

CONSEIL DU CONTENTIEUX DES ETRANGERS

ARRET

n° 28.205 du 29 mai 2009
dans l'affaire x / III

En cause : x

Ayant élu domicile chez 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 4 février 2009 par x, qui se déclarent de nationalité biélorusse et qui demandent l'annulation de la « décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour fondée sur l'article 9 bis de la loi du 15 décembre 1980 datant du 3 décembre 2008, notifiée le 26 janvier 2009 ».

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, dite « la loi » ci-après.

Vu la note d'observations.

Vu le mémoire en réplique.

Vu l'ordonnance du 21 avril 2009 convoquant les parties à comparaître le 29 mai 2009.

Entendu, en son rapport, Mme V. DELAHAUT, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me V. HENRION loco Me S. SAROLEA, avocate, qui comparaît pour la partie requérante, et Me D. BELKACEMI loco Me D. MATRAY, avocate, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Rétroactes

1.1. Le requérant est arrivé sur le territoire du Royaume le 22 octobre 2000 et a introduit une demande d'asile dès le lendemain. La requérante est quant à elle arrivée, avec leurs enfants, sur le territoire du Royaume le 5 décembre 2000 et a introduit le jour même une demande d'asile. Ces deux demandes d'asile se sont clôturées par deux décisions confirmatives de refus de séjour prises par le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides en date du 20 mars 2001. Ils ont introduit un recours en annulation et une demande de suspension auprès du Conseil d'Etat contre ces décisions, lesquels ont donné lieu à un arrêt de rejet n°162.739 du 26 septembre 2006.

1.2. En date du 14 juin 2004, 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, de la loi. Celle-ci fut complétée les 22 octobre 2004, 24 mai 2006 et 2 novembre 2006. Cette demande fut déclarée irrecevable le 20 septembre 2007. Cette décision d'irrecevabilité a fait l'objet d'un recours en annulation et d'une demande en suspension introduits devant

le Conseil de céans, lesquels ont donné lieu à un arrêt de rejet n°13.864 du 9 juillet 2008.

1.3. Le 16 juin 2008, les requérants ont introduit une seconde demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois sur la base de l'article 9 bis de la loi.

Le 3 décembre 2008, la partie défenderesse a pris à leur égard une décision d'irrecevabilité de cette demande, assortie d'un ordre de quitter le territoire. Cette décision, qui leur a été notifiée le 26 janvier 2009, constitue l'acte attaqué. Elle est motivée comme suit :

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

Rappelons tout d'abord que les intéressés n'ont été autorisés au séjour uniquement dans le cadre de leur procédures d'asile respective introduites le 23.10.2000 pour le requérant et le 05.12.2000 pour la requérante et ses enfants ; clôturées conjointement négativement par le Commissariat Général aux Réfugiés et aux Apatrides le 20.03.2001.

Les intéressés avancent comme circonstance exceptionnelle, une procédure d'asile considérée comme déraisonnablement longue mais notons qu'il y a lieu de préciser qu'ils ne peuvent s'en prévaloir. En effet, leur demande d'asile ayant duré moins de six mois et vu qu'ils ne rentrent dès lors pas dans les critères édictés par le Ministre (3 ans pour une famille avec enfant(s) scolarisé(s) en scolarité obligatoire durant la procédure d'asile ou 4 ans de procédure d'asile dans les autres cas), cet élément ne peut être dès lors être (sic) retenu comme circonstance exceptionnelle.

Les promesses d'embauche, au sein d'une part pour le requérant de la société [E.G.] située à [...] et d'autre part pour madame et monsieur [K.] par la SPRL [L.A.] sise à [...], ne constituent pas une circonstance exceptionnelle. Ces promesses d'embauche ne sont pas des éléments qui permettent de conclure que les intéressés se trouvent dans l'impossibilité ou la difficulté particulière de procéder par voie diplomatique.

Les intéressés invoque « *les nouveaux critères de régularisation évoqués dans l'accord gouvernemental en matière d'immigration* » en arguant du fait qu'ils résident depuis une période de plus de huit ans sur le sol belge et que leurs enfants sont scolarisés. Or, rappelons que les accords auxquels il fait (sic) allusion n'ont pas encore été transformés en instructions pour l'Administration si bien que nous ne disposons, à l'heure actuelle, d'aucune directive pouvant permettre de les appliquer. Cet élément ne constitue donc pas une circonstance exceptionnelle.

Les intéressés invoquent également le principe de proportionnalité eu égard au préjudice qu'ils auraient à subir si ils étaient obligés de retourner dans leur pays d'origine pour lever les autorisations nécessaires à son (sic) séjour. Force est de constater 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 au préjudice qu'aurait à subir les requérants et qui trouve son origine dans leur propre comportement.

Enfin, considérant que les éléments suivants ont déjà été invoqués et jugés irrecevables en date du 02.08.2007 lors d'une précédente demande de régularisation des requérants qui leur fut notifiée le 23.10.2007 : la durée de leur séjour, le recours à l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, la scolarité de [K. A.] et de [K. Y.], et leur intégration (illustrée par de nombreuses attestations, ...) , ils sont déclarés irrecevables, étant donné qu'il n'y aurait pas d'appréciation différente de celle de la précédente décision et, par conséquent, ne sauraient constituer une circonstance exceptionnelle, conformément à l'article 9bis §2, 3°.

Précisions cependant que en ce qui concerne leur intégration et plus spécifiquement l'absence d'ordre public (sic), cet élément ne constitue raisonnablement pas une circonstance exceptionnelle empêchant ou rendant difficile un retour temporaire vers le

pays, étant donné que ce genre de comportement est attendu de tout un chacun et qu'il s'agit même d'une condition nécessaire à quelque autorisation de séjour que ce soit.».

2. Le recours

2.1. Les requérants prennent un premier moyen qui est en réalité un moyen unique de la violation « des articles 9 bis et 62 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, au séjour, à l'établissement et à l'éloignement des étrangers ; et des articles 10 et 11 de la Constitution ; et des articles 5, 8 et 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; et de l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, ainsi que du principe d'égalité et de sécurité juridique en tant que principe général de droit administratif ; les principes généraux de droit administratif et constitutionnel ».

Ce moyen est subdivisé en six branches.

2.1.1. Dans une première branche, les requérants rappellent que les circonstances exceptionnelles sont des circonstances qui rendent particulièrement difficile ou impossible le retour dans le pays d'origine et font valoir qu'« il y a lieu d'analyser cette circonstance exceptionnelle à la lumière du principe de proportionnalité, qui commande qu'une obligation formelle de retour dans le pays d'origine ne soit pas imposée lorsque le prix à payer pour la personne à qui elle est imposée est démesurément lourd par rapport à l'avantage qui en découlerait pour l'Etat belge (...). ». Ils estiment « qu'il n'est pas possible que les circonstances exceptionnelles ne prennent pas en considération la lourdeur, le désagrément ou les conséquences négatives qu'un retour dans le pays d'origine pour y introduire la même demande, sur le fond, que celle qui serait introduite en Belgique ne soient pas pris en considération (sic)».

2.1.2. Dans une deuxième branche, les requérants font valoir que la décision querellée est motivée de manière inadéquate quant à l'argument de la longueur de la procédure d'asile puisqu'elle se réfère au fait qu'ils ne totaliseraient pas 4 ans de procédure d'asile alors que « les critères appliqués ne se réfèrent plus à 4 ans ou 3 ans mais bien à 6 ou 5 ans, en ce compris le Conseil d'Etat ». Pour appuyer leurs dires, ils reproduisent un extrait de la note de politique générale du 20 novembre 2008 ayant trait au séjour pour raisons humanitaires.

Ils estiment qu'en s'écartant de cette pratique sans s'en expliquer, la partie défenderesse viole l'obligation de motivation adéquate des décisions administratives.

2.1.3. Dans une troisième branche, les requérants exposent que la décision querellée méconnaît les principes d'égalité et de non-discrimination, lesquels sont protégés par la Constitution belge et par plusieurs instruments internationaux.

Après avoir reproduit et commenté les articles 10 et 11 de la Constitution belge, l'article 14 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et l'article 26 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, les requérants arguent que les autorisations de séjour accordées en raison d'une procédure d'asile de trop longue durée le sont « de manière individuelle et au cas par cas, ce qui n'exclut pas le Ministre d'adopter des lignes de conduite par exemple sous la forme de critères visant certaines catégories d'étrangers ».

Ils rappellent que « l'existence d'une pratique au sein de l'Office des Etrangers tendant à régulariser la situation de séjour de certains candidats réfugiés dont la procédure d'asile a été particulièrement longue n'est pas contestée par l'Etat belge qui l'a exposé (sic) officiellement » et qu'une note explicative a été publiée sur le site de l'Office des Etrangers le 7 décembre 2006 et reprend différents critères présentés par l'Office des Etrangers comme étant utilisés par l'administration tels que la longue procédure d'asile (3 ou 4 ans selon qu'il s'agit ou non d'une famille se composant notamment d'enfants en âge de scolarité), les circonstances humanitaires alarmantes et la maladie grave.

Ils expliquent que cette note a été retirée du site mais que toutefois, le Directeur général de l'Office des étrangers et le Ministre de l'Intérieur ont souligné les mêmes critères lors de leurs auditions à l'occasion des débats parlementaires relatifs à la nouvelle loi du 15 septembre 2006.

Ils réitèrent que la Ministre de la Politique de l'asile et de l'immigration a communiqué à la Chambre des Représentants sa note de politique générale le 20 novembre 2008 et estiment que « dès lors que des directives pour partie claire – et tel est le cas s'agissant des longues procédures-, elles doivent être suivies par l'Office des Etrangers de manière non discriminatoire. ».

Ils font valoir que le Tribunal de Première Instance de Bruxelles a déjà rendu une ordonnance sanctionnant une décision de l'Office des Etrangers s'écartant de cette ligne de conduite, laquelle ordonnance souligne que l'Etat belge ne donne aucune explication quant au caractère apparemment discriminatoire du traitement opéré entre des situations qui paraissent comparables.

2.1.4. Dans une quatrième branche, les requérants relèvent que l'article 5 de la Convention visée au moyen protège le droit à la liberté et à la sécurité de la personne et qu'il y a lieu d'entendre par sécurité également « sécurité juridique », à savoir « la crédibilité de la norme et la non soumission à des règles arbitraires ou appliquées de manière arbitraire », ce qui est le cas en l'espèce, puisque « bien qu'une norme ait été reconnue par la partie adverse, elle décide unilatéralement de l'appliquer ou non, et ce sur base de critères non objectifs ».

2.1.5. Dans une cinquième branche, les requérants estiment que la décision attaquée viole le droit à la prévisibilité de la norme et le principe général 'patere legem quam ipse fecisti'. Ils exposent que les instructions de l'Office des Etrangers peuvent être qualifiées de circulaire réglementaire et qu'il est évident qu'en l'espèce, le Ministre de l'Intérieur a bien eu l'intention de conférer un caractère obligatoire aux règles énoncées.

Ils précisent que le principe 'patere legem quam ipse fecisti' est reconnu comme un principe général de droit administratif et citent à l'appui quelques références de doctrine. Ils précisent également que le Conseil d'Etat considère que le principe de sécurité juridique est un principe général de droit administratif et renvoie notamment à l'arrêt *Bastijns* du 31 mars 1983.

Ils font encore valoir que le principe de prévisibilité de la norme ou de légitime confiance est un principe général de droit administratif reconnu par le Conseil d'Etat et citent notamment l'arrêt *Gole* du 10 décembre 1985.

2.1.6. Dans une sixième branche, ils relèvent que lorsque l'Office des Etrangers accorde un permis de séjour à des étrangers dont la procédure d'asile a été de longue durée, il reconnaît qu'en raison de la période de temps qui s'est écoulée, l'étranger a noué des attaches sociales en Belgique qui doivent être prises en considération.

Ils rappellent que d'une part, ces attaches sont protégées par l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui garantit le droit au respect de la vie familiale et de la vie privée et que d'autre part, cet article, combiné avec l'article 14, garantit aussi que l'ingérence dans la vie privée ne peut être discriminatoire, « ce qui est le cas si les critères utilisés par l'Etat ne sont de manière discrétionnaire (sic) ».

Ils font valoir que dans deux arrêts (ARISTIMUNO MENDIZABAL contre la France du 17 janvier 2006 et SYSSOYEVA contre la Lettonie du 16 juin 2005), la Cour européenne des droits de l'homme a décidé qu'il y avait violation de la vie privée d'étrangers laissés en situation de séjour précaire pendant plusieurs années.

2.2. En termes de mémoire en réplique, les requérants s'en réfèrent aux exposés des faits et des moyens tels qu'ils ressortent du recours en annulation ».

3. Discussion

3.1. *Sur les première, deuxième, troisième et cinquième branches réunies du moyen*, le Conseil rappelle que dans le cadre d'une demande d'autorisation de séjour introduite sur la base de l'article 9 bis de la loi du 15 décembre 1980, 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 dans le pays d'origine ou de résidence de l'étranger, et ce quels que puissent être par ailleurs les motifs mêmes pour lesquels le séjour est demandé. Le Conseil rappelle encore 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).

En l'espèce, la motivation de la décision attaquée révèle que la partie défenderesse a, de façon détaillée et méthodique, répondu aux principaux éléments soulevés dans la demande d'autorisation de séjour des requérants (éléments d'intégration, de vie familiale et privée, scolarité des enfants, accord gouvernemental, possibilités d'embauche), et a suffisamment exposé les motifs pour lesquels elle estimait, pour chacun d'eux, que les éléments invoqués ne constituaient pas une circonstance exceptionnelle au sens de la disposition légale précitée, c'est-à-dire une circonstance rendant difficile ou impossible un retour au pays d'origine pour y lever l'autorisation de séjour par la voie normale. L'acte attaqué satisfait ainsi aux exigences de motivation formelle, dès lors que requérir davantage de précisions reviendrait à obliger l'autorité administrative à fournir les motifs des motifs de sa décision, ce qui excède son obligation de motivation.

Par ailleurs, le Conseil observe à la lecture de la demande d'autorisation de séjour (point B) des requérants, que ces derniers ont mentionné se référer aux « nouveaux critères de régularisation évoqués dans l'accord gouvernemental en matière d'immigration » et qu'ils ont également entendu, en termes de requête, se prévaloir de la note de politique générale du 20 novembre 2008 à titre de circonstance exceptionnelle afin de pouvoir additionner la durée de leur procédure devant le Conseil d'Etat à celle de leur procédure d'asile, laquelle s'est rapidement clôturée après six mois par la décision du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides.

Or, le Conseil ne peut que rappeler, selon une jurisprudence constante à cet égard que les notes de politique générale et les accords gouvernementaux n'ont pas le caractère d'une norme de droit même si ils peuvent induire en erreur les citoyens quant à leur véritable nature dès lors qu'il leur a été réservé une certaine publicité destinée à les faire connaître.

Les requérants ne peuvent dès lors reprocher à l'Etat belge, par l'intermédiaire de ses organes, d'appliquer les dispositions légales actuellement en vigueur et non un accord gouvernemental de novembre 2008 qui n'a pas été intégré dans l'arsenal juridique (CEE, arrêt n°17.948 du 29 oct. 2008 ; CEE arrêt n°19.467 du 27 nov. 2008 ; CEE arrêt n°21.453 du 15 janv. 2009 ; CEE arrêt n°21.525 du 16 janv. 2009 ; CEE arrêt n°22.405 du 30 janv. 2009 ; CEE arrêt n°21.525 du 16 janv. 2009 ; CEE arrêt n°23.762 du 26 fév. 2009).

La partie défenderesse a ainsi pu, à juste titre, en conclure que «(...) *rappelons que les accords auquel il fait allusion n'ont pas encore été transformés en instructions pour*

l'Administration si bien que nous ne disposons, à l'heure actuelle, d'aucune directive pouvant permettre de les appliquer. Cet élément ne constitue donc pas une circonstance exceptionnelle ».

En outre, quant à l'ordonnance du Tribunal de Première Instance de Bruxelles, le Conseil signale qu'il incombe aux requérants qui entendent se prévaloir de situations qu'ils prétendent comparables, d'établir la comparabilité de ces situations avec la leur.

Dès lors, il ne suffit pas d'alléguer que « le Tribunal de Première Instance de Bruxelles a déjà rendu une ordonnance sanctionnant une décision de l'Office des étrangers s'écartant de cette ligne de conduite » et que dès lors, des personnes dans une situation identique ont été traitées différemment, encore faut-il démontrer la comparabilité de la situation individuelle à la situation générale, quod non en l'espèce.

Partant, les première, deuxième, troisième et cinquième branches du moyen ne sont pas fondées.

3.2. *Sur la quatrième branche du moyen* ayant trait à la violation de l'article 5 de la Convention y visée, le Conseil observe que sa lecture ne permet nullement de déduire que par sécurité, telle que visée en matière pénale, il y a également lieu d'entendre sécurité juridique en matière administrative comme l'exposent les requérants en termes de requête.

La quatrième branche du moyen n'est pas davantage fondée.

3.3. *Sur la sixième branche du moyen*, le Conseil rappelle que le droit au respect à la vie privée et familiale consacré par l'article 8, alinéa 1er, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales peut être expressément circonscrit par les Etats contractants dans les limites fixées par l'alinéa 2 du même article.

La loi du 15 décembre 1980 étant une loi de police qui correspond aux prévisions de cet alinéa, il s'ensuit que l'application de cette loi n'emporte pas en soi une violation de l'article 8 de la Convention précitée. Cette disposition autorise donc notamment les Etats qui ont signé et approuvé la Convention à soumettre la reconnaissance du droit à la vie privée et familiale à des formalités de police. Le principe demeure en effet que les Etats conservent le droit de contrôler l'entrée, le séjour et l'éloignement des non nationaux et que les Etats sont ainsi habilités à fixer des conditions à cet effet. L'article 8 de la Convention ne s'oppose donc pas à ce que les Etats fixent des conditions pour l'entrée des étrangers sur leur territoire.

En outre, l'exigence imposée par l'article 9 bis de la loi précitée du 15 décembre 1980 d'introduire en principe la demande auprès du poste diplomatique belge dans le pays d'origine, ne constitue pas une ingérence disproportionnée dans la vie familiale et privée de l'étranger puisqu'elle ne lui impose qu'une formalité nécessitant une séparation temporaire de son milieu belge tout en réservant la décision sur le fondement même de la demande d'être autorisé au séjour de plus de trois mois. Enfin, si rigoureuses que puissent paraître les conséquences d'une séparation prématurée pour celui qui aspire à un séjour, elles ne sauraient être jugées disproportionnées au but poursuivi par le législateur lorsque les requérants ont tissé leurs relations en situation irrégulière, de telle sorte qu'ils ne pouvaient ignorer la précarité qui en découlait. Or, tel est manifestement le cas en l'espèce.

A titre surabondant, les requérants restent au demeurant en défaut d'établir *in concreto* le caractère déraisonnable ou disproportionné de l'ingérence ainsi opérée et justifiée, particulièrement quant aux circonstances qui empêcheraient un retour temporaire dans leur pays d'origine.

En conséquence, la sixième branche du moyen n'est pas non plus fondée.

4. Au regard de ce qui précède, il appert que les six branches du moyen unique ne sont pas fondées et que la partie défenderesse a, sans méconnaître les dispositions y visées, précisé à suffisance les motifs, dont la plupart ne sont pas contestés en termes de requête, qui l'ont amenée à constater l'absence de circonstances exceptionnelles requises par l'article 9 bis de la loi et à décider de l'irrecevabilité de la demande d'autorisation de séjour introduite par les requérants.

**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 de la IIIe chambre, le vingt-neuf mai deux mille neuf par :

Mme V. DELAHAUT, juge au contentieux des étrangers,

Mme M. MAQUEST, greffier assumé.

Le Greffier, Le Président,

M. MAQUEST.

V. DELAHAUT.