



## Arrêt

n° 219 665 du 11 avril 2019  
dans l'affaire X / VII

En cause : X

Ayant élu domicile : au cabinet de Maître B. BRIJS  
Rue de Moscou 2  
1060 BRUXELLES

contre :

l'Etat belge, représenté par le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, chargé de la Simplification administrative et désormais par la Ministre des Affaires sociales et de la Santé publique, et de l'Asile et la Migration

### LE PRÉSIDENT F.F. DE LA VIIIÈME CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 21 novembre 2018, par X, qui ne précise pas sa nationalité dans sa requête, tendant à la suspension et l'annulation de la décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour fondée sur l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 et d'un ordre de quitter le territoire (annexe 13), pris le 12 octobre 2018.

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.

Vu la note d'observations.

Vu l'ordonnance du 29 janvier 2019 convoquant les parties à l'audience du 21 février 2019.

Entendu, en son rapport, G. PINTIAUX, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me NACHTERGAELE loco Me B. BRIJS, avocat, qui comparait pour la partie requérante, et C. LAMBOT, attaché, qui comparait pour la partie défenderesse.

### APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

#### 1. Faits pertinents de la cause.

1.1. La partie requérante précise qu'elle est « *arrivé[e] en Belgique et a bénéficié d'un séjour régulier jusqu'en 2009* », sans autres précisions.

La partie requérante a introduit par un courrier du 24 avril 2017 une demande d'autorisation de séjour fondée sur l'article 9 bis de la loi du 15 décembre 1980, qu'elle a complétée par la suite. Par décision du 12 octobre 2018, la partie défenderesse a déclaré cette demande irrecevable. A la même date, la partie défenderesse a pris un ordre de quitter le territoire à l'encontre de la partie requérante.

1.2. La décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour constitue le **premier acte attaqué** et est motivée comme suit :

*« Monsieur invoque son intégration, illustrée par le fait qu'il souhaite travailler, qu'il ait conclu un contrat de bail, et qu'il ait suivi des formations.*

*Rappelons que les circonstances exceptionnelles visées par l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 sont destinées non à fournir les raisons d'accorder l'autorisation de séjourner plus de trois mois dans le Royaume, mais bien à justifier celles pour lesquelles la demande est formulée en Belgique et non à l'étranger, sans quoi on n'expliquerait pas pourquoi elles ne devraient pas être invoquées lorsque la demande est faite auprès des autorités diplomatiques compétentes pour le lieu de résidence ou de séjour à l'étranger. Il en résulte que son intégration ne constitue pas une circonstance exceptionnelle (Conseil d'Etat - Arrêt n° 100.223 du 24/10/2001). L'intéressé doit démontrer à tout le moins qu'il lui est particulièrement difficile de retourner demander l'autorisation de séjour dans son pays d'origine ou de résidence à l'étranger (Conseil d'Etat - Arrêt n° 112.863 du 26/11/2002).*

*De plus, l'intégration n'empêche pas la réalisation d'un ou plusieurs départs temporaires à l'étranger pour obtenir l'autorisation de séjour. En effet, le Conseil du Contentieux des Etrangers considère que « quant à l'intégration du requérant dans le Royaume, (...) il s'agit d'un élément tendant à prouver tout au plus la volonté de la partie requérante de séjourner sur le territoire belge, mais non une impossibilité ou une difficulté quelconque de rentrer dans son pays d'origine afin d'y accomplir les formalités requises en vue de l'obtention d'une autorisation de séjour (CCE Arrêt 161213 du 02/02/2016, CCE arrêt n°159783 du 13/01/2016, CCE arrêt 158892 du 15/12/2015).*

*Le fait que le requérant ait vécu en Belgique durant une certaine période en séjour légal n'invalide en rien ce constat (CCE arrêt 91.903 du 22.11.2012).*

*Notons encore que le requérant ne peut invoquer un quelconque bénéfice d'une situation qui s'est constituée et s'est perpétuée de façon irrégulière (voir notamment en ce sens : CCE, arrêts n°12.169 du 30 mai 2008, n°19681 du 28 novembre 2008 et n°21130 du 30 décembre 2008, arrêt 156718 du 19/11/2015).*

*Quant à son désir de travailler, notons que Monsieur ne dispose pas de l'autorisation de travail requise et ne peut dès lors pas exercer la moindre activité lucrative sur le territoire. Notons que selon un rapport administratif de contrôle d'un étranger n° BR.68.F1/[...] Monsieur a été contrôlé pour travail frauduleux / au noir, que Monsieur a été arrêté et écroué le 30.06.2017, en détention préventive pour les faits d'auteur ou coauteur de faux et/ou usage de faux, association de malfaiteurs – participation et a été libéré le 08.08.2017. Notons que la présence de sa famille n'a pas empêché le requérant de commettre ces faits, aussi est-il à l'origine du préjudice invoqué.*

*Monsieur invoque le fait d'avoir sa compagne, Madame [M.H.G.], et sa fille, [B.K.O.], en séjour légal, sur le territoire, et les liens étroits qu'il a avec sa fille en bas âge. Il invoque à ce titre les articles 3 et 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme et le principe de proportionnalité, les articles 5 et 6 de la directive 2008/115, les article 7 et 24 sur le droits fondamentaux de l'UE.*

*Or, l'accomplissement des formalités auprès du poste diplomatique compétent n'oblige pas l'étranger à séjourner dans le pays où ce poste est installé mais implique seulement qu'il doit s'y rendre temporairement pour y accomplir les formalités requises, au besoin en effectuant entre-temps des courts séjours en Belgique. Il en découle qu'en principe cet accomplissement ne constitue pas, au sens de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, une ingérence dans la vie familiale de l'étranger ou que, si ingérence il y a, elle est nécessairement proportionnée puisqu'il n'est imposé à l'étranger 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." (CE n° 165.939 du 14 décembre 2006 ; C.C.E – Arrêt N° 1589 du 07/09/2007 ; CCE, arrêt de rejet n°201473 du 22 mars 2018).*

*Rappelons le caractère temporaire du retour, le temps pour Monsieur de lever l'autorisation de séjour requise, rien n'empêche sa compagne et l'enfant de le suivre, s'ils le souhaitent au pays d'origine, dans l'accomplissement de ses démarches. Rien n'empêche non plus Monsieur d'effectuer des aller-retour sous couverts du visa adéquat le temps de l'examen de sa demande de long séjour.*

*Il importe de rappeler que la loi du 15 décembre 1980 est une loi de police qui fixe les conditions pour l'entrée et le séjour des étrangers sur leur territoire. Dès lors 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, il ne leur est demandé que de se soumettre à la Loi. En vertu de quoi, le fait de lui demander de se conformer à la*

*légalisation en la matière en levant les autorisations de séjour depuis son pays d'origine, comme tout un chacun n'est en rien une violation des dits articles. Il ne s'agit donc pas d'une circonstance exceptionnelle empêchant ou rendant difficile un retour au pays d'origine. Notons que Monsieur ne dit pas en quoi l'inviter à régler sa situation, comme tout un chacun, serait contraire à l'article 3 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, rappelons que la charge de la preuve incombe au requérant.*

*Le requérant invoque l'article 3 de la Convention internationale des droits de l'enfant. Toutefois, bien que ces dispositions soient utiles à l'interprétation des textes, ces dispositions ne sont pas, en soi, suffisamment précises et complètes que pour avoir un effet direct ; qu'elles laissent à l'état plusieurs possibilités de satisfaire aux exigences de l'intérêt de l'enfant ; qu'elles ne peuvent servir de source de droits subjectifs et d'obligations dans le chef des particuliers (Cass. (1ère Ch.), 04 nov. 1999).*

*Monsieur invoque la discrimination de traitement entre les enfants ayant droit au séjour et les enfants belges et invoque les articles 10 et 11 de la constitution, les articles 8 et 14 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, les articles 20, 21 et 24 de la charte des droits fondamentaux de l'UE. Notons que c'est au requérant, qui entend déduire de situations qu'il prétend comparables, qu'il incombe d'établir la comparabilité de ces situations avec la sienne (Conseil d'Etat arrêt n° 97.866 du 13/07/2001), car le fait que d'autres auraient bénéficié d'une régularisation de séjour provisoire n'entraîne pas ipso facto sa propre régularisation et ne constitue pas une circonstance exceptionnelle empêchant ou rendant difficile un retour temporaire. »*

1.3. L'ordre de quitter le territoire constitue le **second acte attaqué** et est motivé comme suit :

*« L'ordre de quitter le territoire est délivré en application de l'article suivant de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et sur la base des faits suivants:*

*o En vertu de l'article 7, alinéa 1er, 2° de la loi du 15 décembre 1980, l'étranger demeure dans le Royaume au-delà du délai autorisé par le visa ou l'autorisation tenant lieu de visa apposée sur son passeport ou sur le titre de voyage en tenant lieu (art. 6, alinéa 1er de la loi) : Monsieur était détenteur d'un Cire valable jusqu'au 31.10.2009, il se maintient actuellement en séjour irrégulier sur le territoire. »*

## **2. Questions préalables.**

La partie défenderesse n'a pas transmis au Conseil le dossier administratif.

## **3. Exposé des moyens d'annulation.**

3.1.1. La partie requérante prend un **premier moyen** de la violation *« de l'article 6, 8 et 13 de la CEDH, du principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs, du principe général de la présomption d'innocence, du principe de bonne administration et en particulier de minutie et du devoir de prudence et du principe de proportionnalité, de l'obligation de motiver adéquatement une décision administrative au regard des éléments du dossier et des articles 9 bis et de l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980. »*

3.1.2. Elle s'exprime dans un premier temps dans les termes suivants :

*« En ce que la partie adverse indique dans sa décision que le requérant a porté atteinte à l'ordre public du fait qu'il était contrôlé pour travail frauduleux au noir et a été arrêté et écroué le 30 juin 2017 en détention préventive pour les faits d'auteur et coauteur de faux et usage de faux et libéré le 8 août 2017. Notons que la présence de sa famille n'a pas empêché le requérant de commettre ces faits aussi est-il à l'origine du préjudice invoqué.*

*Quant à son désir de travailler, notons que Monsieur [B.] ne dispose pas d'autorisation de travailler requise et ne peut dès lors exercer la moindre activité lucrative sur le territoire. »*

3.1.3. Dans une **première branche**, la partie requérante fait valoir ce qui suit :

*« En ce que la partie adverse invoque des éléments qui doivent être considérés comme des éléments constitutifs du fondement de la demande de régularisation et non de la recevabilité de cette demande puisque le fait d'avoir été intercepté pour des faits délictueux pourrait éventuellement justifier un refus de*

*régularisation pour atteinte à l'ordre public, à supposer que cette atteinte soit fondée ce qui est contesté ci-dessous.*

*Ce motif ne peut en tout cas pas être constitutif d'une circonstance exceptionnelle au sens de l'article 9 bis de la loi du 15 décembre 1980 puisque cet article 9 bis précise qu'il faut invoquer des éléments qui empêchent un retour temporaire dans son pays d'origine.*

*Or, l'élément qui justifie l'impossibilité de retourner temporairement dans son pays d'origine n'est pas la durée de son séjour ou son incarcération mais bien la présence de son enfant avec lequel il vit et pour lequel il a créé des liens importants.*

*En invoquant dans une décision d'irrecevabilité de l'article 9 bis des motifs qui s'apparentent au fondement de la demande, l'acte attaqué n'est pas motivé adéquatement ni formellement ;*

*En effet, le législateur a clairement prévu les deux étapes dans l'adoption d'une décision de régularisation, la partie adverse, ne peut sans violer la loi, indiquer dans la recevabilité de la demande des éléments qui portent sur son fondement ;*

*L'acte attaqué n'est donc pas valablement motivé et doit être annulé faute de motivation adéquate au regard de l'article 9 bis de la loi du 15 décembre 1980. »*

3.1.4. Dans une **deuxième branche**, la partie requérante fait valoir ce qui suit :

*« La partie adverse fait état d'une poursuite pénale devant le tribunal correctionnel pour considérer que le requérant a porté atteinte à l'ordre public et n'est donc pas recevable à former la demande de séjour.*

*Le requérant conteste cette allégation et doit comparaitre le 16/03/2019 devant le tribunal correctionnel afin de s'expliquer sur ces poursuites ;*

*Selon l'adage « le criminel tient le criminel en l'état » et le principe de présomption d'innocence, force est de constater que l'atteinte à l'ordre public n'est pas établie sous peine d'anticiper une décision correctionnelle ;*

*Cette manière de faire porte également atteinte au principe de la séparation des pouvoirs. Les faits allégués par la partie adverse étant soumis à l'appréciation d'un juge, elle ne peut préjuger de sa décision ;*

*Ce motif est prématuré, le requérant étant en droit de plaider son innocence à l'audience correctionnelle fixée le 16 mars 2019 prochain ;*

*En considérant qu'il y a atteinte à l'ordre public parce que le requérant est poursuivi devant le tribunal correctionnel sans avoir été jugé, la partie adverse commet une erreur de fait et porte atteinte aux principes suivants :*

- *La séparation des pouvoirs*
- *La présomption d'innocence et le droit au procès équitable*
- *Le Criminel tient le civil en l'état*

*En agissant de la sorte, sans tenir compte de ces principes généraux de droit, la partie adverse porte atteinte à son obligation d'une administration d'agir de manière prudente et d'analyser de manière minutieuse l'ensemble des éléments du dossier.*

*En invoquant la faute pénale du requérant alors que celle-ci n'a pas encore été jugée par le Tribunal correctionnel et que la cause est toujours pendante devant les juridictions pénales, la partie adverse commet une erreur manifeste de motivation et viole les principes de bonne administration tels que rappelés ci-dessus ; »*

3.1.5. Dans une **troisième branche**, la partie requérante fait valoir ce qui suit :

*« En ce que la partie adverse invoque un fait à caractère pénal et une atteinte à l'ordre public pour justifier l'irrecevabilité d'une demande de régularisation sans mettre cet élément en balance avec les*

*éléments de vie familiale invoquée par le requérant dans sa demande de régularisation de séjour dans le cadre des circonstances exceptionnelles.*

*Si une faute pénale peut justifier un refus de régularisation de séjour car l'atteinte à l'ordre public constituerait un motif d'ingérer dans la vie familiale, il incombe préalablement à la partie adverse de procéder à la mise en balance des intérêts pour apprécier si la faute commise par le requérant est suffisamment grave pour lui refuser toute vie familiale avec son enfant en tenant compte de l'obligation d'indiquer dans l'acte attaqué, la manière dont l'intérêt supérieur de l'enfant a été pris en compte de manière primordiale.*

*Or, en l'espèce cette balance des intérêts n'a pas eu lieu et ne pourrait avoir lieu puisque les faits pour lesquels il est poursuivi n'ont toujours pas été tranchés par le Tribunal correctionnel et que selon les principes prérappelés à la deuxième branche, la partie adverse ne peut invoquer comme une atteinte à l'ordre public, des éléments d'ordre pénal qui sont actuellement soumis à l'appréciation d'un juge correctionnel ;*

*En outre, aucune balance des intérêts n'est réalisée par la partie adverse notamment à l'égard de l'intérêt supérieur de l'enfant.*

*La partie adverse n'indique pas dans les motifs et notamment au regard de l'infraction pénale pour laquelle il est poursuivi en quoi l'acte attaqué respecte de manière primordiale l'intérêt supérieur de l'enfant tel que cela est exigé par l'article 8 de la CEDH, par l'article 3 de la CIDE et par les articles 7 et 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union ;*

*L'acte attaqué n'est donc pas valablement motivé au regard des dispositions précitées et il y a lieu de l'annuler. »*

3.2.1. La partie requérante prend un **deuxième moyen** de la violation « de l'article 3, 7, 8 et 9 de la Convention internationale des droits de l'enfant, de l'article 8 et 13 de la CEDH, des articles 10, 11, 22 et 22 bis de la Constitution, des articles 20, 21 et 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, du principe général de l'intérêt supérieur de l'enfant, de l'obligation de motiver adéquatement une décision administrative, du principe général de bonne administration et particulièrement du principe de proportionnalité, du défaut de motivation, de l'obligation de motiver adéquatement un acte administratif au sens de l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980 du principe d'égalité et de non discrimination ».

3.2.2. Dans une **première branche**, la partie requérante fait valoir ce qui suit :

*« La partie adverse considère que la vie familiale avec son enfant ne constitue pas une circonstance exceptionnelle qui rend difficile un retour temporaire dans son pays pour pouvoir bénéficier d'une demande de séjour en exécution de l'article 9 bis de la loi du 15 décembre 1980 ;*

*En ce que la partie adverse soutient en premier lieu que l'article 3 de la Convention internationale des droits de l'enfant n'a pas d'application directe. C'est affirmation est contredite par la jurisprudence des Cours suprêmes et par l'observation numéro 14 du Comité des droits de l'enfant ;*

*Or, comme l'a indiqué dans sa demande, le requérant a bien précisé que l'article 3 de la CIDE doit être considéré comme une norme procédurale obligatoire qui comme le rappelle le Comité des droits de l'Enfant dans l'observation numéro 14 du Comité des droits de l'enfant. Cette disposition, l'oblige d'indiquer de quelle manière l'intérêt de l'enfant a été pris en compte de manière primordiale notamment par rapport aux normes de la CIDE d'application directe comme celles visées aux articles 7 – 8 – 9 de la CIDE*

*Ces droits sont reconnus d'application directe par la CEDH qui intègre la Convention Internationale des droits de l'Enfant comme principe général lui permettant d'apprécier la vie familiale d'un enfant mineur ; (voir sur ce point notamment l'arrêt Jeunesse / Pays Bas du 13.10.2014)*

*La Cour de Cassation reconnaît également l'effet direct de la CIDE notamment par arrêt du 11.06.2010. Madame Mathieu écrit sur ce point « L'article 7.1 de la Convention relative aux droits de l'enfant dispose que ce dernier est enregistré aussitôt sa naissance et a, dès celle-ci, le droit à un nom, le droit d'acquérir une nationalité et, dans la mesure du possible, le droit de connaître ses parents et d'être*

élevé par eux. L'article 7.2 poursuit en imposant aux États parties de veiller à mettre ces droits en oeuvre conformément à leur législation nationale et aux obligations que leur imposent les instruments internationaux applicables en la matière. La référence à cette disposition est fréquente dans la jurisprudence en matière d'établissement de la filiation, que ce soit pour justifier la condamnation à une astreinte en matière d'expertise génétique ? ou encore pour passer outre le refus de la mère à une demande de reconnaissance paternelle. À l'occasion de l'annotation d'une de ces décisions, nous relevions qu'aucune juridiction belge, bien que se référant expressément à l'article 7, ne s'était encore prononcée sur la question de l'effet direct de cette disposition. Ceci est désormais chose faite aux termes de l'arrêt de la Cour de cassation du 11 juin 2010. » in RTDF 1/2011 p 126 et 127)

L'acte attaqué n'est donc pas valablement motivé lorsqu'il refuse de reconnaître un effet direct à la Convention Internationale des Droits de l'Enfant ;

Plus particulièrement, la décision attaquée ne répond pas de manière adéquate sur la raison qui justifierait une séparation temporaire du requérant de sa petite fille née le 3 décembre 2016 alors qu'il réside avec elle régulièrement depuis la naissance. L'acte attaqué ne précise pas non plus de quelle manière il estime prendre en compte de manière primordial l'intérêt supérieur de l'enfant de vivre avec ses deux parents (article 7 de la CIDE) en considérant que rien n'empêche le requérant de retourner temporairement dans son pays faire une demande d'article 9 de la loi et d'être ainsi séparé temporairement de son enfant mineur d'âge uniquement pour répondre à une exigence procédurale de l'article 9 bis de la loi du 15.12.1980;

L'acte attaqué n'est donc pas valablement motivé. »

3.2.3. Dans une **deuxième branche**, la partie requérante fait valoir ce qui suit :

« La partie adverse ne répond pas adéquatement au principe d'égalité invoqué par le requérant dans sa demande puisqu'elle indique que le fait que « d'autres personnes auraient bénéficié d'une régularisation de séjour provisoire n'entraîne pas ipso facto sa propre régularisation et ne constitue pas une circonstance exceptionnelle »

Or, le requérant indique dans la demande non seulement les personnes en séjour irrégulier qui ont également bénéficié d'une régularisation de séjour dans des situations comparables mais également que les auteurs des enfants belges peuvent bénéficier de la présence de leur auteur sans que celui-ci ne doive retourner préalablement dans son pays d'origine en exécution de l'article 40 ter.

A partir du moment où des enfants ont droit au séjour, aucun élément ne justifie un traitement différencié entre des enfants belges et des enfants étrangers au regard de l'intérêt supérieur de l'enfant à savoir le droit pour un enfant de vivre avec ses deux parents en exécution de l'article 8 et 9 de la CIDE.

Du point de vue de cet enfant, aucune justification ne justifie un traitement différent et cet élément doit constituer une circonstance exceptionnelle justifiant l'introduction de la demande en Belgique afin d'éviter de porter atteinte à des enfants selon leur origine et selon le type de séjour dont ils disposent. (la partie adverse crée à nouveau un amalgame entre la recevabilité et le fond ce qui rend sa décision imprécise et peu claire).

En effet, vu les droits fondamentaux mis en oeuvre, aucune justification raisonnable ne peut permettre un traitement différencié entre les auteurs d'enfant belge et les auteurs d'un enfant étranger admis au séjour au niveau de la recevabilité de l'introduction de la demande.

L'acte attaqué soutient qu'un cas n'est pas l'autre ce qui est une motivation bien lacunaire et donc inadéquate au regard du principe d'égalité entre enfants ;

En outre, l'acte attaqué tait la note interne de la partie adverse au terme de laquelle sont considérés comme circonstance exceptionnelle, la présence d'un enfant mineur dans le ménage ayant droit au séjour ; (pièce 3)

Cette note (dont le conseil du requérant découvre l'existence car elle n'est pas publiée au moniteur belge) témoigne donc bien de ce que la partie adverse reconnaît l'importance pour un enfant mineur

*ayant droit au séjour, de pouvoir rester avec ses deux parents durant la procédure de régularisation que cet enfant soit belge ou étranger en ordre de séjour ;*

*En refusant sans aucune justification d'appliquer les règles de conduite que la partie s'est elle-même imposée, la partie adverse agit de manière arbitraire et crée une différence de traitement injustifiée au regard des droits fondamentaux invoqués ;*

*La partie adverse devait en tout cas déclarer la demande recevable quitte à procéder ultérieurement à un examen approfondi du droit au séjour eu égard éventuellement d'une atteinte à l'ordre public non encore établi à l'heure actuelle ;*

*L'acte attaqué n'est donc pas valablement motivé »*

3.2.4. Dans une **troisième branche**, la partie requérante fait valoir ce qui suit :

*« En ce que la partie adverse n'a pas examiné l'incidence d'une séparation temporaire d'un parent de son enfant sur son développement psychologique alors que le requérant invoque dans sa demande un article rédigé par la Communauté française qui confirme l'importance pour un enfant d'être régulièrement en contact avec chacun de ses parents.*

*Ce principe a d'ailleurs été rappelé dans le Code Civil puisque lorsque des parents sont séparés, le législateur a privilégié le principe de l'hébergement égalitaire permettant ainsi à un enfant de maintenir des contacts réguliers et importants avec chacun de ses parents.*

*Il va de soi qu'une séparation temporaire qui prendra nécessairement plusieurs mois constitue une atteinte à ce droit de vivre en famille tel qu'il est rappelé dans les dispositions internationales mais également notamment dans l'article 374 §2 du Code Civil.*

*A tout le moins, la partie adverse devait, avant de prendre pareille mesure séparant un enfant d'un de ses parents, procéder à une enquête afin de vérifier si cette mesure respectait de manière primordiale l'intérêt supérieur de l'enfant et indiquer dans sa décision et indiquer de quelle manière il estimait devoir prendre une telle décision au regard des intérêts supérieurs de l'enfant ;*

*Que l'acte attaqué est manifestement mal fondé. »*

3.3.1. La partie requérante prend un **troisième moyen** de la violation « des articles 5 et 6 de la Directive 2008/115, de l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980, de l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980, des articles 3, 8 et 9 de la CIDE, de l'article 8 et 13 de la CEDH, de l'obligation de motiver adéquatement un acte administratif ».

3.3.2. Elle développe ce moyen dans les termes suivants :

*« En ce que l'ordre de quitter le territoire, acte distinct de la décision d'irrecevabilité d'une demande de séjour doit être motivé de manière particulière au regard des droits invoqués et ce en exécution de l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 transposant en ce sens les articles 5 et 6 de la Directive 2008/115.*

*En effet, un ordre de quitter le territoire est une mesure de retour et il incombe à la partie adverse d'indiquer dans sa décision de retour les raisons pour lesquelles il estime qu'il est autorisé à prendre une mesure attentatoire à la vie familiale du requérant et d'indiquer de quelle manière lorsqu'il a adopté cet ordre de quitter le territoire il a pris en considération de manière primordiale l'intérêt supérieur de l'enfant mineur du requérant.*

*L'acte attaqué n'est nullement motivé sur ce point.*

*Les motifs invoqués dans un acte séparé ne peuvent répondre à cette obligation de motiver formellement et adéquatement un acte administratif.*

*L'acte attaqué est manifestement non motivé au regard des droits fondamentaux invoqués.*

*L'acte attaqué doit être annulé ».*

#### 4. Discussion.

4.1. Sur le **premier moyen**, en ses trois branches réunies, il convient de relever que la partie défenderesse a constaté que la partie requérante a été arrêtée et écrouée en détention préventive pour des « *faits d'auteur ou coauteur de faux et/ou usage de faux, association de malfaiteurs – participation* » - ce que la partie requérante ne conteste pas - et n'a pas indiqué ni même sous-entendu que la partie requérante avait été condamnée pour lesdits faits. Elle n'a donc pas motivé inadéquatement sa décision sur ce point ni violé les principes repris dans la deuxième branche du premier moyen. Quoi qu'il en soit, elle n'a pas tiré de ces constats - ni de sa phrase, qui est, il est vrai, quelque peu hors propos « *Notons que la présence de sa famille n'a pas empêché le requérant de commettre ces faits aussi est-il à l'origine du préjudice invoqué* » - une quelconque conséquence quant à l'existence ou non de circonstances exceptionnelles. La partie défenderesse n'a pas non plus indiqué que ces faits étaient de nature à faire obstacle à l'octroi d'un titre de séjour à la partie requérante, contrairement à ce que semble soutenir la partie requérante dans la première branche du premier moyen. Le premier acte attaqué ne laisse place à aucun doute, indiquant clairement que la demande est irrecevable et que « *Les éléments invoqués ne constituent pas une circonstance exceptionnelle* ». Il ne peut dès lors être considéré que la partie défenderesse se serait prononcée sur le fond et non uniquement sur la recevabilité de la demande basée sur l'article 9bis de la loi précitée. Enfin, l'argument tiré de la nécessité d'opérer une balance des intérêts et de motiver quant à ce la première décision attaquée, invoqué dans la troisième branche du moyen, est sans pertinence dès lors qu'y est visée l'hypothèse où « *une faute pénale peut justifier un refus de régularisation de séjour* » alors que, comme précisé plus haut, la première décision attaquée n'est pas une décision de rejet au fond de la demande d'autorisation de séjour (ou autrement dit « *un refus de régularisation de séjour* »).

Le premier moyen n'est donc pas fondé.

4.2.1. Les **première et troisième branches du deuxième moyen** ne sont pas fondées. En effet, la partie défenderesse a tenu compte de la relation de la partie requérante avec sa compagne et avec son enfant né en 2016. On peut ainsi notamment lire : « *Rappelons le caractère temporaire du retour, le temps pour Monsieur de lever l'autorisation de séjour requise, rien n'empêche sa compagne et l'enfant de le suivre, s'ils le souhaitent au pays d'origine, dans l'accomplissement de ses démarches.* ». La partie requérante part pourtant du postulat qu'elle devrait nécessairement quitter la Belgique en y laissant sa compagne et leur enfant mais n'évoque nullement (et donc ne conteste pas) le caractère temporaire d'un retour au pays d'origine ni, surtout, la possibilité que la partie requérante se rende dans son pays d'origine pour y introduire sa demande d'autorisation de séjour en étant accompagnée de sa compagne et de son enfant, ce qui est de nature à éviter dans les faits toute séparation familiale et rendre sans fondement tous les griefs de la partie requérante exposés dans les première et troisième branches du deuxième moyen. La partie défenderesse a ainsi tenu compte de l'intérêt supérieur de l'enfant de la partie requérante.

Par ailleurs, s'agissant de l'invocation des articles 3, 7, 8 et 9 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant, le Conseil rappelle que les dispositions de ladite Convention n'ont 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 (CE., n° 58.032, 7 févr. 1996; CE. n° 60.097, 11 juin 1996; CE. n° 61.990, 26 sept. 1996; CE. n° 65.754, 1er avril 1997). Ce raisonnement est également suivi par la Cour de Cassation (Cass., 4.11.1999, R.G. C.99.0048.N.; Cass. 4.11.01999, R.G. C.99.0111N), ainsi que par les juridictions judiciaires faisant une application constante de la jurisprudence des juridictions supérieures. Dans son arrêt N° C.09.0236.F du 11 juin 2010, la Cour de Cassation a dit pour droit que les articles 7.1 et 7.2. de la Convention relative aux droits de l'enfant, « *ne sont pas, en soi, suffisamment précises et complètes pour avoir un effet direct, dès lors qu'elles laissent à l'État plusieurs possibilités de satisfaire aux exigences de l'intérêt de l'enfant ; elles ne peuvent servir de source de droits subjectifs et d'obligations dans le chef des particuliers.* (...) ». La critique de la partie requérante quant à la réponse de la partie défenderesse formulée dans la première décision attaquée au sujet de ladite convention est donc sans pertinence.

4.2.2. La **deuxième branche du deuxième moyen** manque en fait en ce que la partie requérante soutient avoir dans sa demande indiqué « *que les auteurs des enfants belges peuvent bénéficier de la présence de leur auteur sans que celui-ci ne doive retourner préalablement dans son pays d'origine en*

*exécution de l'article 40 ter* » : en effet, selon le texte de la demande reproduit dans la requête, la partie requérante n'y évoquait pas l'article 40 ter (de la loi du 15 décembre 1980) ni même clairement son principe et n'évoquait une discrimination qu'en des termes extrêmement flous (« *entre les enfants qui bénéficient d'un droit au séjour mais qui ne sont pas belges et les enfants belges* ») voire incompréhensibles. La réponse sur ce point de la partie défenderesse ne peut donc être jugée insatisfaisante.

S'agissant de la note (« *mémo 125 BIS* ») produite en pièce 3 par la partie requérante, force est de constater que son contenu semble afférent à l'octroi d'un titre de séjour au stade du fond (lorsque des circonstances exceptionnelles ont été reconnues) et non à la dispense de faire preuve de telles circonstances exceptionnelles, ce qui au demeurant serait contraire au prescrit de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980, qu'une simple note interne aux services de la partie défenderesse, qui n'est pas une norme de droit, ne peut contredire. La partie défenderesse ne devait donc pas justifier sa position au regard de cette note ni ne pouvait au vu de celle-ci dispenser la partie requérante de faire la preuve de l'existence dans son chef de circonstances exceptionnelles.

La deuxième branche du deuxième moyen n'est donc pas fondée.

4.3. Sur le **troisième moyen**, le Conseil rappelle que l'article 7, alinéa 1er, de la loi du 15 décembre 1980, précise que « *Sans préjudice de dispositions plus favorables contenues dans un traité international, le ministre ou son délégué peut, ou, dans les cas visés aux 1°, 2°, 5°, 9°, 11° ou 12°, le ministre ou son délégué doit donner à l'étranger, qui n'est ni autorisé ni admis à séjourner plus de trois mois ou à s'établir dans le Royaume, un ordre de quitter le territoire dans un délai déterminé:*

*1° s'il demeure dans le Royaume sans être porteur des documents requis par l'article 2;*

*2° s'il demeure dans le Royaume au-delà du délai fixé conformément à l'article 6, ou ne peut apporter la preuve que ce délai n'est pas dépassé;*

[...] »

Un ordre de quitter le territoire délivré sur la base de l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980, est une mesure de police par laquelle l'autorité administrative ne fait que constater une situation visée par cette disposition pour en tirer les conséquences de droit.

Il ressort cependant des travaux préparatoires de la loi du 19 janvier 2012 modifiant la loi du 15 décembre 1980, relatifs à l'article 7 de cette dernière loi, que l'obligation de prendre une décision de retour à l'encontre de tout ressortissant d'un pays tiers qui est en séjour illégal sur le territoire ne vaut évidemment pas si le retour effectif d'un étranger entraîne une violation des articles 3 et 8 de la CEDH (Doc. Parl., 53, 1825/001, p. 17).

Le Conseil rappelle également que l'obligation de motivation formelle à laquelle est tenue l'autorité administrative doit permettre au destinataire de la décision de connaître les raisons sur lesquelles se fonde celle-ci, sans que l'autorité ne soit toutefois tenue d'explicitier les motifs de ses motifs. Il suffit, par conséquent, que la décision fasse apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement de son auteur afin de permettre au destinataire de la décision de comprendre les justifications de celle-ci et, le cas échéant, de pouvoir les contester dans le cadre d'un recours et, à la juridiction compétente, d'exercer son contrôle à ce sujet.

La seconde décision attaquée est fondée sur le constat selon lequel la partie requérante « *demeure dans le Royaume au-delà du délai autorisé par le visa ou l'autorisation tenant lieu de visa apposée sur son passeport ou sur le titre de voyage en tenant lieu (art. 6, alinéa 1er de la loi) : Monsieur était détenteur d'un Cire valable jusqu'au 31.10.2009, il se maintient actuellement en séjour irrégulier sur le territoire* », la partie défenderesse précisant par ailleurs que l'ordre de quitter le territoire est pris sur la base de l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980. Ce motif n'est nullement contesté par la partie requérante. Il constitue, ainsi qu'il ressort des développements qui précèdent, un motif qui suffit, à lui seul, à fonder valablement en fait et en droit l'ordre de quitter le territoire délivré à la partie requérante, sous réserve de la prise en compte d'autres facteurs, tels que rappelés *supra* sous le point 4.3.

La seconde décision attaquée étant l'accessoire de la décision d'irrecevabilité de la demande d'autorisation de séjour fondée sur l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 de la partie requérante dans le cadre duquel la partie défenderesse a examiné l'ensemble des circonstances faisant selon la partie requérante obstacle à un retour fut-il temporaire dans son pays d'origine, la partie défenderesse a *de facto*, conformément à l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 tenu compte « *de l'intérêt*

