

Arrêt

n° 251 923 du 30 mars 2021
dans l'affaire X / III

En cause : X
agissant en qualité de tuteur de :
X

Ayant élu domicile : au cabinet de Maître J. WALDMANN
Rue Jondry, 2A
4020 LIÈGE

contre :

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

LA PRESIDENTE DE LA III^{ème} CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 19 août 2020, en qualité de tuteur, par X, tendant à la suspension et à l'annulation de la décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour, prise le 07 juillet 2020 à l'égard de X, de nationalité albanaise.

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 (ci-après : la loi du 15 décembre 1980).

Vu la note d'observation et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 12 février 2021 convoquant les parties à l'audience du 9 mars 2021.

Entendu, en son rapport, E. MAERTENS, présidente de chambre.

Entendu, en leurs observations, Me J. WALDMANN, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me G. VAN WITZENBURG 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 est arrivé en Belgique en 2018.

1.2. Le 17 janvier 2020, il a introduit une demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois sur la base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980. Le 7 juillet 2020, la partie défenderesse a pris une décision déclarant cette demande irrecevable. Cette décision, notifiée le 7 août 2020, constitue l'acte attaqué et est motivée comme suit :

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

[J.H.] est arrivé à une date indéterminée en 2018, selon ses dires. Ses parents, Madame [A.H.] et Monsieur [Jo.H.], résident en Albanie. Il vit avec ses sœurs chez sa tante maternelle qui le prend en charge, Madame [A.F.] (séjour légal) et son époux Monsieur [H.N.] (Belge). Madame [A.F.] a reçu des parents de [J.H.] le pouvoir d'exercer le droit de garde des trois enfants (acté le 06.12.2018 par notaire). Sa tante et son mari sont propriétaires de leur bien, travaillent, ont des moyens de subsistance suffisants. L'enfant ne dépend pas des pouvoirs publics, sa tante et son mari s'occupent des enfants : vaccination et assurances. Les parents de [J.H.] ont dû placer les enfants chez leur tante suite à des menaces et pressions qu'ils subissaient de la police et de groupements criminels soutenant le parti au pouvoir. Il est déposé au dossier une attestation du 05.10.2018 du président du parti démocratique selon laquelle le père de [J.H.] a été menacé lors des élections parlementaires de 2017, ainsi qu'un jugement du 07.07.2015, le papa a été licencié pour raison politique.

D'une part, il est étonnant que s'il y a des craintes pour la sécurité de l'enfant, il n'y ait pas eu d'introduction de demande d'asile. D'autre part, notons que les éléments déposés ne sont pas récents, en effet, il s'agit d'une attestation de 2018 relevant des faits de 2017 et d'un jugement de 2015. Or, rappelons que la charge de la preuve incombe au requérant qui se doit d'étayer ses dires à l'aide d'éléments actuels faisant état de la situation présente et non de celle datant de 2017. En effet, nous n'avons aucune information sur la situation actuelle des parents. Notons que le jugement donne raison au papa du requérant, nous n'avons aucune preuve qu'il n'ait à l'heure actuelle pas de travail.

Dans sa demande, le requérant s'est contenté d'invoquer les liens dont il se prévaut sans cependant préciser concrètement et de manière circonstanciée en quoi ces relations l'empêcheraient ou rendraient particulièrement difficile son retour temporaire au pays d'origine en vue d'y lever les autorisations requises (CCE, Arrêt n° 229 968 du 9 décembre 2019, CCE, Arrêt n° 225 677 du 3 septembre 2019). Ainsi, l'exigence imposée par l'article 9 bis de la Loi d'introduire en principe la demande d'autorisation de séjour auprès du poste diplomatique ou consulaire belge dans le pays de résidence ou dans le pays où l'étranger est autorisé au séjour, n'impose au requérant qu'une formalité nécessitant une séparation temporaire de son milieu belge tout en réservant la décision sur le fondement même de la demande d'être autorisé au séjour de plus de trois mois (CCE, Arrêt n°198 546 du 25 janvier 2018).

Notons que la tante du requérant peut, si elle le souhaite accompagner son neveu au pays d'origine, rappelons que les parents de l'enfant se trouvent au pays d'origine et peuvent l'héberger le temps pour lui de lever l'autorisation de séjour requise. Notons que l'enfant peut effectuer des aller-retour durant l'examen de sa procédure au pays d'origine pour long séjour, d'autant plus, que s'il dispose d'un passeport biométrique, il n'est pas soumis à l'obligation de visa court séjour.

Il importe de rappeler que la loi du 15 décembre 1980 est une loi de police qui fixe les conditions pour l'entrée et le séjour des étrangers sur leur territoire. Dès lors en imposant aux étrangers, dont le séjour est devenu illégal de leur propre fait, de retourner dans leur pays d'origine pour y demander, auprès du poste diplomatique compétent, l'autorisation requise pour être admis sur le territoire belge, il ne leur est demandé que de se soumettre à la Loi.

En vertu de quoi, il lui est demandé de se conformer à la légalisation en la matière en levant les autorisations de séjour depuis son pays d'origine, comme tout un chacun. Il ne s'agit donc pas d'une circonstance exceptionnelle empêchant ou rendant difficile un retour au pays d'origine.

L'enfant invoque sa scolarité de [J.H.] et dépose des attestations.

Or, le Conseil du Contentieux de Etrangers rappelle que 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 9bis de la loi précitée 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 (CCE, Arrêt n° 217 750 du 28 février 2019).

De plus, 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, le requérant n'exposant pas que la scolarité nécessiterait un enseignement spécialisé ou des infrastructures spécifiques qui n'existeraient pas sur place.

Enfin, rappelons que nous sommes actuellement en période de vacances scolaires, le requérant peut mettre à profit ce temps pour lever l'autorisation de séjour requise sans mettre à mal sa scolarité.

Enfin, notons que la présente demande n'est pas assortie d'un ordre de reconduire, ceci afin de permettre au requérant d'organiser son voyage ».

2. Exposé du moyen d'annulation.

2.1. La partie requérante prend un moyen unique de la violation des articles 1^{er}, 7, 15, 20, 21 et 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union, des articles 9bis et 62, §2, de la loi du 15 décembre 1980 lus en conformité avec les articles 5,6 et 13 de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier et ses 6ème et 24ème considérants, de l'article 18 de l'arrêté ministériel du 30 juin 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19, de l'article 7 de l'arrêté ministériel du 30 mai 2020 modifiant l'arrêté ministériel du 23 mars 2020 portant les mesures d'urgence pour limiter la propagation du Coronavirus COVID 19, des articles 3 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après : la CEDH), de l'article 22 de la Constitution, du « devoir de minutie », du « principe « nemo auditur ... » », du « principe prohibant l'arbitraire administratif et des principes d'égalité et de non-discrimination », du « principe général de droit de proportionnalité », ainsi que de « l'erreur manifeste d'appréciation ».

2.2. Dans une première branche, après un rappel théorique quant au principe de minutie et à la notion de circonstances exceptionnelles, elle fait valoir que la partie défenderesse commet une erreur manifeste d'appréciation et méconnaît la notion de circonstances exceptionnelles à défaut de démontrer pourquoi les éléments invoqués en termes de demande ne pourraient constituer de telles circonstances. Elle soutient que l'intégration et la scolarité sont incontestablement des motifs de fond susceptibles de justifier une régularisation et que la partie défenderesse, en affirmant le contraire, *« commet une erreur d'autant plus manifeste qu'elle l'admet elle-même notamment dans son instruction du 19 juillet 2009 »*. A cet égard, elle affirme que la longueur du séjour a été reconnue par la partie défenderesse comme motif de régularisation dans les circulaires de mars et juillet 2009, et qu'elle ne peut changer d'avis selon son bon vouloir, sauf à institutionnaliser l'arbitraire administratif.

Elle relève qu'en l'espèce, la décision entreprise énumère les éléments invoqués en termes de demande sans expliquer concrètement pour quel motif ils ne constituent pas des circonstances exceptionnelles, et se contente de références arbitraires à des antécédents sans démontrer leur correspondance au cas d'espèce. Elle rappelle qu'elle vit en Belgique depuis 2018, qu'elle y est scolarisée, qu'elle n'est pas à charge des pouvoirs publics et mène une vie familiale harmonieuse, et relève que la motivation est, à cet égard, stéréotypée et susceptible d'être opposée à toute demande, et méconnaît donc le devoir de minutie. Elle considère que la décision entreprise n'explique pas en quoi les circonstances invoquées n'empêchent pas un retour temporaire et ne constituent pas une circonstance exceptionnelle, alors même que la partie défenderesse a *« l'obligation de fournir des explications concernant la politique menée en matière de régularisation et les critères qu'il retient pour accorder ou non une telle régularisation, sauf à méconnaître les principes d'égalité et de non-discrimination et engendrer l'arbitraire administratif »*. Elle fait valoir que l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 *« s'inscrit dans la faculté réservée aux états membres par l'article 6.4 de la directive retour, dont le 6ème considérant prévoit de façon transversale de tenir compte de critères objectifs »*. Elle se réfère aux articles 5 et 6, ainsi qu'aux considérants 6 et 24, de ladite directive – dont elle cite des extraits – et aux articles 1^{er}, 7, 15, 20 et 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union, et relève que l'article 9bis ne contient aucuns critères et vise seulement les circonstances exceptionnelles. Elle précise que la décision attaquée se contente de reprendre les éléments invoqués en termes de demande pour conclure qu'il ne s'agit pas de circonstances exceptionnelles, sans préciser ce qui peut en constituer une. Elle conclut qu'au *« vu des droits fondamentaux en cause, l'article 9bis, tel qu'appliqué par la partie adverse au requérant, ne répond pas aux exigences de clarté, de prévisibilité, d'accessibilité et, en particulier, de protection contre l'arbitraire, à défaut du moindre critère objectif sur base duquel le titre de séjour peut être accordé. Ce qui pose également problème au regard du droit à un recours effectif, protégé par l'article 47 de la Charte, lorsque la demande est, comme en l'espèce, rejetée : le recours juridictionnel étant de stricte légalité, il est particulièrement difficile de démontrer l'illégalité d'une décision prise sur base d'une norme ne prévoyant aucun critère d'application, a fortiori objectifs »*. Dès lors qu'elle estime qu'une telle pratique n'est pas conforme aux dispositions précitées de la Charte des droits fondamentaux de l'Union et de la directive retour, elle soutient qu'il convient de poser la question suivante à la Cour de Justice de l'Union européenne :

« Les articles 5, 6 et 13 de la directive 2008/115/CE, lus en conformité avec ses 6^{ème} et 24^{ème} considérants et avec les articles 1^{er}, 7, 14, 20, 21, 24 et 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union, sont-ils compatibles avec une pratique et une législation nationale, tel l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, l'établissement, le séjour et l'éloignement des étrangers, qui permet à l'Etat d'autoriser un étranger au séjour pour des motifs exceptionnels, sans que ceux-ci ne soient précisés, pas plus que les critères objectifs permettant de les établir ? ».

2.3. Dans une deuxième branche, elle rappelle qu'à la date de la prise de la décision litigieuse, l'ensemble de la population belge était soumise aux mesures de confinement en raison de la propagation du coronavirus. Dès lors, elle estime qu'en adoptant la décision précitée, et « en indiquant que la partie requérante ne se trouvaient pas dans des circonstances exceptionnelles qui l'empêchaient de retourner dans son pays d'origine pour y solliciter un visa la partie adverse viole l'arrêté ministériel du 23.03.2020 portant les mesures d'urgence pour limiter la propagation du Coronavirus COVID-19 dernièrement modifié par arrêté ministériel du 30 mai 2020 et publié au Moniteur Belge le même jour et l'arrêté ministériel du 30 juin 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 ». Elle précise en outre que l'article 7 de l'arrêté ministériel du 30 mai 2020 précité prévoit que « les voyages non essentiels au départ de la Belgique et vers la Belgique sont interdits ».

De plus, elle fait valoir que, dans ce contexte de pandémie, la situation sanitaire, dont la partie défenderesse devait avoir connaissance au moment de la prise de décision, constitue une circonstance exceptionnelle qui l'empêche de retourner en Albanie et d'y faire une demande de visa. Elle considère que le fait d'exiger un tel retour en Albanie pour y solliciter un visa, dans un contexte de pandémie, est disproportionné et apparaît contraire aux mesures imposées par les arrêtés ministériels précités. Par ailleurs, elle précise que considérer « un retour en Albanie pour y solliciter un visa comme un voyage essentiel alors qu'il existe une procédure en Belgique lui permettant d'obtenir ce même titre de séjour serait totalement disproportionné et manifestement erroné. Tout comme de considéré [sic] que dans ce même contexte la partie requérante, même dans le cadre d'une dispense de visa ; pourrait effectuer des aller-retour - l'on parle d'un enfant de 10 ans - entre la Belgique et l'Albanie ». Elle conclut en affirmant que la partie défenderesse a adopté une décision stéréotypée, lacunaire et qu'elle manque à son devoir de motivation et de minutie en ne mentionnant pas les règles applicables à la crise sanitaire actuelle.

2.4. Dans une troisième branche, la partie requérante estime que la décision attaquée n'a nullement égard à son droit au respect de la vie privée et familiale tel que consacré par l'article 8 de la CEDH et 22 de la Constitution. Elle rappelle vivre avec ses sœurs, ainsi que son oncle et sa tante, et être scolarisé en Belgique ce qui constitue un élément non contestable de sa vie privée. Elle relève, en outre, que la réalité de la vie familiale alléguée n'est pas remise en cause par la décision querellée et que dès lors, imposer un retour au pays d'origine, dans un contexte de pandémie mondiale, et la priver de son cursus scolaire aurait pour effet de négliger un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte au respect de la vie privée et familiale. Elle affirme que l'acte attaqué ne contient aucune motivation quant aux buts légitimes énumérés à l'article 8, alinéa 2, de la CEDH, et souligne que la partie défenderesse n'a pas procédé à une mise en balance des intérêts en présence.

Par ailleurs, elle fait valoir que, dans le contexte sanitaire actuel, l'affirmation selon laquelle la séparation avec sa famille d'accueil ne serait que temporaire est manifestement erronée puisque les voyages non essentiels vers l'Albanie sont interdits pour une durée indéterminée, et qu'il existe donc un risque certain qu'elle soit privée de contacts avec ses proches durant de longs mois. Elle considère également qu'un retour en Albanie pour y solliciter un titre de séjour reviendrait à l'exposer à un risque de contamination et serait contraire à l'article 3 de la CEDH, constituant un traitement inhumain et dégradant en faisant courir un risque sanitaire important à un enfant mineur admis au séjour en Belgique.

Quant au reproche qui lui est fait de ne pas avoir introduit de demande d'asile, elle rappelle que les deux procédures peuvent être introduites de manière indépendante. Elle relève qu'au moment de l'introduction de la demande de protection internationale, la partie défenderesse attribue la langue néerlandaise dans 90 pourcent des cas ; que ces demandes sont traitées de manière stéréotypées par la section Balkan ; que le climat des auditions est détestable, d'autant plus depuis les mesures COVID prises par le Commissariat Général aux Réfugiés et aux Apatrides (ci-après : le CGRA) ; que les décisions sont en grande majorité négatives ; et qu'il est vain d'espérer une réformation aux vues du Rapports d'Activité 2019 du Conseil. Elle estime que dans ce contexte, on ne saurait lui reprocher de privilégier une procédure qui, quel que soit le rôle linguistique, aura les mêmes chances d'aboutir favorablement.

3. Discussion.

3.1. Sur le moyen unique, le Conseil rappelle à titre liminaire que, selon une jurisprudence constante du Conseil d'Etat et du Conseil, l'exposé d'un « moyen de droit » requiert non seulement de désigner la règle de droit qui serait violée, mais également la manière dont celle-ci aurait été violée par la décision attaquée (cf. notamment C.E., 8 novembre 2006, n° 164.482 et C.C.E., 29 mai 2008, n° 12 076).

Le Conseil constate en l'occurrence que, dans son moyen unique, la partie requérante s'abstient d'expliquer de quelle manière l'acte attaqué violerait le principe « Nemo auditur propriam turpidum allegans ». Il en résulte que le moyen est irrecevable en ce qu'il est pris de la violation de ce principe.

En ce sens, le Conseil observe que la partie requérante s'abstient également d'expliquer de quelle manière l'acte attaqué violerait l'article 13 de la directive 2008/115/CE, ainsi que les articles 1^{er}, 7, 15, 20 et 21 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union. Il en résulte que le moyen est irrecevable en ce qu'il est pris de la violation de ces dispositions.

3.2.1. Sur le reste du moyen unique, le Conseil rappelle qu'aux termes de l'article 9*bis* 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.

Ces 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.

Le Conseil souligne également que 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'explicitier 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, à la juridiction compétente, d'exercer son contrôle à ce sujet.

Le Conseil rappelle qu'il est compétent pour exercer un contrôle de la légalité de la décision administrative attaquée et il ne lui appartient nullement de se prononcer sur l'opportunité de décisions qui relèvent du pouvoir discrétionnaire du Ministre compétent. Par ailleurs, le contrôle de légalité que le Conseil exerce doit se limiter à vérifier si l'autorité administrative qui a pris la décision attaquée n'a pas tenu pour établis des faits qui ne ressortent pas du dossier administratif et si elle n'a pas donné des dits faits, dans la motivation tant matérielle que formelle de sa décision, une interprétation qui procède d'une erreur manifeste d'appréciation (dans le même sens : CE, 6 juillet 2005, n°147.344).

3.2.2. En l'occurrence, le Conseil observe que la motivation de l'acte attaqué révèle que la partie défenderesse a, de façon détaillée, répondu aux principaux éléments soulevés dans la demande d'autorisation de séjour de la partie requérante, en expliquant pourquoi elle estimait que ces éléments ne constituaient pas des circonstances exceptionnelles, au sens indiqué *supra*. Il en est notamment ainsi du fait que la partie requérante vit chez la sœur de sa maman, et son époux, qui a reçu le pouvoir d'exercer le droit de garde et est propriétaire de son bien, du placement des enfants suites aux menaces et pressions que les parents subissaient de la part de la police et de groupements criminels soutenant le parti au pouvoir, de l'absence de charge pour les pouvoirs publics, ainsi que de sa scolarité.

Il s'en déduit qu'au regard de ses obligations de motivation formelle, la partie défenderesse a fourni au requérant une information claire, adéquate et suffisante qui lui permet 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. Exiger davantage de précisions dans la motivation de l'acte attaqué, et notamment contraindre la partie

défenderesse à répondre distinctement à chaque allégation du requérant, ou encore l'obliger à fournir les motifs des motifs de sa décision, excèderaient son obligation de motivation.

Pour le surplus, la partie requérante reste en défaut de démontrer en quoi la décision querellée serait stéréotypée, en sorte que cette allégation de la partie requérante relève de la pure hypothèse et que le Conseil ne saurait y avoir égard dans le cadre du présent contrôle de légalité.

3.2.3. Quant à l'argumentation aux termes de laquelle la partie requérante fait en substance grief à la partie défenderesse de ne pas avoir appliqué les critères 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 du 15 décembre 1980, le Conseil rappelle, à l'instar de la partie défenderesse, que cette instruction a été annulée par le Conseil d'Etat, le 11 décembre 2009, par un arrêt n° 198.769, et est dès lors censée n'avoir jamais existé. Dès lors, ayant appliqué l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 et indiqué les motifs pour lesquels les éléments invoqués ne peuvent suffire à justifier la « régularisation » de la situation administrative de la partie requérante, la partie défenderesse ne peut se voir reprocher une quelconque violation des dispositions et principes visés au moyen.

3.3. S'agissant de l'argumentation par laquelle la partie requérante soutient que la décision entreprise en application de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 doit se référer à des critères objectifs dès lors que cette disposition « *s'inscrit dans la faculté réservée aux états membres par l'article 6.4 de la directive retour, dont le 6^{ème} considérant prévoit de façon transversale de tenir compte de critères objectifs* », il convient tout d'abord de rappeler que la procédure visée à l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 ne constitue pas une transposition de l'article 6.4 de la directive 2008/115/CE, dès lors que cette procédure est issue de l'ancien article 9, alinéa 3 de la même loi, lequel est antérieur à la directive suscitée. Il doit par conséquent être interprété de façon autonome et en référence au seul droit interne.

L'article 6.4 de la directive 2008/115/CE offre une simple faculté aux Etats membres d'accorder un séjour pour des « *motifs charitables, humanitaires ou autres* » aux ressortissants d'Etats tiers en séjour irrégulier sur leur territoire. Il ne peut en effet nullement être déduit des termes de l'article ainsi invoqué par la partie requérante une obligation à charge des Etats membres d'examiner lesdits éléments en vue d'accorder un titre de séjour sur cette base.

Dès lors, l'article 6.4 de la directive 2008/115 n'a pas pour objet de prévoir la possibilité pour un Etat membre d'octroyer un titre de séjour pour motifs humanitaires, charitables ou autres, mais de prévoir les conséquences d'une telle décision sur la prise d'une « décision de retour » au sens de ladite directive. Le Conseil d'Etat a considéré à cet égard, dans son arrêt n° 239.999 du 28 novembre 2017 qu' « *Il est manifeste que l'article 6.4 de la directive 2008/115/CE n'a pas pour objet d'imposer aux États membres de prévoir dans leur droit interne la possibilité d'accorder un droit de séjour pour des motifs charitables, humanitaires ou autres. Cette disposition ne prescrit pas d'obligation aux États membres mais leur offre seulement à la faculté de déroger à l'obligation que leur impose l'article 6.1 de la directive précitée* » et a précisé que l'exception visée à l'article 6.4 précité a pour objet de permettre « [...] *aux États membres de ne pas prendre de décision de retour ainsi que de suspendre ou d'annuler une telle décision déjà adoptée lorsqu'ils décident d'octroyer un droit de séjour pour des motifs charitables, humanitaires ou autres à un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire* » (voir en ce sens : C.E., 17 juin 2020, ordonnance n°13.732).

Il s'en déduit que si l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 correspond à l'une des possibilités « [...] *d'accorder un titre de séjour autonome ou une autre autorisation conférant un droit de séjour pour des motifs charitables, humanitaires ou autres à un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier sur leur territoire* » auxquelles se réfère l'article 6.4 de la directive 2008/115, le Conseil ne peut toutefois souscrire à la thèse de la partie requérante qui semble soutenir que toute décision fondée sur cette disposition constitue une mise en œuvre de ladite directive.

En outre, le Conseil constate que la partie requérante invoque la violation des considérants 6 et 24 de la directive 2008/115/CE. A cet égard, le Conseil relève que les considérants d'une directive n'ont nullement valeur contraignante mais servent à préciser les objectifs de la directive. Dans la mesure où ladite directive a été transposée en droit belge par la loi du 19 janvier 2012, la partie requérante n'a pas intérêt à l'articulation de cette branche du moyen.

En tout état de cause, s'agissant de la précision et de la prévisibilité de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 en ce qu'il ne fixe pas de critères de régularisation et ne définit pas la notion de circonstance exceptionnelle, les travaux préparatoires de la loi du 15 septembre 2006, ayant inséré l'article 9bis dans la loi du 15 décembre 1980 précisent que « *étant donné que, même après l'instauration de plusieurs nouveaux statuts de séjour, il n'est pas exclu qu'il se présente des situations non prévues par le législateur, mais qui justifient l'octroi d'un titre de séjour, un pouvoir discrétionnaire continue à être conféré au ministre de l'Intérieur. Il serait en effet utopique de croire qu'en la matière, chaque situation peut être prévue par un texte réglementaire. La compétence discrétionnaire accordée au ministre doit notamment lui permettre d'apporter une solution à des cas humanitaires préoccupants. L'application dudit article doit cependant rester exceptionnelle. On sait par expérience qu'une demande est souvent introduite indûment auprès du ministre pour user de sa compétence discrétionnaire. Pour éviter que la disposition contenue dans le nouvel article 9bis ne devienne une « ultime » voie de recours, on a décrit plus précisément les modalités d'application. Comme c'est le cas jusqu'à présent, il faut, pour obtenir une autorisation de séjour, que la demande ait été adressée depuis l'étranger. Ce n'est que dans des circonstances exceptionnelles que l'autorisation peut être demandée en Belgique. Aucune modification n'est apportée à l'interprétation de la notion de circonstances exceptionnelles. La jurisprudence du Conseil d'État définit les circonstances exceptionnelles comme étant « des circonstances qui font qu'il est très difficile, voire impossible, pour un étranger de retourner dans son pays d'origine ».* [...] En ce qui concerne le traitement de ces demandes, son administration dispose de directives claires. D'une manière générale, on peut dire que, outre un certain nombre de catégories techniques, on peut distinguer trois groupes auxquels on accorde aujourd'hui une autorisation de séjour en Belgique.

a. En premier lieu, il s'agit des étrangers dont la demande d'asile a traîné pendant un délai déraisonnablement long, qui sont bien intégrés et ne représentent pas de danger pour l'ordre public ou la sécurité nationale. [...]

b. Un deuxième groupe d'étrangers auxquels il a, par le passé, accordé une autorisation de séjour en Belgique, concerne les personnes qui, en raison d'une maladie ou de leur condition physique, ne peuvent plus être renvoyés dans leur pays d'origine. Ainsi qu'il a déjà été précisé, le projet de loi prévoit, pour cette catégorie d'étrangers, une procédure plus appropriée garantissant l'intervention rapide d'un médecin.

c. Le troisième groupe pouvant prétendre à ce que l'on qualifie populairement de « régularisation », est composé des personnes dont le retour, pour des motifs humanitaires graves, s'avère impossible ou très difficile. Il peut s'agir de circonstances très diverses, dans lesquelles la délivrance d'un titre de séjour s'impose. Une énumération limitative de ces cas est impossible. Le principe de base à observer est que le refus d'octroyer un titre de séjour à l'étranger pourrait constituer une infraction aux dispositions de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme ou serait manifestement contraire à la jurisprudence constante du Conseil d'État. [...] » (Projet de loi modifiant la loi du 15 décembre 1980, Exposé des motifs, Doc. parl., Ch. repr., sess. ord. 2005-2006, n° 2478/01, p. 10 à 12). Il découle donc de la *ratio legis* de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980, que le législateur n'a nullement entendu définir les circonstances exceptionnelles qui justifient qu'une demande d'autorisation de séjour puisse être introduite en Belgique, et que la partie défenderesse dispose d'un large pouvoir discrétionnaire dans l'examen des circonstances exceptionnelles qui justifient qu'une demande d'autorisation de séjour sur la base de cette disposition puisse être introduite en Belgique.

Le Conseil d'Etat, dans son arrêt n° 239.999 du 28 novembre 2017, a en outre estimé que « *L'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 répond aux exigences de prévisibilité. En effet, cette disposition indique clairement à l'étranger qu'il ne peut demander une autorisation de séjour auprès du bourgmestre de la localité où il séjourne que lorsqu'existent des circonstances exceptionnelles, soit comme le relève le premier juge 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 d'autorisation, et à la condition que l'étranger dispose d'un document d'identité* ».

La question préjudicielle que la partie requérante suggère de poser à la CJUE n'est, dès lors, pas nécessaire pour la solution du présent recours, et le Conseil estime qu'il n'y a pas lieu de la poser

3.4. S'agissant de la deuxième branche du moyen unique, et plus particulièrement du grief fait à la partie défenderesse de ne pas avoir considéré que la situation sanitaire liée au COVID constitue une circonstance exceptionnelle l'empêchant de retourner en Albanie, le Conseil constate que la partie requérante ne fait valoir aucun élément individuel concret pour étayer le risque qu'elle allègue au regard de la crise sanitaire causée par la pandémie du coronavirus. De même, le Conseil observe en outre

qu'aucune information à laquelle il peut avoir égard n'indique que l'Albanie serait actuellement plus affectée en la matière que la Belgique, alors même que l'épidémie de COVID 19 a été qualifiée de pandémie par l'OMS.

Quant à l'impossibilité de voyager évoquée par la partie requérante, le Conseil observe que l'acte attaqué n'est accompagné d'aucun ordre de quitter le territoire, la partie défenderesse ayant précisé que « *la présente demande n'est pas assortie d'un ordre de reconduire, ceci afin de permettre au requérant d'organiser son voyage* », la partie requérante est donc libre d'organiser son voyage en fonction de l'évolution des différentes mesures sanitaires liées à la crise du COVID.

3.5.1. Sur la troisième branche du moyen unique, en ce que le premier acte attaqué risquerait de violer l'article 8 de la CEDH, le Conseil entend rappeler 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 9bis 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 (voir en ce sens 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 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 aux requérants qu'une formalité nécessitant une séparation temporaire de leur milieu belge tout en réservant la décision sur le fondement même de la demande d'être autorisé au séjour de plus de trois mois.

3.5.2. En l'espèce, le Conseil observe que la partie défenderesse a considéré que « *dans sa demande, le requérant s'est contenté d'invoquer les liens dont il se prévaut sans cependant préciser concrètement et de manière circonstanciée en quoi ces relations l'empêcheraient ou rendraient particulièrement difficile son retour temporaire au pays d'origine en vue d'y lever les autorisations requises* ».

En tout état de cause, la partie requérante ne démontre pas *in concreto* en quoi un retour momentané en Albanie constituerait une ingérence disproportionnée dans l'exercice de son droit à la vie privée et familiale, ce qui ne saurait suffire à emporter une violation de l'article 8 de la CEDH, dans la mesure où le retour au pays d'origine est temporaire et, partant, il ne saurait constituer une ingérence dans le droit à la vie familiale de la requérante.

Par conséquent, la partie défenderesse a correctement motivé le premier acte attaqué et n'a nullement méconnu l'article 8 de la CEDH.

3.6. Quant à la violation alléguée de l'article 3 de la CEDH, le Conseil constate que ces éléments sont invoqués pour la première fois en termes de requête. Il ne saurait dès lors être reproché à la partie défenderesse de n'avoir pas tenu compte d'éléments dont elle n'a pas été informée en temps utiles. Le Conseil rappelle en effet que la légalité d'un acte administratif s'apprécie en fonction des éléments dont l'autorité a connaissance au moment où elle statue [...] » (C.E., arrêt n°93.593 du 27 février 2001 ; dans le même sens également : C.E., arrêt n°87.676 du 26 août 1998, C.E., arrêt n°78.664 du 11 février 1999, C.E., arrêt n°82.272 du 16 septembre 1999).

Il en découle que le Conseil ne saurait suivre la partie requérante en ce qu'elle estime que l'acte attaqué impliquerait une violation de l'article 3 de la CEDH.

3.7. S'agissant des développements relatifs à la procédure d'asile, le Conseil n'aperçoit pas la pertinence de la critique, d'autant plus que si la partie défenderesse a considéré qu'il est « *étonnant que s'il y a des craintes pour la sécurité de l'enfant, il n'y ait pas eu d'introduction de demande d'asile* », elle n'en tire aucune conclusion.

3.8. Partant, le moyen unique n'est pas fondé.

4. Débats succincts

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

4.2. Le Conseil étant en mesure de se prononcer directement sur le recours en annulation, 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 trente mars deux mille vingt et un par :

Mme E. MAERTENS,

présidente de chambre,

Mme J. PAULUS,

greffier assumé.

La Greffière,

La Présidente,

J. PAULUS

E. MAERTENS