

Arrêt

n°45 779 du 30 juin 2010
dans l'affaire X / III

En cause : X

Ayant élu domicile : X

contre:

1. l'Etat belge, représenté par le Secrétaire d'Etat à la Politique de migration et d'asile
2. la ville de Seraing, représentée par son collège des Bourgmestre et Echevins

LE PRÉSIDENT F. F. DE LA III^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 25 février 2010, par X, qui déclare être de nationalité turque, tendant à l'annulation de « *la décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour (annexe 15 ter) avec ordre de quitter le territoire (annexe 13) datées et 27 janvier 2010 [sic]* ».

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 du 15 décembre 1980* ».

Vu la note d'observations de la première partie défenderesse et les dossiers administratifs.

Vu le mémoire en réplique.

Vu l'ordonnance du 15 avril 2010 convoquant les parties à l'audience du 21 mai 2010.

Entendu, en son rapport, Mme M. GERGEAY, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me C. HENRICOT *loco* Me F. OMARI, avocat, qui comparait pour la partie requérante, et Me M. VAN REGEMORTER *loco* Me E. DERRIKS, avocat, qui comparait pour la première partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause.

La partie requérante est arrivée sur le territoire belge à une date indéterminée.

Le 31 octobre 2009, la partie requérante a épousé Madame [xxx], de nationalité turque. Le couple a donné naissance à une fille en date du 22 janvier 2010.

Le 7 janvier 2010, la partie requérante a introduit une demande de séjour sur pied des articles 10 et 12bis, de la loi du 15 décembre 1980.

Par un courrier daté du 20 janvier 2010 adressé à la seconde partie défenderesse, la première partie défenderesse a donné les indications suivantes :

« [...] L'intéressé n'invoque pas de circonstances exceptionnelles à sa demande.

Après un examen du dossier, il apparaît que les conditions de recevabilité de cette demande n'ont pas été remplies à savoir :

Lors de l'examen du dossier, il vous appartient de vérifier que l'intéressé répond aux conditions fixées à l'article 12bis, §1^{er}, alinéa 2, 1^o ou 2^o de la loi ;

1^o L'intéressé n'est pas admis ou autorisé à séjourner dans le Royaume :
- visa périmé depuis 2008

2^o L'intéressé(e) ne présente pas toutes les preuves visées à l'article 12bis, §2, de la loi :
- attestation mutuelle, attestation de logement suffisant, extrait de casier judiciaire et certificat médical produits en séjour irrégulier

La loi vous autorise à déclarer cette demande « irrecevable » en faisant notifier à l'intéressé l'Annexe 15 ter.

La personne concernée n'étant plus en ordre de séjour, cette décision devra être suivie d'un Ordre de Quitter le Territoire/ (Annexe 13 30 jours) [...].»

Le 27 janvier 2010, la seconde partie défenderesse a déclaré la demande de séjour irrecevable, pour les motifs suivants :

« MOTIF DE LA DECISION :

0 L'intéressé(e) ne répond pas aux conditions fixées à l'article 12 bis, § 1^{er} alinéa 2, 1^o ou 2^o, de la loi ;

0 L'intéressé(e) n'est pas admis(e) ou autorisé(e) à séjourner dans le Royaume :
Visa périmé depuis 2008

0 L'intéressé(e) ne présente pas toutes les preuves visées à l'article 12bis, §2, de la loi :
Attestation mutuelle, attestation de logement suffisant, extrait de casier judiciaire et certificat médical produite en séjour irrégulier»

0 Selon la décision du Ministre ou de son délégué annexée à la présente, l'intéressé(e) ne répond pas aux conditions fixées à l'article 12bis, § 1^{er}, alinéa2, 3^o, de la loi ; ».

Le même jour, la partie requérante s'est vue notifier un ordre de quitter le territoire motivé comme suit :

MOTIF DE LA DECISION (annexe 13)

« - article 7, al. 1^{er}, 2. : demeure dans le Royaume au-delà du délai de 3 mois fixé conformément à l'article 6 de la loi/de la validité de son visa(1), l'intéressé(e) demeure dans le Royaume/sur les territoires des Etats Schengen(1) depuis : **visa périmé depuis 2008**»

Il s'agit de l'acte attaqué.

2. Question préalable : défaut de la seconde partie défenderesse.

N'étant ni présente ni représentée à l'audience du 21 mai 2010, la seconde partie défenderesse, dûment convoquée, est censée acquiescer au recours, en application de l'article 39/59, § 2, de la loi du 15 décembre 1980.

Cet acquiescement présumé ne peut toutefois signifier que le Conseil devrait annuler la décision attaquée s'il ressort de la requête que les conditions légales mises à l'annulation ne sont pas réunies.

L'acquiescement de la partie défenderesse au recours n'implique en effet nullement que le Conseil soit déchargé de son contrôle de légalité de l'acte attaqué.

Il convient dès lors d'examiner le moyen.

3. Exposé du moyen d'annulation.

3.1. La partie requérante prend un moyen unique, de la violation de l'article 10, §1^{er}, 4^o, de la loi du 15 décembre 1980, « *de l'article 12bis, troisièmement* », des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, « *de la motivation absente, inexacte, insuffisante ou contradictoire et dès lors de l'absence de motifs légalement admissibles* », de l'erreur manifeste d'appréciation, de la violation du principe général du devoir de prudence, du principe général de bonne administration, du principe général selon lequel « *l'autorité administrative est tenue de statuer en prenant connaissance de tous les éléments de la cause* » ainsi que des articles 2, 3, 8 et 14 de la « *Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales* ».

Elle soutient qu'en l'espèce, il n'est pas contesté qu'elle cohabite effectivement avec son épouse [xxx] avec laquelle elle est mariée depuis le 31 octobre 2009, qu'elles entretiennent une relation depuis plusieurs mois et que de cette union est née leur fille le 22 janvier 2010. Elle en déduit qu'elle rapporte la preuve de son installation et d'une existence réelle de la cellule familiale.

Elle allègue que, en exigeant son retour dans son pays d'origine afin de se voir délivrer un visa, la partie défenderesse contrevient aux articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme. Elle fait valoir à cet égard qu'elle sera privée pendant des mois de tout contact avec sa fille et son épouse et se verra en outre dans l'obligation d'accomplir son service militaire d'une durée minimum de 15 mois. Elle invoque à cet égard un traitement discriminatoire, portant atteinte aux droits à la protection de la vie et de l'intégrité physique et morale, et une violation de « *l'article [sic] de la Convention Internationale [sic] des droits de l'enfant du 20 novembre 1989 qui stipule que 'les Etats parties veillent à ce que l'enfant ne soit pas séparé de ses parents contre leur gré...'* ».

Elle invoque ensuite l'article 10 combiné à l'article 12bis de la loi du 15 décembre 1980 et soutient en substance qu'« *il ne peut être raisonnablement contesté qu'exiger du requérant qu'il retourne dans son pays d'origine pour obtenir un visa entraînera dans son chef qu'il sera privé de tout contact avec sa fille et sa femme pendant au minimum deux ans* ». Elle estime qu'il s'agit de circonstances exceptionnelles l'autorisant à introduire une demande d'autorisation de séjour auprès de l'administration communale de la localité où il séjourne.

Enfin, la partie requérante allègue une violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs en ce que la décision attaquée se limite à préciser que la partie requérante ne présente pas une attestation mutuelle, attestation de logement suffisant, un extrait de casier judiciaire, alors qu'elle disposerait de tous ces documents.

3.2. En termes de mémoire en réplique, la partie requérante reconnaît n'avoir pas déposé d'écrit justifiant des circonstances exceptionnelles, mais en avoir néanmoins fait part à l'employé communal chargé de réceptionner la demande, précisant qu'elle n'en détient toutefois pas la preuve.

S'agissant de la « *Convention relative aux droits de l'enfant* », elle expose en avoir retranscrit l'article 9 et, bien que dépourvu d'effet direct en tant que telle, cette disposition, combinée aux articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, aurait néanmoins un tel effet.

4. Discussion.

4.1. Sur le moyen unique, aux termes de l'article 12bis §1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980, « *l'étranger qui déclare se trouver dans un des cas visés à l'article 10 doit introduire sa demande auprès du représentant diplomatique ou consulaire belge compétent pour le lieu de sa résidence ou de son séjour à l'étranger.*

Il peut toutefois introduire sa demande auprès de l'administration communale de la localité où il séjourne dans les cas suivants :

1° s'il est déjà admis ou autorisé à séjourner plus de trois mois dans le Royaume à un autre titre et présente toutes les preuves visées au § 2 avant la fin de cette admission ou autorisation;

2° s'il est autorisé au séjour pour trois mois au maximum et présente toutes les preuves visées au § 2 avant la fin de cette autorisation;

3° s'il se trouve dans des circonstances exceptionnelles qui l'empêchent de retourner dans son pays pour demander le visa requis en vertu de l'article 2 auprès du représentant diplomatique ou consulaire belge compétent, et présente toutes les preuves visées au § 2 ainsi qu'une preuve de son identité ».

4.2. En l'espèce, s'il ressort de l'examen du dossier administratif, contenant notamment un accusé de réception en ce sens, que la partie requérante a formellement introduit une demande sur la base de l'article 12bis, §1^{er}, alinéa 2, 3°, de la loi du 15 décembre 1980, il n'est toutefois pas établi par le dossier administratif, ni démontré par la partie requérante, que celle-ci aurait fait valoir à son appui des circonstances exceptionnelles.

En effet, la partie requérante a seulement déposé une attestation mutuelle, une attestation de logement suffisant, une composition de ménage, un certificat médical, un certificat de bonne vie et mœurs traduit, un extrait d'acte de mariage, une copie de son passeport, ainsi qu'une copie d'un document officiel turque.

Il s'ensuit que les arguments, formulés en termes de requête, tendant à faire admettre l'existence en l'espèce de circonstances exceptionnelles justifiant l'introduction de la demande au départ du territoire belges sont tardifs, et dès lors sans incidence sur la légalité de l'acte attaqué.

4.3. S'agissant de l'examen de la recevabilité de la demande sous l'angle de l'article 12bis, §1^{er}, alinéa 2, 1° et 2° de la loi du 15 décembre 1980, le Conseil observe que, contrairement à ce que la partie requérante tente de faire accroire, il ne lui est pas reproché de ne pas avoir produit les documents requis, mais de les avoir produits alors qu'elle séjournait illégalement sur le territoire.

Selon le prescrit de l'article 12bis, §1^{er}, alinéa 2, 1° et 2°, les preuves visées au §2 du même article doivent en effet être présentées lors du séjour légal de l'intéressé.

Dès lors que la partie requérante se borne à déclarer avoir produit les documents requis, mais ne conteste pas qu'elle se trouvait alors en séjour illégal sur le territoire, le moyen n'est pas fondé quant à ce.

4.4. S'agissant du traitement discriminatoire allégué et de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales qui fixe le principe suivant lequel toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance, le Conseil rappelle tout d'abord que cet article n'est pas absolu. Ainsi, l'alinéa 2 de cette disposition autorise l'ingérence de l'autorité publique pour autant que celle-ci soit prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure nécessaire à certains impératifs précis qu'elle énumère. Le Conseil rappelle également que la Cour européenne des droits de l'homme a, à diverses occasions, considéré que cette disposition ne garantissait pas en tant que tel le droit pour une personne de pénétrer et de s'établir dans un pays dont elle n'est pas ressortissante.

En l'espèce, la décision attaquée est prise en application de la loi du 15 décembre 1980 dont les dispositions doivent être considérées comme constituant des mesures qui, dans une société démocratique, sont nécessaires pour contrôler l'entrée des non nationaux sur le territoire national (voir notamment les arrêts *Abdulaziz, Kabales et Balkandali* du 28 mai 1985, et *Cruz Varas et autres* du 20 mars 1991).

L'ingérence dans la vie privée de la partie requérante est dès lors formellement conforme aux conditions dérogatoires visées à l'article 8, al. 2, de la Convention précitée.

Ensuite, l'exigence imposée par l'article 12 bis, § 1^{er} de la loi du 15 décembre 1980 d'introduire en principe la demande auprès du représentant diplomatique ou consulaire belge compétent pour le lieu de sa résidence ou de son séjour à l'étranger, constitue une ingérence proportionnée dans la vie familiale 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 de séjour.

Il convient à cet égard de rappeler que la Cour d'arbitrage, actuellement dénommée Cour Constitutionnelle, a considéré, dans son arrêt n° 46/2006 du 22 mars 2006, qu'« *En imposant à un étranger non C.E. [...] qui a épousé un ressortissant non C.E. admis à séjourner en Belgique de retourner dans son pays d'origine pour demander l'autorisation requise, les dispositions en cause [dont l'une est similaire à l'article 12 bis, § 1^{er}, nouveau, de la loi du 15 décembre 1980] ne portent pas une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie familiale de cet étranger et ne constituent pas*

d'avantage une ingérence qui ne peut se justifier pour les motifs d'intérêt général retenus par l'article 8.2 de la Convention européenne des droits de l'homme. En effet, une telle ingérence dans la vie privée et familiale est prévue par la loi et ne peut entraîner qu'un éventuel éloignement temporaire qui n'implique pas de rupture des liens unissant les intéressés en vue d'obtenir l'autorisation requise » (considérant B.13.3).

Enfin, la partie requérante reste quant à elle en défaut d'établir *in concreto* le caractère déraisonnable ou disproportionné de l'ingérence occasionnée et à cet égard, quant à la durée de la séparation qui serait imposée entre la partie requérante, sa fille et son épouse, le Conseil rappelle que l'article 12bis, § 2, de la loi du 15 décembre 1980 prévoit que, lorsque l'ensemble des documents requis ont été produits auprès du poste diplomatique ou consulaire compétent, le délégué du Ministre est tenu de prendre sa décision dans les plus brefs délais et au plus tard à l'expiration d'un délai de neuf mois. La prolongation de ce délai à quinze mois au maximum n'est quant à elle prévue que dans des cas exceptionnels dans lesquels la partie requérante ne démontre pas se trouver.

S'agissant également de l'argument de la partie requérante tenant à ce qu'en cas de retour forcé dans son pays d'origine, elle devra obligatoirement accomplir son service militaire d'une durée minimum de 15 mois, il convient de souligner que cet argument a été invoqué pour la première fois en termes de requête, et n'a donc pas été soumis en temps utile à l'appréciation de la partie défenderesse. Or, la légalité d'un acte devant s'apprécier en fonction des éléments que la partie requérante a fait valoir à l'appui de sa demande de séjour, il ne peut être reproché à la partie défenderesse de ne pas avoir tenu compte de cet élément.

Il convient enfin de relever que par l'arrêt susmentionné, la Cour d'arbitrage a considéré que les dispositions en cause ne violaient pas les articles 10 et 11 de la Constitution. Le Conseil observe à ce sujet que le traitement discriminatoire dont la partie requérante ferait l'objet n'est au demeurant pas davantage précisé, en sorte que le Conseil doit constater l'inconsistance de cet aspect du moyen.

4.5. S'agissant enfin de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant invoquée par la partie requérante, il convient de rappeler que ses dispositions n'ont généralement pas de caractère directement applicable et n'ont donc pas l'aptitude à conférer par elles-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'elles ne peuvent être directement invoquées devant les juridictions nationales car ces dispositions ne créent d'obligations qu'à charge des Etats parties.

4.6. Quant à la violation de l'article 3 de la Convention visée au moyen, il s'impose de constater que la partie requérante n'a pas établi de manière concrète par le biais d'éléments probants les risques de violation allégués au regard du dit article 3, se limitant dans sa requête à invoquer que « *sanctionner le conjoint étranger en l'obligeant à rentrer dans son pays d'origine pour obtenir un visa (en sachant qu'il s'agit d'une simple formalité administrative) est constitutif d'un traitement discriminatoire, portant atteinte aux droits à la protection de la vie et de l'intégrité physique et morale »*

4.7. Aucune violation des dispositions invoquées au moyen n'est dès lors être établie, de sorte que le moyen n'est pas fondé.

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, le trente juin deux mille dix par :

Mme M. GERGEAY,

Président F. F., juge au contentieux des étrangers

Mme M. MAQUEST,

Greffier assumé.

Le greffier,

Le président,

M. MAQUEST

M. GERGEAY