

Arrêt

**n° 50 372 du 28 octobre 2010
dans l'affaire X / III**

En cause : X

Ayant élu domicile : X

contre:

l'Etat belge, représenté par le Secrétaire d'Etat à la Politique de migration et d'asile.

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

Vu la requête introduite le 4 août 2010 par X, de nationalité bosniaque, tendant à la suspension et l'annulation de « la décision de refus de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire (annexe 20), prise le 22.06.2010 et notifiée le 5.07.2010 ; »

Vu le titre 1er bis, chapitre 2, section IV, sous-section 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

Vu la note d'observations.

Vu l'ordonnance du 2 septembre 2010 convoquant les parties à l'audience du 26 octobre 2010.

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

Entendu, en leurs observations, Me B. LAYHENDRIE loco Me M. GROUWELS, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me C. VAILLANT loco Me E. DERRIKS, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Rétroactes.

1.1. Le 17 novembre 2006, la requérante a introduit une demande de visa long séjour pour regroupement familial avec son époux. Cette demande a été rejetée le 27 septembre 2007.

1.2. Le 27 mai 2008, la requérante a introduit une seconde demande de visa long séjour pour regroupement familial. Le 30 juin 2009, le procureur du Roi de Bruxelles a donné un avis défavorable quant à l'octroi du visa. Cette demande a été rejetée le 2 juillet 2009 par la partie défenderesse.

1.3. La requérante est arrivée en Belgique le 26 septembre 2009 munie d'un passeport et d'un visa valables et a demandé son inscription à l'administration communale de la ville de Bruxelles le 5 octobre 2009.

1.4. Le 29 janvier 2010, la requérante a introduit une demande de regroupement familial en tant que membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne suite à son mariage.

1.5. Le 22 juin 2010, la partie défenderesse a invité le bourgmestre de la ville de Bruxelles à délivrer à la requérante une décision de refus de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire.

Cette décision, qui a été notifiée à la requérante le 5 juillet 2010, constitue l'acte attaqué et est motivée ainsi qu'il suit :

« N'a pas prouvé dans le délais requis qu'il se trouve dans les conditions pour bénéficier du droit de séjour de plus de trois mois en tant que membre de la famille d'un citoyen de l'Union.

Motivation en fait :

En date du 29/01/2010, une demande de séjour a été introduite par Madame [...] née à Tuzla de nationalité Bosnie-Herzégovine.

Cette demande a été introduite sur base d'un mariage conclu le 06/06/2006 avec Monsieur [...] né à Odzak/Yougoslavie, de nationalité Belge.

La preuve de ce mariage a été apportée par un acte de mariage N°0002266 rédigé à Zivnice, le 08/06/2006.

En date du 29/01/2010, une annexe 19 ter a été délivrée.

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 en tenant compte spécialement des articles 18 et 21.

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, l'article 146 bis du code civil belge dit qu'il n'y a pas de mariage lorsqu'il ressort d'une combinaison de circonstances que l'intention de l'un au moins des époux n'est manifestement pas la création d'une communauté de vie durable, mais vise uniquement l'obtention d'un avantage en matière de séjour, lié au statut de l'époux.

Considérant les éléments suivants :

-Une première demande de visa regroupement familial a été refusée par l'Office des Etrangers en date du 27/09/2007 étant donné que Monsieur [...] a officiellement informé par écrit le Service Visa qu'il ne souhaitait plus que son épouse vienne en Belgique et qu'une procédure serait entamée pour dissoudre le mariage avec Madame [...] et en annuler les effets. Monsieur [...] s'est mis en ménage à partir du 04/04/2007 avec Madame [...], de nationalité Belge.

-D'après l'historique des données reprises au Registre National, Monsieur [...] a cohabité du 04/04/2007 au 15/05/2008 avec Madame [...]. De cette union libre, un enfant est né le 12/07/2008.

-Deux semaines après la fin de cette cohabitation, une nouvelle demande de visa a été introduite en faveur de [...].

Au vu de ces éléments, une enquête a été diligentée par le Parquet de Bruxelles. Sur base de l'enquête effectuée par la police et l'interview de l'intéressée faite par le poste diplomatique belge, le Parquet, dans son avis, a ajouté les éléments suivants :

-Monsieur [...] déclare avoir rencontré son épouse en 2005 via son cousin/neveu, lequel sortait à l'époque avec la sœur de Madame [...]. Madame souligne, quant à elle, que leur rencontre fut fortuite et que personne ne les a présentés l'un à l'autre.

-Monsieur [...] déclare qu'ils sont sortis ensemble sans plus. Il est ensuite retourné en février 2006 en Bosnie et c'est alors qu'ils ont décidé de se marier.

-D'après Monsieur [...] le mariage a été célébré à Zivnice le 08/06/2006. D'après Madame [...], le mariage a eu lieu à Gradacac. En réalité, le mariage a été célébré à Zivnice.

-Monsieur [...] déclare que la fête de mariage s'est déroulée chez ses grands-parents en présence d'une centaine d'invités. Selon madame [...], la fête de fiançailles a eu lieu chez le grand-père de son mari et la fête de mariage chez elle.

-Monsieur [...] déclare que son épouse avait pour témoin son père alors qu'elle déclare avoir eu pour témoin sa tante.

-D'après Madame [...], son époux est venu plusieurs fois en Bosnie mais elle ne peut citer qu'une seule date, celle d'août 2006.

-Monsieur [...] déclare qu'en 2006 il a fait connaissance de [...], de nationalité belge, avec laquelle il a vécu et avec laquelle il a eu un enfant.

-D'après Madame, la relation de son mari avec Madame [...] aurait pris fin en 2007 ; alors que Monsieur [...] déclare à la police que sa relation avec [...] a pris fin en mars 2008.

-D'après Monsieur [...], le mariage a été consommé tandis que Madame déclare qu'ils n'ont jamais cohabité et qu'en 2006 elle est allée habiter chez une de ses tantes. D'après Monsieur [...], son épouse habitait à Zivinice chez ses parents.

-Madame déclare avoir sollicité un premier visa de type touristique qui lui a été refusé alors que c'est une demande de visa regroupement familial qu'elle avait introduite.

Compte tenu des contradictions flagrantes apparues dans leurs déclarations, quant à la rencontre et quant au mariage, le Procureur du Roi de Bruxelles, dans son avis du 30/06/2009, (avis 39 82/BS/08) estime que ce mariage n'a manifestement pas pour but la création d'une communauté de vie durable. »

2. Exposé des moyens.

2.1. La requérante prend un premier moyen de « la violation de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, notamment de ses article 2 et 3 ; la violation de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement, l'éloignement des étrangers, notamment en ses articles 10 et 62 ; la violation des principes de bonne administration et de sécurité juridique, du principe de proportionnalité ; de l'erreur manifeste d'appréciation », en ce que la partie défenderesse aurait mal compris ses réponses lors de l'enquête et n'aurait pas pris en compte la globalité de sa situation, se basant seulement sur les réponses à un questionnaire qui n'a pas été poussé assez loin.

2.2. Elle prend un deuxième moyen de « la violation des principes de bonne administration et de sécurité juridique, la violation du principe de motivation formelle des actes administratifs, pris en application de l'article 146bis du code civil », en ce que la décision attaquée se baserait sur une enquête sujette à caution et qui ne permet pas de conclure à l'absence manifeste de volonté de création d'une communauté de vie durable.

2.3. Elle prend un troisième moyen de « la violation des principes de bonne administration et de sécurité juridique, la violation du principe de motivation formelle des actes administratifs, la violation du principe de prudence et minutie, la violation du principe de proportionnalité en application de l'article 40bis § 2, de l'article 40ter et de l'article 41 de la loi du 15 décembre 1980 », en ce que la partie défenderesse refuserait de reconnaître l'existence et la validité de son mariage malgré les diverses preuves fournies et lui refuserait erronément le droit à l'établissement alors qu'elle remplirait pourtant tous les critères.

2.4. Elle prend un quatrième moyen de « la violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales », en ce que la décision attaquée viole manifestement son droit à la vie privée et familiale, droit qui n'a manifestement pas été pris en considération dans la prise de décision puisque aucun contrôle de la nécessité de l'ingérence de la mesure prise dans la société démocratique basé sur un besoin impérieux et proportionné, n'a été effectué.

3. Examen des moyens.

3.1. Le Conseil rappelle, à titre liminaire, que 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 l'acte attaqué.

Le Conseil constate qu'en l'occurrence, la partie requérante s'abstient d'expliquer de quelle manière l'acte attaqué violerait l'article 10 de la loi de 1980 précitée, dès lors que cet article n'est pas

d'application dans le cas d'espèce. Il en résulte que le moyen est irrecevable en ce qu'il est pris de la violation de cette disposition.

3.2.1. En ce qui concerne les trois premiers moyens réunis, le Conseil rappelle qu'il est une juridiction administrative instituée en application de l'article 146 de la Constitution. Il souligne - dès lors que surgit une contestation relative à sa juridiction - que l'article 144 de la Constitution dispose que les contestations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des Cours et Tribunaux, et que l'article 145 de la Constitution dispose quant à lui que les contestations qui ont pour objet des droits politiques sont du ressort des Cours et des Tribunaux, sauf les exceptions établies par la loi. La nature du droit sur lequel porte le litige est dès lors essentielle pour opérer la distinction entre, d'une part, la compétence exclusive des Cours et des Tribunaux concernant les contestations relatives à des droits civils, et d'autre part, sa compétence de principe concernant les contestations relatives à des droits politiques, à laquelle le législateur peut déroger (M. LEROY, Contentieux administratif, Bruxelles, Bruylant, 2008, 86).

Le législateur a fait application de la possibilité lui offerte par l'article 145 de la Constitution de confier à la juridiction administrative qu'est le Conseil de céans, le contentieux relatif aux lois sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (Loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'Etat et créant le Conseil du contentieux des étrangers, Exposé des motifs, Doc. Parl. Chambre, sess. 2005-2006, n° 51K2479/001, 91). L'article 39/1, § 1^{er}, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, dispose ainsi que : « *Le Conseil est une juridiction administrative, seule compétente pour connaître des recours introduits à l'encontre de décisions individuelles prises en application des lois sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers* ». L'article 39/2, § 2, de la même loi, précise en outre que le Conseil, lorsqu'il statue en annulation, se prononce sur les recours pour violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir.

Il en résulte que dans le cadre de cette disposition, la compétence du Conseil, en tant que juge d'annulation, se limite à vérifier si aucune règle de droit objectif, *sensu lato*, n'a été méconnue par la décision prise dans le cadre de la loi précitée du 15 décembre 1980. Il n'appartient par conséquent pas au Conseil de se prononcer sur l'opportunité d'un acte administratif. Si l'acte attaqué viole une norme dudit droit objectif, il peut être annulé et l'autorité administrative doit réexaminer la demande en prenant en considération la violation du droit objectif, telle qu'elle a été constatée par le Conseil.

Il résulte de ce qui précède que le Conseil a, en principe, un pouvoir de juridiction pour, dans les limites précitées, statuer sur la légalité de la décision attaquée. Toutefois, cela ne signifie pas que le Conseil, dans le cadre de l'examen de son pouvoir de juridiction, est lié par l'objet tel que qualifié dans le recours (*petitum*). La circonstance que la requérante sollicite l'annulation d'une décision prise en vertu de la loi du 15 décembre 1980 n'implique en effet pas *de facto* que le Conseil dispose de la compétence juridictionnelle pour ce faire (cfr. J. VELU, conclusion sous Cass. 10 avril 1987, Arr. Cass. 1986-87, 1046). Le Conseil doit ainsi analyser la cause d'annulation invoquée dans le moyen (*causa petendi*), et ce afin de vérifier si l'objet réel et direct du recours n'excède pas son pouvoir de juridiction. Le cas échéant, le Conseil doit se déclarer sans juridiction.

Le Conseil est, par conséquent, sans juridiction pour connaître des contestations qui portent sur des droits civils ou encore pour connaître des contestations qui portent sur des droits politiques que le législateur ne lui a pas expressément attribués. De même, le Conseil ne peut pas connaître d'un recours ou d'un moyen dont l'objet réel et direct est de l'amener à se prononcer sur de telles contestations.

La répartition de compétences entre les Cours et les Tribunaux et le Conseil peut avoir pour conséquence que différentes questions juridiques afférentes à un seul et même acte peuvent être soumises à l'appréciation de différents juges. Le Conseil disposant exclusivement des compétences lui attribuées, celles-ci doivent être interprétées de manière restrictive en manière telle que la requérante peut être confrontée à l'inconvénient de devoir saisir plusieurs juridictions.

La répartition de la juridiction précitée peut également impliquer également que, dans l'hypothèse où deux décisions seraient prises dans un seul « instrumentum », une stricte distinction doit être opérée entre ces deux décisions.

3.2.2. S'agissant en particulier de la reconnaissance d'un acte authentique étranger fourni à l'appui d'une demande de visa ou de séjour, il convient de souligner que l'article 27, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé, prévoit qu' « *Un acte authentique étranger est reconnu en Belgique par toute autorité sans qu'il faille recourir à aucune procédure si sa validité est établie conformément au droit applicable en vertu de la présente loi, en tenant spécialement compte des articles 18 et 21* ». La juridiction compétente, pour connaître de toute contestation portant sur le

refus de reconnaître un acte authentique étranger, est désignée à l'article 27, § 1^{er}, alinéa 4, dudit Code qui dispose que : « *Lorsque l'autorité refuse de reconnaître la validité de l'acte, un recours peut être introduit devant le tribunal de première instance, sans préjudice de l'article 121, conformément à la procédure visée à l'article 23* ». L'article 31 du Code de droit international privé concerne les mentions en marge de l'acte d'état civil, la transcription de celui-ci ou encore l'inscription d'une personne dans les différents registres par l'Officier d'état civil ; cette compétence, attribuée dans ce cadre précis n'empêche pas la partie défenderesse, en sa qualité d'autorité au sens de l'article 27, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du code précité, d'émettre également, dans le cadre de sa propre compétence, un jugement sur la reconnaissance de l'acte authentique étranger qui lui est soumis.

3.2.3. En l'espèce, le Conseil est saisi d'un recours en annulation et d'une demande de suspension contre une décision de refus de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire (annexe 20) en vue d'un regroupement familial. Cette décision repose sur un long développement factuel qui est explicitement articulé au regard des articles 27 et 46 du Code de droit international privé et de l'article 146 bis du Code civil belge dans lequel la partie défenderesse, ayant constaté qu'eu égard à différents éléments de faits qu'elle énumère, en conclut que « *Compte tenu des contradictions flagrantes apparues dans leurs déclarations, quant à la rencontre et quant au mariage, le Procureur du Roi de Bruxelles, dans son avis du 30/06/2009, (avis 39 82/BS/08) estime que ce mariage n'a manifestement pas pour but la création d'une communauté de vie durable.* » et dès lors, la requérante « *N'a pas prouvé dans le délais requis qu'il se trouve dans les conditions pour bénéficier du droit de séjour de plus de trois mois en tant que membre de la famille d'un citoyen de l'Union* ».

En d'autres termes, il appert que, dans le cas d'espèce, la motivation de la décision entreprise repose sur une décision préalable de non reconnaissance d'un acte authentique étranger, à l'exclusion de tout autre motif qui lui serait propre, en manière telle que le pouvoir de juridiction du Conseil ne peut s'exercer sur cette décision préalable conformément à l'enseignement qui vient d'être exposé *supra*, le Tribunal de première instance étant seul compétent pour se prononcer à cet égard.

Par ailleurs, en termes de requête, le Conseil ne peut qu'observer que tout l'argumentaire principal de la requérante vise exclusivement à soumettre à son appréciation des précisions et explications factuelles en vue de contester les motifs de la décision de non reconnaissance de son mariage et à l'amener à se prononcer sur cette question en manière telle que le Conseil ne peut y avoir égard, à défaut d'avoir la juridiction quant à cette problématique, conformément à ce qui vient d'être développé.

Ce constat est conforme à la jurisprudence du Conseil d'Etat qui s'est prononcé dans différents cas d'espèce de la manière suivante « *[...] Considérant que le droit au séjour du requérant lié à la qualité de conjoint d'une Belge est contesté par voie de contestation de la contestation qui porte sur cette qualité; que l'autorité [le Conseil de céans] ne pouvait valablement se prononcer sur le droit au séjour sans préjuger d'une décision qu'il n'appartient qu'au tribunal de première instance de prendre [...]* » (C.E., 23 mars 2006, n° 156.831), et « *[...] qu'en constatant qu'en cas de refus de reconnaissance par l'autorité, l'article 27, § 1er, du Code de droit international privé, combiné avec l'article 23 du même Code, réserve désormais au tribunal de première instance la compétence de connaître d'une demande concernant la reconnaissance de la validité d'un acte authentique étranger, en se déclarant sans juridiction sur cette base, [...], le Conseil du contentieux des étrangers n'a violé aucune des dispositions visées au moyen [...]* » (C.E., 1^{er} avril 2009, n° 192.125).

Partant, le Conseil est sans juridiction pour connaître du moyen en ce que l'argumentaire y exposé vise à contester la non reconnaissance du mariage de la requérante et n'a pas davantage de juridiction pour se prononcer sur la manière dont la partie défenderesse doit appliquer l'article 27 du Code de droit international privé.

3.3. En ce qui concerne le quatrième moyen, le Conseil souligne que l'article 8 de la Convention précitée, qui fixe le principe selon lequel toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance, n'est pas absolu. Ainsi, l'alinéa 2 de cet article autorise l'ingérence de l'autorité publique, pour autant que celle-ci soit prévue par la loi et constitue une mesure nécessaire à certains impératifs précis qu'elle énumère. Le Conseil rappelle également que la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme a, à diverses occasions, considéré que cette disposition ne garantissait pas en tant que tel le droit pour une personne de pénétrer et de s'établir dans un pays dont elle n'est pas ressortissante.

En l'espèce, la décision attaquée est prise en application de la loi précitée du 15 décembre 1980 dont les dispositions doivent être considérées comme constituant des mesures qui, dans une société démocratique, sont nécessaires pour contrôler l'entrée des non nationaux sur le territoire national (voir notamment les arrêts Abdulaziz, Kabales et Balkandali du 28 mai 1985, et Cruz Varas et autres du 20 mars 1991; C.E. 24 mars 2000, n° 86.204) en sorte que la décision attaquée ne peut, en tant que telle, être considérée comme constituant une violation de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. En tout état de cause, le Conseil

