

Arrêt

**n° 196 293 du 7 décembre 2017
dans l'affaire X / III**

En cause : X

**Ayant élu domicile : au cabinet de Maître D. ANDRIEN
Mont Saint-Martin 22
4000 LIEGE**

Contre :

**I'Etat belge, représenté par le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration,
chargé de la Simplification administrative**

LE PRÉSIDENT F.F. DE LA III^{eme} CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 3 février 2017, par X, qui déclare être de nationalité tunisienne, tendant à la suspension et l'annulation de la décision de refus de visa, prise le 5 janvier 2017.

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.

Vu l'ordonnance portant détermination du droit de rôle du 7 février 2017 avec la référence 67509.

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 9 novembre 2017 convoquant les parties à l'audience du 28 novembre 2017.

Entendu, en son rapport, Mme M.-L. YA MUTWALE, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me T. NISSEN *locum tenens* Me D. ANDRIEN, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me P. HUYBRECHTS *locum tenens* Me F. MOTULSKY, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause

Le requérant a sollicité un visa long séjour (type D) regroupement familial le 22 aout 2016 en vue de rejoindre son épouse de nationalité belge.

Le 5 janvier 2017, la partie défenderesse prend une décision de refus de visa. Cette décision, qui constitue l'acte attaqué, est motivée comme suit :

« *Commentaire:*

En date du 22/08/2016, une demande de visa de regroupement familial a été introduite sur base de l'article 40ter de la loi du 15/12/1980 concernant l'accès, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, au nom de [S. A.,...], de nationalité tunisienne, en vue de rejoindre en Belgique son épouse, M. [A.-M.,], de nationalité belge. Considérant que les membres de la famille visés au §2, alinéa 1er, 1° de l'article 40ter, doivent apporter la preuve que le Belge dispose de moyens de subsistance stables, suffisants et réguliers. Cette condition est réputée remplie lorsque les moyens de subsistance sont au moins équivalents à cent vingt pour cent du montant visé à l'article 14, § 1er, 3°, de la loi du 26 mai 2002 concernant le droit à l'intégration sociale et tel qu'indexé selon l'article 15 de ladite loi. Pour l'évaluation des moyens de subsistance, il est tenu compte de leur nature et de leur régularité. Par contre, il n'est pas tenu compte des moyens provenant du revenu d'intégration sociale, de l'aide sociale financière, des allocations familiales de base et suppléments, des allocations d'insertion professionnelle et de l'allocation de transition. Il n'est tenu compte de l'allocation de chômage que si le Belge prouve qu'il cherche activement du travail.

Considérant que l'intéressé a fourni les documents suivants relatifs aux moyens d'existence :

- *Une attestation du SPF Sécurité Sociale stipulant que M. A.-M. est bénéficiaire d'une allocation de remplacement de revenus et d'une allocation d'intégration pour un montant mensuel global de 1355,37 €*
- *des extraits de compte*

Considérant que dans son arrêt n° 232.033 du 12/08/2015, le Conseil d'Etat indique que l'allocation de remplacement de revenus et l'allocation d'intégration sont octroyées conformément à la loi du 27 février 1987 relative aux allocations aux personnes handicapées, et constituent des aides sociales dont le paiement est assuré par l'autorité fédérale, soit le SPF sécurité sociale ;

Considérant que les revenus issus de l'aide sociale ne peuvent être pris en considération en vertu du point 2° susmentionné ;

Dès lors, la condition de disposer de moyens de subsistance tels que définis à l'article 40ter n'est pas remplie, et la demande de visa est refusée.

Motivation :

Le/la requérante ne peut se prévaloir des dispositions prévues à l'art. 40ter de la loi du 15/12/1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers modifiée par la loi du 08/07/2011. Le ressortissant belge n'a pas démontré qu'il dispose de moyens de subsistance stables, suffisants et réguliers tels que prévu à l'article 40ter, alinéa 2.

Vu qu'au moins une des conditions de l'article précité n'est pas remplie, la demande de visa est rejetée. Toutefois, les autres conditions n'ont pas été examinées. Cette décision est donc prise sans préjudice de la possibilité pour l'Office des Etrangers

d'examiner ces autres conditions ou de procéder à toute enquête ou analyse jugée nécessaire lors de l'introduction éventuelle d'une nouvelle demande ».

2. Exposé des moyens d'annulation

2.1. La partie requérante prend un premier moyen (lire moyen unique) de « *{...} de l'erreur manifeste d'appréciation et de la violation de l'article 8 CEDH, des articles 21 et 26 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union, des articles 10, 11, 22 et 159 de la Constitution, de l'article 1356 du Code Civil, des articles 2 et 6 du Code Judiciaire, des articles 40ter et 62 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, l'établissement, le séjour et l'éloignement des étrangers, ainsi que du principe régissant la hiérarchie des normes (déduit de l'article 159 de la Constitution), des principes d'égalité et de non-discrimination, prescrivant la stricte interprétation des exceptions et dérogations ainsi que la sécurité juridique et la légitime confiance, prohibant l'arbitraire administratif et le principe « Nemo auditur propriam turpitudinem allegans ».*

2.1.1. Elle relève, à titre principal et dans ce qui peut être considéré comme une première branche que « *les principes d'égalité et de non-discrimination s'y opposent également à partir du moment où, à la suite de cette prise de position, la partie adverse a pris en considération dans de nombreux autres dossiers de regroupement familial les allocations d'handicapé perçues par des regroupants {et que } l'unique renvoi à l'arrêt du Conseil d'Etat n° 232033 pour exclure la prise en considération des revenus du conjoint ne peut être tenue pour adéquate au regard des articles 40ter et 62 de la loi : d'une part, cet arrêt ne concerne pas l'application de l'article 40ter de la loi, mais bien de son article 40 § 4, lequel vise le séjour d'un citoyen de l'Union : celui-ci ne peut devenir une charge pour le système d'aide sociale ; les termes utilisés sont différents dans les articles 40 §4 et 40ter, ce dernier n'excluant que l'aide sociale financière (telle qu'octroyée par les CPAS dans le cadre de leur mission résultant de la loi organique des CPAS du 8 juillet 1976) et non tout le système d'aide sociale dans son ensemble. D'autre part, le contenu même de l'article 40ter a été modifié depuis qu'a été prononcé ledit arrêt (article 16 de la loi du 4 mai 2016 ; MB du 27 juin 2016). La décision se fonde donc sur une disposition non transposable, voire sur une législation dépassée. ».*

2.1.2. Elle fait valoir, dans une seconde branche, que « *les allocations de remplacement de revenus, d'intégration et d'aide aux personnes âgées sont des prestations d'invalidité octroyées sur base de critères objectifs définis par la loi (âge, inscription aux registres, séjour en Belgique, montant des revenus du ménage, capacité de gain, degré d'autonomie) sans enquête sociale complémentaire. Ces prestations sont en outre versées par le SPF Sécurité sociale, qui exerce des missions de sécurité sociale, et non par le SPP Intégration sociale chargé du droit à l'intégration sociale et de la lutte contre la pauvreté. Enfin, dans les travaux préparatoires de la loi du 27 février 1987, le législateur indiquait : « Ainsi, il est créé pour les handicapés, un régime comparable à celui prévu pour les travailleurs par la loi du 9 août 1963 relative à l'assurance contre la maladie et l'invalidité ». Par conséquent, le raisonnement du Conseil d'Etat dans son arrêt du 12 août 2015 nous semble lacunaire et mériterait un nouveau développement ».*

Les allocations d'handicapé ne figurent pas parmi les cinq régimes d'assistance complémentaires que l'article 40ter autorise la partie adverse à ne pas prendre en compte (dans ce sens, CCE, arrêt n° 100.190 du 29 mars 2013). La décision qui opère par analogie pour exclure les revenus du regroupant n'est ni légalement ni adéquatement motivée (violation des articles 40ter et 62 de la loi sur les étrangers) et méconnaît le principe visé au moyen.

Elle reprend un extrait de l'arrêt de la Cour Constitutionnelle , dans son arrêt n°121/2013 du 26 septembre 2013 pour prétendre « que les allocations attribuées aux personnes handicapées en vertu de la loi du 27 février 1987 sont prises en considération dans le cadre de l'article 10 de la loi (et donc a fortiori dans le cadre de l'article 40ter, sauf à créer une discrimination à rebours) et qu'elles ne constituent pas une aide sociale, sans quoi la discrimination eut été inexisteante.

2.2. A titre subsidiaire, elle soutient, se fondant sur la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, arrêt n° 40/2001 du 29 mars 2001, point B.11, <http://www.const-court.be/>) que « si par impossible l'article 40ter de la loi devait être interprété comme permettant à la partie adverse de ne pas tenir compte des allocations d'handicapé perçues par le regroupant au titre de moyens de subsistance, encore dans ce cas cette disposition, et la décision qui l'applique au requérant, sont - ils source de discrimination. Le principe d'égalité et de non-discrimination s'oppose à ce que soient traitées de manière identique, sans qu'apparaisse une justification raisonnable, des catégories de personnes se trouvant dans des situations qui, au regard de la mesure considérée, sont essentiellement différentes [...] Il est manifestement disproportionné de traiter de manière identique les étrangers dont le regroupant est handicapé et ceux dont le regroupant est dépourvu d'handicap. Que cette discrimination est également proscrite par la Charte des droits fondamentaux de l'Union, droit de l'Union qui est bien en cause puisque la décision comporte une mesure de retour en ses articles 21 et 26.

Elle estime qu'il faut dès lors saisir la Cour Constitutionnelle et de poser les questions suivantes :

« 1. L'article 40ter de la loi sur les étrangers est-il compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, lus le cas échéant en combinaison avec les articles 21 et 26 de la Charte fondamentale des droits de l'Union, en ce que les allocations attribuées aux personnes handicapées en vertu de la loi du 27 février 1987 ne sont pas prises en considération comme moyens de subsistance de l'étranger rejoint, traitant ainsi de façon identique , sans qu'apparaisse une justification raisonnable, des catégories de personnes se trouvant dans des situations qui, au regard de la mesure considérée, sont essentiellement différentes, les étrangers dont le regroupant est handicapé et ceux dont le regroupant est dépourvu d'handicap ?

2. La même disposition n'est-elle pas source de discrimination à rebours dès lors qu'il ressort de Votre arrêt n° 121/2013 du 26 septembre 2013 (B.17.8.1. et B.17.8.2) que les allocations attribuées aux personnes handicapées en vertu de la loi du 27 février 1987 sont prises en considérations lorsqu'est en cause une demande de regroupement familial sur base de l'article 10 de la loi sur les étrangers »

4. Discussion

4.1. Le Conseil observe, qu'en l'espèce, le requérant a sollicité un visa regroupement familial sur la base de l'article 40ter de la Loi en faisant valoir sa qualité de conjoint de Belge, ainsi qu'il ressort du libellé même de sa demande telle qu'elle figure dans le dossier administratif, revêtue de sa signature.

Il relève également que la décision entreprise repose sur un motif relevant que le conjoint belge du requérant « est bénéficiaire d'une allocation de remplacement de revenus et d'une allocation d'intégration pour un montant mensuel global de 1355,37 € {...} que

l'allocation de remplacement de revenus et l'allocation d'intégration sont octroyées conformément à la loi du 27 février 1987 relative aux allocations aux personnes handicapées, et constituent des aides sociales dont le paiement est assuré par l'autorité fédérale, soit le SPF sécurité sociale{...} que les revenus issus de l'aide sociale ne peuvent être pris en considération en vertu du point 2° susmentionné ; Dès lors, la condition de disposer de moyens de subsistance tels que définis à l'article 40ter n'est pas remplie, et la demande de visa est refusée. ».

4.2. Le Conseil rappelle que l'ancienne version de l'article 40ter a été remplacée par l'art. 18 de la loi du 4 mai 2016 (M.B., 27 juin 2016), en vigueur le 7 juillet 2016, soit avant la prise de l'acte attaqué.

Dans sa version actuellement applicable, l'article 40ter § 2, alinéa 2, 1° prévoit que :

« Les membres de la famille visés à l'alinéa 1er, 1°, doivent apporter la preuve que le Belge :

1° dispose de moyens de subsistance stables, suffisants et réguliers. Cette condition est réputée remplie lorsque les moyens de subsistance sont au moins équivalents à cent vingt pour cent du montant visé à l'article 14, § 1er, 3°, de la loi du 26 mai 2002 concernant le droit à l'intégration sociale et tel qu'indexé selon l'article 15 de ladite loi. Pour l'évaluation des moyens de subsistance, il est tenu compte de leur nature et de leur régularité. Par contre, il n'est pas tenu compte des moyens provenant du revenu d'intégration sociale, de l'aide sociale financière, des allocations familiales de base et suppléments, des allocations d'insertion professionnelle et de l'allocation de transition. Il n'est tenu compte de l'allocation de chômage que si le Belge prouve qu'il cherche activement du travail.

[...] ».

4.3. A l'instar de la partie requérante, le Conseil observe que le nouvel article 40ter ne vise pas le système d'aide sociale dans son intégralité mais exclut, au titre de moyens de subsistance stables, suffisants et réguliers, le revenu d'intégration sociale, l'aide sociale financière, les allocations familiales de base et suppléments, des allocations d'insertion professionnelle et de l'allocation de transition, le législateur énumérant limitativement les revenus qui ne doivent pas être pris en compte dans l'appréciation des moyens de subsistance du regroupant.

4.4. En l'espèce, force est de constater que la partie défenderesse n'explique pas en quoi, les revenus promérités par la regroupante, à savoir l'allocation de remplacement de revenus et l'allocation d'intégration ne devraient pas être prise en compte au regard de la liste exhaustive établie dans le nouveau libellé de l'article 40ter de la Loi.

Ainsi, en ce qui concerne la jurisprudence invoquée à l'appui de la motivation de l'acte attaqué (arrêt C.E. n° 232.033 du 12 aout 2015), celle-ci est antérieure à la modification législative tel que mentionné *supra*. Dès lors, cette jurisprudence n'est plus pertinente et, de surcroit, ne démontre pas que la partie défenderesse a examiné la situation de la partie requérant sur la base de la version actuelle de l'article 40ter précité.

Il appartenait à la partie défenderesse de préciser, au regard du nouveau cadre législatif, en quoi les revenus allégués par la partie requérante relevaient des cas exclus par la nouvelle version de l'article 40ter de la Loi, *quod non in specie*.

L'argumentation de la partie défenderesse, développée sur ce point en termes de note d'observations, ne peut suffire à énerver le raisonnement qui précède.

Le moyen, ainsi circonscrit, est fondé et suffit à l'annulation de l'acte attaqué.

Il n'y a dès lors pas lieu d'examiner les aspects du moyen qui, à les supposer fondées, ne pourraient entraîner une annulation aux effets plus étendus.

4.5. S'agissant des questions préjudiciales que la partie requérante sollicite de voir posées, le Conseil rappelle que l'article 26, §2 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, situé dans le chapitre II relatif aux questions préjudiciales, stipule que :

« Lorsqu'une telle question est soulevée devant une juridiction, celle-ci doit demander à la Cour constitutionnelle de statuer sur cette question.

Toutefois, la juridiction n'y est pas tenue :

1°- lorsque l'affaire ne peut être examinée par ladite juridiction pour des motifs d'incompétence ou de non-recevabilité, sauf si ces motifs sont tirés de normes faisant elles-mêmes l'objet de la demande de question préjudicielle;

2°- lorsque la Cour constitutionnelle a déjà statué sur une question ou un recours ayant un objet identique.

La juridiction, dont la décision est susceptible, selon le cas, d'appel, d'opposition, de pourvoi en cassation ou de recours en annulation au Conseil d'État, n'y est pas tenue non plus si la loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 de la Constitution ne viole manifestement pas une règle ou un article de la Constitution visés au § 1er ou lorsque la juridiction estime que la réponse à la question préjudicielle n'est pas indispensable pour rendre sa décision ».

En l'occurrence, il résulte des développements consacrés à l'examen du moyen qu'il n'est pas indispensable de poser à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle proposée.

5. Débats succincts

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

5.2. La décision attaquée étant annulée par le présent arrêt, il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension.

6. Dépens

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

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

Article 1^{er}

La décision de refus de visa prise le 5 janvier 2017, est annulée.

Article 2

La demande de suspension est sans objet.

Article 3

Les dépens, liquidés à la somme de 186 euros, sont mis à la charge de la partie défenderesse.

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

Mme M.-L. YA MUTWALE, président f.f., juge au contentieux des étrangers,

Mme A. KESTEMONT, greffier.

Le greffier,

Le président,

A. KESTEMONT

M.-L. YA MUTWALE