



Arrêt

**n° 192 770 du 28 septembre 2017
dans l'affaire X / III**

En cause : X

Ayant élu domicile : Chez 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 IIIE CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 1^{er} février 2013 par X, de nationalité congolaise, tendant à la suspension et l'annulation de « *la décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour en application de l'article 9 BIS de la loi du 15/12/1980 introduite le 22/4/2009 (accompagnée d'un ordre de quitter le territoire), prise le 13/12/2012 et notifiée à la partie requérante le 4/1/2013* ».

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 l'ordonnance n° 26.891 du 7 décembre 2013 portant détermination du droit de rôle.

Vu la note d'observation et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 4 septembre 2017 convoquant les parties à l'audience du 26 septembre 2017.

Entendu, en son rapport, P. HARMEL, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me P. NGENZEBUHHORO loco Me P. HIMPLER, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me M. DE SOUSA 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. Le requérant serait arrivé sur le territoire belge en 1991.

1.2. Le 14 décembre 1992, il a fait l'objet d'un rapport administratif de contrôle d'un étranger et un ordre de quitter le territoire avec décision de remise à la frontière et privation de liberté à cette fin a été pris à son encontre.

1.3. Le 27 avril 1993, il aurait été mis en possession d'une attestation étudiant.

- 1.4.** Le 24 juin 1993, il a introduit une première demande d'asile, laquelle a donné lieu à une décision de refus de séjour avec ordre de quitter le territoire le 27 juillet 1993.
- 1.5.** Le 4 septembre 1995, un ordre de quitter le territoire a été pris à son encontre au motif qu'il prolonge son séjour au-delà du temps de ses études.
- 1.6.** Le 23 août 1996, il a fait l'objet d'un deuxième contrôle administratif et s'est vu délivrer un ordre de quitter le territoire avec décision de remise à la frontière et privation de liberté à cette fin.
- 1.7.** Le 14 décembre 1997, il a fait l'objet d'un troisième contrôle administratif et s'est vu délivrer un ordre de quitter le territoire avec décision de remise à la frontière et privation de liberté à cette fin.
- 1.8.** Le 18 décembre 1997, il a introduit une deuxième demande d'asile. La procédure s'est clôturée par une décision confirmant le refus de séjour prise le jour même. Cette décision a été confirmée par le Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides en date du 21 avril 1998. Le recours contre cette décision a été rejeté par l'arrêt du Conseil d'Etat n° 79.094 du 2 mars 1999.
- 1.9.** Le 8 mars 1999, il a été arrêté pour escroquerie et tentative d'escroquerie. Il a de ce fait été mis à la disposition du gouvernement mais a refusé d'être rapatrié en date du 3 juin 1999.
- 1.10.** Le 3 mai 1999, un ordre de quitter le territoire avec décision de remise à la frontière et privation de liberté à cette fin a été pris à l'encontre du requérant.
- 1.11.** Le 10 mars 2004, il a fait l'objet d'un contrôle administratif et un ordre de quitter le territoire avec décision de remise à la frontière et privation de liberté à cette fin lui a été notifié.
- 1.12.** Le 6 août 2004, il a, de nouveau, fait l'objet d'un contrôle administratif et un nouvel ordre de quitter le territoire avec décision de remise à la frontière et privation de liberté à cette fin lui a été notifié.
- 1.13.** Le 26 novembre 2004, il a été rapatrié.
- 1.14.** Le 27 décembre 2007, il a été incarcéré pour tentative d'escroquerie, recel et association de malfaiteurs après une condamnation à deux ans d'emprisonnement.
- 1.15.** Le 4 mars 2008, il a, de nouveau, été contrôlé sur le territoire belge et un ordre de quitter le territoire a été pris à son encontre.
- 1.16.** Le 9 avril 2008, il a fait l'objet d'un contrôle administratif.
- 1.17.** Le 29 août 2008, il a fait l'objet d'une condamnation à deux ans d'emprisonnement par le Tribunal correctionnel de Bruxelles pour avoir été auteur ou coauteur de vol avec effraction, escalade, fausses clefs, participation à une association de malfaiteurs et pour entrée ou séjour illégal en Belgique.
- 1.18.** Le 8 décembre 2008, il a été mis à la disposition de la partie défenderesse et un ordre de quitter le territoire avec décision de remise à la frontière et privation de liberté à cette fin lui a été notifié.
- 1.19.** Le 18 mars 2009, il a fait l'objet d'un contrôle administratif et un ordre de quitter le territoire avec décision de remise à la frontière et privation de liberté à cette fin lui a été notifié.
- 1.20.** Le 22 avril 2009, il a introduit une demande d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9bis de la loi précitée du 15 décembre 1980 auprès de l'administration communale de Merksplas, laquelle est a été déclarée irrecevable le jour même. Le recours contre cette décision a été rejeté par l'arrêt n° 44.967 du 17 juin 2010.
- 1.21.** Le 23 avril 2009, il a refusé d'être rapatrié et une nouvelle tentative a été prévue pour le 30 avril 2009, laquelle a, à nouveau, échoué.
- 1.22.** Le 7 mai 2009, un ordre de quitter le territoire a été pris à son encontre.

1.23. Le 8 mai 2009, il a introduit une demande d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9bis de la loi précitée du 15 décembre 1980, laquelle a fait l'objet d'une décision de non prise en considération en date du 11 mai 2009.

1.24. Le 16 novembre 2010, il a de nouveau été contrôlé par la police suite à un flagrant délit de conduite d'une voiture volée et un ordre de quitter le territoire avec décision de remise à la frontière et privation de liberté à cette fin lui a été notifié. Le rapatriement prévu le 26 novembre 2010 a été annulé.

1.25. Le 6 décembre 2011, il a introduit une nouvelle demande d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9bis de la loi précitée du 15 décembre 1980.

1.26. En date du 13 décembre 2012, la partie défenderesse a pris une décision d'irrecevabilité de la demande d'autorisation de séjour, notifiée au requérant le 4 janvier 2013.

Cette décision constitue le premier acte attaqué et est motivée comme suit :

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

A l'appui de sa demande d'autorisation de séjour, l'intéressé invoque l'instruction du 19.07.2009 concernant l'application de l'article 9.3 (ancien) et de l'article 9 bis de la Loi du 15.12.1980. Force est cependant de constater que cette instruction a été annulée par le Conseil d'état (C.E., 09 déc. 2009, n°198.769 & C.E., 05 oct. 2011 n°215571). Par conséquent, les critères de cette instruction ne sont plus d'application.

Notons que Monsieur est entré une première fois sur le territoire, dans le cadre d'une demande d'asile, clôturée négativement, Monsieur est ensuite retourné au pays d'origine, il s'est d'ailleurs marié au Congo le 13.05.2006. il est revenu à une date indéterminée muni d'un passeport, non revêtu d'un visa.

Monsieur invoque être dans une situation humanitaire urgente, et argue l'Article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, en raison de la présence de sa famille en Belgique, notamment de ses deux enfants mineurs, résidents UE, de nationalité néerlandaise, et de son épouse, avec qui il a contracté mariage en date du 13.05.2006, au Congo, à savoir Madame J. W. N., qui est en situation légale sur le territoire.

D'une part, notons que Monsieur ne prouve pas l'existence de liens affectifs et/ou financiers avec ses enfants, en effet, selon les informations en notre possession, il ne cohabite pas avec ceux-ci.

D'autre part, concernant son épouse, Madame J. W. N., il apparaît, selon les informations en notre possession qu'ils n'habitent pas ensemble.

Enfin, rappelons que l'intéressé a eu un parcours délinquant qui peut être qualifié de lourd, et qui s'est d'ailleurs soldé par plusieurs arrestations et écrous. Soulignons que la présence de sa famille sur le territoire n'a pas empêché le requérant de commettre des faits répréhensibles. Il a donc lui-même mis en péril l'unité familiale, et ce de par son propre comportement. Aussi est-il 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).

Dès lors, considérant le parcours délinquant de Monsieur, à savoir ; le fait qu'il a utilisé différents alias ; M.- L. A., Congo République Démocratique, né le [...], demeurant [...], alias N. M. né le [...], alias M. M. né le [...], alias M. M. né le [...]; le fait qu'il a été condamné par le Tribunal Correctionnel de Bruxelles en date du 27/03/2007 à deux ans d'emprisonnement pour des faits de faux et/ou usage de faux, escroquerie, tentative d'escroquerie, recel et association de malfaiteurs-participation, qu'il a été arrêté en date du 09.04.2008, écroué en détention préventive en date du 10.04.2008, et condamné en date du 29/08/2008 par le Tribunal Correctionnel de Bruxelles à deux ans d'emprisonnement pour des faits de vol avec effraction, escalade, fausses clefs et association de malfaiteurs-participation ; le fait qu'en date du 16.11.2010, Monsieur a été pris en flagrant délit de conduite d'une voiture volée, et a été placé en détention préventive, et considérant le comportement de l'intéressé nuisible pour l'ordre public, l'application de l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme n'est pas à prendre en considération, étant donné que la sauvegarde de l'intérêt supérieur de l'Etat prime sur l'intérêt personnel du requérant et de ses intérêts familiaux. L'intérêt supérieur de l'Etat prime étant donné que le requérant s'est vu condamné à plusieurs reprises. Le préjudice trouve donc son origine dans le comportement même du requérant (voir aussi l'Arrêt du Conseil d'Etat n°132063 du 24 juin 2004).

Monsieur invoque son intégration, illustrée par le fait qu'il souhaite travailler et dispose d'une promesse d'embauche émise par la société M. B., qu'il a créé des attaches en Belgique, qu'il a le centre de ses

intérêts affectifs, sociaux et économiques sur le territoire, et qu'il n'a pas commis de fait d'ordre public (sic).

D'une part, notons que ces éléments ne sont pas révélateurs d'une impossibilité de retourner, au moins temporairement, au pays d'origine pour introduire une nouvelle demande d'autorisation de séjour pour l'examen de laquelle ces éléments seront évoqués (Conseil d'Etat - Arrêt n° 109.765 du 13.08.2002). L'intéressé doit démontrer à tout le moins qu'il lui est particulièrement difficile de retourner demander l'autorisation de séjour dans son pays d'origine ou de résidence à l'étranger (Conseil d'Etat - Arrêt n° 112.863 du 26.11.2002).

D'autre part, soulignons les faits d'ordre publics soulevés supra.»

Le jour même, la partie défenderesse a pris un ordre de quitter le territoire, lequel constitue le second acte attaqué et est motivé comme suit :

« En vertu de l'article 7, alinéa 1er, de la loi du 15 décembre 1980 précitée :

[...]

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

[...]

Pas de visa

[...] »

2. Exposé des moyens d'annulation.

2.1.1. Le requérant prend un premier moyen de *« la violation des articles 1 à 3 de la loi du 29/7/1991, de l'erreur de motivation, du devoir de prudence et du principe de bonne administration et pris de la motivation inexacte, insuffisante et dès lors de l'absence de motif légalement admissible et de l'erreur manifeste d'appréciation, ainsi que du manquement au devoir de soin et de l'article 62 de la loi du 15/12/1980 ».*

2.1.2. Il conteste la motivation de la décision attaquée et prétend répondre, sur le fond, au critère 2.2. de l'instruction du 19 juillet 2009 dont le Secrétaire d'Etat à la Politique de migration et d'asile s'est engagé publiquement à continuer d'appliquer les critères en vertu de son pouvoir discrétionnaire.

Ainsi, il souligne être l'auteur d'un enfant mineur assimilé à un citoyen de l'Union puisqu'il bénéficie d'un titre de séjour illimité, lequel dispose de moyens de subsistance suffisants. Il ajoute qu'il prend soin de cet enfant.

Il précise que le Secrétaire d'Etat à la Politique de migration et d'asile s'est engagé publiquement à appliquer les mêmes critères de l'instruction de juillet 2009, malgré l'annulation de cette dernière.

De plus, il estime qu'il convient de considérer que sa situation familiale doit être considérée comme étant inextricable en telle sorte qu'il ne peut être éloigné sans que cela ne risque de causer une violation d'un droit fondamental reconnu par la Belgique et à laquelle seul le séjour en Belgique pourrait mettre un terme. Il convient également de considérer cette situation comme une situation humanitaire urgente.

Il estime qu'il convient d'appliquer la jurisprudence de l'arrêt du Conseil d'Etat n° 97.526 du 6 juillet 2001 et rappelle que, malgré l'absence de fondement juridique de l'engagement, la partie défenderesse ne peut ignorer les directives du Secrétaire d'Etat.

Ainsi, il relève que la première partie de la motivation de la décision attaquée se fonde sur le fait que l'instruction du 19 juillet 2009 a été annulée et que, dès lors, les critères de cette dernière ne sont plus d'application, ce qui apparaît être en totale contradiction avec l'engagement mentionné *supra*. Il prétend que le Conseil d'Etat a considéré qu'une telle position était arbitraire et entraînait une situation d'insécurité juridique.

Par ailleurs, il estime que la longueur de son séjour ininterrompu depuis 2006, sa parfaite intégration, la présence en Belgique de tous les membres de sa famille, sa promesse d'embauche, sa relation affective avec ses enfants et son épouse qui résident légalement en Belgique qu'il voit et dont il s'occupe au quotidien, devaient être considérés comme des éléments suffisants pour considérer qu'il existait des circonstances exceptionnelles et obtenir une régularisation de séjour.

En outre, il conteste les informations de la partie défenderesse selon lesquelles il ne vivrait pas avec son épouse et qui ne sont pas révélées, développées ou expliquées dans la décision attaquée.

Il fait référence à l'article 27 de la directive 2004/38/CE et constate que l'examen *in concreto* prévu dans cette disposition n'a pas eu lieu en l'espèce.

Il estime qu'au vu de la nature de ses condamnations et de leur ancienneté, il ne constitue aucunement une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour un intérêt fondamental de la société. Il fait mention de l'article 28 de la Directive précitée.

Dès lors, il considère que la partie défenderesse a pris une motivation inadéquate, incomplète et erronée et fait état de considérations générales sur l'obligation de motivation. Il ajoute que cette dernière a excédé les limites de son pouvoir d'appréciation.

2.2.1. Il prend un deuxième moyen de « *la violation des articles 10, 11 et 191 de la Constitution* ».

2.2.2. Il estime que la décision attaquée viole le principe d'égalité de traitement consacré par les articles 10, 11 et 191 de la Constitution dès lors que le Secrétaire d'Etat à la Politique de Migration et d'Asile a régularisé des milliers de personnes sur la base de l'article 2.2 de l'instruction du 19 juillet 2009 et qui se trouvaient dans une situation administrative identique à la sienne.

2.3.1. Il prend un troisième moyen de « *la violation de l'article 8 de la C.E.D.H., du principe général de droit de la proportionnalité, des articles 3 et 9 de la Convention de New-York relative aux droits de l'enfant et des articles 7 à 15 et de l'article 27 et 28 de la directive européenne 2004/38/CE* ».

2.3.2. Il rappelle que la Convention européenne précitée englobe dans le droit au respect de la vie privée, le droit d'entretenir des relations avec autrui, dans le domaine émotif, afin de développer sa propre personnalité. Il ajoute que la Cour de Strasbourg a consacré le concept de « *vie familiale* » visé par l'article 8 de la Convention précitée, lequel ne se borne pas aux seules familles fondées sur le mariage mais peut englober d'autres relations.

Dès lors, il estime que ses relations avec son épouse et ses enfants, qui résident légalement en Belgique et sa famille belge, tombent dans le champ d'application de l'article 8 précité.

Par ailleurs, il précise qu'il convient d'avoir égard au concept de vie privée protégé par la disposition précitée. Ainsi, il fait référence à l'arrêt Rees de la cour de Strasbourg du 17 octobre 1986 qui rappelle que pour déterminer l'étendue des obligations positives qui pèsent à charge de l'Etat, il faut avoir égard à un juste équilibre entre l'intérêt général et les intérêts de l'individu et que les critères formulés à l'article 8, paragraphe 2, de la Convention précitée offraient des indications utiles.

En outre, il rappelle que les autorités publiques doivent s'abstenir de porter passivement atteinte à la liberté reconnue aux individus de mener leur vie privée et familiale. Ainsi, ces dernières doivent parfois agir de manière active aux fins de rendre effective la possibilité pour les individus de mener leur vie familiale. Il ajoute qu'une ingérence dans l'exercice de ce droit n'est justifiée que si elle poursuit l'un des buts autorisés par la Convention et qu'elle est nécessaire dans une société démocratique. De plus, la limitation à l'exercice de ce droit doit être proportionnée, à savoir réaliser un équilibre entre l'ampleur de l'atteinte à la vie privée et familiale et la gravité du trouble causé à l'ordre public.

Il précise qu'il convient de prendre en considération le principe général de droit de la proportionnalité. Il fait référence aux arrêts du Conseil d'Etat n° 26.933 du 25 septembre 1986 ainsi que celui du 27 août 2004.

D'autre part, il considère qu'il convient également d'invoquer la Convention de New-York relative aux droits de l'enfant qui considère que toute décision concernant un enfant doit tenir compte de son intérêt supérieur. Il fait plus particulièrement mention des articles 3, alinéa 1^{er} et 9, de celle-ci. Il estime qu'il est évident que l'équilibre psychologique de son enfant nécessite qu'il puisse vivre auprès de sa mère et de son père, ce qui implique sa régularisation.

Enfin, il fait mention des articles 27 et 28 de la Directive 2004/38/CE et souligne que l'examen *in concreto* prévu par la première disposition n'a pas été effectué et qu'au vu de la nature de ses

condamnations et de leur ancienneté, il ne constitue pas une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour un intérêt fondamental de la société.

3. Examen des moyens d'annulation.

3.1.1. S'agissant des deux premiers moyens réunis, le Conseil relève que le requérant invoque une violation du devoir de prudence et un manquement au devoir de soin. Or, il convient de rappeler qu'il appartient au requérant non seulement de désigner le principe de droit violé mais également la manière dont il l'aurait été, ce qui n'a pas été le cas en l'espèce. Dès lors, en ce qu'il est pris de la violation de ces principes, ces moyens sont irrecevables.

3.1.2. Pour le surplus, le Conseil rappelle qu'aux termes de l'article 9bis de la loi précitée 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. L'appréciation desdites circonstances exceptionnelles auxquelles se réfère cette disposition, constitue dès lors une étape déterminante de l'examen de la demande, dès lors qu'elle en conditionne directement la recevabilité en Belgique, en dérogation à la règle générale d'introduction dans le pays d'origine ou de résidence de l'étranger, et ce quels que puissent être par ailleurs les motifs de fond pour lesquels le séjour est demandé.

Les circonstances exceptionnelles précitées ne sont pas des circonstances de force majeure, mais des circonstances qui rendent impossible ou particulièrement difficile le retour temporaire de l'étranger dans son pays d'origine pour y accomplir les formalités nécessaires à l'introduction d'une demande de séjour. Le caractère exceptionnel des circonstances alléguées doit être examiné par l'autorité administrative dans chaque cas d'espèce, et si celle-ci dispose en la matière d'un large pouvoir d'appréciation, elle n'en est pas moins tenue de motiver sa décision et de la justifier adéquatement en tenant compte de tous les éléments propres au cas qui lui est soumis. Dans le cadre de son contrôle de légalité, il n'appartient pas au Conseil se substituer son appréciation à celle de la partie défenderesse, mais uniquement de vérifier si celle-ci n'a pas tenu pour établis des faits qui ne ressortent pas du dossier administratif et si elle n'a pas donné desdits faits, dans la motivation tant matérielle que formelle de sa décision, une interprétation qui procède d'une erreur manifeste d'appréciation.

Par ailleurs, l'obligation de motivation 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'expliciter les motifs de ses motifs. Il suffit, par conséquent, que la décision fasse apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement de son auteur afin de permettre au destinataire de la décision de comprendre les justifications de celle-ci et, le cas échéant, de pouvoir les contester dans le cadre d'un recours, et afin de permettre à la juridiction saisie d'exercer son contrôle à ce sujet. Cette obligation de motivation formelle n'implique nullement la réfutation détaillée de tous les arguments avancés par la partie requérante, mais n'implique que l'obligation d'informer celle-ci des raisons qui ont déterminé l'acte attaqué, sous réserve toutefois que la motivation réponde, fut-ce de façon implicite mais certaine, aux arguments essentiels de la partie requérante.

En l'espèce, le Conseil constate que la motivation de la première décision attaquée révèle que la partie défenderesse a, de façon détaillée, méthodique et non disproportionnée, répondu aux principaux éléments soulevés dans la demande d'autorisation de séjour du requérant, à savoir le bénéfice de l'instruction du 19 juillet 2009, l'article 8 de la Convention européenne précitée et plus spécifiquement la présence de sa famille en Belgique dont ses enfants et son épouse, son intégration dont notamment le fait qu'il souhaite travailler et dispose d'une promesse d'embauche, les attaches créées en Belgique et le fait que le centre de ses intérêts affectifs, sociaux et économiques s'y trouvent et enfin le fait de ne pas avoir commis de faits d'ordre public, et a exposé les motifs pour lesquels elle estimait, pour chacun d'eux, que les éléments invoqués ne constituaient pas une circonstance exceptionnelle au sens de la disposition légale précitée, c'est-à-dire une circonstance rendant difficile ou impossible un retour temporaire au pays d'origine pour y lever l'autorisation de séjour par la voie normale. Cette motivation, qui est claire, suffisante et adéquate, permet au requérant de comprendre les raisons pour lesquelles il n'a pas été fait droit, au stade de la recevabilité, à sa demande d'autorisation de séjour.

S'agissant plus particulièrement de l'argumentation relative à l'instruction du 19 juillet 2009, le Conseil observe, qu'en tout état de cause, 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 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 l'instruction annulée, précitée, 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 précitée du 15 décembre 1980 et ajoute à la loi. Il en est sensiblement de même dans les arrêts n° 216.417 et 216.418, prononcés le 23 novembre 2011 par le Conseil d'Etat.

Il s'ensuit que les griefs formulés à cet égard, dès lors qu'ils servent une thèse s'opposant manifestement à l'enseignement jurisprudentiel qui vient d'être rappelé en ce qu'ils sollicitent l'application de l'instruction susmentionnée, ne sauraient être favorablement accueillis. Dès lors, la motivation adoptée par la partie défenderesse, dans sa décision attaquée, apparaît adéquate.

Ainsi, la circonstance que la partie défenderesse par la voix du Gouvernement ou du Secrétaire d'Etat aurait pris l'engagement de respecter les critères établis par la déclaration gouvernementale et précisés par l'instruction du 19 juillet 2009, nonobstant son annulation par le Conseil d'Etat, n'est pas de nature à justifier l'annulation de l'acte attaqué, eu égard aux considérations rappelées ci-avant, tenant, notamment, à l'annulation de l'instruction invoquée. Il convient également de souligner que cet engagement découlant des déclarations du ministre ne constitue pas une norme et ne peut dès lors lier le Conseil sous peine de vider le contrôle de la légalité de sa substance. Il en est d'autant plus ainsi que le requérant ne saurait valablement justifier la légitimité de son intérêt à se voir traité de la même façon que des personnes ayant indûment bénéficié de l'application de l'instruction annulée.

Il en est également de même de l'argumentation du requérant selon laquelle la partie défenderesse aurait traité différemment des personnes se trouvant dans des situations identiques à la sienne en accordant à ces derniers un titre de séjour, le requérant restant en toute hypothèse en défaut de démontrer que les personnes qu'elle mentionne seraient dans une situation comparable à la sienne. Dès lors, à défaut d'avoir démontré cette comparabilité, cet argument n'est nullement pertinent. Quoi qu'il en soit, le requérant ne saurait justifier d'un intérêt légitime à solliciter le bénéfice d'un avantage indûment octroyé à des tiers. Dès lors, il ne peut nullement être question d'une quelconque méconnaissance des articles 10, 11 et 191 de la Constitution.

Par ailleurs, le Conseil relève que, malgré l'annulation de l'instruction du 19 juillet 2009 précitée par le Conseil d'Etat, la partie défenderesse a examiné les éléments invoqués par le requérant dans sa demande d'autorisation de séjour sous l'angle de l'article 9bis de la loi précitée du 15 décembre 1980.

Ainsi, concernant la longueur du séjour ininterrompu depuis 2006, la parfaite intégration du requérant en Belgique, sa promesse d'embauche, la présence de la famille du requérant en Belgique et la relation affective qu'il entretient avec ses enfants et son épouse ont bien été pris en considération. Il ressort à suffisance de la motivation de la décision attaquée que la partie défenderesse a expliqué les raisons pour lesquelles elle considérait que ces éléments n'empêchent pas ou ne rendent pas difficile un retour temporaire au pays d'origine et ne sont donc pas constitutifs de circonstances exceptionnelles.

En effet, la partie défenderesse a clairement souligné que « [...] ces éléments ne sont pas révélateurs d'une impossibilité de retourner, au moins temporairement, au pays d'origine pour introduire une nouvelle demande d'autorisation de séjour pour l'examen de laquelle ces éléments seront évoqués (...). 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 (...). D'autre part, soulignons les faits d'ordre publics soulevés supra ». Quant à la présence de sa famille sur le territoire belge et les prétendus liens avec ses enfants, il apparaît également à suffisance que la partie défenderesse a motivé adéquatement l'absence de prise en considération de ces éléments au titre de circonstances exceptionnelles si l'on s'en réfère au troisième paragraphe de la décision attaquée stipulant que « [...] Monsieur ne prouve pas l'existence de liens affectifs et/ou financiers avec ses enfants, en effet, selon les informations en notre possession, il ne cohabite pas avec ceux-ci. D'autre

part, concernant son épouse, Madame J. W. N., il apparaît, selon les informations en notre possession qu'ils n'habitent pas ensemble.

Enfin, rappelons que l'intéressé a eu un parcours délinquant qui peut être qualifié de lourd, et qui s'est d'ailleurs soldé par plusieurs arrestations et écroues. Soulignons que la présence de sa famille sur le territoire n'a pas empêché le requérant de commettre des faits répréhensibles. Il a donc lui-même mis en péril l'unité familiale, et ce de par son propre comportement. Aussi est-il 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).

Dès lors, considérant le parcours délinquant de Monsieur, à savoir ; le fait qu'il a utilisé différents alias ; M.- L. A., Congo République Démocratique, né le [...], demeurant [...], alias N. M. né le [...], alias M. M. né le [...], alias M. M. né le [...] ; le fait qu'il a été condamné par le Tribunal Correctionnel de Bruxelles en date du 27/03/2007 à deux ans d'emprisonnement pour des faits de faux et/ou usage de faux, escroquerie, tentative d'escroquerie, recel et association de malfaiteurs-participation, qu'il a été arrêté en date du 09.04.2008, écroué en détention préventive en date du 10.04.2008, et condamné en date du 29/08/2008 par le Tribunal Correctionnel de Bruxelles à deux ans d'emprisonnement pour des faits de vol avec effraction, escalade, fausses clefs et association de malfaiteurs-participation ; le fait qu'en date du 16.11.2010, Monsieur a été pris en flagrant délit de conduite d'une voiture volée, et a été placé en détention préventive, et considérant le comportement de l'intéressé nuisible pour l'ordre public, l'application de l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme n'est pas à prendre en considération, étant donné que la sauvegarde de l'intérêt supérieur de l'Etat prime sur l'intérêt personnel du requérant et de ses intérêts familiaux. L'intérêt supérieur de l'Etat prime étant donné que le requérant s'est vu condamné à plusieurs reprises. Le préjudice trouve donc son origine dans le comportement même du requérant ».

En outre, le requérant conteste, en termes de recours, le fait qu'il ne vit pas avec son épouse, informations de la partie défenderesse qui ne sont pas expliquées dans la décision attaquée. A cet égard, le Conseil relève que le requérant ne démontre, en aucune manière, qu'il vit avec la femme épousée en 2006, aucune preuve n'ayant été produite à ce sujet. De même, il n'apparaît pas davantage que le requérant vit avec la mère de ses enfants, laquelle n'est pas la personne épousée en 2006. Ce grief du requérant n'est dès lors pas fondé.

S'agissant de l'invocation des articles 27 et 28 de la Directive 2004/38/CE du 29 avril 2004, le Conseil relève, d'une part, que ces dispositions ont été transposées en droit interne en telle sorte que leur violation sans faire valoir d'erreur dans leur transposition ne peut être invoquée. D'autre part, il convient également de relever que le requérant ne peut être considéré comme bénéficiaire de cette disposition qui, si l'on s'en réfère à l'intitulé de l'article 3 de la Directive précitée vise « tout citoyen de l'Union qui se rend ou séjourne dans un État membre autre que celui dont il a la nationalité, ainsi qu'aux membres de sa famille, tels que définis à l'article 2, point 2), qui l'accompagnent ou le rejoignent ». Enfin, il apparaît que le requérant n'a pas sollicité un droit de séjour en sa qualité de membre de la famille d'un citoyen de l'Union ainsi que cela est requis par les dispositions citées par le requérant. Dès lors, la référence à ces dispositions n'est pas pertinente.

Par conséquent, le Conseil ne peut que constater que la partie défenderesse a motivé à suffisance la décision attaquée, de manière adéquate, complète et sans commettre d'erreur. Les premier et deuxième moyens ne sont pas fondés.

3.2.1. S'agissant du troisième moyen, le requérant invoque une méconnaissance de l'article 8 de la Convention européenne précitée et prétend que ses relations avec son épouse et ses enfants qui résident légalement en Belgique ainsi que sa famille belge rentre dans le champ d'application de l'article 8 précité.

A cet égard, force est de rappeler que le Conseil d'Etat et le Conseil 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 prématurée 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, devenue Cour constitutionnelle, 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 précitée 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 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.

En l'espèce, même si la vie familiale entre époux ou entre le requérant et ses enfants mineurs doit être présumée, force est toutefois de constater que le requérant ne démontre pas, *in concreto*, pourquoi la vie familiale qu'il revendique ne pourrait se poursuivre ailleurs qu'en Belgique. Il en est d'autant plus ainsi que, comme le démontre la partie défenderesse dans le troisième paragraphe de la décision attaquée, que cette dernière n'est pas réellement et effectivement démontrée. Ainsi, le Conseil relève que le requérant se borne à soutenir en termes de requête introductive d'instance que « *les relations [du requérant] avec son épouse et ses enfants résidant légalement et sa famille belge tombe dans le champ d'application de l'article 8 de cette Convention* », ce qui ne saurait suffire à emporter une violation de l'article 8 de la Convention précitée dans la mesure où le retour imposé au pays d'origine est temporaire et que, partant, il ne saurait constituer une ingérence dans le droit à la vie familiale du requérant, qui, par ailleurs, n'est pas formellement étayée, dans la mesure où ce dernier sollicite une première admission en Belgique.

Par conséquent, la partie défenderesse a correctement motivé la décision entreprise et n'a nullement méconnu l'article 8 de la convention précitée.

3.2.2. En outre, le Conseil relève également que le requérant invoque une méconnaissance des articles 3 et 9 de la Convention de New-York relative aux droits de l'enfant. A ce sujet, le Conseil rappelle que ces dispositions précitées n'ont pas de caractère directement applicable et n'ont pas l'aptitude à conférer par elles-mêmes des droits aux particuliers dont ces derniers pourraient se prévaloir devant les autorités nationales, administratives ou juridictionnelles, sans qu'aucune mesure interne complémentaire soit nécessaire à cette fin et qu'ils ne peuvent être directement invoquées devant les juridictions nationales car ces dispositions ne créent d'obligations qu'à charge des Etats parties. Dès lors, le moyen est irrecevable quant à l'invocation de ces dispositions.

En outre, une conclusion identique peut également être tirée quant à l'invocation des articles 7 à 15 de la Directive 2004/38/CE du 29 avril 2004. En effet, le Conseil rappelle qu'il appartient au requérant invoquant la violation d'une disposition de préciser en quoi cette dernière a été violée, *quod non* en l'espèce.

Enfin, concernant la méconnaissance des articles 27 et 28 de la Directive 2004/38/CE du 29 avril 2004 précitée, le Conseil s'en réfère aux observations développées dans le point 3.1. eu égard au premier moyen.

3.2.3. Dès lors, le troisième moyen n'est pas fondé.

3.3. S'agissant de l'ordre de quitter le territoire, second acte attaqué dans le cadre du présent recours, le Conseil relève constate que ce dernier constitue l'accessoire de la décision d'irrecevabilité dans la mesure où, d'une part, ils ont été pris à la même date et, d'autre part, où l'ordre de quitter le territoire mentionne expressément que ce dernier a été pris « *en exécution de la décision de H.B., attaché, délégué de la Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration [...]* ». Dès lors, dans la mesure où le recours contre la décision d'irrecevabilité a été rejeté, il convient de réserver un sort identique à l'ordre de quitter le territoire.

4. Les débats succincts suffisant à constater que la requête en annulation ne peut être accueillie, 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. Le recours en annulation étant rejeté par le présent arrêt, il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension.

6. Au vu de ce qui précède, il convient de mettre les dépens du recours à la charge du requérant.

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

Article 1^{er}.

La requête en suspension et annulation est rejetée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de cent septante-cinq euros, sont mis à la charge du requérant.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt-huit septembre deux mille dix-sept par :

M. P. HARMEL,
Mme S. MESKENS,

président f.f., juge au contentieux des étrangers,
greffier assumé.

Le greffier,

Le président,

S. MESKENS.

P. HARMEL.