



Arrêt

n° 248 519 du 1^{er} février 2021

dans les affaires X

X / I

En cause : 1. X
 2. X

tous deux agissant en qualité de représentants légaux de leurs enfants mineurs

X

X

X

ayant élu domicile : au cabinet de Maître A. VAN VYVE
 Rue de l'Amazone 37
 1060 BRUXELLES

contre:

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

LE PRÉSIDENT DE LA 1^{ère} CHAMBRE,

Vu la requête, enrôlée sous le numéro X, introduite le 9 octobre 2020, par X, agissant en son nom propre, et X - tous deux agissant en qualité de représentants légaux de leurs enfants mineurs -, qui déclarent être de nationalité malienne, tendant à l'annulation de la décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour prise le 7 septembre 2020.

Vu la requête, enrôlée sous le numéro X, introduite le 13 novembre 2020, par X, agissant en son nom propre, et X- tous deux agissant en qualité de représentants légaux de leurs enfants mineurs -, qui déclarent être de nationalité malienne, tendant à la suspension et l'annulation de l'ordre de quitter le territoire pris le 11 septembre 2020.

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 le dossier administratif et les notes d'observations.

Vu le mémoire de synthèse.

Vu les ordonnances du 17 décembre 2020 convoquant les parties à l'audience du 20 janvier 2021.

Entendu, en son rapport, S. BODART, premier président.

Entendu, en leurs observations, Me A. VAN VYVE, avocat, qui comparaît pour les parties requérantes, et Me A. PAUL *loco* Me E. DERRIKS, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

I. Faits

1. La première requérante est arrivée en Belgique au mois de septembre 2012 munie d'un visa étudiant.
2. Elle effectue un Master en sciences actuarielles à l'UCL ; elle est diplômée en septembre 2017. Elle entame ensuite un Master complémentaire en Data Sciences également à l'UCL, elle exerce divers emplois d'étudiante et commence les sollicitations en vue de trouver un emploi.
3. Le 30 septembre 2014, naît le premier enfant de la première requérante et du deuxième requérant.
4. Le 18 juillet 2017, le deuxième requérant est autorisé au séjour temporaire en Belgique. La validité de son titre de séjour sera prolongée à deux reprises jusqu'au 26 juillet 2020.
5. Le 16 décembre 2017, la première requérante et le deuxième requérant contractent mariage au Mali.
6. Le 23 novembre 2019, naissent deux enfants jumeaux des requérants.
7. Par courrier recommandé du 18 octobre 2019, la première requérante introduit une demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois en Belgique sur la base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 et de l'article 25 de la Directive 2016/801, pour elle et conjointement avec le deuxième requérant, au nom de leur fille. Les requérants étendront ultérieurement leur demande à leurs enfants jumeaux. A titre subsidiaire, ils demandent l'application des articles 10bis et 12bis de la loi du 15 décembre 1980 à leur situation.
8. Le 26 juin 2020, le deuxième requérant introduit une demande de renouvellement de son autorisation de séjour temporaire. Il sollicite également que lui soit octroyé un titre de séjour définitif en Belgique. Le 11 septembre 2020, la partie défenderesse adopte à son encontre un ordre de quitter le territoire, notifié le 14 octobre 2020.
9. Le 7 septembre 2020, la partie défenderesse prend une décision déclarant irrecevable la demande introduite sur la base des articles 9bis de la loi du 15 décembre 1980 et 25 de la Directive 2016/801. Il s'agit du premier acte attaqué, qui est motivé comme suit :

«[...]

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

Madame invoque la longueur de son séjour, elle est arrivée en septembre 2012 et a obtenu une Carte A en qualité d'étudiante valable jusqu'au 31.10.2019, et son intégration, illustrée par le fait qu'elle ait travaillé en tant qu'étudiante, qu'elle ait réalisé ses études en Belgique, qu'elle dispose d'un diplôme en sciences actuarielles, qu'elle souhaite travailler et pourrait trouver facilement un emploi, qu'elle n'ait pas pu être engagée à cause des démarches pour l'obtention d'un permis de travail, qu'elle ait suivi des cours intensifs d'anglais, et que toutes ses attaches et celles de sa fille soient sur le territoire.

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 la longueur du séjour et son intégration ne constituent pas des circonstances exceptionnelles (Conseil d'Etat – Arrêt n° 100.223 du 24/10/2001).

L'intéressée 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, la longueur du séjour et l'intégration n'empêchent 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 Madame ait vécu en Belgique durant une période certaine en séjour légal n'invalide en rien ce constat (CCE arrêt 91.903 du 22.11.2012).

Notons encore que Madame est en séjour irrégulier depuis le 31.10.2019, tout comme ses enfants, et son époux, qui a perdu son séjour en date du 26.07.2020. Rien n'empêche la famille de se rendre temporairement ensemble au pays d'origine ou de résidence à l'étranger ensemble afin de lever les autorisations requises, conformément à la législation en vigueur en la matière.

L'exercice d'une activité professionnelle à venir, n'est pas un élément révélateur d'une impossibilité ou d'une difficulté quelconque de rentrer dans le pays d'origine afin d'y accomplir les formalités requises en vue de l'obtention d'une autorisation de séjour, et ne peut dès lors constituer une circonstance exceptionnelle. Notons que Madame ne dispose à l'heure actuelle d'aucun droit pour exercer une activité professionnelle en Belgique sous le couvert d'une autorisation ad hoc.

Dans sa demande, Madame s'est contenté d'invoquer les liens dont elle et sa fille se prévalent sans cependant préciser concrètement et de manière circonstanciée en quoi ces relations l'empêcheraient ou rendraient particulièrement difficile son retour temporaire au pays d'origine ou de résidence à l'étranger en vue d'y lever les autorisations requises (CCE, Arrêt n° 229 968 du 9 décembre 2019, CCE, Arrêt n° 225 677 du 3 septembre 2019).

Ainsi, l'exigence imposée par l'article 9 bis de la Loi d'introduire en principe la demande d'autorisation de séjour auprès du poste diplomatique ou consulaire belge dans le pays de résidence ou dans le pays où l'étranger est autorisé au séjour, n'impose au requérant 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 (CCE, Arrêt n°198 546 du 25 janvier 2018).

Madame invoque l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme. Madame a rencontré Monsieur [S.I.], de nationalité Niger, détenteur d'une Carte A valable jusqu'au 26.07.2020, avec qui elle a introduit une cohabitation légale et s'est mariée au Mali le 16.12.2017, Monsieur travaillait régulièrement.

Ensemble, ils ont eu trois enfants communs : [S.F.] née en 2014, [S. Hu.] et [S. Ha.] nés en 2019. Elle invoque craindre sa séparation d'avec son époux et sa fille aînée.

D'une part, 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).

De plus, la Convention Européenne des Droits de l'Homme ne garantit, comme tel, aucun droit pour un étranger d'entrer ou de résider sur le territoire d'un Etat dont il n'est pas ressortissant (Cour EDH 15 juillet 2003, Mokrani/France, § 23 ; Cour EDH 26 mars 1992, Beldjoudi/France, § 74 ; Cour EDH 18 février 1991, Moustaqim/Belgique, § 43). L'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme ne peut davantage s'interpréter comme comportant, pour un Etat, l'obligation générale de respecter le choix, par des étrangers, de leur pays de résidence commune (...) (Cour EDH 31 janvier 2006, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer/Pays-Bas, § 39) (CCE Arrêt 181256 du 26 janvier 2017).

Notons que ses enfants ne disposent à l'heure actuelle d'aucun titre de séjour légal en Belgique, son époux ne dispose plus de séjour légal depuis le 26.07.2020. Rien n'empêche la famille de se rendre temporairement ensemble au pays d'origine ou de résidence à l'étranger, ensemble, afin de lever les autorisations requises, conformément à la législation en vigueur en la matière.

Notons que le fait que Monsieur ne soit pas de la même nationalité que Madame, n'empêche pas celle-ci de demander les autorisations nécessaires afin de se rendre temporairement au pays d'origine de Monsieur ou Monsieur d'en faire de même pour le pays d'origine de Madame, le temps des formalités à accomplir pour l'obtention d'un long séjour en Belgique.

Rappelons que la charge de la preuve incombe à la requérante et que celle-ci ne prouve pas que cette éventualité ne pourrait être applicable. Rappelons « qu'il ressort de la jurisprudence administrative constante que c'est à l'étranger lui-même qui revendique l'existence de circonstances exceptionnelles à en rapporter la preuve, puisqu'il sollicite une dérogation, ce qui implique que la demande d'autorisation de séjour doit être suffisamment précise et étayée, voire actualisée si nécessaire. L'administration n'est quant à elle pas tenue d'engager avec l'étranger un débat sur la preuve des circonstances dont celui-ci entend déduire son impossibilité de retourner dans son pays d'origine, dès lors que les obligations qui lui incombent en la matière doivent s'interpréter de manière raisonnable, sous peine de la placer dans l'impossibilité de donner suite dans un délai admissible aux nombreuses demandes dont elle est saisie » (voir, notamment, C.E., n°109.684 du 7 août 2002 et C.C.E., n° 10.156 du 18 avril 2008 et n° 27 888 du 27 mai 2009) » (C.C.E. arrêt n° 183 231 du 28 février 2017). Notons que les jumeaux sont actuellement de « nationalité indéterminée », rien n'empêche Madame d'effectuer les démarches nécessaires afin de régler cette situation.

Notons que Madame invoque ne pas être autorisée au séjour au Niger, pays de son mari, elle se contente de poser cette assertion sans aucunement l'étayer à l'aide d'éléments probants, Madame ne prouve pas avoir fait quelque démarche que ce soit en ce sens, or la charge de la preuve lui incombe. Enfin, 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 irrégulier, de retourner dans leur pays d'origine ou de résidence (commune) à l'étranger 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, il lui est demandé de se conformer à la légalisation en la matière en levant les autorisations de séjour depuis son pays d'origine ou de résidence à l'étranger, comme tout un chacun. Il ne s'agit donc pas d'une circonstance exceptionnelle empêchant ou rendant difficile un retour au pays d'origine.

Madame invoque sa situation médicale et son impossibilité de voyager due à sa grossesse. Madame invoque ne pas avoir pu passer ses examens en raison de sa grossesse multiple (ni en juin ni en septembre), elle a décidé de mettre fin à ses études. En effet, au moment de l'introduction de la présente demande, Madame était enceinte de jumeaux (qui sont nés à ce jour), elle a été hospitalisée pour menace de fausse couche tardive le 28.09.2019.

Notons que Madame a eu ses jumeaux nés le 23.11.2019. A ce jour, Madame n'est plus hospitalisée, cet élément est dès lors caduque et ne peut être retenu à titre d'impossibilité à voyager. En effet, Madame ne dépose aucun élément tendant à penser à une quelconque incapacité médicale actuelle à voyager, rappelons une fois de plus que la charge de la preuve incombe à la requérante qui se doit d'étayer ses dires à l'aide d'éléments probants et de les réactualiser afin qu'ils tiennent compte de sa situation actuelle. De plus, la naissance d'enfants n'empêche pas, en soi, de se conformer à la législation belge en matière d'accès au territoire et donc de lever les autorisations requises auprès des autorités diplomatiques compétentes (Arrêt du 11.10.2002 n°111444).

Madame invoque le fait que l'enfant [S.F.] (qui disposait d'un séjour régulier depuis sa naissance), née en 2014, est scolarisée.

Or, la scolarité ne saurait constituer une circonstance exceptionnelle empêchant ou rendant difficile un retour temporaire au pays d'origine. En effet, aucun élément n'est apporté au dossier qui démontrerait qu'une scolarité ne pourrait être temporairement poursuivie au pays où les autorisations de séjour sont à lever, la requérante n'exposant pas que la scolarité nécessiterait un enseignement spécialisé ou des infrastructures spécifiques qui n'existeraient pas sur place.

Quant aux autres éléments invoqués, liés au fond de la demande, 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 de résidence à l'étranger de l'intéressée.

[...]

10. Le 11 septembre 2020, la partie défenderesse prend à l'encontre de la première requérante et de ses enfants un ordre de quitter le territoire, sous la forme d'une annexe 33bis. Il s'agit du second acte attaqué, qui est motivé comme suit :

« MOTIF DE LA DÉCISION

*Art. 61 §2,1° de la loi du 15 décembre 1980 : Le Ministre ou son délégué peut donner l'ordre de quitter le territoire à l'étranger autorisé à séjourner en Belgique pour y faire des études s'il prolonge son séjour au-delà du temps des études et n'est plus en possession d'un titre de séjour régulier
L'intéressée est arrivée sur le territoire le 26.09.2012 et a été mise en possession d'un titre de séjour temporaire renouvelable annuellement jusqu'au 31.10, sur production notamment d'une nouvelle attestation d'inscription délivrée par un établissement de l'enseignement supérieur conforme aux articles 58 et 59. Au-delà du 31.10.2019, l'intéressée n'a plus produit d'attestation de ce type et a introduit en lieu et place une demande d'autorisation au séjour en application de l'article 9 bis, en date du 21.10.2019. Cette demande a été déclarée irrecevable le 07.09.2020*

Il est donc enjoint à l'intéressée, en exécution de l'article 103/3 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, modifié par l'arrêté royal du 11 décembre 1996, de quitter, dans les trente jours, le territoire de la Belgique, ainsi que les territoires des Etats suivants: Allemagne, Autriche, Danemark, Espagne, Finlande, France, Grèce, Islande, Italie, Liechtenstein, Luxembourg, Pays-Bas, Norvège, Portugal, Suède, Estonie, Lettonie, Lituanie, Hongrie, Pologne, Slovaquie, Suisse, République Tchèque, et Malte, sauf s'il possède les documents requis pour s'y rendre.»

II. Jonction des causes pour connexité

11. Le Conseil constate qu'il a été saisi de deux recours introduits par les mêmes requérants, à l'encontre de deux actes concernant la première requérante et les enfants des deux requérants, lesquels sont dans un lien de dépendance étroit.

12. Le Conseil estime que, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, il y a lieu de joindre les recours enrôlés sous les numéros 252 649 et 253 801, en raison de leur connexité. En effet, l'ordre de quitter le territoire pris sous la forme d'une annexe 33 bis, qui constitue le second acte attaqué, contient une référence expresse à la décision déclarant irrecevable la demande d'autorisation de séjour introduite sur la base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980, prise le 7 septembre 2020.

13. Les éléments essentiels de ces actions s'imbriquent à ce point qu'il s'indique dès lors de les instruire comme un tout et de statuer par une seule décision.

III. Objet du recours

14. Les requérants demandent au Conseil d'annuler la première décision attaquée et de suspendre et d'annuler l'ordre de quitter le territoire attaqué.

IV. Moyen

IV.1. Thèses des parties

A. Parties requérantes

15. Les requérants invoquent un moyen unique dirigé contre le premier acte attaqué, pris « de la contrariété dans les causes et les motifs, de l'erreur manifeste d'appréciation, et de la violation :

- des articles 9 bis et 10 bis, 10ter et 62 de la loi du 15/12/1980 relative à l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ;
- de l'article 25 de la Directive 2016/801 du Parlement européen et du Conseil du 11.05.2016 ;
- des articles 2 et 3 de la loi du 29/07/1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs ;
- de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ;
- des articles 3 et 16 de la Convention internationale des droits de l'enfant ;
- du principe d'égalité de traitement découlant des articles 10 et 11 de la Constitution ;
- de l'intérêt supérieur de l'enfant découlant de l'article 22 bis de la Constitution et de l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ;
- du principe de bonne administration, et plus particulièrement du principe de minutie, de proportionnalité, de prudence et de précaution, de l'obligation de procéder avec soin à la

- préparation d'une décision administrative en prenant connaissance de tous les éléments pertinents de la cause ;
- du principe de légitime confiance ;
 - du principe d'effectivité du droit de l'Union européenne et de sécurité juridique ».

16. Dans la deuxième branche du moyen, ils reprochent à la partie défenderesse de s'être contentée d'un examen de leur demande d'autorisation de séjour sous l'angle de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 et de ne pas l'avoir examinée sous l'angle de l'article 25 de la Directive 2016/801 du Parlement Européen et du Conseil du 11 mai 2016 relative aux conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers à des fins de recherche, d'études, de formation, de volontariat et de programmes d'échange d'élèves ou de projets éducatifs et de travail au pair (ci-après « Directive 2016/801 »). Ils soutiennent que « cette disposition est bien directement applicable en droit belge », les règles prévues notamment aux paragraphes 1, 3 et 4 étant « suffisamment claires et précises, et [...] inconditionnelles, dans la mesure où elles ne laissent aucune marge de manœuvre aux Etats membres ».

17. Dans leur note de synthèse, ils font valoir que le paragraphe 2 dudit article 25 de la Directive 2016/801, « vise un élément de détail (le niveau minimal de diplôme, [...]) » et que son paragraphe 7 « vise la possibilité de vérifier les chances réelles, pour l'étranger concerné, de trouver un emploi, cette condition intervenant au minimum trois mois après avoir délivré le titre de séjour ». Selon les requérants, « il s'agit donc là d'une possibilité qui fait suite à la délivrance effective du titre de séjour, lequel ne souffre, quant à lui, d'aucune imprécision et ne laisse aucune marge de manœuvre aux Etats membres ».

18. Ils ajoutent que « le caractère directement applicable de l'article 25 de la Directive 2016/801 a d'ailleurs été expressément reconnu par la partie [défenderesse] elle-même » dans une publication apparue sur le site internet de l'Office des étrangers au mois de septembre 2018, qui a par la suite été supprimée. Dans cette publication, il était indiqué que « [...] l'article 25 [de la directive 2016/801 du 11/05/2016] étant directement applicable, l'Office des étrangers vous informe que vous avez la possibilité de prolonger votre séjour après avoir terminé vos études ou vos recherches, dans le but de chercher du travail ou de créer une entreprise [...] ». Les requérants précisent que cet extrait a été cité dans leur demande d'autorisation de séjour.

19. Selon les requérants, « l'application de cette Directive implique que l'étranger concerné ait la possibilité de rester sur le territoire du Royaume en vue d'y trouver un emploi, et non de devoir regagner son pays d'origine, pour une durée indéterminée, le temps d'y accomplir les formalités jugées nécessaires pour ensuite rejoindre la Belgique pour y chercher un emploi ». Ils précisent que « le délai « d'au moins neuf mois » visé à l'article 25 de la Directive commence à courir, sans que cette question ne puisse faire débat, après que l'étudiant concerné ait achevé ses études, et dès lors, quand il se trouve toujours sur le territoire ». Ils estiment « qu'il serait indéniablement contraire au principe d'effectivité du droit de l'Union, tout comme aux principes de sécurité juridique et d'égalité de traitement, d'exiger de la [première] requérante qu'elle regagne son pays d'origine en vue d'y requérir les autorisations nécessaires avant que cette disposition ne puisse être mise en œuvre ». Ils expliquent que « si elle était amenée à retourner au Mali, elle ne serait de facto plus dans les conditions requises par l'article 25 de la Directive, de sorte que cette disposition serait rendue inapplicable ».

20. Ils ajoutent encore que « si la partie adverse considérait qu'il n'y avait pas lieu de faire droit à la demande telle que formulée, il lui appartenait à tout le moins d'en expliciter les motifs », ce qu'elle est en défaut de faire. Ils concluent qu'en déclarant irrecevable la demande d'autorisation de séjour de la première requérante et de ses enfants, « sans s'être posé la question de l'applicabilité de la Directive 2016/801, pourtant expressément invoquée dans la demande, la partie adverse a non-seulement violé les dispositions et principes visés au moyen, mais a également commis une erreur manifeste d'appréciation et a manqué à son obligation de motivation formelle ».

21. Dans la requête relative au second acte attaqué, les requérants prennent un moyen unique tiré de l'erreur manifeste d'appréciation et de « la violation :

- de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ;
- des articles 3 et 16 de la Convention internationale des droits de l'enfant ;

- de l'intérêt supérieur de l'enfant découlant de l'article 22 bis de la Constitution et de l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ;
- des articles 2 et 3 de la loi du 29.07.1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs
- des articles 61, §§2 et 3, 62 et 74/13 de la loi du 15.12.1980 sur l'accès du territoire, , le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ;
- des principes de bonne administration, et plus particulièrement du principe de minutie, de proportionnalité, de prudence et de précaution, de l'obligation de procéder avec soin à la préparation d'une décision administrative en prenant connaissance de tous les éléments pertinents de la cause
- du principe d'effectivité du droit de l'Union européenne et de sécurité juridique ».

22. Dans une deuxième branche tirée de la violation de l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980 et des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, ils soutiennent que la motivation de l'ordre de quitter le territoire « est factuellement erronée », et ne permet de s'assurer que leur situation a été examinée avec minutie et soin. Ils font valoir qu'ils ont introduit « le 18.10.2019, une demande fondée sur les articles 9 bis et 10 bis de la loi du 15.12.1980, ainsi que sur l'article 25 de la Directive 2016/801 du Parlement européen et du Conseil du 11.05.2016 ». Ils expliquent que par « cette demande de séjour hybride, [la requérante] souhaitait ainsi obtenir, pour elle-même et pour sa fille, puis pour ses fils après leur naissance, en ordre principal un titre de séjour propre et illimité en Belgique, en application de l'article 9bis de la loi du 15.12.1980 et de l'article 25 de la Directive 2016/801, et en ordre subsidiaire, un titre de séjour limité et calqué sur celui de leur époux et père, [le deuxième requérant], en application des articles 10bis et 12bis de la loi du 15.13.1980 ». Ils précisent qu'« ainsi, la première requérante sollicitait, en ordre principal, un changement de statut – lequel ne peut, en droit belge, être introduit que par le truchement d'une demande fondée sur l'article 9 bis de la loi du 15.12.1980, mais visant expressément la Directive 2016/801 ». Les requérants s'en réfèrent, à cet égard à leur recours introduit contre la décision d'irrecevabilité de cette demande d'autorisation de séjour portant le numéro de rôle 252 649, et dont ils joignent une copie à leur requête.

IV.2. Notes d'observations

23. Dans sa note d'observations relative au premier acte attaqué, la partie défenderesse observe que dès lors qu'elle a examiné la demande d'autorisation de séjour sous l'angle de la recevabilité, il ne peut pas lui être reproché de ne pas s'être prononcée sur des arguments qui relèvent du fondement de la demande et non de sa recevabilité. Elle estime que tel est le cas de l'argument des requérants relatif à l'application de l'article 25 de la Directive 2016/801 du 11 mai 2016.

24. Elle expose que l'examen des circonstances exceptionnelles prévues à l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 est distinct de l'examen du fondement de leur demande de séjour, ces deux examens ayant des finalités distinctes. Selon elle, c'est à tort que les requérants estiment que l'obligation de retour qui relève de la recevabilité de leur demande, « empêcherait la mise en œuvre des éléments invoqués au titre du bien-fondé de celles-ci ». Elle se réfère, à cet égard, à l'arrêt n°41.611 du Conseil du 15 avril 2010.

26. La partie défenderesse considère, enfin, que dès lors que l'article 25 de la Directive 2016/801 n'est ni précis ni inconditionnel, il est dénué d'effet direct. Il ne saurait dès lors lui être reproché d'avoir privé d'effet utile cette disposition du droit de l'Union européenne. En se référant aux paragraphes 2 et 7 dudit article 25, elle soutient que cette disposition « renvoie à l'appréciation des Etats membres sur plusieurs points ». Elle considère, par ailleurs, que « la mise en œuvre de cette disposition implique une série de choix à effectuer par le législateur, tels que le délai endéans lequel la demande doit être introduite, le niveau minimal de diplôme, les documents à présenter avec la demande, le contrôle des chances réelles d'être engagé, etc. ». Elle en conclut que le moyen des requérants manque en droit en sa deuxième branche.

27. Dans sa note d'observations relative au second acte attaqué, elle fait valoir quant à la violation de l'article 25 de la Directive 2016/801 invoquée par les requérants, la même observation que celle développée dans sa note concernant le premier acte attaqué.

V. Appréciation

28. L'article 25 de la Directive 2016/801 du Parlement Européen et du Conseil du 11 mai 2016 relative aux conditions d'entrée et de séjour des ressortissants de pays tiers à des fins de recherche, d'études, de formation, de volontariat et de programmes d'échange d'élèves ou de projets éducatifs et de travail au pair (ci-après « Directive 2016/801 »), se lit comme suit :

« Article 25. Séjour à des fins de recherche d'emploi ou de création d'entreprise par les chercheurs et les étudiants

1. Après avoir achevé leurs recherches ou leurs études, les chercheurs et les étudiants ont la possibilité de rester sur le territoire de l'État membre qui a délivré une autorisation en application de l'article 17, sur la base du titre de séjour visé au paragraphe 3 du présent article, pendant au moins neuf mois afin d'y chercher du travail ou d'y créer une entreprise.

2. Les États membres peuvent décider de fixer un niveau minimal de diplôme que les étudiants doivent avoir obtenu afin de bénéficier de l'application du présent article. Ce niveau n'est pas supérieur au niveau 7 du cadre européen des certifications.

3. Aux fins du séjour visé au paragraphe 1, les États membres délivrent au chercheur ou à l'étudiant ressortissant de pays tiers qui le demande un titre de séjour conformément au règlement (CE) no 1030/2002 dès lors que les conditions fixées à l'article 7, paragraphe 1, points a), c), d) et e), à l'article 7, paragraphe 6, et, le cas échéant, à l'article 7, paragraphe 2, de la présente directive sont toujours remplies. Les États membres exigent, pour les chercheurs, une confirmation par l'organisme de recherche de l'achèvement des travaux de recherche et, pour les étudiants, la preuve qu'ils ont obtenu un diplôme, un certificat ou tout autre titre de formation de l'enseignement supérieur. Le cas échéant, et s'il est toujours satisfait aux dispositions de l'article 26, le titre de séjour prévu audit article est renouvelé en conséquence.

4. Les États membres peuvent rejeter une demande en vertu du présent article lorsque:

a) les conditions fixées au paragraphe 3 et, le cas échéant, aux paragraphes 2 et 5 ne sont pas remplies;

b) les documents présentés ont été obtenus par des moyens frauduleux, falsifiés ou altérés d'une quelconque manière.

5. Les États membres peuvent exiger que la demande au titre du présent article du chercheur ou de l'étudiant et, le cas échéant, des membres de la famille du chercheur soit introduite au moins trente jours avant l'expiration de l'autorisation délivrée en application de l'article 17 ou 26.

6. Si la preuve de l'obtention d'un diplôme, certificat ou autre titre de formation de l'enseignement supérieur ou la confirmation par l'organisme de recherche de l'achèvement des travaux de recherche n'est pas disponible avant l'expiration de l'autorisation délivrée en application de l'article 17 et si toutes les autres conditions sont remplies, les États membres autorisent le ressortissant de pays tiers à séjourner sur leur territoire afin de présenter cet élément probant dans un délai raisonnable conformément au droit national.

7. Trois mois au minimum après avoir délivré le titre de séjour au titre du présent article, l'État membre concerné peut demander aux ressortissants de pays tiers de prouver qu'ils ont de réelles chances d'être recrutés ou de créer une entreprise.

Les États membres peuvent exiger que l'emploi que le ressortissant de pays tiers recherche ou l'entreprise qu'il est en train de créer corresponde au niveau des recherches ou des études qu'il a accomplies.

8. Si les conditions prévues au paragraphe 3 ou 7 ne sont plus remplies, les États membres peuvent retirer le titre de séjour du ressortissant de pays tiers et, le cas échéant, celui des membres de sa famille conformément au droit national.

9. Les deuxièmes États membres peuvent appliquer le présent article aux chercheurs et, le cas échéant, aux membres de la famille du chercheur ou aux étudiants qui séjournent ou ont séjourné sur le territoire du deuxième État membre concerné conformément à l'article 28, 29, 30 ou 31.

29. Il découle de cette disposition qu'il existe une obligation pour l'Etat membre de délivrer un titre de séjour aux étudiants qui ont séjourné sur leur territoire munis d'un titre de séjour étudiant et qui y achèvent leurs études, afin d'y chercher du travail ou d'y créer une entreprise. Cette obligation à charge des Etats membres ne souffre d'aucune imprécision et ne laisse aucune marge de manœuvre aux Etats membres.

30.1. Les observations de la partie défenderesse ne sont pas de nature à contredire ce constat.

30.2. La partie défenderesse ne peut, ainsi, pas être suivie lorsqu'elle soutient qu'il ne pourrait pas lui être reproché de ne pas s'être prononcée sur la demande de la première requérante au regard de l'article 25 de la Directive 2016/801, cet article étant évoqué à titre d'argument de fond. L'article 25 de la Directive 2016/801 prévoit, en effet, qu'« après avoir achevé leurs recherches ou leurs études, les chercheurs et les étudiants ont la possibilité de rester sur le territoire de l'État membre qui a délivré une autorisation en application de l'article 17 « possibilité de rester sur le territoire de l'État membre [...] pendant au moins neuf mois afin d'y chercher du travail ou d'y créer une entreprise ». Cette formulation s'oppose à l'imposition d'une obligation de quitter le territoire pour solliciter une autorisation de séjour depuis l'étranger. Or, en l'espèce, il ressort du dossier administratif que la première requérante a bien introduit le 18 octobre 2019, une demande d'autorisation de séjour, sur la base de l'article 9*bis* de la loi du 15 décembre 1980 mais également de l'article 25 de la Directive 2016/801, ainsi qu'il ressort du libellé de sa demande « changement de statut ». Elle y explique de manière détaillée pourquoi elle peut bénéficier de l'application de cette disposition, en sorte qu'il n'est pas douteux qu'elle s'en est revendiquée.

30.3. La partie défenderesse ne peut pas davantage être suivie quand elle soutient que l'article 25 de la Directive 2016/801, qui n'a pas été transposé en droit belge au-delà de la date limite pour se faire (le 3 mai 2018) serait dénué d'effet direct, dès lors que les paragraphes 2 et 7 qu'elle a mis en exergue dans sa note ne sont ni précis ni inconditionnels.

En effet, d'une part, le paragraphe 2 ouvre aux Etats membres une simple faculté de limiter dans certaines situations l'étendue de l'obligation qui leur est faite. Ils ne peuvent cependant se prévaloir de cette faculté que pour autant qu'ils en aient fait usage, ce qui suppose une intervention normative de leur part. Contrairement à ce que soutient la partie défenderesse, c'est donc le seul paragraphe deux, facultatif et dérogatoire, qui est privé d'effet direct, sans que n'en soit affecté la clarté, la précision et l'inconditionnalité de la règle énoncée par le paragraphe premier. Dès lors que la Belgique n'a pas transposé ce paragraphe deux, elle ne peut s'en prévaloir. En l'espèce, il n'est, d'ailleurs, pas soutenu que la requérante relèverait du champ d'application de cette disposition dérogatoire.

D'autre part, le paragraphe 7 ne diminue en rien la clarté, la précision et l'inconditionnalité de l'obligation qui est faite aux Etats. En effet, contrairement à ce que soutient la partie défenderesse, la possibilité offerte aux Etats de vérifier, trois mois après la délivrance de l'autorisation de séjour, si l'intéressé a une réelle chance de trouver un emploi en lien avec son diplôme ne laisse aucun doute quant à l'obligation qui leur est faite de délivrer le titre de séjour, cette vérification ne pouvant avoir lieu que « trois mois au minimum après avoir délivré le titre de séjour ».

Enfin, le paragraphe 3 indique clairement le type de titre de séjour qui doit être délivré ainsi que les preuves dont l'Etat peut ou doit exiger la production, sans lui laisser de marge à ce sujet, contrairement à ce que laisse entendre la partie défenderesse.

31. Il appartenait, à tout le moins, à la partie défenderesse de prendre en considération cet article et la possibilité qu'il ouvre un droit au séjour à la première requérante ou d'exposer pourquoi il ne trouverait pas à s'appliquer en l'espèce.

32. Le moyen est fondé dans cette mesure. Ce constat suffit à entraîner l'annulation du premier acte attaqué et rend superflu l'examen des autres critiques des requérants concernant cette décision, cet examen ne pouvant pas entraîner une annulation aux effets plus étendus.

33. L'ordre de quitter le territoire est motivé par le fait que la première requérante « n'est plus en possession d'un titre de séjour régulier ». Or, il vient d'être vu que la première requérante peut raisonnablement soutenir qu'elle tire de l'article 25 de la directive 2016/801 précitée un droit à obtenir un tel titre de séjour. La partie défenderesse ne pouvait donc pas, sans manquer à son obligation de statuer en tenant compte de tous les éléments de la cause, prendre une mesure d'éloignement sans

avoir examiné au préalable le bien-fondé de la demande de la première requérante introduite sur la base de cet article. La seconde décision attaquée trouve donc, en réalité, son seul fondement dans l'irrégularité qui conduit à l'annulation du premier acte attaqué. Cette annulation a pour effet de la priver de fondement en fait et en droit. Elle doit, par conséquent, être annulée.

VI. Débats succincts

34. Le recours en annulation contre l'ordre de quitter le territoire ne nécessitant que des débats succincts, il est fait application de l'article 36 de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil du Contentieux des Etrangers.

35. Le second acte attaqué étant annulé par le présent arrêt, il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension de cet acte.

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

Article 1^{er}

Les affaires enrôlées sous les numéros X et X sont jointes.

Article 2

La décision déclarant irrecevable une demande d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980, prise le 7 septembre 2020, est annulée.

Article 3

La décision d'ordre de quitter le territoire, prise le 11 septembre 2020, est annulée.

Article 4

La demande de suspension est sans objet.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le premier février deux mille vingt et un par :

M. S. BODART, premier président,

Mme L. BEN AYAD, greffier.

Le greffier, Le président,

L. BEN AYAD

S. BODART