

Arrêt

n° 31 892 du 22 septembre 2009
dans l'affaire x/ III

En cause :

Ayant élu domicile :

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 3 avril 2009, par x, qui déclare être de nationalité congolaise, tendant à la suspension et à l'annulation de l'ordre de quitter le territoire et de la décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour, pris le 17 février 2009 et notifiés le 9 mars 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 ci-après « *la loi* ».

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 27 avril 2009 convoquant les parties à comparaître le 2 juin 2009.

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

Entendu, en leurs observations, Me J. M. NKUBANYI, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me S. MATRAY loco Me D. MATRAY, avocate, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause.

1.1. La partie requérante est arrivée à l'aéroport de Zaventem le 19 mars 2005.

1.2. Le même jour, elle a introduit une demande d'asile. Le 13 avril 2005, le Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides a pris une décision confirmative de refus d'accès au territoire.

Le recours en suspension d'extrême urgence introduit à l'encontre de cette décision devant le Conseil d'Etat a été rejeté par un arrêt du 22 avril 2005.

1.3. Par un courrier du 5 février 2008, la partie requérante a introduit une demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois, sur la base de l'article 9bis, de la loi.

1.4. Le 10 mars 2008, la partie requérante a donné naissance à un enfant, de nationalité belge en raison de sa reconnaissance par M. [yyy], de nationalité belge.

1.5. La demande d'autorisation de séjour a été complétée par un courrier du 28 avril 2008 et par une télécopie du 29 décembre 2008 qui tend à établir les relations affectives et financières qu'entretiennent le père avec l'enfant belge de la requérante.

La demande précitée a été déclarée irrecevable par une décision du 17 février 2009.

Cette décision, qui constitue le second acte attaqué, est motivée comme suit :

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

Rappelons que l'intéressée a été admise au séjour en Belgique dans le cadre de l'examen de sa demande d'asile, introduite le 19.03.2005 et clôturée négativement en date du 15.04.2005. Depuis lors, l'intéressée réside de manière irrégulière sur le territoire belge.

La requérante invoque le fait d'avoir un enfant belge, à savoir [xxx], née le 10.03.2008. Or, cet élément n'ouvre pas ipso facto un droit au séjour en Belgique. En date du 01.12.2008, l'Office des Etrangers a demandé à la requérante de fournir des preuves de liens affectifs et/ou financiers entre Monsieur [yyy], de nationalité belge, et ledit enfant. Toutefois, les éléments fournis, à savoir 5 photos, une preuve de l'affiliation de l'enfant à la mutuelle de son père, une attestation de l'ONE, une attestation du kinésithérapeute, un témoignage et une déclaration sur l'honneur du père ne sont pas suffisants pour démontrer l'existence de liens entre le père belge et sa fille. En effet, il appert que les cinq photos fournies ont été prises uniquement en deux temps et ne témoignent donc pas de rapport suivis entre ces deux personnes. Les attestations portent sur une unique visite chez le kiné et sur un nombre indéterminé de visites en compagnie du père à la consultation ONE.

Par ailleurs, le témoignage de Monsieur [zzz], la déclaration sur l'honneur de [yyy], et la preuve de l'affiliation de l'enfant à la mutuelle du père ne sont pas à eux seuls déterminants pour démontrer les liens affectifs et/ou financiers entre le père et sa fille, mais ils font partie d'un ensemble d'éléments qui, après analyse, ne nous permet pas de constater l'existence desdits liens. En effet, on s'étonne que depuis la naissance de l'enfant, aucune preuve d'un quelconque lien financier ne nous soit fourni, et on se demande également pourquoi un compte bancaire au nom dudit enfant n'aurait pas été ouvert pour permettre des versements de la part de Monsieur [yyy]. Ajoutons qu'en l'absence de preuves de liens établies entre [yyy] et sa fille, rien n'empêche la requérante d'emmener son enfant avec elle, au Congo, le temps de lever les autorisations nécessaires, et sans risque de rupture de l'unité familiale. Par conséquent, cet élément ne saurait constituer une circonstance exceptionnelle.

Quant aux autres éléments invoqués, liés au fond de la demande par la requérante, ils ne feront pas l'objet d'un examen au stade de la recevabilité mais pourront être soumis au poste diplomatique compétent pour le lieu résidence à l'étranger de l'intéressée ».

2. Exposé du moyen d'annulation.

2.1. La partie requérante prend un moyen unique, de la violation de l'article 22bis de la Constitution, des articles 9bis et 62 de la loi, telle que modifiée par la loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du Contentieux des Etrangers, de l'article 8 de la CEDH, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, ainsi que de l'erreur manifeste d'appréciation.

2.2.1. Dans une première branche, la partie requérante reproche à la partie défenderesse d'avoir indiqué dans l'acte attaqué que le fait d'avoir un enfant belge n'ouvre pas ipso facto un droit au séjour en Belgique.

La partie requérante invoque les enseignements de l'arrêt Zhu et Chen de la C.J.C.E du 19 octobre 2004, dans la mesure où elle assure la garde effective de son enfant belge, auquel il convient d'assurer l'effet utile de son droit au séjour en Belgique et où, dépourvue de titre de séjour, la partie requérante ne saurait assumer correctement ses obligations vis-à-vis de son enfant.

La partie requérante estime que, par cette jurisprudence, la Cour veille à appliquer la disposition favorable à l'intérêt de l'enfant.

S'agissant de cet intérêt, la partie invoque en outre l'article 22bis de la Constitution.

Elle expose qu'en déniant aux éléments avancés le caractère de circonstance exceptionnelle et en assortissant sa décision d'un ordre de quitter le territoire, la partie défenderesse place la partie requérante et son enfant belge dans une situation administrative précaire, et obligeraient l'enfant à quitter le territoire, ce qui serait anticonstitutionnel puisque nul ne peut contraindre ni inviter un citoyen belge à quitter le pays dont il est ressortissant.

La partie requérante invoque que, « dans son ‘instruction relative à l’application de l’ancien article 9, alinéa 3 et de l’article 9bis de la loi du 15 décembre 1980’ du 26 mars 2009, la Ministre de la Politique de Migration et d’Asile a rappelé la position du Ministre de l’Intérieur qui, dans ses déclarations du 20 décembre 2004, avait confirmé la position adoptée par son ministère lors du communiqué de presse du mois d’août 2003 :

‘Pour rappel, les étrangers qui se trouvent dans les situations humanitaires urgentes peuvent obtenir un titre de séjour :

-(...)

-les étrangers qui se trouvent dans une situation humanitaire urgente, telle que leur éloignement serait contraire aux conventions internationales en matière de droits de l’homme, notamment :

1. L’étranger, auteur d’un enfant mineur belge qui mène une vie familiale réelle et effective avec son enfant (...)’ ».

La partie requérante estime qu’il ne s’agit-là que d’un rappel d’une pratique de la partie défenderesse et que la décision attaquée procède, pour les raisons précitées, d’une erreur manifeste d’appréciation.

2.2.2. Dans une deuxième branche, la partie requérante critique le motif de la décision selon lequel les éléments fournis pour démontrer les liens entre le père et l’enfant belges ne sont pas suffisants.

S’agissant tout d’abord des cinq photographies produites, la partie requérante expose que l’appréciation de la partie défenderesse selon laquelle ces photographies, prises en deux temps, ne témoignent pas de rapports suivis entre l’enfant et son père, est hautement subjective, et que, par ailleurs, la partie défenderesse n’indique pas le nombre minimal de photographies qu’elle jugerait suffisant à cet égard.

La partie requérante estime que la partie défenderesse a commis à cet égard une erreur manifeste d’appréciation.

S’agissant ensuite du motif selon lequel les attestations porteraient sur une seule visite chez le kinésithérapeute, la partie requérante soutient qu’il relève de la même appréciation subjective. Elle reproche en outre à la décision attaquée d’être motivée de manière inadéquate dès lors qu’elle n’indique pas ce qu’est censé faire un « bon père ».

La partie requérante n’aperçoit pas la raison pour laquelle le témoignage de Monsieur [zzz] est mis en doute.

Elle fait valoir qu’en raisonnant a contrario, se pose la question de savoir quel serait le mobile autre qu’affectif qui pousserait le père à effectuer une déclaration sur l’honneur et à affilier son enfant à sa mutuelle.

Ces éléments, pris collectivement ou isolément, prouvent, à son estime, suffisamment le lien affectif qui unit le père à l’enfant.

Elle expose que ce lien affectif suffit à lui seul à constituer une circonstance exceptionnelle, en sorte qu’elle n’entend aborder la question du lien financier qu’à titre complémentaire.

Sur cette question, la partie requérante expose qu’un parent n’est pas obligé de formaliser toute assistance financière à son enfant, sauf s’il s’agit d’une pension alimentaire découlant d’un jugement, que les « achats ou cadeaux faits par le père à son enfant n’ont pas dû être classés » et, enfin, que la partie défenderesse n’ignore pas qu’il était, et reste, très difficile d’ouvrir un compte bancaire au profit d’un enfant dont la mère est « sans papiers », puisque cette dernière ne pourrait accéder à ce compte sans carte d’identité.

2.2.3. Dans une troisième branche, la partie requérante conteste le motif selon lequel en l’absence de preuve de liens entre le père et l’enfant, rien n’empêche la partie requérante d’emmener son enfant avec elle au Congo le temps de lever les autorisations nécessaires, et sans risque de rupture de l’unité familiale.

La partie requérante expose que, conformément à la définition des circonstances exceptionnelles consacrée par la jurisprudence du Conseil d’Etat, son retour au Congo se heurterait à de très sérieux inconvénients, à savoir la rupture forcée des liens entre l’enfant et son père, et le fait d’exposer l’enfant aux effets de la guerre qui sévit dans ce pays.

3. Discussion.

3.1. Sur la seconde branche du moyen unique, le Conseil constate que la partie défenderesse a déclaré la demande d’autorisation de séjour introduite sur la base de l’article 9bis de la loi, irrecevable au motif

principal que la partie requérante n'a pas prouvé à suffisance « les liens affectifs et/ou financiers » entre son enfant belge et le père de celui-ci, de nationalité belge également.

Le Conseil relève que la partie défenderesse avait, par son courrier du 1er décembre 2008, demandé à la partie requérante qu'elle fournisse des preuves ou attestations démontrant les liens affectifs « et/ou » financiers entre le père et l'enfant, signifiant par là même que la preuve de l'un ou l'autre type de relation suffirait.

3.2. Le Conseil observe que la partie requérante avait produit à l'appui de sa demande, afin de prouver ces liens, cinq photographies, une attestation de la mutuelle relative à l'enfant, une attestation de fréquentation des consultations ONE, une attestation d'un kinésithérapeute, une déclaration sur l'honneur de M. [zzz], ainsi qu'une déclaration sur l'honneur du père de l'enfant.

3.3. Il résulte de la lecture de l'acte attaqué que la partie défenderesse a estimé que le témoignage de Monsieur [zzz], la déclaration sur l'honneur du père de l'enfant et l'affiliation de celui-ci à la mutuelle de son père n'étaient pas suffisants pour constater l'existence de liens affectifs et/ou financiers entre le père et l'enfant aux motifs que, depuis la naissance de l'enfant, aucune preuve d'un quelconque lien financier n'a été fourni.

Indépendamment de la question de la pertinence des motifs de la décision refusant de considérer comme établi le lien financier entre le père et l'enfant, le Conseil doit observer que, dès lors que l'absence de liens financiers n'implique pas nécessairement l'absence de lien affectif, la partie défenderesse a commis une erreur manifeste d'appréciation en jugeant insuffisants, sur la seule base de l'absence de preuve de lien financier, le témoignage de Monsieur [zzz] et la déclaration sur l'honneur du père de l'enfant, qui avaient été manifestement produits afin d'établir, à tout le moins, la relation affective existant entre le père et l'enfant.

La seconde branche du moyen est, en ce sens, fondée, et justifie l'annulation des actes attaqués.

3.4. Surabondamment, le Conseil n'aperçoit pas en quoi les cinq photographies, l'attestation de l'ONE et le témoignage du kinésithérapeute produits n'établiraient pas suffisamment le lien affectif existant entre le père et l'enfant.

En effet, le nombre relativement faible de photographies et de visites médicales s'explique aisément par le très jeune âge de l'enfant, qui n'avait que neuf mois au moment où le dossier a été complété pour satisfaire à la demande la partie défenderesse.

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. Le recours en annulation étant accueilli par le présent arrêt, la demande de suspension est devenue sans objet.

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

Article 1.

La décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour, prise le 17 février 2009, est annulée.

Article 2.

L'ordre de quitter le territoire, notifié à la partie requérante le 9 mars 2009, est annulé.

Article 3.

La demande de suspension est sans objet.

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

Mme C. DE WREEDE, juge au contentieux des étrangers,

Mme M. GERGEAY, greffier assumé.

Le greffier,

Le président,

M. GERGEAY

C. DE WREEDE