

CONSEIL DU CONTENTIEUX DES ETRANGERS

ARRET

n° 23264 du 19 février 2009
dans l'affaire X/ III

En cause : 1. X

2. X

Agissant en son nom personnel et en sa qualité de
représentante légale de son enfant mineur :

3. X

Domicile élu: X

contre :

l'Etat belge, représenté par la Ministre de la Politique de migration et
d'asile.

LE PRESIDENT F.F. DE LA IIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 20 octobre 2008 par Mme X, agissant en son nom personnel ainsi qu'en sa qualité de représentante légale de ses enfants X et X, qui se déclarent de nationalité équatorienne et qui demandent l'annulation ainsi que la suspension de la décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour, prise le 22 août 2008 et notifiée le 19 septembre 2008, ainsi que de l'ordre de quitter le territoire qui l'accompagne.

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, dite ci-après « la loi ».

Vu le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 18 novembre 2008 convoquant les parties à comparaître le 16 décembre 2008.

Entendu, en son rapport, Mme C. DE WREEDE, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me V. DOCKX loco Me M. GROUWELS, avocate, qui comparaît pour la partie requérante, et Me P. HUYBRECHTS loco Me F. MOTULSKY, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Rétroactes

1.1. Selon ses déclarations, la seconde requérante est arrivée en Belgique en 1998 et a dû retourner en Equateur en raison de l'état de santé de sa fille. Elle déclare être revenue en Belgique accompagnée de ses enfants et de sa mère en février 2002, sous le régime des personnes autorisées à entrer sans visa en vue d'un séjour n'excédant pas trois mois.

1.2. Le 25 juillet 2002, les requérants ont introduit une première demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois sur la base de l'article 9, alinéa 3, ancien, de la loi, qui a été déclarée irrecevable par une décision du 2 juillet 2004.

1.3. Le 12 mars 2007, les requérants ont introduit une deuxième demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois, qui a été déclarée irrecevable par une décision du 19 décembre 2007.

Les requérants ont introduit à l'encontre de cette décision un recours en annulation ainsi qu'un recours en suspension devant le Conseil de ceans, qui les a rejetés par l'arrêt n°18205 du 31 octobre 2008.

1.4. Les requérants ont introduit une troisième demande d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9bis de la loi par un courrier recommandé du 23 avril 2008, qui a été complété par un courrier du 20 mai 2008.

Le 22 août 2008, la partie défenderesse a déclaré cette demande irrecevable.

La décision précitée, qui constitue le premier acte attaqué, est motivée comme suit :

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

L'intéressée déclare être venue une première fois en Belgique en 1998 et ensuite avoir quitté la Belgique à une date indéterminée afin de se rendre en Equateur auprès de sa soeur malade. Elle serait revenue en Belgique accompagnée, de ses enfants en février 2002, munie d'un passeport valable. Notons qu'elle est revenue en Belgique sans avoir sciemment effectué aucune démarche à partir de son pays d'origine en vue d'obtenir une autorisation de séjour. De plus, elle s'est installée en Belgique de manière irrégulière sans déclarer ni son entrée ni son séjour auprès des autorités compétentes. Elle séjournerait apparemment de manière ininterrompue depuis février 2002, sans chercher à obtenir une autorisation de séjour de longue durée autrement que par le biais de demandes introduites sur base des articles 9 alinéa 3 et 9 Bis. Enfin, la requérante n'allègue pas qu'elle aurait été dans l'impossibilité, avant de quitter l'Equateur, de s'y procurer auprès de l'autorité compétente les autorisations de séjour requises pour la réalisation de son projet. Il s'ensuit que la requérante 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 (C.E. - Arrêt du 09.06.2004 n° 132.221).

Notons que l'intéressée a introduit une première demande sur base de l'article 9§3 le 07/08/2003, demande qui s'est soldée par une irrecevabilité avec ordre de quitter le territoire le 15/10/2003. Le 18/03/2004, elle introduit une deuxième demande d'article 9§3 qui est déclarée irrecevable avec ordre de quitter le 02/07/2004 et notifiée à l'intéressée le 19/07/2004. Le 18/10/2004, une troisième demande de séjour sur base de l'article 9§3 est introduite, cette demande est également déclarée irrecevable le 26/10/2006 et notifiée à la requérante le 08/12/2006. Le 13/03/2007, une quatrième demande de séjour sur base de l'article 9§3 est introduite et est également déclarée irrecevable avec ordre de quitter le 19/12/2007 et est notifiée le 18/01/2008 à l'intéressée. Et nous constatons qu'au lieu d'obtempérer aux différents ordres de quitter le territoire reçus comme elle en avait l'obligation et de retourner dans son pays afin d'y introduire une demande d'autorisation de séjour comme il est de règle, l'intéressée a préféré introduire une cinquième !!! demande de séjour, cette fois ci sur base de l'article 9 Bis, sur le territoire en séjour illégal. L'intéressée est bien la seule et unique responsable de la situation dans laquelle elle se trouve.

Certains éléments invoqués tels que la longueur du séjour, l'intégration, les articles 3 et 8 de la Convention européenne des Droits de l'Homme, les articles 3, 28 et 29 de la Convention des Droits de l'enfant, les articles 10, 11, 24 et 191 de la Constitution, la scolarisation de ses enfants, la situation politique générale prévalant en Equateur et le fait que la soeur de la requérante a un long séjour en Belgique et souffre de problèmes médicaux ont déjà été examinés et jugés irrecevables lors des décisions précédentes.

Etant donné qu'il n'y aurait pas d'appréciation différente de celle des précédentes décisions, il n'y a pas lieu de réexaminer lesdits éléments.

Quant au fait que l'intéressée invoque les articles 6 et 13 de la CEDH et a introduit une requête en annulation et en suspension contre la décision d'irrecevabilité du 08/12/2006 devant le Conseil d'Etat (actuellement Conseil du Contentieux des Etrangers) Il est à noter, qu'un recours au Conseil d'Etat (actuellement Conseil du Contentieux des Etrangers) ne constitue pas une circonstance exceptionnelle, car il n'est pas suspensif et n'ouvre aucun droit au séjour. Enfin, notons que la requérante n'explique pas pourquoi elle ne pourrait pas se faire représenter par son conseil le temps d'effectuer un retour temporaire dans son pays d'origine afin d'y lever l'autorisation requise afin de permettre son séjour en Belgique. Or, il incombe à la requérante d'étayer son argumentation (C.E., 13 juil.2001, n° 97.866. La circonstance exceptionnelle n'est pas établie.

Quant au fait que l'intéressée ait une promesse d'emploi, soulignons que l'intention ou la volonté de travailler non concrétisée par la délivrance d'un permis de travail et la conclusion d'un contrat de travail n'empêche pas un retour temporaire vers le pays d'origine ou de résidence à l'étranger en vue d'y lever les autorisations requises

Le fait de ne pas dépendre des pouvoirs public (C.P.A.S.) est tout à l'honneur de l'intéressée mais ne constitue pas une circonstance exceptionnelles rendant difficile ou impossible l'introduction de sa demande dans son pays d'origine.

Concernant le programme du nouveau gouvernement en matière d'immigration prévoyant d'ouvrir une possibilité de régularisation pour les étrangers en situation irrégulière se trouvant sur le territoire avant le 30/03/2007 et pouvant se prévaloir d'une possibilité d'emploi. Notons que cet élément ne peut constituer une circonstance exceptionnelle étant donné qu'à ce jour cet accord ne s'est pas traduit dans la législation par des instructions à l'Administration. Dès lors, il est impossible de savoir si la requérante entrera dans lesdits critères. Cet accord ne peut donc pas être considéré comme une circonstance exceptionnelle rendant difficile ou impossible son retour au pays d'origine afin d'accomplir les démarches utiles à la régularisation de son séjour en Belgique

En conclusion l'intéressée ne nous avance aucun argument probant justifiant la difficulté ou l'impossibilité d'introduire sa demande dans son pays d'origine auprès de notre représentation diplomatique. Sa demande est donc irrecevable.

Néanmoins, il lui est toujours loisible de faire une éventuelle nouvelle demande dans son pays d'origine ou de résidence sur la base de l'article 9§2 auprès de notre représentation diplomatique ».

2. Remarque préalable

Le Conseil constate que le premier requérant, né le 7 décembre 1990, est devenu majeur et dès lors capable de poursuivre l'instance en son nom.

3. Exposé du moyen d'annulation

Les parties requérantes prennent un **moyen unique** de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, de la motivation insuffisante et dès lors de l'absence de motifs légalement admissibles, du principe général de bonne administration, du principe général de légitime confiance et de sécurité juridique, de l'erreur manifeste d'appréciation, des articles 2, 3 et 8 de la CEDH, des articles 3, 28 et 29 de la CIDE, des articles 10, 11 23 et 24 de la Constitution, ainsi que de l'article 2 de Protocole additionnel à la CEDH.

Ce moyen peut être lu comme subdivisé en cinq branches.

3.1. Dans ce qui peut être considéré comme une première branche du moyen unique, les parties requérantes soutiennent, à propos de la violation de l'obligation générale de motivation des actes administratifs et du principe de bonne administration, que l'obligation de motivation formelle comprend deux aspects : l'existence d'une motivation et le caractère adéquat de celle-ci. Elles rappellent l'obligation de prudence et de minutie à laquelle

l'autorité est tenue. Elles estiment que la motivation de la décision attaquée est particulièrement inadéquate en ce qu'elle indique qu'aucune circonstance exceptionnelle n'est invoquée à l'appui de la demande d'autorisation de séjour des requérants. Les parties requérantes considèrent qu'en ce qui concerne la situation en Equateur, « contrairement à ce qu'affirme la partie adverse, les requérants n'ont pas uniquement invoqués (sic) la situation politique prévalant en Equateur, mais surtout, et démontré, documents probants à l'appui, l'impossibilité d'y mener une vie conforme à la dignité humaine ». Elles renvoient à cet égard à des témoignages des première et troisième parties requérantes produits en annexe de la requête.

Elles soutiennent que la partie défenderesse n'a pas pris cet argument en considération et n'y a pas répondu.

En ce qui concerne la scolarité des enfants, elles exposent que celle-ci ne pourrait être poursuivie en Equateur et que la partie défenderesse se devait, en vertu de l'obligation de prudence et de minutie découlant du principe général de bonne administration, de tenir compte de cet élément, ainsi que de la jurisprudence du Conseil d'Etat en la matière, dont elles citent des extraits.

Se référant à l'arrêt *Tabita Affore Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga c. Belgique* prononcé par la Cour européenne des droits de l'Homme le 12 octobre 2006, les parties requérantes précisent que les enfants ne peuvent être considérés comme étant à l'origine du préjudice invoqué, en sorte que la partie défenderesse ne peut se retrancher derrière un comportement éventuellement critiquable de la seconde requérante pour ne pas respecter ses obligations internationales.

En ce qui concerne les attaches familiales et affectives en Belgique, les parties requérantes font valoir qu'en indiquant en termes de motivation que certains éléments ont déjà été examinés et jugés irrecevables dans une décision antérieure, la décision ne répond pas aux développements de la demande d'autorisation de séjour.

En ce qui concerne le droit à un recours effectif « consacré par les articles 6 et 13 de la CEDH », les parties requérantes exposent que le motif concerné de la décision attaquée est stéréotypé et contraire à la jurisprudence constante tant du Conseil d'Etat que du Conseil de céans, dès lors qu'un rapatriement aurait pour effet de faire perdre « leur objet au recours, privant de ce fait les requérants de leur droit fondamental de voir leur cause examinée au fond » et que « le fait que les requérants puissent être ou non représentés est indifférent à cet égard ». Les parties requérantes en déduisent que la motivation de la décision attaquée est inadéquate.

En ce qui concerne l'accord gouvernemental du 18 mars 2008, les parties requérantes exposent que le motif concerné de la décision attaquée est stéréotypé et inadéquat car le fait que la circulaire envisagée par l'accord gouvernemental n'ait pas encore été prise ne prive pas ledit accord de tout effet. Les parties requérantes font valoir que l'accord précité a fait naître des anticipations légitimes qu'il convient de prendre en compte eu égard aux principes de légitime confiance, de sécurité juridique et de l'obligation de prudence. Les parties requérantes font valoir que ledit accord prévoit l'adoption d'une circulaire à bref délai. Elles soutiennent avoir invoqué cet accord de manière légitime dès lors qu'elles réunissent l'intégralité des critères énoncés, lesquels sont suffisamment précis.

3.2. Dans ce qui peut être considéré comme une deuxième branche du moyen unique, les parties requérantes invoquent la violation des articles 3 et 8 de la CEDH et rappellent qu'« en vertu des obligations positives qui découlent de l'article 3 de la CEDH, il appartient dès lors à l'Etat belge d'assurer à tous les enfants une protection et une prise en charge adaptée aux besoins de leur âge ». Elles soulignent que « les enfants doivent être considérés, traités et protégés comme tels, quelque soit la qualité de leur séjour » selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, développée dans son arrêt n°13178/03, *Mubilanzila Mayeke et Kaniki Mitunga c. Belgique* du 12 octobre 2006. Elles considèrent que « l'acte attaqué viole dès lors l'art. 3 de la CEDH dès lors que les conditions de vie en Equateur n'ont pas permis aux requérants de mener une vie conforme à la dignité humaine [...]».

Les parties requérantes soutiennent également que l'acte attaqué les condamne en outre « à vivre dans la clandestinité et leur interdit de vivre conformément à la dignité humaine », précisant qu'elles « [...] vivent au quotidien le risque et l'angoisse d'être arrêté(e)s, placé(e)s en détention et rapatrié(e)s en Equateur, avec toutes les conséquences qui en découlent (interruption de leur scolarité, perte de l'année scolaire en cours et de l'intégralité du cycle scolaire, obligation de travailler pour pouvoir se nourrir, leur mère ne pouvant pas, seule, subvenir à leurs besoins, etc.) ».

Elles considèrent qu'à tout le moins, la partie défenderesse aurait dû mieux rencontrer cette argumentation dans la motivation de sa décision.

A la suite d'un exposé théorique relatif à l'article 8 de la CEDH, les parties requérantes exposent en substance que séparer les enfants de leurs attaches affectives reviendrait à leur imposer un véritable déracinement, et violerait l'article 8 de la CEDH ainsi que l'article 29 de la CIDE compte tenu des éléments de la cause, et notamment le long séjour en Belgique, leurs attaches tant sociales que familiales en Belgique, et la scolarité des enfants, au regard desquels l'acte attaqué revêt un caractère disproportionné.

Les parties requérantes soutiennent que la partie défenderesse n'a pas démontré qu'elle a eu le souci de ménager un juste équilibre entre leurs droits fondamentaux et le caractère nécessaire de l'acte incriminé.

3.3. Dans ce qui peut être considéré comme une troisième branche du moyen unique, les parties requérantes invoquent en particulier la violation des articles 3, 28 et 29 de la CIDE, des articles 10, 11, 24 et 191 de la Constitution ainsi que de l'article 2 du Protocole additionnel à la CEDH.

A la suite d'un exposé théorique relatif aux dispositions précitées, les parties requérantes exposent en substance qu'un retour en Equateur interromprait la scolarité en raison de la différence du système scolaire et de la langue, étant précisé qu'en Equateur, les rares écoles dispensant un enseignement en français sont privées et chères. Elles renvoient à cet égard à un rapport de l'Unicef joint à la requête.

Les parties requérantes font valoir qu'il ressort de deux rapports des médiateurs fédéraux que le délai pris par l'office des étrangers pour traiter les demandes introduites sur la base de l'article 9, alinéa 2 ancien, de la loi, n'est pas raisonnable, avec pour conséquence qu'un retour dans le pays d'origine entraînerait une interruption des relations familiales et affectives des requérants en Belgique, ainsi que leur scolarité.

3.4. Dans ce qui peut être considéré comme une quatrième branche du moyen unique, les parties requérantes invoquent la violation des articles 6 et 13 de la CEDH, et renvoient à cet égard au point 1.4. de leur requête, soit aux développements qu'elles ont consacrés à ces articles dans la première branche du moyen.

3.5. Dans ce qui peut être considéré comme une cinquième branche du moyen unique, les parties requérantes invoquent le principe de légitime confiance et renvoient à cet égard au point 1.5. de leur requête, soit aux développements qu'elles ont consacrés à ce principe dans la première branche du moyen, au sujet de l'accord gouvernemental.

4. Examen du moyen d'annulation.

4.1. Sur le moyen unique, branches réunies, le Conseil rappelle, à titre liminaire, que dans le cadre d'une demande d'autorisation de séjour introduite sur la base de l'article 9, alinéa 3, devenu 9 bis, de la loi, l'appréciation des « circonstances exceptionnelles » auxquelles se réfère cette disposition constitue une étape déterminante de l'examen de la demande, dès lors qu'elle en conditionne directement la recevabilité en Belgique, en dérogation à la règle générale d'introduction à l'étranger, et ce quels que puissent être par ailleurs les motifs mêmes pour lesquels le séjour est demandé. Il a par ailleurs été jugé que les « circonstances exceptionnelles » précitées sont des circonstances qui rendent impossible ou particulièrement difficile le retour temporaire de l'étranger dans son pays

d'origine pour y accomplir les formalités nécessaires à l'introduction d'une demande de séjour, que le caractère exceptionnel des circonstances alléguées doit être examiné par l'autorité administrative dans chaque cas d'espèce, et que si celle-ci dispose en la matière d'un large pouvoir d'appréciation, elle n'en est pas moins tenue de motiver sa décision et de la justifier adéquatement (en ce sens, notamment : C.E., n° 107.621, 31 mars 2002 ; CE, n° 120.101, 2 juin 2003).

L'obligation de motivation formelle qui pèse sur l'autorité en vertu de diverses dispositions légales, n'implique nullement la réfutation détaillée de tous les arguments avancés par le requérant, mais n'implique que l'obligation d'informer le requérant des raisons qui ont déterminé l'acte attaqué, sous réserve toutefois que la motivation réponde, fut-ce de façon implicite mais certaine, aux arguments essentiels de l'intéressé.

Par ailleurs, le Conseil rappelle que c'est à l'étranger lui-même qui revendique l'existence de circonstances exceptionnelles à en rapporter la preuve, puisqu'il sollicite une dérogation, ce qui implique que la demande d'autorisation de séjour doit être suffisamment précise et étayée. L'administration n'est quant à elle pas tenue d'engager avec l'étranger un débat sur la preuve des circonstances dont celui-ci entend déduire son impossibilité de retourner dans son pays d'origine.

4.2. En l'espèce, la décision attaquée n'indique pas, comme le prétend la requérante, « qu'aucune circonstance exceptionnelle n'est invoquée » mais que « les éléments invoqués ne constituent pas une circonstance exceptionnelle ».

Le Conseil constate en outre que la partie défenderesse a répondu aux arguments avancés par la partie requérante à l'appui de sa demande en sorte qu'elle les a pris en considération.

Le moyen manque dès lors en fait sur ce point.

4.3. Le Conseil estime qu'en indiquant dans sa décision que les articles 3 et 8 de la CEDH, les articles 3, 28 et 29 de la CIDE, les articles 10, 11, 24 et 191 de la Constitution, la scolarisation des enfants, la situation politique générale prévalant en Equateur et la situation de la sœur de la requérante n'appelaient pas une appréciation différente de celle exprimée dans une décision antérieure, la partie défenderesse a manifestement pris ces éléments en considération et a indiqué la raison pour laquelle ils ne justifiaient pas, à son estime, la recevabilité de la demande introduite au départ du territoire belge.

Le Conseil observe que la partie requérante n'indique pas avoir, relativement aux arguments précités, invoqué des arguments nouveaux ou différents à l'appui de sa demande d'autorisation de séjour, en sorte qu'en se référant à une décision antérieure, la partie défenderesse a adéquatement motivé sa décision.

Concernant plus particulièrement l'argumentaire tenu par les parties requérantes dans la deuxième branche de leur moyen quant à une violation de l'article 3 de la CEDH résultant de leur situation de clandestins en Belgique, force est de constater qu'il ne figure pas dans la demande d'autorisation de séjour elle-même, en sorte que la partie défenderesse n'était pas tenue de motiver précisément sa décision sur ce point.

En tout état de cause, le simple fait d'ordonner l'éloignement du territoire ne constitue pas un traitement inhumain ou dégradant au sens de l'article 3 de la CEDH (C.E., 20 septembre 2002, n°110.502), de même que la simple possibilité d'une arrestation en vue d'un éloignement du territoire.

4.4. S'agissant du droit à un recours effectif, le Conseil observe que le recours introduit à l'encontre de la décision du 19 décembre 2007 d'irrecevabilité de la demande d'autorisation de séjour précédente, a été rejeté par un arrêt du Conseil de céans du 31 octobre 2008, en sorte que la partie requérante n'a plus intérêt à cet aspect du moyen.

4.5. S'agissant de la déclaration gouvernementale invoquée, le Conseil observe qu'il n'est pas contesté par la partie requérante qu'elle prévoit l'adoption dans l'avenir d'une circulaire.

