

Audience publique du 1^{er} avril 2020

Recours formé par
Madame ...et consorts, ...,
contre une décision du ministre de l'Immigration et de l'Asile
en matière de police des étrangers

JUGEMENT

Vu la requête inscrite sous le numéro 42174 du rôle et déposée au greffe du tribunal administratif le 28 décembre 2018 par Maître Sébastien Lanoué, avocat à la Cour, assisté de Maître Marcel Marigo, avocat, tous les deux inscrits au tableau de l'Ordre des avocats à Luxembourg, en l'étude desquels domicile est élu, au nom de Madame ..., née le ... à ... (Macédoine du Nord), agissant en son nom personnel ainsi qu'au nom et pour le compte de ses enfants mineurs, ..., née le ... à ..., ..., née le ... à ..., ..., née le ... à ... (Belgique) et ..., né le y... à ... (Allemagne), tendant à l'annulation d'une décision du ministre de l'Immigration et de l'Asile du 3 décembre 2018 portant rejet de sa demande en obtention d'une autorisation de séjour pour des raisons humanitaires ;

Vu le mémoire en réponse du délégué du gouvernement déposé au greffe du tribunal administratif le 28 mars 2019 ;

Vu l'ordonnance du juge, siégeant en remplacement du président du tribunal administratif, du 19 juillet 2019, inscrite sous le numéro 43282 du rôle ;

Vu les pièces versées en cause et notamment la décision attaquée ;

Le juge rapporteur entendu en son rapport, ainsi que Maître Marcel Marigo, en remplacement de Maître Sébastien Lanoué, et Monsieur le délégué du gouvernement Luc Reding en leurs plaidoiries respectives à l'audience publique du 22 janvier 2020.

Le 19 octobre 2017, Madame ...et son époux, Monsieur ..., agissant en leur nom personnel et pour le compte de leurs enfants mineurs, ..., introduisirent auprès du service compétent du ministère des Affaires étrangères et européennes, direction de l'Immigration, une demande de protection internationale au sens de la loi du 18 décembre 2015 relative à la protection internationale et à la protection temporaire, ci-après désignée par « la loi du 18 décembre 2015 ».

Par le biais d'une décision du 22 novembre 2017, notifiée en mains propres à Monsieur ... le 28 novembre 2017, le ministre de l'Immigration et de l'Asile, désigné ci-après par « le ministre », informa l'intéressé de sa décision de le transférer dans les meilleurs délais vers l'Allemagne, Etat membre responsable pour examiner sa demande de protection internationale sur base de l'article 28, paragraphe (1) de la loi du 18 décembre 2015 et des

dispositions de l'article 18, paragraphe (1), point d) du règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'Etat membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des Etats membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride, ci-après désigné par « le règlement Dublin III ».

Par décision datée du 28 novembre 2017, expédiée le même jour par courrier recommandé, le ministre informa Madame ...de sa décision de la transférer, ensemble avec ses enfants, dans les meilleurs délais vers l'Allemagne, Etat membre responsable pour examiner sa demande de protection internationale en application de l'article 28, paragraphe (1) de la loi du 18 décembre 2015 et des dispositions de l'article 18, paragraphe (1), point d) du règlement Dublin III, sur base de la considération qu'elle y avait introduit trois demandes de protection internationale en dates des 25 janvier 2013, 27 avril 2016 et 23 août 2017.

En date du 13 décembre 2017, le ministre informa le mandataire de Madame ...que sa décision de transfert du 28 novembre 2017, précitée, avait été reportée.

Le 14 décembre 2017, Monsieur ... renonça formellement à sa demande de protection internationale.

Par décision du 4 janvier 2018, notifiée à l'intéressée le même jour, le ministre informa Madame ...qu'il avait statué sur le bien-fondé de sa demande de protection internationale dans le cadre d'une procédure accélérée en se basant sur les dispositions de l'article 27, paragraphe (1) sous a) et b) de la loi du 18 décembre 2015 et que sa demande avait été refusée comme étant non fondée, tout en lui ordonnant de quitter le territoire dans un délai de trente jours. Le recours introduit à l'encontre de cette décision fut rejeté par jugement du tribunal administratif du 21 février 2018, inscrit sous le numéro 40667 du rôle.

Par un courrier du 16 février 2018, le litismandataire de Madame ...introduisit en son nom ainsi qu'au nom et pour le compte de ses enfants mineurs, désignés ci-après par « les conjoints ...», une demande en obtention d'une autorisation de séjour pour des motifs humanitaires d'une exceptionnelle gravité sur base de l'article 78, paragraphe (3) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration, ci-après désignée par « la loi du 29 août 2008 ». Cette demande fut déclarée irrecevable par une décision du ministre du 3 décembre 2018, notifiée aux intéressés le même jour, libellée comme suit :

« J'ai l'honneur de me référer à votre courrier du 16 février 2018 par lequel vous introduisiez une « demande en autorisation de séjour pour raison humanitaire en vertu de l'article 78, paragraphe (3) de la loi modifiée du 29 août 2008 sur la libre circulation des personnes et l'immigration » pour le compte de vos mandants, ainsi qu'à votre entretien téléphonique du 3 décembre 2018 rappelons cette demande.

Il y a lieu de soulever que vos mandants ont été définitivement déboutés de leur demande de protection internationale en date du 21 février 2018 et qu'ils sont dans l'obligation de quitter le territoire.

Je suis au regret de vous informer que je ne suis pas en mesure de faire droit à votre demande. En effet, votre demande en obtention d'une autorisation de séjour pour des motifs humanitaires d'une exceptionnelle gravité doit être déclarée irrecevable en vertu de l'art

78(3) de la loi modifiée du 29 août 2008 citée. En effet, il ressort de ce paragraphe qu'une telle demande est irrecevable si elle se base sur des motifs invoqués au cours d'une demande antérieure qui a été rejetée par le ministre. Force est de constater que les problèmes économiques soulevés et qui seraient engendrés par l'emprisonnement de l'époux de votre mandante au pays d'origine, ainsi que la soi-disant impossibilité des enfants de pouvoir poursuivre leur scolarité dans le pays d'origine où ils n'auraient plus d'attache ont déjà été toisés et rejetés dans le cadre de la demande de protection internationale de vos mandants. Dans ce contexte, le Tribunal administratif a retenu dans son jugement du 21 février 2018 que « (...) il ne ressort d'aucun élément de la cause que les enfants de Madame ...ne pourraient pas bénéficier d'une scolarité en Macédoine, alors même que certains des enfants, notamment ceux qui sont nés en Belgique, respectivement en Allemagne, n'auraient actuellement aucune attache en Macédoine, affirmation d'ailleurs contredite par les éléments du dossier administratif dont il ressort que tant leur père que leur grand-père maternel y séjournent actuellement ». Par ailleurs, le Tribunal administratif a retenu qu'un retour dans leur pays d'origine n'exposerait pas vos mandats à des persécutions, atteintes graves ou traitements inhumains. [...]. »

Par requête déposée au greffe du tribunal administratif le 28 décembre 2018 et inscrite sous le numéro 42174 du rôle, Madame ..., agissant tant en son nom personnel qu'au nom et pour le compte de ses enfants mineurs, ..., a fait introduire un recours en annulation contre la décision ministérielle précitée du 3 décembre 2018 ayant refusé sa demande en obtention d'une autorisation de séjour pour des motifs humanitaires d'une exceptionnelle gravité.

Par requête séparée déposée le 15 juillet 2019, inscrite sous le numéro 43282 du rôle, elle a encore fait introduire une demande en institution d'une mesure provisoire à l'encontre de la décision attaquée dans le cadre du recours au fond, demande dont elle a été déboutée à travers une ordonnance du juge siégeant en remplacement du président du tribunal administratif et des autres magistrats plus anciens en rang dûment empêchés du 19 juillet 2019.

Dans la mesure où ni la loi du 29 août 2008, ni aucune autre disposition légale n'instaure un recours au fond en matière d'autorisation de séjour, seul un recours en annulation a pu être introduit en la présente matière, de sorte que le tribunal est compétent pour connaître du recours en annulation sous analyse lequel est encore à déclarer recevable pour avoir été introduit dans les formes et délai de la loi.

A l'appui de son recours et en fait, la demanderesse rappelle qu'elle a introduit le 19 octobre 2017 une demande de protection internationale en son nom, ainsi qu'au nom et pour le compte de ses enfants mineurs, demande dont ils furent définitivement déboutés par jugement du tribunal administratif du 21 février 2018, inscrit sous le numéro 40667 du rôle.

Elle indique que ses enfants mineurs ... seraient régulièrement inscrits depuis le 23 novembre 2017 dans un établissement d'enseignement fondamental à ..., tout en précisant qu'... serait depuis le 15 septembre 2018 au Lycée ..., en classe ... de l'enseignement secondaire général.

En droit, la demanderesse soulève de prime abord un défaut de motivation de la décision litigieuse, alors que le ministre, pour justifier sa décision, se contenterait de reprendre les termes du jugement du tribunal administratif du 21 février 2018, précité.

Or, l'article 6 du règlement grand-ducal du 8 juin 1979 relatif à la procédure à suivre par les administrations relevant de l'Etat et des communes, désigné ci-après par « le règlement grand-ducal du 8 juin 1979 », exigerait que toute décision administrative doit reposer sur des motifs légaux, et que certaines catégories de décisions doivent formellement indiquer les motifs par l'énoncé au moins sommaire de la cause juridique qui leur sert de fondement et des circonstances de fait à leur base.

Elle en conclut que la décision litigieuse du 3 décembre 2018 devrait encourir l'annulation.

Quant à la légalité interne de la décision litigieuse, la demanderesse reproche au ministre d'avoir pris la décision sur base d'une appréciation erronée de la situation de fait lui soumise.

Ainsi, elle n'aurait pas seulement invoqué l'incarcération du père de ses enfants, mais également le trauma que l'éloignement vers la Macédoine pourrait engendrer respectivement dans son chef et dans celui de ses enfants. A cet égard, elle donne à considérer que ses enfants mineurs n'auraient aucune attache en Macédoine, tout en précisant que si certes leurs grands-parents y habitaient, les enfants n'auraient pas de relation avec ceux-ci.

Elle soutient encore qu'elle aurait entrepris des démarches en vue de divorcer de son mari qui purgerait actuellement une peine d'emprisonnement en Macédoine, tout en affirmant qu'elle ne pourrait pas compter sur celui-ci.

En exposant qu'elle vivrait actuellement avec son compagnon au Luxembourg, Madame ...fait valoir que, contrairement aux développements de la partie étatique, sa demande en autorisation de séjour serait motivée exclusivement par des raisons humanitaires et non par des raisons économiques, à savoir qu'elle est en charge de cinq enfants mineurs, qu'elle a quitté son pays d'origine depuis plusieurs années, et que ses enfants mineurs n'auraient aucune attache en Macédoine, de sorte qu'elle se retrouverait, ensemble avec ses enfants, dans une situation humanitaire d'une exceptionnelle gravité.

La demanderesse soutient ensuite que le ministre aurait violé l'article 78 de la loi du 29 août 2008. A cet égard, elle met en exergue qu'elle ne présenterait pas une menace pour l'ordre public, ni pour la santé et la sécurité publiques. Sa demande d'autorisation de séjour serait basée sur des éléments non invoqués à l'appui d'une demande antérieure, de sorte que sa situation actuelle justifierait l'octroi d'une autorisation de séjour dans son chef pour des raisons humanitaires.

Le délégué du gouvernement conclut, quant à lui, au rejet du recours pour ne pas être fondé.

Si dans sa décision du 3 décembre 2018 le ministre s'est en premier lieu appuyé sur la considération que les faits invoqués par la demanderesse à l'appui de sa demande en obtention d'une autorisation de séjour pour des raisons humanitaires l'auraient déjà été dans une précédente procédure pour conclure à l'irrecevabilité de la demande, suivant le dernier état de ses conclusions, la partie étatique conteste encore que les faits invoqués par Madame ...répondent à la qualification de motifs humanitaires d'une exceptionnelle gravité au sens de l'article 78, paragraphe (3) de la loi du 29 août 2008.

Lorsqu'il est saisi d'un recours en annulation, le tribunal administratif a le droit et l'obligation d'examiner l'existence et l'exactitude des faits matériels qui sont à la base de la décision attaquée, de vérifier si les motifs dûment établis sont de nature à motiver légalement la décision attaquée et de contrôler si cette décision n'est pas entachée de nullité pour incompétence, excès ou détournement de pouvoir ou pour violation de la loi ou des formes destinées à protéger des intérêts privés.¹

Dans le cadre de son pouvoir de contrôle, il appartient tout d'abord au tribunal de vérifier la légalité extrinsèque de l'acte lui déféré, avant de se livrer, par le biais de l'examen de la légalité des motifs, au contrôle de sa légalité intrinsèque.

En ce qui concerne tout d'abord la légalité externe de la décision litigieuse et plus particulièrement le reproche de la demanderesse que la décision litigieuse ne serait pas suffisamment motivée, le tribunal est amené à relever qu'en vertu de l'article 6 du règlement grand-ducal du 8 juin 1979, certaines catégories de décisions, parmi lesquelles figurent celles qui refusent de faire droit à une demande de l'intéressé, tel que c'est le cas de la décision déférée, doivent formellement indiquer les motifs par l'énoncé au moins sommaire de la cause juridique qui leur sert de fondement et des circonstances de fait à leur base, encore que l'article 6 précité n'impose pas une motivation exhaustive et précise, seule une motivation « *sommaire* » étant expressément exigée.

Or, en l'espèce, force est de constater que le ministre a indiqué dans la décision litigieuse, tant la base légale de son refus d'accorder à Madame ...et à ses enfants mineurs une autorisation de séjour sur le fondement l'article 78, paragraphe (3) de la loi du 29 août 2008, que les raisons l'ayant amené à déclarer irrecevable sa demande, à savoir que celle-ci serait basée sur des motifs qui auraient, d'ores et déjà, été toisés et rejetés par le tribunal administratif dans le cadre du recours exercé contre la décision ministérielle ayant refusé de faire droit à sa demande de protection internationale, tel que la prétendue absence d'attaches en Macédoine, tout en relevant que le tribunal administratif aurait, par ailleurs, conclu, dans son jugement, précité, du 21 février 2018, à l'absence dans le chef de la demanderesse et de ses enfants d'un risque réel de subir des persécutions, des atteintes graves ou des traitements inhumains en cas de retour dans leur pays d'origine.

Il suit des considérations qui précèdent que la motivation de la décision litigieuse, qui a, d'ailleurs, été complétée par le délégué du gouvernement au cours de la phase contentieuse, est conforme à l'exigence de motivation inscrite aux dispositions légale et réglementaire susmentionnées, de sorte que le moyen tiré d'un défaut de motivation est à rejeter pour ne pas être fondé, étant rappelé à cet endroit également que l'indication des motifs n'est pas à confondre avec leur bien-fondé, dont l'examen sera effectué ci-après.

En ce qui concerne ensuite la légalité interne de la décision litigieuse et le reproche tenant à une mauvaise appréciation de la situation de fait par le ministre, le tribunal relève que l'article 78, paragraphe (3) de la loi du 29 août 2008, sur lequel ladite décision est basée, dispose que : « *A condition que leur présence ne constitue pas de menace pour l'ordre public, la santé ou la sécurité publiques, le ministre peut accorder une autorisation de séjour pour des motifs humanitaires d'une exceptionnelle gravité au ressortissant de pays tiers. La demande est irrecevable si elle se base sur des motifs invoqués au cours d'une demande*

¹ Trib. adm., 1^{er} octobre 2012, n° 28831 du rôle, Pas. adm. 2019, V° Recours en annulation, n° 36 et les autres références y citées.

antérieure qui a été rejetée par le ministre. En cas d'octroi d'une autorisation de séjour telle que visée ci-dessus, une décision de retour prise antérieurement est annulée. ».

L'article 78, paragraphe (3) précité, permet dès lors au ministre, sauf dans l'hypothèse où l'intéressé constitue une menace pour l'ordre public, la santé ou la sécurité publiques, d'accorder un droit de séjour s'il estime que le ressortissant du pays tiers a fait état de motifs humanitaires d'une exceptionnelle gravité.

Le ministre dispose en la matière d'un pouvoir d'appréciation discrétionnaire, ce qui ne doit cependant pas l'empêcher de respecter le principe général de proportionnalité. En effet, le pouvoir discrétionnaire du ministre n'échappe pas au contrôle des juridictions administratives, en ce que le ministre ne saurait verser dans l'arbitraire. Ainsi, confronté à une décision relevant d'un pouvoir d'appréciation étendu, le juge administratif, saisi d'un recours en annulation, est appelé à vérifier, d'après les pièces et éléments du dossier administratif, si les faits sur lesquels s'est fondée l'administration, sont matériellement établis à l'exclusion de tout doute et s'ils sont de nature à justifier la décision, de même qu'il peut examiner le caractère proportionnel de la mesure prise par rapport aux faits établis, en ce sens qu'au cas où une disproportion devait être retenue par le tribunal administratif, celle-ci laisserait entrevoir un usage excessif du pouvoir par l'autorité qui a pris la décision.

Le tribunal constate tout d'abord qu'il n'est en l'espèce pas allégué que Madame ...et ses enfants constitueraient une menace pour l'ordre public, la santé ou la sécurité publiques, de sorte qu'ils sont *a priori* à considérer comme avoir rempli cette première condition d'application de l'article 78, paragraphe (3), précité.

En ce qui concerne ensuite le refus du ministre de qualifier les faits invoqués par la demanderesse de motifs humanitaires d'une exceptionnelle gravité, force est au tribunal de rappeler que cette disposition est le fruit de la transposition de l'article 6, paragraphe 4 de la directive européenne 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, prévoyant la possibilité pour les États membres d'accorder un titre de séjour autonome pour des « *motifs charitables, humanitaires ou autres* » à un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier sur leur territoire. Le législateur luxembourgeois, en prévoyant à ce titre une autorisation de séjour pour des motifs humanitaires d'une exceptionnelle gravité, a limité ce pouvoir discrétionnaire aux cas d'espèce où les faits ou circonstances invoqués sont de nature à léser de manière gravissime des droits fondamentaux de l'Homme.

En l'espèce, indépendamment de la question de la recevabilité de la demande, discutée par les parties à l'instance, la partie étatique affirmant que la demande serait irrecevable car les faits à son appui auraient été invoqués dans une précédente demande de protection internationale, alors que la demanderesse est d'avis qu'il s'agirait de faits nouveaux, le tribunal est amené à retenir que la demanderesse reste, en tout état de cause, en défaut d'établir dans quelle mesure les faits invoqués par elle, même à supposer qu'il s'agisse de faits nouveaux, seraient à considérer comme des motifs d'une exceptionnelle gravité, en ce sens qu'il ne ressort pas de l'état actuel de l'instruction du dossier que la situation dans laquelle seraient placés les conjoints ...en cas de retour en Macédoine soit de nature à mettre en danger leur vie ou leur liberté, respectivement de nature à porter gravement atteinte à leurs droits fondamentaux de l'Homme.

En effet, la demanderesse se limite à alléguer qu'elle aurait quitté son pays d'origine depuis plusieurs années, qu'elle aurait cinq enfants mineurs à sa charge, qu'elle ne pourrait pas compter sur le soutien du père des enfants, actuellement incarcéré en Macédoine, que ceux-ci n'auraient plus aucune attache dans leur pays d'origine et que leur éloignement vers la Macédoine risquerait de leur causer un trauma.

Or, force est de constater qu'il ressort du dossier administratif et plus particulièrement du rapport du service de police judiciaire, service police des étrangers et des jeux, du 19 octobre 2017 que la demanderesse, ensemble avec ses enfants, n'est venue au Luxembourg que le 18 octobre 2017, de sorte qu'ils n'y ont vécu jusqu'au jour de la décision déférée que pendant une période d'une durée approximative d'une année, de sorte que le fait pour la demanderesse et ses enfants de devoir quitter le Luxembourg, y compris les établissements scolaires que les enfants fréquentent, n'est pas à qualifier de violation gravissime des droits fondamentaux de l'Homme.

En ce qui concerne l'absence d'attaches des enfants en Macédoine, le tribunal relève encore qu'il ressort du dossier administratif ainsi que des explications de la demanderesse que leurs père et grand-père maternel y séjournent actuellement.

S'il est certes vrai qu'il se dégage de ses rapports d'audition que la demanderesse a quitté son pays d'origine en 2011 et que depuis, elle n'est plus retournée en Macédoine, force est toutefois de constater qu'elle a elle-même fait le choix, avec son époux, de ne pas retourner dans son pays d'origine après que les autorités belges les ont déboutés de leur demande de protection internationale un an et demi après leur arrivée en Belgique, tout en ayant décidé, avant leur éloignement vers la Macédoine, de se rendre en Allemagne, de même que dans de multiples autres pays européens, à chaque fois pour de courtes durées, afin d'éviter leur éloignement vers la Macédoine. Or, ce choix délibéré de leur part de se maintenir en situation précaire malgré les tentatives des différents Etats dans lesquels ils ont successivement séjourné de les éloigner vers leur pays d'origine, n'est pas sans pertinence dans l'appréciation de la proportionnalité de la décision du ministre.

Il suit des considérations qui précèdent qu'outre le fait que la demanderesse reste en défaut de préciser quel « *droit fondamental* » serait précisément lésé en l'espèce, ni son départ de son pays d'origine, ni l'absence de soutien de son mari, père de ses enfants, ni le nombre d'enfants à sa charge ne sauraient justifier l'octroi d'une autorisation de séjour pour motifs d'une exceptionnelle gravité dans son chef, ces circonstances ne mettant la demanderesse pas dans une situation d'une gravité telle que le seuil requis par l'article 78, paragraphe (3) de la loi du 29 août 2008 soit atteint.

Le tribunal est partant amené à conclure qu'il ne ressort d'aucun élément du dossier qu'un retour en Macédoine serait de nature à léser de manière gravissime les droits fondamentaux des conjoints

Au vu de l'ensemble des éléments qui précèdent, c'est à bon droit que le ministre a refusé d'accorder à Madame ...et à ses enfants mineurs une autorisation de séjour pour motifs humanitaires d'une exceptionnelle gravité, de sorte que le recours est à rejeter pour ne pas être fondé.

Par ces motifs,

le tribunal administratif, première chambre, statuant contradictoirement ;

reçoit le recours en annulation en la forme ;

au fond, le déclare non justifié, partant en déboute ;

condamne la demanderesse aux frais et dépens.

Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique du 1^{er} avril 2020, par :

Annick Braun, vice-président,
Alexandra Castegnaro, premier juge,
Alexandra Bochet, juge,

en présence du greffier en chef Xavier Drebenstedt.

s. Xavier Drebenstedt

s. Annick Braun

Reproduction certifiée conforme à l'original
Luxembourg, le 2 avril 2020
Le greffier du tribunal administratif