



Arrêt

**n° 181 000 du 20 janvier 2017
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, à l'Intégration sociale et à la Lutte contre la Pauvreté et désormais 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 4 novembre 2013, par X, agissant en son nom propre et en tant que représentante légale de ses enfants mineurs X et X, qui déclare être de nationalité brésilienne, tendant à l'annulation de la décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour, prise le 20 septembre 2013.

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 l'ordonnance portant détermination du droit de rôle du 6 novembre 2013 avec la référence X.

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu le mémoire de synthèse.

Vu l'ordonnance du 28 octobre 2016 convoquant les parties à l'audience du 28 novembre 2016.

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

Entendu, en leurs observations, Me E. SOUAYAH *loco* Me C. VERBROUCK, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me N. SCHYNTS, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause

1.1. La première requérante (ci-après dénommée la « requérante ») a déclaré être arrivée en Belgique en 1998 afin de rejoindre son compagnon, Monsieur [G. S. R.]. En 1999, elle a donné naissance à leur premier enfant, la troisième requérante, [C. S. K. W.].

1.2. La requérante a déclaré être retournée au Brésil en 2000. Elle a également séjourné aux Etats-Unis où elle a donné naissance à leur second enfant, la seconde requérante, en 2006.

1.3. La première requérante a déclaré être revenue en Belgique durant l'année 2008, accompagnée de son compagnon et de leurs enfants.

1.4. Le 17 février 2009, le compagnon de la requérante a introduit une demande d'autorisation de séjour fondée sur l'article 9 *ter* 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 »). La partie défenderesse a pris une décision déclarant cette demande non fondée le 20 décembre 2012.

1.5. Le 18 avril 2013, la requérante et son compagnon ont introduit une demande d'autorisation de séjour fondée sur l'article 9 *bis* de la loi du 15 décembre 1980.

Le dossier administratif et les pièces de procédures ne permettent pas de déterminer avec certitude si une décision a été prise par la partie défenderesse en ce qui concerne Monsieur [G. S. R.].

1.6. En date du 20 septembre 2013, la partie défenderesse a pris, à l'égard de la requérante et de ses enfants, une décision d'irrecevabilité de la demande d'autorisation de séjour susvisée, ainsi qu'un ordre de quitter le territoire (annexe 13).

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

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

Les intéressées se trouvent en Belgique de manière ininterrompue depuis l'année 2008, selon leurs dires. Elles sont arrivées au titre de personnes autorisées à entrer sur le territoire du Royaume pour un séjour n'excédant pas trois mois, la seule condition exigée étant la détention d'un passeport national valable. Notons qu'elles n'ont sciemment effectué aucune démarche à partir de leur pays d'origine en vue d'obtenir une autorisation de séjour de longue durée. Elles se sont installées sur le territoire de manière irrégulière sans déclarer ni leur entrée ni leur séjour auprès des autorités compétentes. Elles ont tenté de régulariser leur situation par l'introduction d'une demande d'autorisation de séjour sur base de l'article 9^{ter} en date du 17.02.2009. Celle-ci a été déclarée recevable et les intéressées ont été mises en possession d'une attestation d'immatriculation depuis le 03.11.2009, qui a été renouvelée jusqu'au 10.03.2013, mais la demande 9^{ter} a été ensuite déclarée non-fondée le 20.12.2012 et à cette date, les intéressées se sont vues retirer leur attestation d'immatriculation. Elles résident depuis lors en séjour irrégulier et il s'ensuit qu'elles se sont mises elles-mêmes et en connaissance de cause dans une situation illégale et précaire et sont restées délibérément dans cette situation, de sorte qu'elles sont à l'origine du préjudice qu'elles invoquent (CE 09 juin 2004, n° 132.221).

A l'appui de leur demande d'autorisation de séjour, les intéressées invoquent l'instruction du 19.07.2009 concernant l'application de l'article 9.3 (ancien) et de l'article 9bis de la loi du 15.12.1980. Force est cependant de constater que cette instruction a été annulée par le Conseil d'Etat (C.E., 09. déc. 2009, n° 198.769 & C.E., 05 oct. 2011 n° 215.571). Par conséquent, les critères de cette instruction ne sont plus d'application.

Les requérantes invoquent comme circonstance exceptionnelle le fait que Madame [D. D. P. S.] soit la mère d'un enfant de nationalité belge : [G. S. K. W.], née d'une union avec son compagnon [G. S., R.]. Une attestation du SPF Justice du 16.11.2009, fournie avec la demande, donne un avis positif à l'acquisition de la nationalité belge par l'enfant [K.], cependant, celle-ci n'est pas inscrite au registre national en tant que belge mais en tant que brésilienne. Selon l'avocat des intéressées, [K.] doit attendre d'avoir sa majorité avant de pouvoir faire une déclaration de nationalité à la commune. [K.] est d'ailleurs actuellement en possession de son passeport brésilien, qu'elle présente dans la demande. Elle n'est donc pas belge et les intéressées ne peuvent se prévaloir de cet élément comme circonstance exceptionnelle.

Quant au fait que les requérantes vivent en famille sur le territoire belge (avec Monsieur [G. S. R.], le compagnon de Madame [D. D.]) et père des deux enfants, ainsi que le frère de Madame [D. D.]) et qu'elles ont tissé des liens sociaux (prouvés par des témoignages), elles invoquent le bénéfice de l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme qui garantit le droit au respect de la vie privée et familiale. Cependant, notons que l'accomplissement des formalités auprès du poste diplomatique compétent n'oblige pas les étrangères à séjourner dans le pays où ce poste est installé mais implique seulement qu'elles doivent s'y rendre temporairement pour y accomplir les formalités requises, au besoin en effectuant entre-temps des courts séjours en Belgique. Il en découle qu'en principe cet accomplissement ne constitue pas, au sens de l'article 8 de la Convention Européenne des

Droits de l'Homme, une ingérence dans la vie privée et familiale des étrangères ou que, si ingérence il y a, elle est nécessairement proportionnée puisqu'il n'est imposé aux étrangères qu'une formalité nécessitant une séparation temporaire de leur milieu belge tout en réservant la décision sur le fondement même de la demande d'être autorisé au séjour de plus de trois mois." (CE n° 165.939 du 14 décembre 2006 ; C.C.E - Arrêt N° 1589 du 07/09/2007). De plus, elles n'expliquent pas pourquoi la famille ne pourrait les accompagner au pays d'origine, le temps d'effectuer les démarches nécessaires. Elles invoquent également la directive 2004/38 qui concerne les membres de la famille d'un citoyen de l'Union Européenne. Or, rappelons ici que l'enfant Kimberly n'est pas belge, ni membre de l'Union Européenne. Dès lors, elles ne peuvent se prévaloir des dispositions de cette directive comme circonstance exceptionnelle.

Les intéressées invoquent la durée de leur séjour et leur intégration comme circonstance exceptionnelle : elles sont présentes de manière ininterrompue depuis 2008, elles ont noué des liens sociaux tels qu'en attestent les témoignages de leurs proches et les deux enfants sont scolarisés. Cependant, rappelons que les circonstances exceptionnelles visées par l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 sont destinées non à fournir les raisons d'accorder l'autorisation de séjourner plus de trois mois dans le Royaume, mais bien à justifier celles pour lesquelles la demande est formulée en Belgique et non à l'étranger, sans quoi on n'expliquerait pas pourquoi elles ne devraient pas être invoquées lorsque la demande est faite auprès des autorités diplomatiques compétentes pour le lieu de résidence ou de séjour à l'étranger. Il en résulte que la longueur du séjour et son intégration ne constituent pas des circonstances exceptionnelles (Conseil d'Etat - Arrêt n° 100.223 du 24/10/2001). Les intéressées doivent démontrer à tout le moins qu'il leur est particulièrement difficile de retourner demander l'autorisation de séjour dans leur pays d'origine ou de résidence à l'étranger (Conseil d'Etat - Arrêt n° 112.863 du 26/11/2002).

De plus, on ne voit pas en quoi ces éléments empêcheraient la réalisation d'un ou plusieurs déplacements temporaires à l'étranger en vue d'y lever l'autorisation de séjour requise (Conseil d'Etat - Arrêt 114.155 du 27.12.2002).

Enfin, les requérantes invoquent la scolarité des enfants en Belgique comme circonstance exceptionnelle, prouvée par des attestations de fréquentation scolaire. Elles déclarent que les deux filles subiraient un préjudice grave si elles devaient quitter l'école pour des contraintes administratives. Toutefois, ces allégations ne sont pas étayées et aucun élément n'est apporté au dossier qui démontrerait qu'une scolarité ne pourrait être temporairement poursuivie au pays où les autorisations de séjour sont à lever, n'exposant pas que la scolarité nécessiterait un enseignement spécialisé ou des infrastructures spécifiques qui n'existeraient pas sur place. Aussi, l'argument relatif à la scolarité ne constitue pas une circonstance exceptionnelle empêchant ou rendant difficile un retour temporaire vers le pays d'origine ».

2. Question préalable

2.1. Dans sa note d'observations, la partie défenderesse postule l'irrecevabilité partielle du recours dès lors que « *les enfants mineurs de la requérante, au nom duquel elle agit en sa qualité de représentante légale, n'ont pas, compte tenu de leur jeune âge, le discernement ni la capacité d'agir requis pour former seuls un recours en suspension et en annulation devant le Conseil de céans* ».

2.2. En l'espèce, d'une part, le Conseil observe qu'il n'est pas contesté que les enfants mineurs de la requérante, au nom desquels elle agit en sa qualité de représentante légale, n'ont pas, compte tenu de leur jeune âge, le discernement ni la capacité d'agir requis pour former seuls un recours en suspension et en annulation devant le Conseil de céans.

D'autre part, le Conseil rappelle que l'article 35, § 1^{er}, alinéa 2, du Code de droit international privé dispose comme suit : « [...] *l'exercice de l'autorité parentale ou de la tutelle est régi par le droit de l'Etat sur le territoire duquel l'enfant a sa résidence habituelle au moment où cet exercice est invoqué.* [...] ».

Au vu de ce qui précède, le Conseil constate qu'il convient, en l'occurrence, de faire application du droit belge, les enfants mineurs de la requérante ayant leur résidence habituelle sur le territoire du Royaume au moment de l'introduction du recours.

A cet égard, le Conseil observe que le droit belge prévoit que l'autorité parentale est régie par les articles 371 et suivants du Code civil. Il ressort plus particulièrement des articles 373 et 374 dudit Code que les parents exercent une autorité parentale conjointe sur les enfants qu'ils vivent ensemble ou non.

S'agissant de la représentation du mineur, le législateur a instauré une présomption réfragable vis-à-vis des tiers de bonne foi, ce qui permet à chaque parent d'agir seul, l'accord de l'autre parent étant présumé. Cette présomption ne concerne toutefois que les actes relatifs à l'autorité sur la personne (art. 373, alinéa 2, du Code civil) et la gestion des biens (article 376, alinéa 2, du même Code), et ne concerne pas le pouvoir de représentation dans le cadre d'un acte procédural (en ce sens: C.E. 18 septembre 2006, n° 162.503; C.E. 4 décembre 2006, n°165.512; C.E. 9 mars 2009, n°191.171).

Il s'en déduit que, dans le cadre d'un recours contre un acte administratif, les parents doivent agir conjointement en qualité de représentants légaux de leur enfant, sauf si l'un d'eux démontre exercer l'autorité parentale de manière exclusive.

2.3. Dans son mémoire de synthèse, la partie requérante réplique que « [...] *Bien que l'exercice de l'autorité parentale est régit [sic] par les 2 parents, il n'y a aucun doute que la requérante a la qualité requise pour introduire le recours au nom de ces [sic] enfants. [...]. Toutes les décisions vis-à-vis des enfant on [sic] été notifié [sic] a [sic] ma requérante et non au papa. Toutes les demandes ont été réceptionnées par l'office au nom des parents mais celle-ci [sic] s'obstine à prendre des décision concernant les enfants dans le même acte que la maman, [sic]. [...]. Bien que la décision touche les enfants, la décision le [sic] leurs [sic] est pas adressé. De ce il n'est pas nécessaire ni opportun d'attaquer la décision comme représentants légaux des enfants (conjointement). [...]* ».

2.4. Force est de constater que la partie requérante ne conteste nullement que l'autorité parentale est exercée conjointement sur les enfants par la requérante et son compagnon. Le Conseil observe également qu'aucune explication n'est apportée quant à l'absence d'intervention du père des enfants dans la présente procédure.

Partant, la circonstance que la requérante et ses enfants soient les destinataires de l'acte attaqué ne permet pas de justifier l'introduction de la requête au nom des enfants par la seule requérante. Il y a lieu de conclure que l'application du droit belge conduit à déclarer la requête irrecevable en tant qu'elle est introduite par la requérante en sa qualité de représentante légale de ses enfants mineurs, alors qu'elle ne justifie pas être dans les conditions pour pouvoir accomplir seule cet acte en son nom.

3. Exposé des moyens d'annulation

3.1. Conformément à l'article 39/81, alinéa 7, de la loi du 15 décembre 1980, le Conseil « statue sur la base du mémoire de synthèse sauf en ce qui concerne la recevabilité du recours et des moyens ».

3.2. La partie requérante prend un moyen unique de la violation de l'article 21 de la loi du 15 décembre 1980, 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 (ci-après la « directive 2004/38 »), des articles 3 et 13 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après dénommée la « CEDH »).

Elle soutient que « *La/les requérante(s) est un étranger mais parent d'un enfant est né en Belgique et qui a la nationalité Belge, minimum devriat avoir la nationalité Belge. Cette enfant a de ce fait un droit de séjour en Belgique et en Europe. La requérante souhaite faire exercer son droit parentale mais y est restreint par le fait de l'expulsion. [...]. Que l'enfant a la nationalité Belge. Que l'acte de naissance a une faute lorsque l'on ne note pas la nationalité Belge. Le requérant renvoie sur ce point à l'arrêt RAHMAN de la cour de Justice du 5-09-2012 (C-83/11). La directive 2004/38 [...] confirme que la libre circulation des personnes constitue une des libertés fondamentales du marché intérieur, [...]. Les bénéficiaires du droit de séjour ne devraient pas faire l'objet de mesures d'éloignement aussi longtemps qu'ils ne deviennent pas une charge déraisonnable pour le système d'assistance sociale de l'État membre d'accueil. - ce qui n'est pas le cas ! [...]. Que le requérant doit obtenir ou un titre de séjour en Belgique. Que le requérant souhaite exercer ces droits parentaux ! L'éloignement des citoyens de l'Union et des membres de leur famille pour des raisons d'ordre public ou de sécurité publique constitue une mesure pouvant nuire gravement aux personnes qui, ayant fait usage des droits et libertés conférés par le traité, se sont véritablement intégrées dans l'État membre d'accueil. Il convient dès lors de limiter la portée de*

ces mesures, sur la base du principe de proportionnalité, [...]. Que dans la présente, aucun motif d'ordre public ou de sécurité publique n'est présent. Il convient également de préciser les garanties procédurales de façon à assurer, d'une part, un niveau élevé de protection des droits du citoyen de l'Union et des membres de sa famille en cas de refus d'entrée ou de séjour dans un autre État membre et, d'autre part, le respect du principe de la motivation suffisante des actes de l'administration. [...]. Que la requérante a introduit une demande de régularisation'. Que cette demande a été rejeté a tort. Aucune procédure est ouverte a la [C. S. K. W.], née à Bruxelles le [...] et de nationalité BELGE pour obtenir sa nationalité. [...]. Qu'en vue de la directive 2004/38 (application directe) le requérant ne peut être éloigné du territoire jusqu'au moment que sa demande de nationalité soit traité. Que même au cas où - le cas échéant, - décision du 20.09.2013 que la régularisation est négative - la requérante doit avoir la possibilité d'introduire un recours - en pleine juridiction - contre la décision négative, ce compris la négation de la nationalité de [K.]. Qu'un recours au CCE n'est pas suspensif et n'est dans ces circonstances pas un recours suffisant selon la directive. Que le requérant renvoie sur ce point également à l'arrêt SINGH / Belgique (CEDH Strasbourg) [...]. La procédure en extrême urgence n'étant pas ouverte vu le manque de retour forcé imminent, aucune procédure effective n'est ouverte. Que le requérant n'a donc pas le réel moyen de s'opposer à un refus de séjour sur base de l'article 9bis de la loi de 15.12.1980 en ce qui concerne la demande de séjour comme parent d'un ressortissant Européen. Que les garanties requises par l'article 13 de la Convention (CEDH) combiné avec l'article 3 ont été violé. [...] » [sic].

4. Discussion

4.1. S'agissant de la violation de l'article 21 de la loi du 15 décembre 1980, force est de constater que le moyen manque tant en fait qu'en droit, dès lors qu'il n'est nullement question *in casu* d'une mesure de renvoi ou d'expulsion de la requérante - de telles mesures étant par ailleurs assorties d'une interdiction d'entrée sur le territoire de dix ans.

4.2. S'agissant de la violation de l'article 3 de la CEDH, le Conseil rappelle que selon une jurisprudence constante du Conseil d'Etat, l'exposé d'un « *moyen de droit* » requiert non seulement de désigner la règle de droit qui serait violée, mais également la manière dont celle-ci aurait été violée par l'acte attaqué (cf. notamment, C.E., arrêt n° 164.482 du 8 novembre 2006).

Or, force est de constater qu'en l'occurrence, la partie requérante reste en défaut d'expliquer en quoi la partie défenderesse aurait violé l'article 3 de la CEDH ou même de préciser quels seraient les tortures, peines ou traitements inhumains ou dégradants redoutés. Il en résulte que le moyen est irrecevable en ce qu'il est pris de la violation de cette disposition.

En outre, le Conseil ne peut que constater le caractère inopportun de la référence de la partie requérante à l'arrêt *Singh* au vu des circonstances factuelles si manifestement différentes des cas d'espèce.

Enfin, Le Conseil ne peut que rappeler quant à ce que la violation de l'article 13 de la CEDH ne peut être utilement invoquée que si est soulevée en même temps à bon droit une atteinte à l'un des droits qu'elle protège, *quod non* en l'espèce.

4.3. S'agissant de la violation de la directive 2004/38, dont la partie requérante reste en défaut d'identifier la disposition qui n'aurait pas été respectée, le Conseil constate pareillement que le moyen manque tant en fait qu'en droit.

4.3.1. D'une part, il convient de rappeler qu'un moyen pris de la violation d'une directive transposée en droit interne n'est recevable que s'il est soutenu que cette transposition est incorrecte (en ce sens, arrêt CE., n° 217.890 du 10 février 2012).

Cette règle relative la possibilité d'invoquer directement une disposition d'une directive européenne, et pouvant conduire à la recevabilité d'un moyen, suppose que la thèse d'une transposition incorrecte ou incomplète se révèle exacte. Dans le cas contraire, le moyen ne sera recevable que s'il invoque à tout le moins concomitamment la violation de la disposition de droit interne par laquelle la transposition a été effectuée. Force est de constater que tel n'est pas le cas en l'espèce.

D'autre part, à supposer même que la fille aînée de la requérante puisse se prévaloir de la nationalité belge, rien ne laisse paraître que cette dernière aurait fait usage du droit à la libre circulation conférée par la citoyenneté européenne. Or, la directive précitée n'est applicable, conformément à son 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 ». En la présence d'une situation purement interne, il n'y a pas lieu d'avoir égard à la directive susvisée.

4.3.2. En tout état de cause, le Conseil rappelle que dans le cadre de son contrôle de légalité, il se doit de « [...] se replacer au moment même où l'acte administratif a été pris [...] » (en ce sens, notamment : C.E., arrêt n°110.548 du 23 septembre 2002).

Or, le Conseil ne peut que constater que la fille de la requérante, [C. S. K. W.], ne dispose pas de la nationalité belge, à tout le moins au jour de l'adoption de la décision attaquée. Ainsi, si la partie requérante se prévaut d'un avis favorable du SPF Justice quant à l'attribution de la nationalité belge à son enfant né en Belgique, sous réserve des éléments en sa possession et sous réserve d'une interprétation contraire par les Cours et Tribunaux, le Conseil souligne que la partie requérante reconnaît elle-même, dans l'exposé des faits de la requête, que « *les requérants n'ont pas été dans la possibilité de faire transcrire cette nationalité. Suite aux changements de la loi sur la nationalité, [K.], de nationalité Belge doit attendre jusqu'à ces [sic] 18 ans pour faire une déclaration de nationalité à la commune* ». Par ailleurs, le Conseil observe que figure au dossier administratif une copie du passeport brésilien de [C. S. K. W.] de sorte qu'il n'y a pas non plus lieu de la considérer comme apatride, mais bien comme ressortissante brésilienne. Enfin, si lors de l'audience du 28 novembre 2016, le nouveau conseil de la requérante indique que des informations erronées ont été adressées à ses clients, il reconnaît que [C. S. K. W.] ne dispose pas encore de documents d'identité belges.

Partant, la décision ne pourrait être tenue pour inadéquatement motivée sur ce point.

4.3.3. A titre superfétatoire, le Conseil rappelle que la requérante a introduit sa demande d'autorisation de séjour sur pied de l'article 9 *bis* de la loi du 15 décembre 1980 et non sur base de l'article 40 *ter* de la même loi, en qualité de membre de la famille d'un Belge. Or, dans ce cadre, la partie défenderesse dispose d'un très large pouvoir d'appréciation auquel le Conseil ne peut se substituer. Si la requérante estime pouvoir se prévaloir des dispositions des articles 40 et suivants, il lui appartiendra d'introduire la demande *ad hoc*.

4.4. Le moyen manque en fait et en droit.

5. Dépens

Au vu de ce qui précède, il convient de mettre les dépens du recours à la charge de la partie requérante.

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

Article 1^{er}

La requête en annulation est rejetée.

Article 2

Les dépens, liquidés à la somme de cinq cent vingt-cinq euros, sont mis à la charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt janvier deux mille dix-sept par :

Mme J. MAHIELS,	président f.f., juge au contentieux des étrangers,
M. A. IGREK,	greffier.

Le greffier,	Le président,
--------------	---------------

A. IGREK	J. MAHIELS
----------	------------