

## Arrêt

**n° 54 652 du 20 janvier 2011  
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 PRESIDENT F.F. DE LA IIIe CHAMBRE,**

Vu la requête introduite le 27 août 2010 par x, qui déclare être de nationalité marocaine, tendant à l'annulation de la décision de refus de visa, prise le 5 juillet 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, dite ci-après « la loi ».

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu le mémoire en réplique.

Vu l'ordonnance du 22 octobre 2010 convoquant les parties à l'audience du 23 novembre 2010.

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

Entendu, en leurs observations, Me Z. OTHMAN, 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. Faits pertinents de la cause**

1.1. Le 17 août 2007, le requérant s'est marié avec une ressortissante néerlandaise admise au séjour en Belgique.

1.2. Le 26 mai 2008, il a introduit une demande de visa en vue d'un regroupement familial, en qualité de conjoint d'un ressortissant de l'Union européenne. Le 15 septembre 2008, le visa lui a été refusé.

1.3. Le 18 janvier 2010, le requérant a introduit une nouvelle demande de visa en sa qualité de conjoint d'une ressortissante de l'Union européenne.

1.4. Le 5 juillet 2010, la partie défenderesse a pris à l'égard du requérant une décision de rejet de visa. Il s'agit de la décision attaquée qui est motivée comme suit :

*« Le requérant ne peut se prévaloir des dispositions de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, notamment l'article 40 bis, modifiée par la loi du 28.6.1984 ; modifiée par la loi du 15.7.1996 ; modifiée par la loi du 4.5.1999 ; Considérant que l'intéressé a introduit une première demande de visa regroupement familial en date du 26/05/2008  
Que cette demande a été rejetée en date du 15/09/2008  
Considérant que l'intéressé a introduit une seconde demande en date du 18/01/2010  
Qu'aucun nouvel élément n'a été apporté à l'appui de cette demande  
Par conséquent, le rejet est confirmé ».*

## **2. Questions préalables**

### 2.1. L'attribution de l'examen du recours à une chambre francophone.

Dans son recours, la partie requérante fait choix de la procédure en néerlandais.

Le Conseil rappelle que l'article 39/14 de la loi dispose :

*« A moins que la langue de la procédure ne soit déterminée conformément à l'article 51/4, les recours sont traités dans la langue dont la législation sur l'emploi des langues en matière administrative impose l'emploi dans leurs services intérieurs aux services dont l'activité s'étend à tout le pays.  
Si cette législation n'impose pas l'emploi d'une langue déterminée, l'affaire sera traitée dans la langue de l'acte par lequel elle a été introduite devant le Conseil ».*

Le Conseil constate que la décision attaquée a été prise en langue française et que l'emploi de cette langue n'est pas contesté, dès lors que la décision entreprise est rédigée en langue française, le recours doit, conformément à l'article 39/14 précité, être traité en français.

### 2.2. Recevabilité du recours eu égard à la nature de l'acte.

2.2.1 Dans sa note d'observations, la partie défenderesse soulève l'irrecevabilité du recours en, raison de la nature de l'acte attaqué, elle rappelle la jurisprudence du Conseil de céans et expose qu'il ressort du dossier administratif qu'une précédente décision de rejet de visa a été prise le 15 septembre 2008 et qu'aucun recours contre cette décision n'a été introduit. Elle souligne qu'aucun nouvel élément n'a été fourni à l'appui de la demande de visa du 18 janvier 2010 par rapport à celle du 28 mai 2008, et qu'aucun réexamen de la situation de la partie requérante n'a été effectué.

2.2.2 Le Conseil rappelle qu'aux termes de l'article 43 de la loi *« L'entrée et le séjour ne peuvent être refusés aux citoyens de l'Union et aux membres de leur famille que pour des raisons d'ordre public, de sécurité nationale ou de santé publique et ce, dans les limites ci-après :*

*1° (...)*

*2° les mesures d'ordre public ou de sécurité nationale doivent respecter le principe de proportionnalité et être fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'individu concerné. L'existence de condamnations pénales antérieures ne peut à elle seule motiver de telles mesures. Le comportement de la personne concernée doit présenter une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour un intérêt fondamentale de la société. Des justifications non directement liées au cas individuel concerné ou tenant à des raisons de prévention générale ne peuvent être retenues ; (...)* ».

Il résulte de cette disposition que lorsque la partie défenderesse souhaite interdire l'accès au territoire d'un membre de la famille d'un citoyen de l'Union, elle doit faire l'examen concret de la menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour l'intérêt fondamental de la société.

Le Conseil estime que la charge de la preuve de cette exception repose sur la partie défenderesse. En l'occurrence, le Conseil relève que la première demande de visa a été introduite le 26 mai 2008 et a fait l'objet d'une décision de refus motivée par la condamnation du requérant aux Pays-bas à une peine de prison de 24 mois dont 6 mois conditionnels, qu'il a été signalé *« indésirable »* aux Pays-bas du 4 avril 2007 au 4 avril 2016 et que la partie défenderesse a estimé que son comportement personnel constituait une menace pour l'ordre public de nature telle que ses intérêts familiaux ne peuvent primer sur le maintien de l'ordre public. Elle en avait conclu que le requérant ne pouvait bénéficier de l'article 40 bis de la loi et ce conformément à l'article 43 de la loi.

La décision attaquée a été prise le 5 juillet 2010, soit un peu moins de deux ans après la première décision. Le Conseil considère que le laps de temps écoulé entre l'examen des deux demandes

constitue, au regard de l'article 43 de la loi, un élément nouveau. En effet, si cet élément n'a effectivement pas été « *apporté* » par la partie requérante, il n'est pas contestable qu'il était connu de la partie défenderesse que, eu égard à l'obligation imposée par l'article 43 de la loi, elle devait procéder à un examen de l'actualité de la menace, le seul signalement aux fins de non admission étant insuffisant, (en ce sens, CJUE, C503/03, 31 janvier 2006). En outre, la partie requérante a fait valoir un fait nouveau à savoir les visites de sa conjointe, lesquelles doivent au regard de l'article 8 de la CEDH être prises en considération.

Pour ces motifs, le Conseil estime que nonobstant la motivation de la décision attaquée, elle ne peut être considérée comme confirmative de la décision du 18 janvier 2010.

### **3. Exposé des moyens d'annulation**

3.1. La partie requérante prend un premier moyen de la violation de l'article 13 de l'Arrêté ministériel du 18 mars 2009 portant délégation de certains pouvoirs du Ministre qui a accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers dans ses compétences et abrogeant l'Arrêté ministériel du 17 mai 1995 portant délégation des pouvoirs du Ministre en matière d'accès au territoire, de séjour, d'établissement et d'éloignement des étrangers.

Elle soutient en substance que la décision ne lui permet pas de vérifier si la décision a été prise par un fonctionnaire compétent.

3.2. La partie requérante prend un second moyen de la violation de l'article 62 de la loi, de l'article 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'obligation de motivation matérielle comme principe général de bonne administration lu en combinaison avec l'article 8 de la CEDH.

Après un rappel des dispositions reprises dans son moyen, elle expose que le requérant a commis un délit aux Pays-Bas, pour lequel il a été condamné et a purgé sa peine. Elle souligne que les autorités néerlandaises l'ont rapatrié après 3 ans. Elle précise que depuis la première demande de visa deux ans se sont écoulés et que le requérant n'a pas commis des nouveaux faits. Elle ajoute que l'épouse du requérant a fait son possible pour être aux côtés de son époux.

Elle soutient en substance que la décision de la partie défenderesse n'est pas proportionnelle.

Elle expose avoir mentionné tous ces éléments lors de sa demande à l'ambassade. Elle estime qu'en constatant uniquement qu'aucun nouvel élément n'a été apporté à l'appui de cette demande, la décision n'est pas suffisamment motivée. Elle reproche à la partie défenderesse de ne pas avoir pris en considération la circonstance qu'un délai de deux ans s'est écoulé et que les époux sont contraints de vivre séparés.

3.3. Dans son mémoire en réplique, la partie requérante réitère les arguments tels qu'exposés dans son recours et souligne que l'épouse du requérant est une ressortissante néerlandaise et que la directive 2004/38 lui est applicable. Elle reproduit l'article 43, 2°, de la loi, dont il ressort les conditions d'application à savoir que la menace doit être actuel, réelle et suffisamment grave. Elle soutient que la motivation de l'acte attaqué doit permettre au requérant de vérifier que les conditions pour un refus sont remplies. Elle constate qu'il en est rien en l'espèce et souligne que les faits pour lesquels le requérant a été condamné datent de 2004. La circonstance que les Pays-bas l'ont signalé comme indésirable pendant dix ans n'énerve en rien le fait qu'il ne constitue plus un danger actuel. Elle fait grief à la partie défenderesse de ne pas avoir pris en considération la nature et la gravité des faits commis, la période écoulée depuis ces faits, la situation familiale.

### **4. Discussion.**

4.1. Sur le premier moyen, le Conseil constate qu'il ressort du dossier administratif et plus particulièrement du formulaire intitulé « *Formulaire de décision article 40bis ou ter L. 15/12/1980* » que l'acte a été soumis par Madame [C.D.], assistante administrative, et que cette proposition a été acceptée et signée manuellement par Monsieur [S.D.], chef administratif. Partant le moyen manque en fait.

4.2. Sur le second moyen, le Conseil rappelle que l'obligation de motivation formelle qui pèse sur l'autorité n'implique nullement la réfutation détaillée de tous les arguments avancés par la partie requérante mais seulement l'obligation de l'informer des raisons qui ont déterminé l'acte attaqué, sous la réserve toutefois que la motivation réponde, fût-ce de façon implicite mais certaine, aux arguments

essentiels de l'intéressé. Pour satisfaire à l'obligation de motivation formelle des actes administratifs, une décision doit faire apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement de son auteur de manière à permettre aux intéressés de connaître les justifications de la mesure prise et à la juridiction compétente d'exercer son contrôle.

En l'espèce, il ressort du dossier administratif et plus particulièrement de la « *demande de visa système Casablanca* » et du commentaire général y figurant que la partie défenderesse a mentionné : « (...) *Avis négatif, à part les visites nombreuses de la conjointe : aucun nouvel élément dans le dossier.* (...) ». Le Conseil relève que la partie défenderesse, quoique informée de l'existence de l'effectivité de la cellule familiale concrétisée par des visites qualifiées de nombreuses du conjoint, est restée en défaut d'exposer en quoi l'ingérence dans la vie familiale du requérant était justifiée. De même, en ne prenant pas en considération l'écoulement du délai entre les deux demandes et l'éventuelle répercussion de ce dernier sur l'actualité de la menace du requérant pour l'ordre public, la partie défenderesse a manqué à son obligation de motivation.

Dans sa note d'observations, la partie défenderesse soutient que la circonstance que le requérant est séparé de son épouse depuis maintenant deux ans ne constitue nullement un élément nouveau mais la conséquence de la décision de refus de visa du 15 septembre 2008. Elle rappelle qu'elle s'était déjà prononcée sur la séparation du requérant et de son épouse et avait estimé que le requérant ne pouvait se prévaloir de l'article 40 bis de la loi en raison de la menace qu'il présente pour l'ordre public. Elle rappelle la jurisprudence du Conseil de céans quant à l'application de l'article 8 de la CEDH. Elle constate que le requérant ne conteste pas la décision établissant qu'il est indésirable pendant 10 ans sur le territoire Schengen et conclut que le requérant n'a apporté aucun nouvel élément à l'appui de sa demande de visa visant à démontrer qu'il ne représentait plus une menace pour l'ordre public et qui serait de nature à remettre en cause la décision prise précédemment par la partie adverse.

4.3.1. S'agissant de l'argument selon lequel la partie défenderesse s'est déjà prononcée sur la séparation, le Conseil constate qu'il n'est pas pertinent puisque conformément à l'article 43 de la loi, le caractère actuel de la menace pour l'ordre public devait être réévalué et ce au regard des effets de cette interdiction d'entrée sur la vie familiale du requérant, ce dernier ayant demandé un visa en vue de rejoindre sa conjointe.

Ensuite, la circonstance que le requérant ait été considéré comme indésirable par les Pays-Bas sur base de l'article 96 de la Convention d'application des Accords de Schengen et ce jusqu'en 2016, le Conseil estime que les dispositions de ladite Convention doivent être compatibles avec les dispositions régissant la libre circulation des citoyens de l'Union européenne et les membres de leur famille, en l'occurrence la directive 2004/38 transposée en droit belge par la loi du 25 avril 2007 modifiant la loi du 15 décembre 1980 précitée et entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juin 2008.

Ainsi comme exposé au point 2.2.2. du présent arrêt, l'article 43 de la loi exige un examen de la menace réelle et actuelle pour l'ordre public, ce que la partie défenderesse est restée en défaut de faire, examen qui incombait à la partie défenderesse qui entend interdire l'accès au territoire à un membre de la famille d'un ressortissant de l'Union d'effectuer, *quod non*.

4.4. Il résulte de ces développements que le second moyen est fondé.

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

**Article unique**

La décision de refus de visa, prise le 5 juillet 2010, est annulée.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt janvier deux mille onze par :

Mme C. DE WREEDE, président f.f., juge au contentieux des étrangers,

M. A. IGREK, greffier.

Le greffier,

Le président,

A. IGREK

C. DE WREEDE