention européenne des droits de l'Homme ne garantissait, comme tel, aucun droit pour un étranger d'entrer ou de résider sur le territoire d'un Etat dont il n'est pas ressortissant (Cour EDH, 15 juillet 2003, Mokrani/France, § 23; 26 mars 1992, Beldjoudi/France, § 74; 18 février 1991, Moustaquim/Belgique, § 43). L'article 8 de la CEDH ne peut davantage s'interpréter comme comportant, pour un État, l'obligation générale de respecter le choix, par des étrangers, de leur pays de résidence commune et de permettre le regroupement familial sur le territoire de ce pays (Cour EDH, 31 janvier 2006, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer/Pays-Bas, § 39). En vertu d'un principe de droit international bien établi, il incombe en effet à l'Etat d'assurer l'ordre public, en particulier dans l'exercice de son droit de contrôler l'entrée et le séjour des non nationaux (Cour EDH, 12 octobre 2006, Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga/Belgique, § 81; 18 février 1991, Moustaquim/Belgique, § 43; 28 mai 1985, Abdulaziz, Cabales et Balkandali/Royaume-Uni, § 67). L'Etat est dès lors habilité à fixer des conditions à cet effet.

Compte tenu du fait que les exigences de l'article 8 de la CEDH, tout comme celles des autres dispositions de la Convention, sont de l'ordre de la garantie et non du simple bon vouloir ou de l'arrangement pratique (Cour EDH, 5 février 2002, Conka / Belgique, § 83), d'une part, et du fait que cet article prévaut sur les dispositions de la loi du 15 décembre 1980 (C.E., 22 décembre 2010, n° 210.029), d'autre part, il revient à l'autorité administrative de se livrer, avant de prendre sa décision, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devrait avoir connaissance.

3.3. *In casu*, le Conseil observe que l'existence de la vie privée et familiale de la requérante sur le territoire belge n'est pas contestée, pas plus qu'il n'est contesté que celle-ci est née et a été poursuivie en connaissance de la précarité du statut de la requérante. Dès lors, dans le cadre d'une première admission au séjour, tel le cas d'espèce, il ne peut *prima facie* être conclu en l'existence d'une ingérence illégale de l'Etat belge dans la vie privée et familiale de la requérante et des membres de sa famille. Toutefois, comme rappelé *supra*, la jurisprudence de la Cour EDH impose d'examiner si l'Etat belge est tenu à une obligation positive pour permettre de maintenir et de développer la vie privée et/ou familiale sur son territoire. Le Conseil doit donc vérifier si la partie défenderesse a procédé à l'examen des obstacles invoqués par la partie requérante à la poursuite d'une vie familiale au Nigéria.

Dans sa demande d'autorisation de séjour, la requérante a fait valoir ces obstacles à la poursuite d'une vie privée et familiale ailleurs que sur le territoire belge à savoir : d'une part, la séparation des enfants mineurs de l'un de leur parent pendant plusieurs mois, et d'autre part, l'absence de toute garantie quant à la poursuite de la vie familiale au Nigéria en raison de la nationalité togolaise de son compagnon et de leur premier enfant, et de l'impossibilité de leurs deux derniers enfants de voyager dès lors qu'ils n'ont pas de nationalité déterminée.

Ainsi, si au regard de l'intérêt supérieur de l'enfant, la partie défenderesse ne semble pas nier que la requérante serait, selon toute vraisemblance, contrainte de laisser ses enfants à charge de leur père en Belgique le temps pour elle d'obtenir un titre de séjour depuis son pays d'origine, la partie défenderesse a conclu, eu égard aux problèmes liés aux nationalités différentes des membres de la famille, que « [...] même si dans certains cas, il peut être difficile de lever les autorisations nécessaires, cela n'empêche pas qu'un étranger mette tout en œuvre afin de se procurer les autorisations nécessaires à son séjour auprès des autorités compétentes en la matière directement dans son pays d'origine ou pays de résidence ou via un pays tiers où il peut séjourner. Aussi, la circonstance exceptionnelle n'est pas établie », motivation qui ne révèle pas si la partie défenderesse a pris en considération les difficultés susvisées, voir l'impossibilité alléguée de la poursuite d'une vie privée et familiale dans le pays d'origine de la requérante, comme constituant des circonstances exceptionnelles, au sens de l'article 9 bis de la loi du 15 décembre 1980 et a respecté le prescrit de l'article 8 de la CEDH.

3.4. Il résulte de ce qui précède que le moyen, en sa première branche, est fondé et suffit à justifier l'annulation de la décision attaquée. Il n'y a dès lors pas lieu d'examiner les autres arguments invoqués

dans le moyen unique qui, à les supposer fondés, ne pourraient entraîner une annulation aux effets plus étendus.

4. Débats succincts

4.1. Les débats succincts suffisant à constater que la requête en annulation doit être accueillie, il convient d'appliquer l'article 36 de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil du Contentieux des Etrangers.

4.2. La décision attaquée étant annulée par le présent arrêt, il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension.

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

Article 1^{er}

La décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour, prise le 8 septembre 2015, est annulée.

Article 2

La demande de suspension est sans objet.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt-cinq février deux mille seize par :

Mme J. MAHIELS, président f.f., juge au contentieux des étrangers,

M. A. IGREK, greffier.

Le greffier, Le président,

A. IGREK

J. MAHIELS