

Arrêt

n° 146 406 du 27 mai 2015
dans l'affaire X / VII

En cause : X

Ayant élu domicile : X

contre:

l'Etat belge, représenté par le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, à l'Intégration sociale et à la Lutte contre la Pauvreté et désormais par le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, chargé de la Simplification administrative

LE PRÉSIDENT F.F. DE LA VIIE CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 25 septembre 2013, par X, qui déclare être de nationalité marocaine, tendant à la suspension et l'annulation de la décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour assortie d'un ordre de quitter le territoire avec interdiction d'entrée, prise le 19 août 2013 et notifiée le 9 septembre 2009.

Vu le titre Ier bis, chapitre 2, section IV, sous-section 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 17 mars 2015 convoquant les parties à l'audience du 15 avril 2015.

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

Entendu, en leurs observations, Me M. CORRO loco Me E. HALABI, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me D. STEINIER loco Me E. DERRIKS, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause.

1.1. La partie requérante est arrivée en Belgique à une date indéterminée.

1.2. Le 14 septembre 2010, elle se présente auprès de la commune de Schaerbeek pour obtenir des renseignements en vue d'une union avec une ressortissante belge. Le même jour, la commune de Schaerbeek a pris à son égard un ordre de quitter le territoire (annexe 12). Le Conseil a rejeté le recours introduit à l'encontre de cette décision par un arrêt n°54 077 du 4 janvier 2011.

1.3. Le 19 décembre 2011, le requérant a introduit une demande d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9bis de la loi précitée du 15 décembre 1980 auprès du bourgmestre de la commune de Forest. Cette demande a été déclarée irrecevable le 20 février 2013. Le recours introduit devant le Conseil a été rejeté par un arrêt n° 146 394 du 27 mai 2015

1.4. Le 6 mai 2013, le requérant a introduit une demande d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9bis de la loi précitée du 15 décembre 1980 auprès du bourgmestre de la commune de Forest.

1.5. Le 19 août 2013, la partie défenderesse a invité le bourgmestre de la commune de Forest à délivrer au requérant une décision d'irrecevabilité de sa demande d'autorisation de séjour provisoire.

Cette décision a été notifiée au requérant avec ordre de quitter le territoire avec interdiction d'entrée le 9 septembre 2013. Il s'agit des actes attaqués et sont motivés comme suit :

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

Monsieur A. A. a introduit une demande de séjour sur base de l'article 9bis le 19.12.2011, Cette demande a été déclarée irrecevable le 20.02.2013 et un ordre de quitter le territoire a été notifiée à l'intéressé le 06.03.2013, Or nous constatons qu'au lieu d'obtempérer à cet ordre de quitter et de retourner dans son pays comme il est de règle, l'intéressé a préféré plutôt ne pas exécuter les décisions administratives précédentes et entrer dans la clandestinité en demeurant illégalement sur le territoire. Ainsi il est à l'origine du préjudice qu'il invoque, comme en témoigne une jurisprudence constante du Conseil d'Etat (Arrêt n° 95.400 du 03/04/2002, Arrêt n° 117.448 du 24/03/2002 et Arrêt n° 117.410 du 21/03/2003).

A l'appui de sa demande d'autorisation de séjour, le requérant invoque l'instruction du 19/07/2009 concernant l'application de l'article 9.3 (ancien) et de l'article 9bis de la loi du 15/12/1950, Force est cependant de constater que cette instruction a été annulée par le Conseil d'état (CE, 09/12/2009, n°198.769 & CE., 05/10/2011 n°215.571). Par conséquent, les critères de cette instruction ne sont plus d'application et Le requérant ne peut donc s'en prévaloir.

L'intéressé invoque le respect de son droit à une vie familiale ainsi qu'édicte dans l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, en raison de la présence sur le territoire de sa sœur, madame A. B. et son beau-frère T.T. (ressortissants belge) lesquels le prennent en charge matériellement et disposent de ressources suffisantes pour subvenir aux besoins du ménage. Néanmoins, cet élément ne saurait être assimilé à une circonstance exceptionnelle, étant donné que l'obligation de retourner dans le pays d'où l'on vient n'est, en son principe même, pas une exigence purement formelle ni disproportionnée par rapport au droit à la vie familiale. De plus, considérant que l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne s'oppose pas à ce que les Etats fixent des conditions pour l'entrée et le séjour des étrangers sur leur territoire ; qu'en imposant aux étrangers, dont le séjour est devenu illégal de leur propre fait, de retourner dans leur pays d'origine, le législateur entend éviter que ces étrangers puissent retirer un avantage de l'illégalité de leur situation et que la clandestinité soit récompensée ; que rien ne permet de soutenir que cette obligation serait disproportionnée par rapport à l'ingérence qu'elle pourrait constituer dans la vie privée. Dès lors, cet élément ne constitue par conséquent pas, une circonstance exceptionnelle empêchant ou rendant difficile un retour au pays d'origine.

Monsieur invoque également l'article 3 point 2 de la Directive 2004/38 qui stipule « Sans préjudice d'un droit personnel à la libre circulation et au séjour de l'intéressé, l'Etat membre d'accueil favorise, conformément à sa législation nationale, l'entrée et le séjour des personnes suivantes : e) tout autre membre de la famille, quelle que soit sa nationalité, qui n'est pas couvert par la définition figurant à l'article 2, point 2 » et affirme appartenir à un groupe « les membres de famille d'un citoyen de l'UE qui ne tombent pas sous le champ d'application du regroupement familial (article 40 de la loi) mais dont le séjour doit être facilité, quelle que soit leur nationalité, qui sont à charge du citoyen de l'UE dans le pays d'origine ou qui habitaient avec lui, ou qui pour des raisons de santé graves, nécessitent des soins personnels de la part du citoyen de l'UE ». Notons que l'existence de la Directive 2004/38 ne peut être considérée, comme un élément empêchant le requérant à retourner dans son pays d'origine. De plus, il faut souligner que l'article 3 de la directive stipule que l'accès et le séjour doivent être facilités conformément au droit national. Dans l'hypothèse où l'intéressée pourrait bénéficier de l'application de l'article 3 de la Directive 2004/38 (quod non), la constatation de l'illégalité de son séjour reste déterminante : aucun droit ne peut découler de sa situation de séjour illégale. Par conséquent, il n'existe

pas de preuve qu'un retour au pays d'origine ou de séjour constitue une atteinte à la directive Européenne 2004/38.

Le requérant ensuite, comme circonstances exceptionnelles, la durée de son séjour ininterrompu ainsi que son intégration illustrée notamment par ses nombreuses attaches tissés en Belgique de sorte qu'il se considère comme citoyen belge. Il convient de souligner quo ces éléments ne constituent pas des circonstances exceptionnelles; en effet, ces attaches et ce séjour ont été tissés dans une situation irrégulière, de sorte que l'intéressé ne pouvait ignorer la précarité qui en découlait. Le choix de l'intéressé de se maintenir sur le territoire en séjour illégal et le fait d'avoir noué des liens sociaux pendant son séjour ne peuvent dès lors fonder un droit à obtenir l'autorisation de séjourner en Belgique. Enfin, précisions également que le fait d'avoir noué des attaches durables est la situation normale de toute personne dont le séjour dans un pays s'est prolongé. Rappelons que de telles attaches ne constituent nullement des circonstances exceptionnelles. 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 (CE- Arrêt n° 112.863 du 26/11/2002),

Enfin, quant au fait que le requérant n'a jamais représenté un danger pour l'ordre public ou la sécurité nationale, notons que le requérant réside à l'heure actuelle sur le territoire de manière illégale et ces éléments ne constituent pas des circonstances exceptionnelles empêchant ou rendant difficile un retour vers le pays étant donné que ce genre de comportement est attendu de tout un chacun. Soulignons toutefois que le fait de résider illégalement en Belgique constitue une infraction à la loi du 15/12/1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers. »

S'agissant de l'ordre de quitter le territoire avec interdiction d'entrée (annexe 13 sexies):

« O 2 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
L'intéressé West pas autorisé au séjour décision de refus de séjour 9bis prise en date du 20.02.2013

en application de l'article 74/14,§3, de la loi du 15 décembre 1980 précitée
O 4° le ressortissant d'un pays tiers n'a pas obtempéré dans le délai imparti à une précédente décision d'éloignement ;
L'intéressé a déjà fait objet d'un ordre de quitter Ce territoire en date du 06.03.2013. Il n'a toutefois pas donné suite à cet ordre et réside toujours illégalement sur le territoire. »

« En vertu de l'article 74/11§ 1^{er}, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980, la décision d'éloignement est assortie d'une interdiction d'entrée de trois ans :

2° l'obligation de retour n'a pas été remplie :
Un ordre de quitter le territoire a été notifié le 06.03.2013 à l'intéressé. Mais il réside toujours illégalement sur le territoire et l'obligation de retour n'a pas été remplie.

La durée maximum de trois ans d'interdiction d'entrée sur le territoire est imposée étant donné que l'intéressé s'est maintenu sur le territoire de manière illégale durant une longue période ».

2. Questions préalables

2.1.1. Dans sa note d'observations, la partie défenderesse relève que le « *recours est introduit à l'encontre de la décision d'irrecevabilité 9bis ainsi que d'un ordre de quitter le territoire avec interdiction d'entrée tous deux pris le 19 août 2013* » et estime que « *la décision d'irrecevabilité 9bis fait suite à la demande d'autorisation que le requérant a introduite le 30 avril 2013* » alors que « *l'ordre de quitter le territoire avec interdiction d'entrée fait suite au simple constat que le requérant 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 et qu'il n'a pas respecté son obligation de retour* ». Elle estime que la décision d'irrecevabilité est fondée sur l'article 9 bis de la loi du 15 décembre 1980 tandis que l'ordre de quitter le territoire est fondé sur l'article 7 §1, 2° de la loi du 15 décembre 1980 et l'interdiction d'entrée sur l'article 74/11 de ladite loi de sorte que chacune de ces décisions repose sur une base légale distincte » et que « *l'annulation de la décision d'irrecevabilité 9bis ne peut dès lors emporter l'annulation de l'ordre de quitter le territoire et de la mesure d'interdiction d'entrée* ». Elle en conclut que le recours est

irrecevable en tant que dirigé contre l'ordre de quitter le territoire avec interdiction d'entrée pris le 19 août 2013.

2.1.2. Le Conseil ne peut suivre cette argumentation dès lors que l'ordre de quitter le territoire avec interdiction d'entrée pris le 19 août 2013 mentionne clairement qu'il a été pris en exécution de la décision déclarant la demande d'autorisation de séjour introduite sur la base de l'article 9 bis irrecevable.

2.2. Dans sa note d'observations, la partie défenderesse soulève également une exception d'irrecevabilité du recours en tant qu'il est dirigé contre l'ordre de quitter le territoire, faisant valoir que la partie requérante n'a pas intérêt à attaquer l'ordre de quitter le territoire dès lors que depuis l'entrée en vigueur le 7 février 2012 de l'article 7 nouveau de la loi du 15 décembre 1980, la partie défenderesse est obligée de donner un ordre de quitter le territoire lorsque l'étranger se trouve dans le cas visé au point 2° comme en l'espèce, sa compétence étant liée et que le recours est donc irrecevable à défaut d'intérêt en tant qu'il est dirigé contre l'ordre de quitter le territoire.

Or, force est d'observer d'une part, que cet acte est l'accessoire d'une décision rejetant une demande d'autorisation de séjour, et de rappeler, d'autre part, que par l'annulation de la décision principale, cette demande serait à nouveau pendante et qu'il appartiendrait alors à la partie défenderesse d'examiner la situation du demandeur dans son ensemble, en telle sorte que la partie défenderesse ne saurait être suivie en ce qu'elle soutient que l'annulation du second acte attaqué n'apporterait aucun avantage au requérant.

Partant, l'exception d'irrecevabilité soulevée ne peut être retenue.

2.3. La partie défenderesse estime également que le recours est irrecevable en tant que dirigé contre l'interdiction d'entrée à défaut pour le requérant de démontrer l'intérêt qu'il pourrait avoir à l'annulation et la suspension de la décision entreprise et que le requérant n'indique pas pour quelle raison il devrait revenir sur le territoire avant l'expiration de trois années et alors qu'il était en séjour illégal en Belgique. Elle ajoute qu'*« en tout état de cause, s'il s'avérait que le requérant, pour des motifs humanitaires, entende obtenir une autorisation de séjour sur le territoire belge, il disposera de la possibilité de solliciter la levée ou la suspension de l'interdiction d'entrée pour des raisons humanitaires, selon l'article 74/12 de la loi du 15 décembre 1980 »*.

Le Conseil observe qu'il ressort des termes de la requête que le requérant fait valoir une vie familiale avec sa sœur qui l'héberge et le prend, selon lui, en charge. Il estime dès lors qu'une interdiction d'entrée serait, dans ces conditions « totalement déraisonnable » et rappelle avoir rompu tout lien avec son pays d'origine. Il s'ensuit que la partie défenderesse ne peut être suivie lorsqu'elle affirme que « *le requérant n'indique pas pour quelle raison il devrait revenir sur le territoire avant l'expiration de trois années et alors qu'il était en séjour illégal en Belgique* ». En outre, le Conseil observe qu'en vertu de l'article 74/11, §3, de la loi du 15 décembre 1980, cette interdiction « *entre en vigueur le jour de la notification de l'interdiction d'entrée [...]* », en manière telle qu'elle est susceptible de faire grief dès ce moment ; qu'en vertu de l'article 74/12, §4, de la même loi, le ressortissant d'un pays tiers n'a aucun droit d'accès ou de séjour dans le Royaume durant l'examen de la demande de levée ou de suspension ; et, enfin, qu'il ne peut être naturellement offert aucune garantie quant à la levée ou à la suspension qui serait demandée par la partie requérante, dès lors qu'il apparaît à la lecture de l'article 74/12, §1er, de la loi du 15 décembre 1980 que la partie défenderesse jouit dans ce cadre d'un large pouvoir d'appréciation, que la demande ne peut être motivée que par des « *motifs humanitaires* », ou par des « *motifs professionnelles ou d'étude* », et que, dans ce cas, la demande ne peut être introduite que lorsque les deux tiers de la durée de l'interdiction d'entrée sont expirés. Le Conseil estime dès lors que l'intérêt à agir du requérant est suffisamment établi à cet égard.

3. Exposé du moyen unique.

3.1. Le requérant prend un moyen unique de « *la violation des articles 9bis, 62, 71/11 et 71/13 de la loi du 15 décembre 1980, des articles 1, 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et du défaut de motivation, de l'article 3.2 de la Directive 2004/38 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjournier librement sur le territoire des Etats membres, de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, 22 de la Constitution, et de l'erreur manifeste d'appréciation*

3.2. En une première branche, quant au rejet de la demande d'autorisation de séjour, il rappelle qu'il fondait notamment sa demande sur le point 2.3. de l'instruction du 19 juillet 2009 dont il rappelle la teneur et estime qu'un retour dans son pays d'origine est « *inconcevable eu égard à sa situation familiale actuelle, ce dernier vivant à charge de sa sœur et de son beau-frère depuis plusieurs années et en particulier depuis son arrivée sur le territoire en 2008* » et ce d'autant plus que « *veillé à produire des documents prouvant qu'il vivait dans la plus totale indigence au Maroc et qu'il vit à charge de sa sœur et de son beau-frère depuis son arrivée en Belgique* », éléments qui aurait été « *totalement passé sous silence* ». Il constate également que « *la partie adverse s'est contentée d'une motivation lacunaire et stéréotypée, sans examiner le critère de cohabitation et de dépendance matérielle et financière à l'égard de sa soeur belge* ». Or, il rappelle que « *s'il n'est pas contesté que l'instruction du 19 juillet 2009 fut annulée par le Conseil d'Etat, la volonté du gouvernement d'appliquer la directive 2004/38 est ici sans équivoque* ». En effet, il estime que « *l'article 3, point 2 [de ladite directive] n'ayant toujours pas été transposé en droit belge et que ce dernier ayant primauté dans la hiérarchie des normes de par son caractère directement applicable dans la mesure où cette disposition contient des critères suffisamment clairs et précis pour être considérée comme norme de droit, il y a lieu de rechercher la volonté du gouvernement, exprimée clairement par Monsieur le Secrétaire d'Etat Wathélet, à savoir qu'il soit appliqué en droit belge tel que transposé par le point 2.3 de l'instruction du 19 juillet 2009, indépendamment de son annulation* ». Il fait valoir qu' « *en l'espèce, la Directive 2004/38/CE instaurant un droit subjectif au séjour en faveur des membres de la famille d'un citoyen UE non visés par la législation nationale en matière de regroupement familial mais pouvant démontrer une cohabitation et/ou une dépendance matérielle et économique avec ce citoyen européen* ». Dès lors, la partie défenderesse en s'est abstenue « *d'examiner la réunion des conditions d'octroi d'une autorisation de séjour au regard de cette Directive* » alors que « *le requérant en sollicitait son application, non seulement sur base de l'instruction du 19 juillet 2009, mais aussi et surtout sur base du droit communautaire* ».

Il précise ensuite les conditions d'application de la Directive et estime que « *Qu'en l'espèce, le requérant a produit des documents prouvant qu'il vit chez sa soeur et à charge de cette dernière depuis plus de cinq ans, ce qui ne semble nullement contester par la partie adverse* » en telle sorte que « *l'une des conditions de la Directive 2004/38 est remplie en l'espèce* ».

Il fait valoir que « *par ailleurs, une analyse combinée de la Directive 2004/38 et de la jurisprudence de la CourEDH relative à l'article 8 CEDH impose de tenir compte également de la vie familiale établie dans le pays d'accueil* ».

Ensuite, il rappelle avoir fait grief « *à l'Etat belge, en terme de requête en autorisation de séjour de plus de trois mois, de ne pas avoir transposé l'intégralité de cette Directive 2004/38, à savoir notamment celle visant les autres membres de la famille ne rentrant pas dans la définition de l'article 2 (laquelle concerne les descendants, les descendants ainsi que les époux) » en telle sorte que « *en cas de retour — ne fût-ce que temporaire- au Maroc, la partie adverse ne peut raisonnablement nier qu'hormis une demande d'autorisation de séjour pour raisons humanitaires- dont le délai d'examen pat la partie adverse est de minimum sept mois**

*(<https://d0f1.ib2.be/sites/dv20e/FR/Apr0p0s/Pages/Delaisdetraitemet.aspx>) à partir de la réception de la valise diplomatique par la partie adverse, le requérant ne pourrait espérer obtenir un visa dans le cadre d'un regroupement familial, celui-ci n'étant pas encore prévu entre frère et sœur par la législation nationale» et ce d'autant plus que « *la partie adverse a assorti la décision attaquée d'un ordre de quitter le territoire avec interdiction d'entrée de trois ans* ».*

Il fait valoir « *Qu'exclure de cette procédure une personne en situation illégale au motif qu'elle le pourrait retirer aucun droit de cette situation d'illégalité- comme le fait la partie adverse- revient à vider cette procédure de sa substance* ». En effet, « *le Conseil d'Etat a admis à cet égard que l'article 9, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980, a été voulu par le législateur, ainsi que cela ressort des travaux préparatoires, pour rencontrer des « situations alarmantes qui requièrent d'être traitées avec humanité »* ». Il précise également que cette exigence « *ajoute ainsi une condition non prévue par la loi ni par le droit communautaire* ».

3.3. En une seconde branche, il remarque « *Qu'en cas de refus d'une autorisation de séjour en faveur du requérant en vue de le contraindre à retourner au Maroc, ce dernier devrait rester séparé de sa soeur belge, laquelle le prend en charge matériellement depuis plus de cinq ans et chez lequel il vit depuis son arrivée sur le territoire- comme il en ressort du dossier administratif-, et aurait pour conséquence d'entraîner une rupture de l'unité familiale* ».

Il fait également valoir que « *l'ordre de quitter le territoire avec interdiction d'entrée de trois ans a en outre été pris en totale méconnaissance des articles 74/11 et 74/13 de la loi du 15 décembre 1980* ».

Il précise qu' « *il ne ressort nullement des motifs de la décision que la partie adverse ait pris en considération la situation personnelle et familiale du requérant- pourtant exposée en terme de demande d'autorisation de séjour- avant de prendre sa décision, situation dont elle avait pourtant une parfaite connaissance et qu'au contraire, elle expose clairement refuser d'examiner* » et ce « *alors que le requérant fondait précisément sa demande sur sa situation familiale et sur la cellule familiale qu'il forme avec sa sœur belge.* » De même, « *il ne ressort pas des motifs de la décision que la partie adverse ait évalué le danger que le requérant représente pour l'ordre public en le mettant en balance avec la gravité de l'atteinte à sa vie familiale qui découlerait de son expulsion du territoire ainsi que de son interdiction d'entrée de trois ans* ». Or, « *priver un frère et une soeur de contact physique durant trois ans alors qu'ils vivent ensemble depuis plus de cinq ans tout est tout à fait inopportun et disproportionné, de sorte qu'il est manifeste qu'un juste équilibre n'a pas été assuré entre les intérêts en jeu* » en telle sorte que « *la décision attaquée viole l'article 8 CEDH et 22 de la Constitution, ainsi que les articles 74/11 et 74/13 de la loi de 1980* » puisque « *force est de constater que la partie adverse a fait fi de ces éléments, pourtant connus d'elle, la décision querellée précisant que ces éléments ne seront pas examinés* ».

Il conclut que « *la décision litigieuse est stéréotypée, lacunaire et nullement individualisée, celle-ci pouvant avoir été prise à l'encontre de n'importe quel étranger en situation irrégulière alors que la situation familiale du requérant imposait à tout le moins une mise en balance des intérêts en jeu et une motivation adéquate en ce sens* ».

Enfin, il rappelle diverses jurisprudences et en conclut « *qu'en l'espèce, le requérant - qui a toujours tenté de régulariser sa situation administrative depuis son arrivée sur le territoire et qui ne s'est vu notifier des ordres de quitter le territoire qu'après avoir tenté à plusieurs reprises de régulariser sa situation administrative- entretient en Belgique une vie privée et familiale qu'il convient de protéger, ce dernier vivant avec sa sœur belge et à charge de cette dernière depuis plus de cinq ans, de sorte que cette atteinte à son droit à la vie privée et familiale serait disproportionnée* » en telle sorte que « *cette mesure n'est pas nécessaire et que l'éloignement du requérant en l'assortissant d'une interdiction d'entrée sur le territoire durant trois ans ne poursuit pas une fin réaliste pour les raisons précédemment exposées* ».

4. Examen du moyen unique.

4.1. Le Conseil rappelle qu'aux termes de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980, la demande d'autorisation de séjour doit être introduite auprès d'un poste diplomatique ou consulaire belge dans le pays d'origine ou dans le pays où l'étranger est autorisé au séjour, sauf si des circonstances exceptionnelles font obstacle à cette procédure. L'existence de circonstances exceptionnelles est une condition de recevabilité de la demande par laquelle l'étranger sollicite l'autorisation en Belgique.

Les circonstances exceptionnelles, qui ne sont pas définies légalement, ne sont pas des circonstances de force majeure. Partant, il appartient à l'autorité d'apprécier, dans chaque cas d'espèce, le caractère exceptionnel des circonstances alléguées par l'étranger, étant entendu que l'examen de la demande sous deux aspects, celui de la recevabilité et celui du fond, n'exclut nullement qu'un même fait soit à la fois une circonstance exceptionnelle permettant l'introduction de la demande en Belgique et un motif justifiant l'octroi de l'autorisation de séjour.

Enfin, si le Ministre ou son délégué, dans l'examen des circonstances exceptionnelles, dispose d'un très large pouvoir d'appréciation auquel le conseil ne peut se substituer, il n'en est pas moins tenu de motiver sa décision et de la justifier en tenant compte de tous les éléments propres au cas qui lui est soumis. Cette 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'expliquer les motifs de ces 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.

4.2. En l'occurrence, le Conseil observe que la motivation de la décision attaquée révèle que la partie défenderesse a, de façon détaillée, répondu aux principaux éléments soulevés dans la demande d'autorisation de séjour du requérant en expliquant pourquoi elle estimait que ces éléments ne constituaient pas des circonstances exceptionnelles au sens indiqué supra.

4.2.1. S'agissant de l'invocation de l'application de l'instruction du 19 juillet 2009 relative à l'application de l'ancien article 9, alinéa 3, et de l'article 9bis de la loi précitée du 15 décembre 1980, le Conseil rappelle que cette instruction a été annulée par le Conseil d'Etat dans un arrêt n°198.769 du 9 décembre 2009 et que l'annulation d'un acte administratif (par le Conseil d'Etat) fait disparaître cet acte de l'ordonnancement juridique, avec effet rétroactif et que cette annulation vaut *erga omnes* (sur la portée rétroactive de l'arrêt d'annulation : P. LEWALLE, Contentieux administratif, 2ème éd., 2002, Larcier, p. 935 et ss., n° 518 et ss - P. SOMERE, « *L'exécution des décisions du juge administratif* », Adm. Pub., T1/2005, p.1 et ss.). Par ailleurs, s'il est vrai que le Secrétaire d'Etat à la politique de migration et d'asile s'est engagé publiquement à continuer à appliquer les critères tels que décrits dans l'instruction du 19 juillet 2009, en vertu de son pouvoir discrétionnaire, le Conseil d'Etat a cependant estimé dans son arrêt n° 215.571 du 5 octobre 2011, que l'application de cette instruction en tant que règle contraignante, à l'égard de laquelle la partie défenderesse ne dispose plus d'aucune possibilité d'appréciation, est contraire au pouvoir discrétionnaire dont celle-ci dispose sur la base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980. L'application de cette instruction ajoute ainsi à l'article 9bis de ladite loi des conditions qu'il ne contient pas. Par conséquent, le Conseil ne peut avoir égard, dans le cadre de son contrôle de légalité, aux critères de l'instruction du 19 juillet 2009, qui est censée ne jamais avoir existé, et il ne pourrait être reproché à la partie défenderesse de ne pas avoir appliqués les critères de ladite instruction.

De manière générale, le Conseil estime que la partie requérante n'a pas intérêt à ce que la décision attaquée soit annulée au motif qu'elle n'envisagerait pas l'ensemble des éléments invoqués à l'appui de la demande de la partie requérante sous l'angle spécifique des critères de l'instruction précitée, dès lors que cette instruction a été annulée et que rien n'empêcherait la partie défenderesse de reprendre, après annulation de sa décision initiale, une décision au contenu identique dès lors qu'elle ne serait pas tenue d'examiner autrement lesdits éléments que sous l'angle de son pouvoir discrétionnaire, comme elle l'a fait dans la décision ici attaquée. Il n'en irait autrement que si la partie défenderesse n'avait pas du tout répondu aux éléments invoqués, ce qui n'est pas le cas en l'espèce.

4.2.2. Concernant la directive 2004/38/CE, le Conseil rappelle que cette norme ne trouve à s'appliquer, comme telle, en matière de regroupement familial, qu'à l'égard d'un citoyen de l'Union « *qui se rend ou séjourne dans un Etat membre autre que celui dont il a la nationalité* », ce qui n'est pas le cas de la sœur et du beau-frère du requérant ni du requérant lui-même qui ne saurait revendiquer l'application de ladite directive à son profit. Le moyen manque donc en droit à cet égard.

Le Conseil estime que la partie défenderesse a suffisamment répondu aux éléments invoqués par le requérant quant à sa situation familiale et sa prise en charge par sa sœur dès lors qu'elle relève que l'instruction du 19 juillet 2009 a été annulée et qu'elle apporte une réponse spécifique à la situation particulière du requérant, qui se dit à charge de sa sœur et de son beau-frère. La motivation de l'acte attaqué n'est pas utilement contestée par la partie requérante dès lors que l'instruction de juillet 2009 a été annulée et qu'elle ne peut revendiquer l'application de la directive 2004/38, ainsi que relevé supra.

4.2.3. S'agissant de la violation de l'article 8 de la CEDH, invoquée par la partie requérante, force est de rappeler que le Conseil d'Etat et le Conseil de céans ont déjà jugé que « le droit au respect à la vie privée et familiale consacré par l'article 8, alinéa 1er, de la [CEDH] peut être expressément circonscrit par les Etats contractants dans les limites fixées par l'alinéa 2 du même article. La loi du 15 décembre 1980 est une loi de police qui correspond aux prévisions de cet alinéa. Il s'ensuit que l'application de cette loi n'emporte pas en soi une violation de l'article 8 de la [CEDH]. Cette disposition autorise donc notamment les Etats qui ont signé et approuvé la Convention à soumettre la reconnaissance du droit à la vie privée et familiale à des formalités de police. Le principe demeure en effet que les Etats conservent le droit de contrôler l'entrée, le séjour et l'éloignement des non nationaux et que les Etats sont ainsi habilités à fixer des conditions à cet effet. L'article 8 de la [CEDH] ne s'oppose pas à ce que les Etats fixent des conditions pour l'entrée des étrangers sur leur territoire. L'exigence imposée par l'article 9, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980 d'introduire en principe la demande auprès du poste diplomatique belge dans le pays d'origine, constitue une ingérence proportionnée dans la vie familiale de l'étranger puisqu'elle ne lui impose qu'une formalité nécessitant une séparation temporaire de son

milieu belge tout en réservant la décision sur le fondement même de la demande d'être autorisé au séjour de plus de trois mois. Par ailleurs, en ce qui concerne la proportionnalité, si rigoureuses que puissent paraître les conséquences d'une séparation prématuée pour celui qui aspire à un séjour, elles ne sauraient être jugées disproportionnées au but poursuivi par le législateur lorsque la personne intéressée a tissé ses relations en situation irrégulière, de telle sorte qu'elle ne pouvait ignorer la précarité qui en découlait » (C.E., arrêt n° 161.567 du 31 juillet 2006 ; dans le même sens : C.C.E., arrêt n° 12.168 du 30 mai 2008).

La Cour d'arbitrage a également considéré, dans son arrêt n° 46/2006 du 22 mars 2006, qu'« En imposant à un étranger non C.E. admis à séjourner en Belgique de retourner dans son pays d'origine pour demander l'autorisation requise, les dispositions en cause ne portent pas une atteinte disproportionnée au droit au respect de la vie familiale de cet étranger et ne constituent pas davantage une ingérence qui ne peut se justifier pour les motifs d'intérêt général retenus par l'article 8.2 de la Convention européenne des droits de l'homme. En effet, une telle ingérence dans la vie privée et familiale est prévue par la loi et ne peut entraîner qu'un éventuel éloignement temporaire qui n'implique pas de rupture des liens unissant les intéressés en vue d'obtenir l'autorisation requise » (considérant B.13.3).

Ces jurisprudences sont totalement applicables dans le cas d'espèce, dès lors que l'exigence imposée par l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 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 à la partie requérante 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.

En l'espèce, il ressort de la première décision attaquée que la vie privée et familiale du requérant a bien été prise en considération par la partie défenderesse qui lui a, à bon droit, dénié un caractère exceptionnel. En effet, la décision contestée n'implique pas une rupture des liens du demandeur avec ses attaches en Belgique, mais lui impose seulement une séparation d'une durée limitée en vue de régulariser sa situation et la partie défenderesse considère que cette exigence n'est pas en soi déraisonnable ou disproportionnée. Le fait que le requérant ait tenté à plusieurs reprises de régulariser sa situation n' invalide en rien le constat posé supra.

4.2.4. Quant au fait que le requérant ne pourrait se voir octroyer une autorisation de séjour depuis son pays d'origine, il ne peut être attendu de la partie défenderesse qu'elle se prononce dès maintenant sur la suite qui sera donnée à une demande qui n'a pas encore été introduite, il y a lieu de souligner que le requérant se borne à formuler, à l'égard du délai de traitement et du sort qui sera réservé à sa future demande d'autorisation de séjour, une déclaration de principe qu'il n'étaie en rien. Force est de constater que nul ne peut préjuger du sort qui sera réservé à ce dossier lorsqu'il sera examiné au fond suite à une demande formulée auprès du poste diplomatique belge du pays d'origine en telle sorte que cette branche du moyen est prématuée.

4.3. S'agissant de l'ordre de quitter le territoire avec interdiction d'entrée (annexe 13 sexies), pris conformément à la législation en vigueur le 19 août 2013, et notifié au requérant en même temps que la décision relative à sa demande d'autorisation de séjour, le Conseil relève que le Conseil d'Etat a estimé que les décisions d'éloignement, d'une part, et d'interdiction d'entrée dans le Royaume, d'autre part, sont nécessairement divisibles, puisque l'article 74/11, § 2, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 permet au ministre de *"s'abstenir d'imposer une interdiction d'entrée, dans des cas particuliers, pour des raisons humanitaires"*. Ainsi, si une décision d'interdiction d'entrée est nécessairement l'accessoire d'une décision d'éloignement, celle-ci, tel un ordre de quitter le territoire, peut en revanche exister légalement, indépendamment de celle-là, de sorte que l'ilégalité de la première citée n'entraîne pas nécessairement celle de la seconde. (C.E., n° 225 455 du 12 novembre 2013).

4.3.1. S'agissant de l'ordre de quitter le territoire, la partie requérante se borne à faire grief à la partie défenderesse de ne pas avoir pris en considération les éléments de vie familiale qu'elle dit avoir fait valoir, conformément à l'article 74/13. Cette disposition prévoit que *« Lors de la prise d'une décision d'éloignement, le ministre ou son délégué tient compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de la vie familiale, et de l'état de santé du ressortissant d'un pays tiers concerné »*. Si cette disposition impose à la partie défenderesse une prise en compte de certains éléments, il ne saurait être soutenu qu'elle lui impose de motiver sa décision quant à ce. Or, le Conseil ne peut partager l'analyse de la partie requérante dès lors que les éléments de vie familiale ont été pris en considération par la partie défenderesse dans le cadre de la décision déclarant irrecevable la demande d'autorisation de séjour introduite sur la base de l'article 9 bis de la loi.

4.3.2. S'agissant de la décision d'interdiction d'entrée que comporte le second acte attaqué, il convient d'observer que la motivation de cette décision spécifique, prise sur la base de l'article 74/11, § 1er, alinéa 2, 2°, de la loi du 15 décembre 1980, est la suivante : « *l'obligation de retour n'a pas été remplie :Un ordre de quitter le territoire a été notifié le 06.03.2013 à l'intéressé. Mais il réside toujours illégalement sur le territoire et l'obligation de retour n'a pas été remplie* ».

L'article 74/11 de la loi, en son premier paragraphe, dispose que « *la durée de l'interdiction d'entrée est fixée en tenant compte de toutes les circonstances propres à chaque cas.*

La décision d'éloignement est assortie d'une interdiction d'entrée de maximum trois ans, dans les cas suivants:

- 1° lorsqu'aucun délai n'est accordé pour le départ volontaire ou;*
- 2° lorsqu'une décision d'éloignement antérieure n'a pas été exécutée. »*

Le Conseil observe toutefois que l'examen des pièces figurant au dossier administratif révèle que le requérant a fait valoir, dans le cadre de sa demande d'autorisation de séjour, divers éléments ayant trait à sa situation personnelle. Or, force est de constater qu'il ne ressort ni de la motivation de l'interdiction d'entrée que comporte le second acte attaqué, ni d'ailleurs d'aucune des autres motivations figurant dans cet acte, ni du dossier administratif, que la partie défenderesse a eu le souci de prendre en considération ces éléments, dont elle avait pourtant parfaitement connaissance, dans le cadre de la fixation du délai de l'interdiction d'entrée.

Compte tenu de la portée importante d'une interdiction d'entrée dans le Royaume d'une durée de trois ans, le Conseil estime que la motivation de la décision d'interdiction d'entrée que comporte le second acte attaqué ne garantit pas que la partie défenderesse a respecté l'obligation de prendre en considération l'ensemble des éléments pertinents de la cause avant de prendre sa décision.

Il convient dès lors d'annuler l'interdiction d'entrée de trois ans prise à l'égard du requérant.

5.1. Les débats succincts suffisant à constater que la requête en annulation peut être accueillie, en ce qui concerne l'interdiction d'entrée, il convient d'appliquer l'article 36 de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil du Contentieux des Etrangers.

5.2. L'interdiction d'entrée étant annulée par le présent arrêt, il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension.

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

Article 1.

La décision d'interdiction d'entrée, prise le 19 août 2013, est annulée.

Article 2.

La requête en suspension et annulation est rejetée pour le surplus.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt-sept mai deux mille quinze par :

Mme M. BUISSERET, président f.f., juge au contentieux des étrangers,

Mme S. VAN HOOF, greffier assumé

Le greffier, Le président,

S. VAN HOOF

M. BUISSERET