



Arrêt

n° 128 455 du 29 août 2014
dans l'affaire X / III

En cause : X

Ayant élu domicile : X

Contre :

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

LE PRÉSIDENT F.F. DE LA III^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 28 janvier 2014, par M. X, qui déclare être de nationalité marocaine, tendant à l'annulation de la décision mettant fin au droit de séjour avec ordre de quitter le territoire, prise le 11 décembre 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, dite ci-après « *la loi du 15 décembre 1980* ».

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu le mémoire de synthèse.

Vu l'ordonnance du 11 mars 2014 convoquant les parties à l'audience du 4 avril 2014.

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

Entendu, en leurs observations, Me C. MORJANE, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me C. COUSSEMENT *loco* Me F. MOTULSKY, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause

La partie requérante a contracté mariage avec Mme [N.] le 17 septembre 2011 au Maroc.

Antérieurement, soit plus précisément le 21 décembre 2001, Mme [N.] s'était quant à elle mariée avec M. [B.] à Etterbeek. Leur divorce a été prononcé par le Tribunal de première instance de Bruxelles le 27 mai 2011. Ce jugement, passé en force de chose jugée le 10 décembre 2011, sera transcrit le 28 décembre 2011.

Le 7 février 2012, la partie requérante a introduit une demande de carte de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne en tant que conjoint de Mme [N.], de nationalité belge.

Le 6 juin 2012, la partie défenderesse a adressé au Procureur du Roi de Bruxelles un courrier faisant état de ses soupçons de « *mariage simulé* ».

Le même jour, elle a pris à l'égard de la partie requérante une décision de refus de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire au motif qu'elle ne répond pas aux conditions tenant aux moyens d'existence et à une assurance maladie stipulées par l'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980. Cette décision n'a pas fait l'objet d'un recours.

Le 27 juillet 2012, la partie requérante a réintroduit une demande de carte de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne en tant que conjoint de Mme [N].

Le 4 août 2012, la partie requérante a été auditionnée par les services de police d'Etterbeek relativement à son mariage. Elle a fait l'objet, le 13 août 2012, d'une visite domiciliaire.

Par un courrier du 28 janvier 2013, le Procureur du Roi a signalé à l'Officier de l'état civil qu'il émettait un avis négatif à l'enregistrement du mariage pour cause de bigamie.

Le 27 mai 2013, la partie requérante a fait l'objet d'une décision mettant fin au droit de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire, fondée sur l'article 42quater de la loi du 15 décembre 1980 et motivée par la bigamie qu'elle reproche à Mme [N.] et refusant en conséquence de reconnaître le mariage de la partie requérante.

Cette décision sera notifiée le 11 juin 2013.

La partie requérante a introduit à l'encontre de cette décision un recours en annulation, qui sera enrôlé sous le numéro 131 257 et qui mènera à l'arrêt n° 111 832 prononcé par le Conseil le 14 octobre 2013 annulant ladite décision, en raison du caractère inadéquat de la base légale mentionnée, étant l'article 42quater 3° de la loi du 15 décembre 1980, laquelle disposition vise l'hypothèse de l'annulation ou de la dissolution du mariage et non celle de la non-reconnaissance de celui-ci.

Le 11 décembre 2013, la partie défenderesse a pris une nouvelle décision mettant fin au droit de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire qui, suite à l'indication selon laquelle elle est prise en exécution de l'article 42septies de la loi du 15 décembre 1980, comporte la motivation suivante :

« Considérant que l'article 27 du code de droit international privé établit qu'un acte authentique étranger est reconnu en Belgique sans qu'il faille recourir à aucune procédure si sa validité est établie conformément au droit applicable.

Considérant que selon l'article 46 du code de droit international privé, les conditions de validité du mariage sont régies, pour chacun des époux, par le droit de l'Etat dont il a la nationalité au moment de la célébration du mariage.

Considérant que pour les ressortissants belges, le code civil interdit la polygamie (article 147 du code civil : on ne peut contracter un second mariage avant la dissolution du premier).

Considérant que Mme [N.] (NN.0630[...]) a divorcé de Mr [B.] (NN.078[...]) en date du 27.05.2011 (date du jugement du tribunal de première instance de Bruxelles) et que ce jugement a été transcrit le 28.12.2011.

Considérant que Mme [N.] a épousé [la partie requérante] (NN.0082[...]) en date du 12.09.2011.

Considérant que Mme [N.] ne pouvait se remarier qu'après que son divorce ait acquis force de chose jugée sous peine de se rendre coupable de bigamie. Or, c'est la date de la signification du prononcé du jugement de divorce qui fait courir le délai d'appel d'un mois. Ce qui signifie dans le cas de Mme [N.] que celle-ci ne pouvait se remarier qu'à partir 28.12.2011. Le second mariage ayant eu lieu le 12.09.2011, il y a situation de bigamie.

Considérant que le Parquet du procureur de Bruxelles a rendu un avis négatif concernant le mariage entre Mme [N.] et [la partie requérante] en date du 28.01.2013. Selon cet avis, le mariage entre les intéressés n'est pas valable en droit belge et ne peut sortir ses effets, ni être transcrits.

Considérant que, sur base de l'avis négatif remis par le Parquet de Bruxelles, la commune d'Etterbeek n'a pas enregistré ce mariage dans les registres de la population.

Dès lors, l'Office des Etrangers refuse de reconnaître en Belgique le mariage conclu entre Mme [N] et [la partie requérante]

Enfin, vu l'article 8 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales imposant une mise en équilibre des éléments invoqués par la personne concernée, au titre de sa vie privée et familiale, et de la sauvegarde de l'intérêt général. Il est considéré que la menace

résultant pour l'ordre public de la situation de la personne concernée est telle que ses intérêts familiaux et personnels ne peuvent, en l'espèce, prévaloir sur la sauvegarde de l'ordre public.

En vertu de l'article 42 quater de la loi du 15/12/1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, il est mis fin au séjour de l'intéressée.

Il lui est également donné l'ordre de quitter le territoire dans les 30 jours.

Cette décision est prise sans préjudice de la possibilité pour l'Office des Etrangers d'examiner les autres conditions légales ou de procéder à toute enquête jugée nécessaire lors de l'introduction éventuelle d'une nouvelle demande ».

2. Questions préalables

2.1. La partie défenderesse soulève en termes de note d'observations une exception d'irrecevabilité du recours découlant d'un défaut d'intérêt légitime dans le chef de la partie requérante à agir, qu'elle argumente de la manière suivante :

« La partie adverse rappelle qu'en vertu de l'article 147 du Code civil, nul ne peut contracter un second mariage avant la dissolution du premier.

La bigamie est en outre punissable en application de l'article 391 du Code pénal.

De par l'article 189 du Code civil, les époux peuvent opposer la nullité du premier mariage, qui doit dès lors être jugée préalablement à la validité du second.

Ainsi, il doit être considéré que la nullité du premier mariage, valant ex tunc, a pour effet que les parties intéressées n'ont jamais eu la qualité d'époux et ne pourraient être accusés de bigamie par la conclusion du second mariage.

Jugé à cet égard :

«Attendu que, l'annulation du premier mariage rétroagissant au jour de sa célébration, ce mariage est réputé n'avoir jamais existé, hormis les exceptions prévues aux articles 201 et 202 du code précité ;

Attendu qu'il suit de ce qui précède qu'au cas où, en violation de l'interdiction prévue à l'article 147 précité, un nouveau mariage est contracté avant l'annulation du mariage précédent, le nouveau mariage est valide si le mariage précédent est annulé ultérieurement » (Cass., 20 avril 2001, R.G. n° C.00.0429.N).

A contrario, la dissolution du lien conjugal par la voie du divorce n'a pas le même effet, celle-ci valant ex nunc et non rétroactivement.

Partant, la circonstance que le requérant avait épousé la regroupante, de nationalité belge, avant l'écoulement du délai d'appel suivant le jugement de divorce de celle-ci, voire même avant la transcription de son divorce, mariage qui, du reste, n'avait pu être célébré que parce que les parties s'étaient déplacées au Maroc pour ce faire, en fait nécessairement et définitivement un bigame, ce que l'ordre public belge ne saurait tolérer.

A défaut pour le requérant de remédier par les moyens ad hoc à l'état de bigamie qui est le sien, lequel n'est pas contesté, le requérant se contentant de faire état, à cet égard, de l'incompétence du conseil de son épouse, ce qui ne saurait, en aucune hypothèse, constituer un cas de force majeure, le recours tend à rétablir une situation illicite, dont le requérant prétend tirer des effets de droit.

Or, compte tenu de la mise en cause de l'ordre public international belge, étant donné le caractère bigame de l'union le fonde, le regroupement familial sollicité par le requérant ne saurait être admis, sauf à tenter de soutenir son séjour sur le territoire d'un fondement qui ne peut, en l'état, qu'être considéré comme inexistant.

La mise en œuvre de procédures visant à consolider une situation illicite ou à faire prospérer une situation concrétisée par des moyens illégaux, dont fait assurément partie un mariage bigame, constitue autant de manifestations d'un intérêt illégitime au recours en annulation.

Jugé en effet :

« [...] que le but du recours est d'obtenir, par l'annulation de l'acte attaqué, le retour à une situation antérieure illégale parce que fondée sur une tromperie; que c'est à cette aune que l'intérêt doit être qualifié, quelle que soit la conséquence de cette qualification sur le sort du recours; que l'intérêt du requérant n'est pas légitime» (C.E., 3 mars 2008, n° 180.328, Cariat).

Plus précisément il a été jugé :

«[...] que [...] la requérante ne peut justifier du caractère légitime de son intérêt à agir, l'annulation qu'elle poursuit ayant, en raison des motifs qu'elle soutient, l'effet de contredire une situation infractionnelle » (C.E., 19 juillet 2006, n° 161.403, s. a. CARFIN).

Enfin, mutatis mutandis, il a déjà été jugé, à l'égard d'un mariage susceptible d'annulation pour motif d'ordre public, que :

« Considérant qu'il ressort des déclarations concordantes de la requérante, de sa demi-soeur et de son époux qu'elle n'a épousé un ressortissant belge que pour pouvoir rester en Belgique et qu'elle n'a habité

que fort peu de temps chez son mari ; qu'il est ainsi établi que son mariage ne procédait pas de l'intention de créer une communauté de vie durable, mais de celle de lui procurer un avantage en matière de séjour, lié à la qualité d'époux, circonstances dans lesquelles, aux termes de l'article 146bis du Code civil, « il n'y a pas de mariage » ; que si le divorce intervenu depuis lors empêche que la nullité de ce mariage soit prononcée par les autorités judiciaires, il n'interdit pas au Conseil d'Etat, en présence des déclarations concordantes des trois parties qui ont, l'une arrangé le mariage, les autres, contracté celui-ci, de constater l'existence d'une cause de nullité du mariage, pourvu qu'il n'en tire de conséquence que relativement à la procédure dont il est saisi ; que le recours au Conseil d'Etat dirigé contre une décision qui - d'après le moyen, en commettant des illégalités - lui refuse le droit au séjour en qualité de conjoint d'un Belge tend, lui aussi, à ce que des effets sur le droit au séjour soit (sic) tiré (sic) d'un mariage conclu dans ces circonstances ; que l'intérêt que la requérante a à agir devant le Conseil d'Etat n'est pas légitime ; que le recours est irrecevable » (C.E., n° 167.459, 5 février 2007).
Il suit de ce qui précède que le recours doit être tenu pour irrecevable, à défaut d'intérêt légitime ».

2.2. Le Conseil constate que la partie défenderesse reproche à la partie requérante de vouloir faire perdurer, par la présente procédure, une situation illégale de bigamie, considérant l'épouse de la partie requérante comme étant « définitivement un bigame ». Or, cette situation de bigamie a pris fin par la transcription du divorce du précédemment mariage, ayant eu lieu le 28 décembre 2011 (en ce sens, arrêt CE, n° 116.344 du 24 février 2003).

Il convient également de préciser que la partie requérante a introduit sa demande de carte de membre de la famille d'un citoyen de l'Union, ayant conduit à la reconnaissance d'un droit de séjour, le 27 juillet 2012, soit à un moment où son épouse ne pouvait plus être considérée comme bigame.

L'exception formulée par la partie défenderesse ne peut dès lors être retenue.

3. Exposé des moyens d'annulation

Conformément à l'article 39/81, alinéa 7, de la loi du 15 décembre 1980, le Conseil « statue sur la base du mémoire de synthèse sauf en ce qui concerne la recevabilité du recours et des moyens ».

Dans son mémoire de synthèse, la partie requérante prend trois moyens, libellés comme suit :

« A. QUANT AU PREMIER MOYEN

La partie requérante a invoqué en termes de requête un premier moyen pris de la violation de l'article 42septies de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991

relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980, du principe général d'autorité de chose jugée ainsi que des articles 23 et suivants du code judiciaire

1. RESUME DU MOYEN La partie requérante fait un en termes de requête un compte rendu des **dispositions et principes applicables** en l'espèce :

l'article 42 septies de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et la jurisprudence du Conseil d'Etat y relative

Les dispositions relatives à la motivation des actes administratifs et la doctrine y relative Le principe général de l'autorité de la chose jugée et les articles 23 et suivants du Code judiciaire [p. 5-6 de la requête introductive)

Elle applique ensuite ces dispositions à l'espèce en trois branches.

*Dans la **première branche**, elle laisse **premièrement** valoir que la décision n'est pas adéquatement motivée au regard des conditions requises de l'article 42septies.*

***Deuxièmement**, elle laisse valoir que les faits en cause ne sont pas constitutifs de fraude dans le chef du requérant.*

En effet, l'élément intentionnel requis par l'article 42septies selon la jurisprudence de Votre Conseil et du Conseil d'Etat ne ressort pas du dossier administratif. En outre, si fraude il y a (quod non] elle n'émane pas du requérant.

*Dans la **deuxième branche**, le requérant laisse **premièrement** valoir que la décision contient des motifs contradictoires en se fondant sur l'article 42septies mais, en concluant à l'application de l'article 42quater de la même loi.*

***Deuxièmement**, la partie requérante en laissant valoir que la commune n'a pas enregistré le mariage dans les registres de la population, alors qu'il ressort du dossier administratif que dans un premier temps elle l'avait reconnu. La partie défenderesse viole ainsi les dispositions relatives à la motivation.*

Troisièmement, à supposer qu'une décision de refus de reconnaissance de la commune existe (quod non) il s'agit d'une motivation par référence illégale dès lors que le requérant ou sa compagne n'en ont jamais eu connaissance.

Enfin, dans la **troisième branche**, le requérant fait valoir que la décision attaquée viole l'autorité de chose jugée de l'arrêt du 14 octobre 2013 étant donné que la décision sauf son intitulé légal est en tous points similaires à la décision précédente, en ce qu'elle conclut à l'application de l'article 42quater de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

Or, Votre Conseil a déjà dit pour droit que cette disposition ne trouvait pas à s'appliquer au cas du requérant.

2. REPONSE DE LA PARTIE DEFENDERESSE

La partie défenderesse tente de réfuter ce moyen en appliquant l'article 42septies à l'espèce. Elle fait valoir que le droit de séjour dont le requérant entendait obtenir la reconnaissance repose sur un élément manifestement illicite, à savoir un mariage bigame et laissant valoir que celui-ci n'a pas été reconnu ni par l'autorité communale compétente ni par le Ministère public.

Elle déclare également que le requérant n'a pas d'intérêt à contester une éventuelle motivation par référence dès lors qu'il ne remet pas simultanément en cause le caractère bigame de son union.

3. REPLIQUE DE LA PARTIE REQUERANTE

Tout d'abord, il convient de souligner qu'il ne revient pas au conseil de la partie défenderesse de motiver l'adoption de la décision litigieuse a posteriori dans sa note d'observation.

Il ressort clairement tant du premier recours introduit devant votre conseil que du présent recours, que le requérant conteste que son mariage soit véritablement bigame.

En effet, il ressort du troisième moyen, que le mariage n'est pas bigame étant donné que l'élément intentionnel requis par l'article 391 du Code pénal fait défaut.

Cet argument n'est pas de nature à réfuter le moyen fondé et sérieux de la partie requérante.

Le droit de séjour acquis par le requérant lui offre certaines garanties que ne peuvent lui être retirées de manière arbitraire.

La partie défenderesse n'est pas compétente pour qualifier un mariage de bigame.

A titre surabondant, il ressort du troisième moyen que le requérant a expressément fait valoir que :

« Qu'il ne s'agit pas de bigamie au sens de l'article 391 du Code pénal et la jurisprudence de la Cour de Cassation , étant donné que « pour qu'il y ait bigamie, l'article 391 du Code pénal requiert l'existence d'un premier mariage valable, la célébration d'un second mariage avant la dissolution du premier et l'intention criminelle. » . ;

Qu'en l'espèce, le premier mariage était dissous ; Que, certes, le divorce n'était pas encore transcrit, mais qu'il n'en reste pas moins, que le premier mariage n'était plus valable au moment de la célébration du second mariage ;

Qu'en outre, l'intention criminelle ne ressort à aucun moment du dossier;»

Il n'y a dès lors, ni illégalité ni fraude. L'article 42septies ne peut s'appliquer à l'espèce.

Le droit de séjour garanti par l'article 40bis et 40ter a été bafoué en l'espèce.

Il y a lieu de conclure à la violation de ces dispositions ainsi que de l'article 42septies de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ainsi que des dispositions relatives à la motivation des actes administratifs étant donné que la partie défenderesse se base sur des faits inexacts et ne prend pas en compte les faits pertinents et pertinents dans la décision de fin de séjour entreprise devant Vous.

Partant, la partie requérante vous demande de conclure à la violation des dispositions visées au moyen.

B. Quant au Second Moyen

La partie requérante a invoqué en termes de requête un second moyen pris de la violation de l'article 40bis, 40ter et 42quater de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ; de l'erreur manifeste d'appréciation ; du défaut de prudence de la part de l'administration ; du principe de bonne administration, de minutie et de prudence ; violation du principe général d'intangibilité des actes administratifs [sécurité juridique)

1. RESUME DU MOYEN La partie requérante fait un en termes de requête un compte rendu des **dispositions et principes applicables** en l'espèce :

l'article 40 bis de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers qui pose les conditions nécessaires à l'octroi d'un titre de séjour

l'article 40ter de la même loi qui applique ces conditions aux ressortissants belges. L'article 42quater qui énonce les conditions strictes dans lesquelles l'administration peut mettre fin au séjour

Les dispositions relatives à la motivation des actes administratifs et la doctrine y relative (p. 5 de la requête introductive)

Les principes de bonne administration

Elle applique ensuite ces dispositions à l'espèce.

Dans une première branche, elle laisse valoir qu'il ressort de la rédaction de la décision attaquée que la partie adverse applique l'article 42quater de la loi relative aux étrangers.

Cet article énumère cinq situations RESTRICTIVES dans lesquelles il peut être mis fin au séjour d'un membre de la famille d'une Belge. Elle soutient qu'aucune des situations visées n'est rencontrée en l'espèce.

Une fois le mariage reconnu, l'Office des Etrangers aurait dû passer par le Tribunal de Première Instance et une procédure présentant les garanties de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et du procès équitable.

Si, la partie adverse voulait contester cette décision de reconnaissance, elle devait pour se faire introduire une action devant les Cours et Tribunaux compétents au lieu d'arbitrairement adopter une soi-disant décision de refus de reconnaissance de mariage.

Or, en l'espèce, le mariage n'a été ni dissous, ni annulé et il y a toujours installation commune. La décision se base ainsi sur des faits inexacts.

De sorte qu'aucun élément du dossier ne permettait de faire application de l'article 42quater afin de mettre fin au séjour du requérant entraînant ainsi la violation dudit article ainsi que de l'article 4-Oter de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, rétablissement et l'éloignement des étrangers.

Dans la seconde branche, la partie requérante invoque que la partie adverse, en adoptant la décision attaquée, procède à un retrait déguisé d'un acte créateur de droit - reconnaissance du mariage - qui n'est pas prévu par la loi.

Ce faisant, la décision viole le principe de l'intangibilité des actes administratifs et le principe de sécurité juridique.

2. REPONSE DE LA PARTIE DEFENDERESSE

La première branche du requérant ne serait pas fondée au motif que la référence à l'article 42quater dans la décision attaquée procéderait à une simple erreur matérielle.

Quant à la seconde branche, la partie défenderesse soulève que le requérant admettrait l'utilisation de moyens illicites afin d'obtenir la reconnaissance d'un droit de séjour.

Ayant basé la décision attaquée sur la base de l'article 42septies, la partie défenderesse ne pourrait avoir méconnu les règles et principes déduits de la théorie du retrait. Elle se base pour conclure au caractère infondé du recours sur un arrêt du Conseil d'Etat du 7 décembre 2010.

3. REPLIQUE DE LA PARTIE REQUERANTE

La partie défenderesse ne peut valablement soutenir que la référence à l'article 42quater de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers procède d'une simple erreur matérielle.

En effet, la décision attaquée est en tous points exacts à la précédente décision.

Il ressort de la motivation de la décision attaquée que celle-ci vise l'article 42quater. Cette base légale est erronée dès lors que le requérant ne se trouve dans aucune des situations visées par cet article. Votre Conseil a déjà jugé en ce sens, le 14 octobre 2013.

L'argument de la partie adverse quant à la seconde branche selon lequel la partie requérant aurait admis l'utilisation de moyens illicites ne serait tenir.

A nouveau, le requérant renvoie au troisième moyen de sa requête :

« Qu'il ne s'agit pas de bigamie au sens de l'article 391 du Code pénal et la jurisprudence de la Cour de Cassation , étant donné que « pour qu'il y ait bigamie, l'article 391 du Code pénal requiert l'existence d'un premier mariage valable, la célébration d'un second mariage avant la dissolution du premier et l'intention criminelle. » , ;

Qu'en l'espèce, le premier mariage était dissous ; Que, certes, le divorce n'était pas encore transcrit, mais qu'il n'en reste pas moins, que le premier mariage n'était plus valable au moment de la célébration du second mariage ;

Qu'en outre, l'intention criminelle ne ressort à aucun moment du dossier; »

En outre, lorsque la partie défenderesse laisse valoir que la décision étant basée sur l'article 42septies, la théorie du retrait ne peut être valablement invoqué ne tient pas dès lors qu'il ne ressort pas de la motivation de l'acte pour quels raisons l'article 42septies est appliqué à l'espèce.

Par ailleurs, il convient de rappeler que ces dispositions ont été adoptées afin d'éviter les mariages de complaisance. Il ne peut être contesté en l'espèce, qu'il existe une véritable communauté de vie.

Enfin, la jurisprudence citée à l'appui de la thèse de la partie défenderesse ne peut être valablement invoquée dès lors qu'il s'agissait d'une affaire où la mère avait usé d'une fausse identité et contestait le retrait du titre de séjour de ses enfants au motif de fraude. Or, l'élément illicite, criminel ou intentionnel fait défaut en l'espèce. Les situations n'étant pas comparables, la jurisprudence citée doit être écartée.

Le second moyen en sa première et sa seconde branche, doit dès lors être considérée comme fondé.

c. QUANT AU TROISIEME MOYEN

1. RESUME DU MOYEN La partie requérante fait un en termes de requête un compte rendu des **dispositions et principes applicables** en l'espèce :

Les dispositions relatives à la motivation des actes administratifs et la doctrine y relative (p. 5 de la requête introductive]

Les principes de bonne administration et de minutie et la jurisprudence y relative

L'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et la jurisprudence et doctrine y relative

Elle applique ensuite ces dispositions à l'espèce.

Elle laisse, **premièrement**, valoir qu'il existe une vie familiale en Belgique constituée par la cellule familiale créée sous le même toit avec son épouse, Madame [N.] et ses enfants.

L'Office des Etrangers avait connaissance de cette situation.

Le requérant entre, en conséquence, dans le champ d'application de l'article 8 Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Deuxièmement, s'agissant d'une situation de fin de séjour, il convient, dans le chef de l'Office des Etrangers, de vérifier si la mesure qui constitue sans aucun doute une ingérence dans la vie familiale du requérant répond aux exigences du paragraphe 2 de l'article 8 précité.

Le requérant soutient dans un premier temps que compte tenu des deux premiers moyens, l'ingérence n'est pas prévue par la loi.

Dans un second temps, il soutient que celle-ci n'est ni nécessaire ni proportionnelle étant donné que l'argument d'atteinte à l'ordre public invoqué par la partie défenderesse procède d'un formalisme excessif et l'atteinte est dès lors disproportionnée.

Troisièmement, la partie requérante soutient, tout d'abord, que la partie défenderesse n'a pas effectué de balance d'intérêt, violant ainsi tant l'article 8 de la Convention que les principes de bonne administration.

Ensuite, elle effectue cette mise en balance telle que la partie défenderesse aurait dû l'effectuer avant la prise de la décision, afin de démontrer le caractère disproportionné de la mesure.

Elle systématise cette mise en balance à l'aide des critères établis par la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme :

La nature et la gravité de l'infraction,

A considérer l'infraction établie et à considérer qu'elle ait été commise par le requérant (quod non), celui-ci soutient qu'on ne peut à proprement parler de bigamie au sens de l'article 391 du Code pénal étant donné que celui-ci requiert un élément intentionnel qu'on ne trouve pas dans le dossier du requérant.

Il convient également de noter que ni le requérant, ni son épouse n'ont été poursuivis pour ce fait.

En outre, si bigamie il y a, l'infraction n'est pas commise par le requérant, lui-même.

Enfin, au regard de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, si la bigamie devait tout de même être considérée par Votre Conseil comme une atteinte à l'ordre public au sens de l'article 8.2 de la CEDH, le requérant soutient qu'il ne s'agit pas de la propension à la délinquance et de la gravité d'atteinte visée par la jurisprudence de la Cour.

Durée du séjour

Le requérant souligne qu'il séjourne de manière légale en Belgique depuis 2012.

Période écoulée depuis l'infraction

Le requérant souligne que, depuis l'erreur administrative que constitue la non transcription de son divorce par l'épouse du requérant, le mariage a été transcrit et que près de deux ans et demi se sont écoulés.

Relation du requérant et de son épouse.

La relation du requérant et de son épouse a débuté en 2009. Ils sont mariés le 12 septembre 2011. Il y a communauté de vie depuis.

L'épouse du requérant était séparée de son précédent époux depuis 2003. La procédure initiée en 2007 n'a été clôturée par un divorce que le 27 mai 2011.

Nationalité des intervenants - difficulté pour la famille de suivre le requérant au Maroc.

Le requérant souligne que son épouse et ses enfants sont belges et que deux de ses enfants sont scolarisés. Leur cadre de vie est installé en Belgique depuis leur naissance.

Il leur serait impossible d'apprendre à écrire l'arabe sur le tard afin de poursuivre sans discontinuer leur scolarité.

L'épouse de la requérante souffre d'une maladie pour laquelle elle touche depuis une pension d'invalidité.

Le déplacement vers le Maroc est difficile voire impossible pour la famille.

Connaissance de l'infraction

La relation entre le requérant et son épouse préexistait à l'infraction, à la considérer établie.

L'épouse du requérant ne s'est rendue compte de l'erreur de transcription du divorce que suite à un contact avec le greffe du Tribunal après son mariage avec le requérant.

Intérêt supérieur des enfants

Dès lors que les enfants de la requérante sont concernés par la décision attaquée, leur intérêt doit primer lors de l'adoption de la décision.

Les enfants n'ont aucune attache avec le Maroc. Ils n'y ont jamais vécu. Ils font toute leur scolarité en français et ne maîtrisent pas suffisamment l'arabe pour poursuivre sa scolarité dans cette langue.

Solidité des liens avec le pays hôte et le pays d'origine.

Le requérant ne nie pas l'existence de liens avec le Maroc mais soutient que les liens de son épouse et de ses enfants avec la Belgique, dont ils ont tous la nationalité doivent prévaloir ;

En conclusion, le requérant soutient que sur la base de l'ensemble de ces éléments, la décision adoptée est disproportionnée au regard de l'article 8 de la CEDH. Le requérant conclut à la violation de l'article 8 et des dispositions relatives à la motivation des actes administratifs.

2. REPONSE DE LA PARTIE DEFENDERESSE *Selon la partie défenderesse, la partie requérante admet l'utilisation de moyens illégaux évoquant la situation infractionnelle afin de démontrer la disproportion.*

Lorsque le requérant invoque que l'acte attaqué n'est pas prévu par la loi, le moyen manque en droit et en fait dès lors que la décision attaquée est prise en exécution de l'article 42septies.

Il ne serait raisonnablement être invoqué que la décision attaquée est disproportionnée dès lors que la communauté de vie du requérant repose sur des éléments qui sont ouvertement contraires à l'ordre public international.

Il revient au requérant de mettre en œuvre les procédures ad hoc afin de légitimer l'existence de sa vie familiale. L'ingérence serait due à la carence du requérant

La référence à l'ordre public au terme de l'analyse qui aurait été effectuée par la partie adverse suffit à justifier l'examen de proportionnalité. A la partie défenderesse d'ajouter une référence à la jurisprudence de Votre Conseil afin de faire valoir qu'il lorsque l'atteinte à l'ordre public est suffisamment caractérisée, comme en l'espèce, la menace est « telle » que l'autorité n'a pas à motiver d'avantage les raisons pour lesquelles l'intérêt de la collectivité prime sur celle du demandeur.

3. REPLIQUE DE LA PARTIE REQUERANTE *Votre Conseil ne peut suivre la thèse de la partie défenderesse.*

En effet, il ressort des deux premiers moyens que le requérant ne peut faire ni l'application de l'article 42quater ni de l'article 42septies.

L'ingérence que constitue la décision attaquée n'est dès lors pas prévue par la loi.

Le requérant rappelle que la Cour Européenne des Droits de l'Homme insiste sur les liens familiaux de facto, afin d'établir l'existence d'une vie familiale. Or, la partie défenderesse et Votre conseil ne peuvent que constater qu'il existe une véritable communauté de vie depuis deux ans ainsi qu'une vie familiale de fait.

Le requérant conteste que, dans son cas, il y ait atteinte à l'ordre public mais pousse le raisonnement de la mise en balance plus loin en laissant valoir qu'à considérer l'infraction établie (quod non), l'ingérence est disproportionnée. Il ne reconnaît donc pas l'utilisation de moyens illicites.

Le requérant rappelle également que l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales est une norme internationale supérieure qui prévaut sur la législation nationale et sur l'article 42septies.

Dès lors que le requérant ne s'est jamais vu notifier de décision négative de reconnaissance de son mariage, il ne peut tenter une quelconque action.

Si le procureur ou l'Office des Etrangers estiment que le mariage est contraire à l'ordre public, il leur revient de lancer l'action publique. Tel n'est pas le cas en l'espèce.

Enfin, on ne peut parler en l'espèce d'une menace telle et que l'atteinte à l'ordre public est à ce point caractérisée que l'administration n'avait pas à motiver d'avantage pour quelles raisons, l'intérêt de la collectivité prime sur celle du requérant.

Faut-il rappeler que :

Les faits tels que présentés par la partie défenderesse ne constituent pas l'infraction visée par l'article 391 du Code pénal.

L'atteinte visée par la partie défenderesse n'a pas été commise, par le requérant. L'atteinte, à la considérer établie, visée n'est pas suffisamment grave.

En outre, il ne s'agit pas d'une propension à la délinquance telle que visée par la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme.

En témoigne la jurisprudence citée par la partie défenderesse dans sa note. Celle-ci ne fait que renforcer le moyen du requérant.

Ainsi :

L'arrêt 100.021 concerne l'étranger qui demande le séjour (première admission) et qui a été condamné à trois reprises: En effet, il a été condamné:29/07/2004: condamnation à 18 mois + 3mois (stupéfiants: importation: détention (sic): vente), 06/06/2008: condamnation [sic] à 2 mois + 1 mois (coups et blessures volontaires (récidive)) - 09/07/2008: 30 mois + 3 mois (stupéfiants: détention (sic): vent (récidive)). L'arrêt

n'est, dès lors, pas mutatis mutandis applicable au requérant. On ne peut parler du même degré de dangerosité ou de gravité caractérisé.

L'arrêt 64984 de Votre Conseil concerne un étranger incarcéré à de multiples reprises pour infractions à la loi sur les stupéfiants ainsi que coups et blessures, vol, port d'armes prohibées. L'arrêt n'est, dès lors, pas mutatis mutandis applicable au requérant En outre, il s'agissait d'une affaire dans laquelle le requérant était en défaut de démontrer en quoi la décision querellée serait de nature à constituer une ingérence dans son droit à la vie privée et familiale. Ce qui n'est pas le cas en l'espèce, (voir troisième moyen - troisième considérant)

*Enfin, l'arrêt 57978 de votre Conseil cité par la partie défenderesse à l'appui de sa thèse, l'étranger avait été condamné par la Cour d'Appel de Liège en date du **24/04/2007** pour viol sur personne majeure, précédé de tortures corporelles ou séquestration, auteur, aidé par une ou plusieurs personnes sur personne particulièrement vulnérable / par menace d'une arme ou d'un objet y ressemblant et attentat à la pudeur avec violences ou menaces, sur personne majeure, auteur aidé par une ou plusieurs personnes, précédés de tortures corporelles ou de séquestration. A nouveau, force est de constater que l'arrêt n'est pas mutatis mutandis applicable à la situation du requérant, au contraire il renforce sa thèse.*

Le requérant est stupéfait de se voir comparer par la partie défenderesse à de tels cas.

Partant, le requérant Vous demande de conclure à la violation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, l'ingérence étant disproportionnée et non conforme au but poursuivi.

La décision attaquée viole les dispositions et principes visés au moyen. »

4. Discussion

4.1. Sur le premier moyen, branches réunies, le Conseil rappelle que, s'agissant des obligations de motivation au regard des dispositions visées à ce moyen, l'autorité administrative doit, dans sa décision, fournir une connaissance claire et suffisante des considérations de droit et de fait qui l'ont déterminée, afin de permettre au destinataire de la décision de comprendre les justifications de celle-ci et, le cas échéant, de pouvoir les contester dans le cadre d'un recours et, à la juridiction compétente, d'exercer son contrôle à ce sujet.

4.2. En l'espèce, le Conseil doit constater qu'après avoir indiqué dans sa décision que celle-ci est prise en exécution de l'article 42septies de la loi du 15 décembre 1980, la partie défenderesse ne fait plus référence à cette base légale dans la suite de la motivation de sa décision, mais se fonde au contraire sur l'article 42quater de la loi du 15 décembre 1980, en sorte qu'elle adopte une motivation en droit pour le moins obscure. Ce faisant, la partie adverse n'a pas satisfait à son obligation de motivation en droit, telle qu'elle est rappelée ci-dessus.

La partie défenderesse a en outre méconnu l'autorité de la chose jugée s'attachant à l'arrêt n° 111 832 du 14 octobre 2013 annulant la précédente décision mettant fin au droit de séjour avec ordre de quitter le territoire en reproduisant l'illégalité alors constatée par l'indication inadéquate de l'article 42quater de la loi du 15 décembre 1982 en l'espèce.

De manière générale, force est de constater que la motivation adoptée ne permet pas à la partie requérante d'identifier le raisonnement suivi par la partie défenderesse dès lors qu'outre le cumul de deux bases légales différentes répondant à des hypothèses distinctes, la motivation en fait ne permet nullement de départager celles-ci. En effet, la motivation en fait de la décision attaquée ne renvoie nullement aux termes de l'article 42septies, soit à la « fraude » ou à l'emploi de « moyens illégaux », se limitant à considérer la contrariété à l'ordre public du mariage contracté par la partie requérante. Le Conseil ne peut en conséquence suivre la thèse de la partie défenderesse selon laquelle l'indication de l'article 42quater procéderait d'une simple erreur matérielle et qu'elle aurait en réalité voulu fonder sa décision sur l'article 42septies de la loi du 15 décembre 1980 seulement.

Il s'ensuit que le premier moyen est fondé en ce qu'il reproche à la partie défenderesse d'avoir méconnu son obligation de motivation formelle, ainsi que d'avoir violé l'autorité de la chose jugée s'attachant à l'arrêt n° 111 832 du 14 octobre 2013 en reproduisant l'irrégularité constatée.

Il convient en conséquence d'annuler la décision attaquée.

4.3. Il n'y a pas lieu d'examiner les autres aspects des moyens qui, à les supposer fondés, ne sauraient conduire à une annulation aux effets plus étendus.

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

Article unique

La décision mettant fin au droit de séjour avec ordre de quitter le territoire, prise le 11 décembre 2013, est annulée.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt-neuf août deux mille quatorze par :

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

M. A. IGREK, greffier.

Le greffier,

Le président,

A. IGREK

M. GERGEAY