

Arrêt

n° 31 393 du 10 septembre 2009
dans l'affaire X / III

En cause : X

Ayant élu domicile : X

contre :

L'Etat belge, représenté par le Ministre de l'Intérieur et désormais par la Ministre
de la Politique de migration et d'asile

LE PRESIDENT F.F. DE LA IIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 30 janvier 2008, par X, agissant en qualité de tuteur de X, qui déclare être de nationalité marocaine, tendant à l'annulation de « *l'ordre de reconduire délivré en application de l'article 118 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, notifié le 31 décembre 2007* ».

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 la note d'observations et le dossier administratif.

Vu le mémoire en réplique.

Vu l'ordonnance du 8 juin 2009 convoquant les parties à comparaître le 14 juillet 2009.

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

Entendu, en leurs observations, Me J. BOUDRY loco Me S. STOKART, avocat, 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. Faits pertinents de la cause.

1.1. La requérante déclare être arrivée en Belgique le 1^{er} juillet 2007.

Le 23 octobre 2007, un tuteur est désigné.

Le 14 décembre 2007, la tutrice déclare que la tante de la requérante et son époux souhaitent la prendre en charge.

1.2. En date du 31 décembre 2007, lui a été notifié une décision d'ordre de reconduire.
Cette décision, qui constitue l'acte attaqué, est motivée comme suit :

« MOTIF DE LA DECISION :

Art. 7 al. 1^{er} de la loi du 15.12.1980 modifié par la loi du 15.07.1996 Demeure dans le Royaume sans être porteur des documents requis. Défaut de visa-passeport. Le Père des enfants a donné une autorisation pour que son enfant, [...] soit prise en charge par une tante de l'enfant résidant sur le territoire belge. Cependant, la circulaire du 15/09/2005 ne prévoit pas de donner une autorisation de séjour pour une prise en charge familiale. Pour ce faire, les intéressées doivent suivre la procédure appropriée telle que prévue dans la loi sur les étrangers du 15.12.1980.

La circulaire précitée vise à prévoir un accueil pour les enfants belges non accompagnés en Belgique et qui se trouvent seuls. Dans l'attente d'une solution, un document de séjour provisoire peut être obtenu. Il est clair qu'en l'occurrence, l'application de la circulaire rate son but. Le père des enfants concernés les a consciemment laissé partir en Belgique et a délibérément choisi de ne pas les accompagner, et ce, non pas dans le but de les négliger mais bien de leur donner la chance de pouvoir être pris en charge en Belgique. Conformément à l'article 9 de la Convention relative aux droits de l'enfant, on ne peut donc pas affirmer qu'une autorité compétente a décidé qu'il était nécessaire de séparer les parents dans l'intérêt des enfants. Le père a lui-même contribué à la séparation, d'après lui peut être bien dans l'intérêt des enfants.

Il ne fait donc aucun doute que le père va s'occuper de ses enfants et par conséquent, qu'il y a des garanties d'un accueil adéquat et de prise en charge des MENA auprès de leur père. Le père souhaite en effet le mieux pour les enfants, ce qui ressort de l'accord qu'il a donné et qui est motivé par le fait qu'il a estimé que ses enfants seraient mieux pris en charge en Belgique. Or, cette volonté ne tient pas compte de la législation sur l'immigration et d'autre part, l'application de la circulaire a été demandée pour des motifs incorrects.

Un élément décisif est que le père n'a pas caché qu'il a contribué à se séparer de ses propres enfants parce qu'ils auraient ainsi des garanties de meilleures perspectives d'avenir en Belgique ; cela ne peut pas être compris comme « l'intérêt de l'enfant » tel que défini et décrit dans la Convention relative aux droits de l'enfant (article 9), ni constituer un motif pour appliquer la circulaire.

La solution durable pour ces deux enfants se trouve sous la forme d'un regroupement familial avec leur papa.

Décision de l'Office des Etrangers du 20/12/2007 ».

2. Exposé du moyen d'annulation.

2.1.1. La partie requérante prend 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 et du principe de bonne administration et de l'article 149 de la Constitution, des articles 48/3 et 48/4 de la loi sur les étrangers ».

2.1.2. Elle soutient en substance qu'elle ignore si elle est en possession de toute la motivation de la décision entreprise. A cet égard, elle soutient qu'elle a reçu une décision motivée par moins de six lignes et à laquelle est agrafée une motivation découpée et jointe postérieurement à la décision remise. Elle soutient qu'elle ne sait pas si cet extrait rajouté à la motivation de la décision attaquée est lié à la décision de la requérante ou de sa sœur voire d'une tierce personne. Dès lors, elle ne sait pas ce qu'elle doit contester et estime que la décision attaquée ne répond en rien à l'exigence légale d'une décision administrative claire et motivée.

2.1.3. Elle soutient que la décision attaquée est lacunaire eu égard au récit de la requérante. Elle précise que le père de celle-ci l'a volontairement abandonné sur le territoire belge et que si la prise en charge de la requérante a été souhaitée par le père, cela ne doit pas être interprété comme une démarche légale mais comme un acte d'abandon manifeste, ce dernier n'ayant nullement l'intention de se rendre aux frontières pour récupérer son enfant.

Elle soutient que la mère de la requérante est décédée et que l'abandon du père semble marquer irrévocablement son impossibilité et son incapacité à s'occuper de la requérante.

Elle estime que la décision attaquée n'est pas légalement motivée dès lors qu'elle se fonde exclusivement sur des suppositions très probablement inexactes, notamment le fait que le père va s'occuper des enfants et qu'il y a des garanties d'un accueil adéquat et de prise en charge des MENA auprès de leur père. Elle rajoute que cette motivation est surprenante puisque le père de la requérante a procédé à un acte d'abandon et a prouvé par ce geste son incapacité à s'en occuper.

2.1.4. Elle reproche également à la partie défenderesse de s'être référée à la Convention relative aux droits de l'enfant et à l'intérêt supérieur de l'enfant pour justifier l'acte attaqué par l'importance de ne pas séparer l'enfant de ses parents alors qu'en l'espèce la requérante n'a pas le choix, ayant été abandonnée. Dès lors, elle estime qu'il serait contraire à l'objectif de cette Convention d'exécuter l'ordre de reconduire sans certitude sur le destin qui attendrait la requérante. A cet égard, elle fait référence aux articles 3, 4, 5 et 6 de la Convention relative aux droits de l'enfant.

Elle soutient que l'intérêt supérieur de l'enfant n'est pas d'être reconduit aux frontières où il sera privé de tout moyen de subsistance et d'éléments nécessaires à son épanouissement. Elle ajoute que l'ordre de reconduire tend davantage à sanctionner une procédure entreprise par un adulte que de se préoccuper de la protection de l'enfant.

Elle rappelle que le bien être de l'enfant est de bénéficier de toutes les protections auxquelles il pourrait prétendre, que le tuteur et la tante de la requérante déploient cet effort, ce qui démontre l'importance de maintenir la requérante sur le territoire belge. Elle soutient que les droits et obligations du père de la requérante sont théoriques dans la mesure où il n'est pas en mesure d'assurer cette protection.

Elle soutient que la décision attaquée met l'enfant dans une situation de danger qui a été présentée aux autorités compétentes compte tenu du risque imminent d'abandon des seules personnes pouvant lui apporter ce dont tout enfant a besoin.

Elle soutient que la survie de la requérante et son développement sont indéniablement sur le territoire belge, que la requérante souhaite demeurer sous la direction des personnes qui l'ont prises en charge en Belgique. Elle soutient que le principe de bonne administration est violé dès lors que la partie défenderesse a pris une décision de remise à la frontière et ne précise nullement si l'enfant doit être reconduit dans son pays d'origine ou en Espagne où le père est présumé résider. Elle ajoute que l'acte attaqué ne précise en rien si l'intérêt de l'enfant se situe auprès de son père dans son pays d'origine ou en situation irrégulière en Espagne où il est présumé résider.

2.2. Dans son mémoire en réplique, la partie requérante se réfère pour l'essentiel aux termes de sa requête.

3. Discussion.

3.1. Sur le moyen unique, en ce qu'il est pris de la violation de l'article 149 de la Constitution, force est de constater que cette articulation du moyen manque totalement en droit dès lors que la disposition invoquée s'applique aux décisions des juridictions et non à celles de l'administration active.

3.2. S'agissant des articles 48/3 et 48/4 de la loi du 15 décembre 1980, le Conseil observe que cette articulation du moyen manque en droit, dès lors que le présent recours vise une décision prise dans le cadre d'une demande de séjour de mineurs étrangers non accompagnés, et non sur lesdits articles 48/3 et 48/4 relatifs à la protection subsidiaire.

3.3. En ce qu'il est pris de la violation des articles 3, 4, 5 et 6 de la Convention relative aux droits de l'enfant, le Conseil rappelle qu'il a déjà été jugé qu'entre autres dispositions de ladite Convention, ces articles n'ont pas de caractère directement applicable et n'ont donc pas 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'il ne peut être directement invoqué devant les juridictions nationales car cette disposition ne crée d'obligations qu'à charge des Etats parties (CE., n° 58032, 7 févr. 1996; CE. n° 60.097, 11 juin 1996; CE. n° 61.990, 26 sept. 1996; CE. n° 65.754, 1^{er} avril 1997). Le

Conseil ne peut que constater que ce raisonnement est également suivi par la jurisprudence de la Cour de Cassation (Cass., 4.11.1999, R.G. C.99.0048.N.; Cass. 4.11.01999, R.G. C.99.0111N).

3.4. S'agissant plus particulièrement du grief relatif à l'endroit où doit être reconduit les enfants, la décision entreprise mentionne « *Il ne fait donc aucun doute que le père va s'occuper de ses enfants et par conséquent, qu'il y a des garanties d'un accueil adéquat et de prise en charge des MENA auprès de leur père.* ».

A la lecture de la décision attaquée et du dossier administratif, il ne ressort pas que la partie défenderesse ait réellement examiné « les garanties d'accueil adéquat », ne mentionnant ni le pays dans lequel l'enfant sera reconduit, le Maroc, son pays d'origine ou l'Espagne, pays où son père semble séjourner sans titre de séjour.

La note d'observations déposée par la partie défenderesse ne contient aucun développement sur ce point précis.

Par conséquent et au vu des développements repris ci-dessus, le Conseil estime qu'en ce qu'il est pris de la violation du principe de bonne administration, le moyen est fondé.

3.5. Ce développement du moyen suffisant à annuler la décision entreprise, il n'y a plus lieu de statuer sur les autres développements du moyen unique.

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

Article unique.

L'ordre de reconduite du 20 décembre 2007, délivré sous la forme d'une annexe 38 est annulé.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le dix septembre deux mille neuf par :

Mme C. DE WREEDE,	juge au contentieux des étrangers,
Mme L. VANDERHEYDE,	greffier assumé.

Le greffier,

Le président,

L. VANDERHEYDE

C. DE WREEDE