

Arrêt

n° 85 644 du 6 août 2012
dans l'affaire X / III

En cause : X

agissant en nom propre et en qualité de représentant légal de :

X

X

X

Ayant élu domicile : X

contre :

1. 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

LE PRÉSIDENT F. F. DE LA IIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 29 février 2012, en son nom personnel et au nom de ses enfants mineurs, par X, qui déclare être de nationalité congolaise (R.D.C.), tendant à la suspension et à l'annulation de la décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour introduite sur pied de l'article 9 *bis* de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, prise le 10 janvier 2012 et lui notifiée le 30 janvier 2012.

Vu le titre I^{er} *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, dite ci-après « *la Loi* ».

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 10 avril 2012 convoquant les parties à l'audience du 8 mai 2012.

Entendu, en son rapport, C. DE WREEDE, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me L. HANQUET loco Me F.-X. GROULARD, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me K. SBAI 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 requérante est arrivée en Belgique le 5 octobre 1995. Le même jour, elle a introduit une demande d'asile, laquelle s'est clôturée par une décision confirmative de refus de séjour prise le 16 octobre 1995 par l'adjoint du Commissaire général aux Réfugiés et aux Apatrides.

1.2. Après être retournée au Congo, l'intéressée serait revenue en Belgique le 19 novembre 2005. Le 22 novembre 2005, elle a introduit une seconde demande d'asile, laquelle s'est clôturée par une

décision confirmative de refus de séjour prise le 16 février 2006 par l'adjoint du Commissaire général aux Réfugiés et aux Apatrides. Par un arrêt n°174.386 du 13 septembre 2007, le Conseil d'Etat a rejeté les recours introduits par la requérante tendant respectivement, à la suspension et à l'annulation de cette décision.

1.3. Par courrier recommandé, l'intéressée a, le 4 octobre 2007, introduit une demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois, sur base de l'article 9, alinéa 3, de la Loi. Cette-ci a été déclarée irrecevable le 25 octobre 2007.

1.4. Par courrier recommandé daté du 11 avril 2008, la requérante a sollicité une autorisation de séjour de plus de trois mois sur pied de l'article 9 *ter* de la Loi. Par décision du 1^{er} juillet 2008, la partie défenderesse a déclaré cette demande irrecevable. Le Conseil de céans, dans un arrêt n°28.002 du 28 mai 2009, a annulé cette décision.

1.5. Par courrier recommandé daté du 8 mai 2009, l'intéressée a introduit une nouvelle demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois sur pied de l'article 9 *ter* de la Loi, laquelle a été déclarée recevable le 27 janvier 2010. Le 14 mars 2011, la partie défenderesse a pris à son endroit une décision de rejet de la demande d'autorisation de séjour en application de l'article 9 *ter* de la Loi.

1.6. Le 20 septembre 2011, la requérante s'est présentée auprès de l'administration communale de Jodoigne afin d'y introduire une demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois sur pied de l'article 9 *bis* de la Loi.

1.7. Par décision du 10 janvier 2012, la partie défenderesse a déclaré cette demande irrecevable. Cette décision, qui constitue l'acte attaqué, est motivée comme suit :

« Les éléments invoqués ne constituent pas une circonstance exceptionnelle.

Rappelons que l'intéressée a introduit une première demande d'asile en Belgique en date du 05.10.2005 (sic). Celle-ci sera clôturée négativement par décision du Commissariat Général aux Réfugiés et aux Apatrides le 16.10.1995. Elle sera, ensuite rapatriée à destination de son pays d'origine. Toutefois, elle reviendra (sic) en Belgique et y introduira une seconde demande d'asile le 22.11.2005 laquelle sera clôturée négativement le 20.02.2006 (sic) par décision du Commissariat Général aux Réfugiés et aux Apatrides. Quant au recours en annulation contre ladite décision, il sera rejeté négativement le 27.09.2007 (sic).

Au titre de circonstance exceptionnelle, l'intéressée invoque tout d'abord le fait que son recours en annulation, devant le Conseil du contentieux des étrangers, contre une décision de refus de sa demande d'autorisation de séjour sur base de l'article 9^{ter} de la loi est toujours pendant. Force est, toutefois, de constater que ce recours n'est pas suspensif et n'ouvre aucun droit au séjour. En outre, rien n'empêche l'intéressée d'être représentée par son conseil. Aussi, cet élément ne constitue pas une circonstance exceptionnelle qui l'empêche de retourner temporairement au pays d'origine.

L'intéressée invoque, ensuite, son état de santé et indique qu'elle risque des traitements inhumains et dégradants contraires à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'Homme en cas de retour au pays d'origine. Elle renvoie, ainsi, à son dossier administratif et à la nature des maux dont elle est atteinte. Précisions, d'emblée que l'intéressée a effectivement introduit une demande d'autorisation de séjour pour raisons médicales le 11.05.2009 mais que cette demande a été rejetée négativement le 14.03.2011. En effet, le médecin de l'Office des étrangers qui l'a examiné (sic) a estimé que sa pathologie pulmonaire était en rémission et que bien que son état de santé nécessitait une surveillance clinique, cette surveillance était possible au pays d'origine. Ajoutons, cependant, que les arguments invoqués par la requérante dans la présente demande et ayant un lien avec sa situation médicale doivent faire l'objet d'une analyse spécifique par un fonctionnaire compétent, à savoir un médecin de l'Office des Etrangers, étant donné que les agents traitants du service Régularisation Humanitaires ne sont pas habilités pour se prononcer sur des éléments médicaux. Par conséquent, aucune suite ne sera donnée auxdits éléments dans le cadre d'une demande d'autorisation de séjour initiée sur base de l'article 9^{bis}. L'intéressée est libre d'(ré) introduire une demande de régularisation en application de l'article 9^{ter} comme déterminé par l'article 7§1 de l'Arrêté royal du 17.05.2007 (MB du 31.05.2007) fixant les modalités d'exécution de la loi du 15.09.2006. Aussi cet élément ne constitue pas une circonstance exceptionnelle et l'article 3 cedd n'est pas violé dès lors que le risque de traitements inhumains et dégradant n'est pas établi.

A l'appui de sa demande d'autorisation de séjour, l'intéressé (sic) invoque, par ailleurs, l'instruction du 19.07.2009 (laquelle reprend en son sein l'instruction du 26.03.2009, également invoqué (sic) par la requérante) concernant l'application de l'article 9.3 (ancien) et de l'article 9bis de la loi du 15.12.1980 (sic). Force est, cependant, de constater que cette instruction a été annulée par le Conseil d'Etat (C.E., 09.déc. 2009, n°198.769 & C.E., 5 oct. 2011 n°215.571). Par conséquent, les critères de cette instruction ne sont plus d'application et ne peuvent être retenus à son bénéfice.

Quant au fait que certaines personnes ont déjà été régularisés (sic) sur cette base sans introduire de demande à partir de l'étranger, faisons remarquer que c'est au requérant qui entend déduire de situations qu'il prétend comparables qu'il incombe d'établir la comparabilité de ces situations avec la sienne (Conseil d'Etat – Arrêt n°97.866 du 13/07/2001), car le fait que d'autres auraient bénéficié d'une régularisation de séjour n'entraîne pas ipso facto sa propre régularisation et ne constitue pas une circonstance exceptionnelle empêchant ou rendant difficile un retour temporaire.

Concernant la longueur déraisonnable de sa procédure d'asile, relevons que selon une jurisprudence du Conseil d'Etat (sic), « l'écoulement d'un délai même déraisonnable, dans le traitement d'un dossier n'a pas pour effet d'entraîner un quelconque droit au séjour » (C.C.E., 21 décembre 2010, n° 53.506). Aussi, cet élément ne saurait non plus constituer une circonstance exceptionnelle empêchant ou rendant difficile un retour temporaire.

Elle invoque, de plus, la scolarité de ses filles. Néanmoins, cet élément ne saurait constituer une circonstance exceptionnelle empêchant ou rendant difficile un retour temporaire au pays d'origine. En effet, aucun élément n'est apporté au dossier qui démontrerait qu'une scolarité ne pourrait être temporairement poursuivie au pays où les autorisations de séjour sont à lever, la requérante n'exposant pas que la scolarité nécessiterait un enseignement spécialisé ou des infrastructures spécifiques qui n'existeraient pas sur place. Enfin, le Conseil du Contentieux des Etrangers « rappelle qu'en vertu de la jurisprudence du Conseil d'Etat, la scolarité d'enfants mineurs, quelle que soit leur nationalité et quelle que soit la raison de leur présence en Belgique, est une obligation légale dont l'accomplissement ne constitue pas en soi une circonstance exceptionnelle au sens de l'article 9, alinéa 3 de la loi du 15 décembre 1980, c'est-à-dire une circonstance empêchant ou rendant particulièrement difficile le retour d'un étranger dans son pays-quelle qu'y soit la qualité de l'enseignement-pour y faire une demande d'autorisation de séjour auprès de la représentation diplomatique belge » (voir CCE, arrêt n°5704 du 15 janvier 2008 dans l'affaire 13.963 /III).

Quant à son évocation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme et de sauvegarde des libertés fondamentales (sic) en raison de sa vie privée et familiale, 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 et privée. Cette obligation n'emporte pas une rupture des relations familiales et privées, mais seulement un éventuel éloignement temporaire, ce qui en soi, n'est pas un préjudice grave et difficilement réparable (Civ. Bruxelles (réf.) 18 juin 2001, n°2001/536/C du rôle des Référés ; C.E., 2 juil. 2004, n°133.485).

Elle invoque aussi la longueur de son séjour en Belgique ainsi que son intégration (scolarité de ses filles, attaches sociales durables). Rappelons, toutefois, que les circonstances exceptionnelles visées à l'article 9, alinéa 3 de la loi du 15 décembre 1980 (sic) sont destinées non à fournir les raisons d'accorder l'autorisation de séjourner plus de trois mois dans le Royaume, mais bien à justifier celles pour lesquelles la demande est formulée en Belgique et non à l'étranger, sans quoi on ne s'expliquerait pas pourquoi elles ne devraient pas être invoquées lorsque la demande est faite auprès des autorités diplomatiques compétentes pour le lieu de résidence ou de séjour à l'étranger. Il en résulte que la longueur du séjour et son intégration ne constituent pas des circonstances exceptionnelles (C.E.-arrêt n°100.223 du 24/10/2001). L'intéressée doit démontrer à tout le moins qu'il lui est particulièrement difficile de retourner demander l'autorisation de séjour dans son pays d'origine ou de résidence à l'étranger (C.E. – Arrêt n° 112.863 du 26/11/2002).

La requérante fait, en outre, état de la situation sécuritaire au pays d'origine. Elle se réfère non seulement à l'avis de voyages (sic) des autorités belges mais aussi des autorités canadiennes lesquelles (sic), avis de voyages valable (sic) au 17.09.2011, et qui parle (sic) de perturbations de l'ordre public aux élections, de conflits armés qui perdurent, et de criminalité endémique. Notons néanmoins, que la situation en République démocratique du Congo ne peut constituer une circonstance

exceptionnelle car l'intéressée se limite à la constatation d'une situation générale , sans aucunement expliquer en quoi sa situation serait particulière ou l'empêcherait de retourner dans son pays d'origine (C.E., arrêt n°122.320 du 27.08.2003).

L'intéressée indique, in fine, que sa situation constitue sans nul doute une situation humanitaire urgente. Cependant, aucun des arguments invoqués n'a été considéré comme constituant une circonstance exceptionnelle. Pas plus qu'ils ne constituent une situation humanitaire urgente l'empêchant de retourner temporairement au pays d'origine afin d'y lever les autorisations requises.

Quant au fait que l'intéressée indique qu'en cas de difficulté, elle souhaite être entendue par la commission consultative des étrangers. Ne sachant de quelle difficulté l'intéressée pourrait se prévaloir, cet élément ne peut être pris en considération et ne constitue pas une circonstance exceptionnelle qui l'empêche de retourner temporairement au pays d'origine. ».

1.8. Le 6 août 2012, par arrêt n° 85 643, le Conseil de céans a rejeté le recours dirigé contre la décision du 14 mars 2011 visée *supra* au point 1.5. du présent arrêt.

2. Exposé du moyen

2.1. La partie requérante prend un moyen unique « *de l'erreur manifeste d'appréciation, de la violation de l'article (sic) 3, 8, 13 et 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 04.11.1950 (ci-après « CEDH »), des articles 9 bis et 62 de la loi du 15.12.1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, des articles 2 à 3 de la loi du 29.07.1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, et du principe général de droit de bonne administration qui impose à la partie défenderesse d'agir de manière raisonnable et loyale, de respecter le principe de confiance légitime et de procéder à un examen particulier et complet du cas d'espèce* ».

2.2. Dans une première branche, la partie requérante soutient que la partie défenderesse a commis une erreur manifeste d'appréciation et violé l'article 9 *bis* de la Loi ainsi que les articles 3 et 13 de la CEDH, en ce qu'elle a considéré que le recours formé contre la décision de rejet de demande d'autorisation de séjour introduite sur pied de l'article 9 *ter* de la Loi, n'est pas suspensif, n'ouvre aucun droit au séjour et que la requérante pourra être représentée par son conseil en cas de retour au pays d'origine.

Elle souligne qu'en cas de retour au pays d'origine, le Conseil de céans déclarera le recours sans objet. Elle relève que la demande d'autorisation de séjour introduite pour raisons médicales est fondée sur l'article 9 *ter* de la Loi, disposition qui tire son fondement dans l'article 3 de la CEDH et qu'il en va de même pour le recours formé contre la décision de rejet de cette demande, lequel est toujours pendant devant le Conseil de céans. Elle ajoute que « *Dès l'instant où la demande est ensuite (sic), le recours introduits (sic) par la requérante se fondent sur l'article 3 de la CEDH ainsi que l'article 13 de la même Convention, des droits subjectifs sont manifestement en jeu* ». Elle rappelle le caractère absolu des droits consacrés par l'article 3 de la CEDH et estime que l'article 13 de la CEDH est applicable dès lors que sont invoqués des griefs défendables. Elle conclut que compte tenu des effets d'un arrêt d'annulation et de la particularité de la procédure issue de l'article 9 *ter* de la Loi, laquelle est fondée sur l'article 3 de la CEDH, l'exigence d'un recours effectif nécessite que la requérante continue de résider en Belgique pendant l'examen du recours devant le Conseil de céans.

2.3. Dans une seconde branche, la partie requérante reproche à la partie défenderesse de s'être limitée à indiquer que l'instruction du 19 juillet 2009 a été annulée par le Conseil d'Etat, en omettant l'engagement du Secrétaire d'Etat à la Politique de migration et d'asile d'appliquer les critères de ladite instruction.

Elle estime que le non-respect de ses propres engagements par la partie défenderesse est déraisonnable et déloyal et méconnaît le principe de légitime confiance, ainsi que l'article 9 *bis* de la Loi dès lors que la partie défenderesse n'a pas respecté les conditions qu'elle s'était imposée quant à l'exercice de son pouvoir discrétionnaire en la matière. Elle ajoute que la décision querellée est inadéquatement et insuffisamment motivée en ce que la partie défenderesse est restée en défaut d'exposer les raisons pour lesquelles elle n'a pas observé ses engagements. Elle considère enfin que la lecture de la décision attaquée révèle un manquement au principe général de droit de bonne

administration qui impose à la partie défenderesse de procéder à un examen particulier et complet du cas d'espèce.

2.4. Dans une troisième et dernière branche, la partie requérante fait observer que les articles 9 et suivants de la Loi ne prévoient aucun motif justifiant l'octroi d'une autorisation de séjour de plus de trois mois.

Elle expose que la jurisprudence constante du Conseil d'Etat enseigne qu'un même fait peut être constitutif d'une circonstance exceptionnelle permettant l'introduction d'une demande en Belgique mais également un motif justifiant l'octroi d'une autorisation de séjour et ajoute que l'appréciation desdits motifs relève du pouvoir discrétionnaire de la partie défenderesse.

Elle reproduit en outre le prescrit de l'article 8 de la CEDH, dont elle rappelle l'effet direct en droit belge. Elle fait valoir que si les Etats exercent un droit souverain en matière d'entrée, de séjour, et d'éloignement des étrangers, ils doivent néanmoins veiller au respect du droit à la vie privée et familiale des personnes concernées. Elle entend en outre rappeler que dans sa demande d'autorisation de séjour, la requérante invoquait l'existence d'une vie privée, sociale et familiale effective en Belgique, laquelle n'est pas contestée par la partie défenderesse, tant pour justifier de la recevabilité que du fondement de la demande. Elle estime qu'il appartenait alors à la partie défenderesse de s'assurer que la nécessité de protéger l'ordre public et la sécurité nationale doit primer sur le droit garanti par l'article 8 précité, examen qui doit ressortir de la motivation de la décision querellée. Elle considère que la décision entreprise emporte une ingérence grave dans le droit la vie privée et familiale de la requérante, laquelle n'est pas autorisée au séjour et devra quitter la Belgique avec ses enfants.

Elle observe qu'en l'espèce, la partie défenderesse est restée en défaut d'expliquer les raisons pour lesquelles les motifs invoqués ne peuvent justifier l'octroi d'une autorisation de séjour, alors que la requérante peut se prévaloir du bénéfice des critères de l'instruction annulée du 19 juillet 2009 conformément à l'engagement pris par le Secrétaire d'Etat à la Politique de migration et d'asile. Or, la partie défenderesse en se limitant à énoncer que cette instruction a été annulée, a selon elle, adopté une motivation lacunaire sur ce point.

Elle poursuit en notant que la partie défenderesse « *n'explique pas réellement* » dans quelle mesure l'ingérence dans la vie privée et familiale de la requérante était nécessaire. Elle constate par ailleurs qu'il n'appert pas de la lecture de la décision attaquée que cette ingérence soit prévue par la loi comme le prescrit l'article 8 de la CEDH, alors que cette prévision garantit une égalité de traitement au regard de l'article 14 de la CEDH.

Elle en conclut que la partie défenderesse a violé les articles 8 et 14 de la CEDH et a adopté une motivation inadéquate et insuffisante de « *la décision de rejet querellée* ».

3. Discussion

3.1.1. A titre liminaire, le Conseil rappelle que dans le cadre d'une demande d'autorisation de séjour introduite sur la base de l'article 9 *bis* de la Loi, l'appréciation des « *circonstances exceptionnelles* » auxquelles se réfère cette disposition constitue 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 mêmes pour lesquels le séjour est demandé. Les « *circonstances exceptionnelles* » précitées sont 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, que le caractère exceptionnel des circonstances alléguées doit être examiné par l'autorité administrative dans chaque cas d'espèce, et que 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 ce sens, notamment : C.E., n° 107.621, 31 mars 2002 ; CE, n° 120.101, 2 juin 2003).

Le Conseil rappelle également qu'est suffisante la motivation de la décision qui permet à l'intéressé de connaître les raisons qui l'ont déterminée et que l'autorité n'a pas l'obligation d'explicitement les motifs de ses motifs (voir notamment : C.E., arrêt 70.132 du 9 décembre 1997 ; C.E., arrêt 87.974 du 15 juin 2000).

3.1.2. En l'occurrence, la motivation de la décision attaquée révèle que la partie défenderesse a, de façon circonstanciée et méthodique, abordé les principaux éléments soulevés dans la demande d'autorisation de séjour du requérant (l'existence d'un recours pendant devant le Conseil de céans contre la décision de rejet d'une demande d'autorisation de séjour introduite sur pied de l'article 9 *ter* de la Loi, l'instruction du 19 juillet 2009 relative à l'application de l'ancien article 9, alinéa 3 et de l'article 9 *bis* de la Loi et notamment le critère 1.2., la scolarité de ses enfants mineurs, sa vie privée et familiale, la longueur de son séjour ainsi que son intégration, la situation sécuritaire au pays d'origine, le fait que sa situation serait constitutive d'une situation humanitaire urgente, sa demande d'être entendue le cas échéant par la commission consultative des étrangers) et a adéquatement exposé les motifs pour lesquels elle estimait, pour chacun d'eux, qu'il ne constituait pas une circonstance exceptionnelle au sens de la disposition légale précitée, c'est-à-dire une circonstance rendant difficile ou impossible un retour au pays d'origine pour y lever l'autorisation de séjour par la voie normale.

L'acte attaqué satisfait dès lors, de manière générale, aux exigences de motivation formelle, car requérir davantage de précisions reviendrait à obliger l'autorité administrative à fournir les motifs des motifs de sa décision, ce qui excède son obligation de motivation.

3.2. Sur la première branche du moyen unique pris, en ce que la partie requérante excipe de la commission d'une erreur manifeste d'appréciation et de la violation de l'article 9 *bis* de la Loi ainsi que des articles 3 et 13 de la CEDH, le Conseil observe que lors de l'introduction de sa demande d'autorisation de séjour, la requérante s'est limitée à faire valoir, au titre de circonstances exceptionnelles, le fait qu'un recours contre une décision de rejet d'une demande d'autorisation de séjour introduite sur pied de l'article 9 *ter* de la Loi était pendant devant le Conseil de céans. Or, force est de constater, comme indiqué *supra* au point 1.8. du présent arrêt que ledit recours a été rejeté par un arrêt du Conseil de céans, en telle sorte que la partie requérante n'a plus d'intérêt au développement d'un tel moyen dès lors qu'à supposer qu'une annulation soit prononcée sur cette base, la partie défenderesse ne pourrait que constater que le recours susvisé est clôturé.

En tout état de cause, la partie requérante s'étant prévaluée de l'existence d'un risque de traitement inhumain et dégradant uniquement eu égard aux raisons médicales vantées dans le cadre de sa demande d'autorisation de séjour fondée sur l'article 9 *ter* de la Loi, celle-ci ne peut plus, dès lors que le recours formé contre la décision lui refusant ladite autorisation n'a pu être accueilli, invoquer la violation de l'article 3 de la CEDH. Partant, la partie requérante, ne peut, en l'absence de grief défendable, soutenir qu'en ce qu'elle a considéré que « *Force est, toutefois, de constater que ce recours n'est pas suspensif et n'ouvre aucun droit au séjour. En outre, rien n'empêche l'intéressée d'être représentée par son conseil. Aussi, cet élément ne constitue pas une circonstance exceptionnelle qui l'empêche de retourner temporairement au pays d'origine.* », la partie défenderesse a méconnu l'article 13 de la CEDH.

3.3.1. Sur la seconde branche du moyen unique pris, le Conseil observe que la partie requérante invoque, en renvoyant aux éléments énoncés à l'appui de la demande d'autorisation de séjour introduite par la requérante le 20 septembre 2011, l'instruction du 19 juillet 2009 relative à l'application de l'ancien article 9, alinéa 3, et de l'article 9 *bis* de la Loi (ci-après « *l'instruction du 19 juillet 2009* »), et plus précisément le point 1.2. concernant l'octroi d'une autorisation de séjour dans l'hypothèse où l'étranger concerné est engagé dans une procédure d'asile déraisonnablement longue.

Toutefois, cette instruction a été annulée par le Conseil d'Etat, dans un arrêt n° 198.769 du 9 décembre 2009. Rappelons à cet égard 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.). L'arrêt d'annulation a une autorité absolue de chose jugée (C.E., 30 septembre 1980, n° 20.599).

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 9 *bis* de la Loi. L'application de cette instruction ajoute ainsi à l'article 9 *bis* de la Loi des conditions qu'il ne contient pas. Il en est

sensiblement de même dans les arrêts n° 216.417 et 216.418 du 23 novembre 2011 dans lesquels le Conseil d'Etat considère qu'« *en érigeant ainsi une durée de séjour ininterrompu de cinq années sur le territoire du Royaume comme condition d'application de l'article 9bis de la loi du 15.12.80, l'arrêt ajoute à cette disposition légale et, partant, la méconnaît* ».

Par conséquent, le Conseil ne peut avoir égard aux critères de l'instruction du 19 juillet 2009 censée n'avoir jamais existé, dans le cadre de son contrôle de légalité et il ne saurait être fait grief à la partie défenderesse de ne pas les avoir appliqués.

Les engagements que l'autorité administrative aurait pris ultérieurement à cet égard ne pourraient fonder une attente légitime dans le chef des administrés, dès lors qu'ils entendent confirmer une instruction jugée illégale par le Conseil d'Etat.

3.3.6. Il s'ensuit que le moyen unique pris en sa seconde branche n'est pas fondé.

3.4.1. Sur la troisième branche du moyen unique pris, en ce qui concerne le droit à la vie familiale du requérant, le Conseil rappelle à titre liminaire, que l'article 8 de la CEDH dispose comme suit :

« 1. *Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.*

2. *Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.* »

Lorsqu'un risque de violation du droit au respect de la vie privée et/ou familiale est invoqué, le Conseil examine d'abord s'il existe une vie privée et/ou familiale au sens de la CEDH, avant d'examiner s'il y est porté atteinte par l'acte attaqué. Quant à l'appréciation de l'existence ou non d'une vie privée et/ou familiale, le Conseil doit se placer au moment où l'acte attaqué a été pris (cf. Cour EDH 13 février 2001, Ezzoudhi/France, § 25 ; Cour EDH 31 octobre 2002, Yildiz/Autriche, § 34 ; Cour EDH 15 juillet 2003, Mokrani/France, § 21).

L'article 8 de la CEDH ne définit pas la notion de « *vie familiale* » ni la notion de « *vie privée* ». Les deux notions sont des notions autonomes, qui doivent être interprétées indépendamment du droit national. En ce qui concerne l'existence d'une vie familiale, il convient tout d'abord de vérifier s'il est question d'une famille. Ensuite, il doit apparaître, dans les faits, que le lien personnel entre les membres de cette famille est suffisamment étroit (cf. Cour EDH 12 juillet 2001, K. et T./ Finlande, § 150). La notion de « *vie privée* » n'est pas non plus définie par l'article 8 de la CEDH. La Cour EDH souligne que la notion de « *vie privée* » est un terme large et qu'il n'est pas possible ni nécessaire d'en donner une définition exhaustive (Cour EDH 16 décembre 1992, Niemietz/Allemagne, § 29).

L'existence d'une vie familiale ou d'une vie privée, ou des deux, s'apprécie en fait.

Ensuite, le Conseil doit examiner s'il y a ingérence dans la vie familiale et/ou privée. A cet égard, il convient de vérifier si l'étranger a demandé l'admission pour la première fois ou s'il s'agit d'une décision mettant fin à un séjour acquis.

S'il s'agit d'une première admission, la Cour EDH considère qu'il n'y a pas d'ingérence et il n'est pas procédé à un examen sur la base du deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH. Dans ce cas, la Cour EDH considère néanmoins qu'il convient d'examiner si l'Etat est tenu à une obligation positive pour permettre de maintenir et de développer la vie privée et/ou familiale (Cour EDH 28 novembre 1996, Ahmut/Pays-Bas, § 63; Cour EDH 31 janvier 2006, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer/Pays-Bas, § 38). Cela s'effectue par une mise en balance des intérêts en présence. S'il ressort de cette mise en balance des intérêts que l'Etat est tenu par une telle obligation positive, il y a violation de l'article 8 de la CEDH (cf. Cour EDH 17 octobre 1986, Rees/Royaume-Uni, § 37).

S'il s'agit d'une décision mettant fin à un séjour acquis, la Cour EDH admet qu'il y a ingérence et il convient de prendre en considération le deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH. Le droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la CEDH n'est pas absolu. Il peut en effet être circonscrit par les Etats dans les limites énoncées au paragraphe précité. Ainsi, l'ingérence de l'autorité publique est admise pour autant qu'elle soit prévue par la loi, qu'elle soit inspirée par un ou plusieurs des buts légitimes énoncés au deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH et qu'elle soit

nécessaire dans une société démocratique pour les atteindre. Dans cette dernière perspective, il incombe à l'autorité de montrer qu'elle a eu le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte.

En matière d'immigration, la Cour EDH a, dans les deux hypothèses susmentionnées, rappelé, à diverses occasions, que la CEDH ne garantissait, comme tel, aucun droit pour un étranger d'entrer ou de résider sur le territoire d'un Etat dont il n'est pas ressortissant (Cour EDH 15 juillet 2003, Mokrani/France, § 23 ; Cour EDH 26 mars 1992, Beldjoudi/France, § 74 ; Cour EDH 18 février 1991, Moustaquim/Belgique, § 43). L'article 8 de la CEDH ne peut davantage s'interpréter comme comportant, pour un Etat, l'obligation générale de respecter le choix, par des étrangers, de leur pays de résidence commune et de permettre le regroupement familial sur le territoire de ce pays (Cour EDH 31 janvier 2006, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer/Pays-Bas, § 39). En vertu d'un principe de droit international bien établi, il incombe en effet à l'Etat d'assurer l'ordre public, en particulier dans l'exercice de son droit de contrôler l'entrée et le séjour des non nationaux (Cour EDH 12 octobre 2006, Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga/Belgique, § 81 ; Cour EDH 18 février 1991, Moustaquim/Belgique, § 43 ; Cour EDH 28 mai 1985, Abdulaziz, Cabales et Balkandali/Royaume-Uni, § 67). L'Etat est dès lors habilité à fixer des conditions à cet effet.

Compte tenu du fait que les exigences de l'article 8 de la CEDH, tout comme celles des autres dispositions de la Convention, sont de l'ordre de la garantie et non du simple bon vouloir ou de l'arrangement pratique (Cour EDH 5 février 2002, Conka / Belgique, § 83), d'une part, et du fait que cet article prévaut sur les dispositions de la Loi (C.E. 22 décembre 2010, n° 210.029), d'autre part, il revient à l'autorité administrative de se livrer, avant de prendre sa décision, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devrait avoir connaissance.

Lorsque la partie requérante allègue une violation de l'article 8 de la CEDH, il lui appartient en premier lieu d'établir, de manière suffisamment précise compte tenu des circonstances de la cause, l'existence de la vie privée et familiale qu'elle invoque, ainsi que la manière dont la décision attaquée y a porté atteinte.

3.4.2. En l'espèce, en ce qui concerne l'existence d'une vie familiale, il ressort de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme que le lien familial entre des conjoints ainsi qu'entre un parent et son enfant mineur est présumé (cf. Cour EDH, 21 juillet 1988, Berrehab/Pays Bas, § 21 ; Cour EDH, 28 novembre 1996, Ahmut/Pays Bas, § 60).

In casu, le Conseil estime que la réalité de la vie familiale de la requérante avec ses enfants mineures ne peut être mise en cause.

Dans la mesure où il n'est pas contesté qu'il s'agit d'une première admission, il ne saurait être considéré que l'acte attaqué implique une ingérence dans la vie familiale.

3.4.3. Pour autant, il y a lieu, au vu de ce qui précède, d'examiner si l'Etat est tenu à une obligation positive pour permettre de maintenir et de développer la vie privée et familiale. Afin de déterminer l'étendue des obligations qui découlent, pour l'Etat, de l'article 8, § 1^{er}, de la CEDH, il convient de vérifier tout d'abord si des obstacles au développement ou à la poursuite d'une vie privée et familiale normale et effective ailleurs que sur son territoire, sont invoqués. Si de tels obstacles à mener une vie privée et familiale ailleurs ne peuvent être constatés, il n'y aura pas défaut de respect de la vie privée et familiale au sens de l'article 8 de la CEDH.

En l'occurrence, le Conseil observe, à la lecture de la décision attaquée, que la partie défenderesse a procédé à une mise en balance des intérêts en présence, dès lors qu'elle a examiné les différents éléments invoqués par la requérante dans sa demande d'autorisation de séjour au titre de son droit à la vie privée et familiale, à savoir : la longueur de son séjour ainsi que son intégration en Belgique, la scolarité de ses enfants. Par ailleurs, il est à noter que la partie défenderesse a rappelé s'agissant de l'exigence afférant à un retour au pays d'origine en vue d'y lever les autorisations nécessaires, 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 et privée. Cette obligation n'emporte pas une rupture des relations familiales et privées, mais seulement un éventuel éloignement temporaire, ce qui en soi, n'est pas un préjudice grave et difficilement réparable (Civ. Bruxelles (réf.) 18 juin 2001, n°2001/536/C du rôle des Référés ; C.E., 2 juil. 2004, n°133.485).* ».

Partant, il ressort des observations posées ci-avant, que la motivation de la décision attaquée révèle que la partie défenderesse a procédé à une mise en balance des intérêts en présence, au regard de la situation privée et familiale actuelle de la requérante. Or, le Conseil ne peut que constater, qu'en termes de requête, la partie requérante, qui se limite à des considérations théoriques, ne démontre nullement qu'il serait impossible à la requérante de poursuivre une vie familiale et privée dans un autre pays.

En conséquence, le Conseil estime que, contrairement à ce qui est avancé par la partie requérante, il ne peut être reproché à la partie défenderesse d'avoir manqué à son obligation de motivation ni d'avoir violé l'article 8 de la CEDH.

3.4.3. Sur le point relatif à la violation de l'article 14 de la CEDH, contrairement à ce que tente de faire accroire la partie requérante, la décision entreprise est fondée sur l'article 9 *bis* de la loi du 15 décembre 1980, laquelle répond au prescrit de l'article 8 de la CEDH.

3.4.4. S'agissant de la critique relative à l'instruction annulée du 19 juillet 2009, le Conseil ne peut que renvoyer aux observations émises *supra* au point 3.2. du présent arrêt et constater le caractère inopérant de l'argumentation s'y rapportant.

3.4.5. Partant, la troisième et dernière branche du moyen unique pris ne peut être accueillie.

4. Débats succincts

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.

Le recours en annulation étant rejeté 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 unique.

La requête en suspension et annulation est rejetée.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le six août deux mille douze par :

Mme C. DE WREEDE,

Président F. F., juge au contentieux des étrangers

Mme A. P. PALERMO,

Greffier.

Le greffier,

Le président,

A.P. PALERMO

C. DE WREEDE