



## Arrêt

**n° 83 388 du 21 juin 2012  
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<sup>e</sup> CHAMBRE,**

Vu la requête introduite le 7 mars 2012, par X, qui déclare être de nationalité marocaine, tendant à l'annulation de la décision « *refusant le séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire délivré (sic) sous la forme d'une annexe 20* », prise le 23 décembre 2011.

Vu le titre Ier 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 et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 16 avril 2012 convoquant les parties à l'audience du 31 mai 2012.

Entendu, en son rapport, G. PINTIAUX, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me MAGNETTE loco Me N. EVALDRE, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me G. VAN WITZENBURG loco Me E. DERRIKS, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

### **APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :**

#### **1. Faits pertinents de la cause.**

La partie requérante déclare être arrivée en Belgique le 7 février 2011.

Le 15 avril 2011, elle a épousé Madame S.R., ressortissante belge.

Le 29 juin 2011, elle a introduit une demande d'autorisation de séjour en tant que membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne.

Il s'agit de l'acte attaqué, motivé comme suit :

« □ L'intéressé(e) ne remplit pas les conditions requises pour bénéficier du droit de séjour de plus de trois mois en qualité de membre de la famille d'un citoyen de l'Union :

*Un des conjoints ne répond pas aux conditions d'âge posées par l'article 40 ter de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers modifiée par la loi du 08 juillet 2011.*

*En effet, Madame [R.S.] de nationalité belge, née le 18.11.1992, est âgée de moins de 21 ans.*

*Au vu de ce qui précède, les conditions de l'article 40 ter de la loi du 15.12.1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ne sont pas remplies, la demande est donc refusée.*

*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. Exposé des moyens d'annulation.**

2.1. La partie requérante prend un premier moyen de la « violation de l'article 40ter de la loi du 15.12.1980 sur l'accès au territoire, le séjour et l'éloignement des étrangers, du principe général de droit de la non-rétroactivité de la loi et du principe général de sécurité juridique et de l'erreur de motivation » (requête, p.3).

Elle fait valoir qu'elle a introduit sa demande le 29 juin 2011 et que la loi du 8 juillet 2011 prévoyant que les deux conjoints doivent être âgés de 21 ans minimum n'est entrée en vigueur que le 12 septembre 2011. Elle invoque le principe de non-rétroactivité de la loi, lequel aurait été violé par la décision attaquée et soutient que « le fait que la décision ait été prise après la publication de la loi du 08.07.2011 n'a pas d'influence sur le caractère non rétroactif de la loi ». Elle considère que « la partie adverse devait dès lors appliquer l'article 40ter de la loi du 15.12.1980 tel qu'il existait au moment de l'introduction de la demande et ne pouvait prendre une décision de refus en raison d'une modification législative non encore publiée et dès lors non encore entrée en vigueur ».

Elle cite également un arrêt du Conseil de céans rendu dans une situation qu'elle estime comparable (arrêt 39.369). Elle estime que sur base du raisonnement tenu dans cet arrêt, sa demande doit être considérée comme déclarative de son droit. Elle estime que l'application du droit nouveau dans son cas est contraire au principe de non rétroactivité des lois et au principe de sécurité juridique.

2.2. La partie requérante prend un deuxième moyen de la « violation de l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme et violation du principe de proportionnalité » (requête, p.5).

Elle fait valoir qu'elle vit avec son épouse belge et l'enfant issu de leur mariage, lequel est également de nationalité belge, et fait grief à la partie défenderesse de ne pas avoir examiné la gravité de l'atteinte portée à cette vie familiale.

Elle souligne également le fait qu'elle est titulaire d'un « titre de séjour de longue durée en Espagne et peut, dès lors, à ce titre, obtenir une attestation d'établissement en tant que citoyen européen en Belgique ».

## **3. Discussion.**

3.1. Sur le premier moyen, le Conseil rappelle que les articles 8 et 9 de la loi du 8 juillet 2011 modifiant la loi du 15 décembre 1980 en ce qui concerne les conditions dont est assorti le regroupement familial (M.B. 12 septembre 2011), qui sont entrés en vigueur le 22 septembre 2011, ont modifié la réglementation relative à l'obtention d'une carte de séjour dans le cadre du regroupement familial. Les articles susmentionnés remplacent respectivement les articles 40bis et 40ter de la loi du 15 décembre 1980.

L'article 40bis, § 2, alinéa 1er, de la loi du 15 décembre 1980, tel qu'applicable lors du prononcé, stipule :

«§ 2. Sont considérés comme membres de famille du citoyen de l'Union :

(...)

1° le conjoint ou l'étranger avec lequel il est lié par un partenariat enregistré considéré comme équivalent à un mariage en Belgique, qui l'accompagne ou le rejoint.(...)

L'article 40ter de la même loi, tel qu'applicable lors du prononcé, stipule :

« En ce qui concerne les personnes visées à l'article 40bis, § 2, alinéa 1er, 1°, les conjoints ou partenaires doivent tous deux être âgés de plus de vingt et un ans (...). »

La loi du 8 juillet 2011 précitée ne comporte pas de dispositions transitoires. En application du principe général de droit de l'application immédiate d'une nouvelle loi, cette nouvelle loi s'applique en principe immédiatement, non seulement à celui qui relève de son champ d'application, mais également à celui qui relevait déjà antérieurement de ce champ d'application. Dès lors, selon cette règle, une loi nouvelle s'applique non seulement aux situations qui naissent après son entrée en vigueur mais également aux effets futurs des situations nées sous le régime de la réglementation antérieure, qui se produisent ou se prolongent sous l'empire de la loi nouvelle (C.E. 11 octobre 2011, n° 215.708), pour autant que cela ne porte pas atteinte à des droits déjà irrévocablement fixés (Cass. 18 mars 2011, R.G. C.10.0015.F; Cass. 28 février 2003, R.G. C.10.0603.F; Cass. 6 décembre 2002, R.G. C.00.0176.F; Cass. 14 février 2002, R.G. C.00.0350.F; Cass. 12 janvier 1998, R.G. S.97.0052.F).

Or, contrairement à ce qui est avancé implicitement en termes de requête, le simple fait de l'introduction d'une demande d'admission au séjour par la partie requérante ne crée pas en soi un droit irrévocablement fixé et ne confère aucun droit subjectif au séjour à l'étranger qui en revendique le bénéfice. En outre, la circonstance que la demande ait été introduite le 29 juin 2011, soit avant l'entrée en vigueur de la loi du 8 juillet 2011, n'est pas de nature à énerver les considérations qui précèdent, dès lors qu'en toute hypothèse, la décision attaquée a été prise le 23 décembre 2011, soit postérieurement à l'entrée en vigueur de ladite loi, à savoir le 22 septembre 2011 et qu'il ressort des considérations qui précèdent que la partie défenderesse était tenue d'appliquer cette nouvelle réglementation et ne pouvait fonder sa décision sur une norme de droit ayant été modifiée sous peine de rendre cette décision illégale.

Quant à l'arrêt 39.369 du Conseil de céans cité par la partie requérante, le Conseil constate qu'il est dépourvu de toute pertinence en ce qu'il concerne une situation différente de celle visée en l'espèce, dans la mesure où notamment, dans l'affaire mentionnée, la partie requérante remplissait la condition d'âge fixée au moment de sa demande de reconnaissance du droit de séjour, ce qui n'est pas le cas en l'occurrence. Il s'agissait au demeurant d'une problématique d'âge maximum dans le cadre de laquelle le seul écoulement du temps menait à une décision défavorable pour le demandeur alors qu'elle aurait pu lui être favorable si la décision avait été prise plus tôt alors qu'il s'agit en l'espèce d'une problématique singulièrement différente d'âge minimum, qui n'a pas les mêmes conséquences.

De surcroît, le Conseil estime que la décision attaquée ne remet nullement ne cause l'effet déclaratif de la reconnaissance d'un droit de séjour, mais que ce dernier ne peut avoir pour conséquence de contraindre la partie défenderesse à fonder sa décision sur une norme de droit qui n'est plus applicable au moment où elle statue.

Dès lors, il ne peut être reproché à la partie défenderesse, comme le fait la partie requérante en termes de requête, d'avoir violé le principe de non-rétroactivité de la loi en prenant l'acte attaqué. De surcroît, comme le rappelle la partie défenderesse dans sa note d'observations, « *une règle ne peut être qualifiée de rétroactive que si elle s'applique à des faits, actes et situations qui étaient définis au moment où elle est entrée en vigueur* », ce qui n'était nullement le cas en l'espèce.

Partant, le premier moyen pris n'est pas fondé.

3.2.1. Sur le deuxième moyen, s'agissant de la violation alléguée de l'article 8 de la CEDH, le Conseil rappelle que lorsqu'un risque de violation du droit au respect de la vie privée et/ou familiale est invoqué, il examine d'abord s'il existe une vie privée et/ou familiale au sens de la CEDH, avant d'examiner s'il y est porté atteinte par l'acte attaqué. Quant à l'appréciation de l'existence ou non d'une vie privée et/ou familiale, le Conseil doit se placer au moment où l'acte attaqué a été pris (cf. Cour EDH 13 février 2001, Ezzoudhi/France, § 25 ; Cour EDH 31 octobre 2002, Yildiz/Autriche, § 34 ; Cour EDH 15 juillet 2003, Mokrani/France, § 21).

L'article 8 de la CEDH ne définit pas la notion de 'vie familiale' ni la notion de 'vie privée'.

Les deux notions sont des notions autonomes, qui doivent être interprétées indépendamment du droit national. En ce qui concerne l'existence d'une vie familiale, il convient tout d'abord de vérifier s'il est question d'une famille. Ensuite, il doit apparaître, dans les faits, que le lien personnel entre les membres de cette famille est suffisamment étroit (cf. Cour EDH 12 juillet 2001, K. et T./ Finlande, § 150). L'existence d'une vie familiale ou d'une vie privée, ou des deux, s'apprécie en fait.

Ensuite, le Conseil doit examiner s'il y a ingérence dans la vie familiale et/ou privée. A cet égard, il convient de vérifier si l'étranger a demandé l'admission pour la première fois ou s'il s'agit d'une décision mettant fin à un séjour acquis.

S'il s'agit d'une première admission, ce qui est le cas en l'espèce, la Cour EDH considère qu'il n'y a pas d'ingérence et il n'est pas procédé à un examen sur la base du deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH. Dans ce cas, la Cour EDH considère néanmoins qu'il convient d'examiner si l'Etat est tenu à une obligation positive pour permettre de maintenir et de développer la vie privée et/ou familiale (Cour EDH 28 novembre 1996, Ahmut/Pays-Bas, § 63; Cour EDH 31 janvier 2006, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer/Pays-Bas, § 38). Cela s'effectue par une mise en balance des intérêts en présence. S'il ressort de cette mise en balance des intérêts que l'Etat est tenu par une telle obligation positive, il y a violation de l'article 8 de la CEDH (cf. Cour EDH 17 octobre 1986, Rees/Royaume-Uni, § 37).

En matière d'immigration, la Cour EDH a, dans les deux hypothèses susmentionnées, rappelé, à diverses occasions, que la CEDH ne garantissait, comme tel, aucun droit pour un étranger d'entrer ou de résider sur le territoire d'un Etat dont il n'est pas ressortissant (Cour EDH 15 juillet 2003, Mokrani/France, § 23 ; Cour EDH 26 mars 1992, Beldjoudi/France, § 74 ; Cour EDH 18 février 1991, Moustaquim/Belgique, § 43). L'article 8 de la CEDH ne peut davantage s'interpréter comme comportant, pour un Etat, l'obligation générale de respecter le choix, par des étrangers, de leur pays de résidence commune et de permettre le regroupement familial sur le territoire de ce pays (Cour EDH 31 janvier 2006, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer/Pays-Bas, § 39). En vertu d'un principe de droit international bien établi, il incombe en effet à l'Etat d'assurer l'ordre public, en particulier dans l'exercice de son droit de contrôler l'entrée et le séjour des non nationaux (Cour EDH 12 octobre 2006, Mubilanzi Mayeka et Kaniki Mitunga/Belgique, § 81 ; Cour EDH 18 février 1991, Moustaquim/Belgique, § 43 ; Cour EDH 28 mai 1985, Abdulaziz, Cabales et Balkandali/Royaume-Uni, § 67). L'Etat est dès lors habilité à fixer des conditions à cet effet.

Compte tenu du fait que les exigences de l'article 8 de la CEDH, tout comme celles des autres dispositions de la Convention, sont de l'ordre de la garantie et non du simple bon vouloir ou de l'arrangement pratique (Cour EDH 5 février 2002, Conka / Belgique, § 83), d'une part, et du fait que cet article prévaut sur les dispositions de la loi du 15 décembre 1980 (C.E. 22 décembre 2010, n° 210.029), d'autre part, il revient à l'autorité administrative de se livrer, avant de prendre sa décision, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devrait avoir connaissance.

Lorsque la partie requérante allègue une violation de l'article 8 de la CEDH, il lui appartient en premier lieu d'établir, de manière suffisamment précise compte tenu des circonstances de la cause, l'existence de la vie privée et familiale qu'elle invoque, ainsi que la manière dont la décision attaquée y a porté atteinte.

3.2.2. Il ressort de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme que le lien familial entre des conjoints ou des partenaires doit être présumé (cf. Cour EDH, 21 juillet 1988, Berrehab/Pays Bas, § 21 ; Cour EDH, 28 novembre 1996, Ahmut/Pays Bas, § 60).

En l'espèce, le lien familial entre le requérant et son épouse, formalisé par les liens de mariage qui les unissent, n'est pas formellement contesté par la partie défenderesse et aucun élément figurant au dossier administratif ne permet de renverser la présomption susmentionnée, plusieurs pièces de ce dossier attestant au contraire que le requérant et son épouse sont mariés et résident à la même adresse. L'existence d'une vie familiale dans leur chef peut donc être présumée.

Etant donné qu'il n'est pas contesté que la décision attaquée ne met pas fin à un séjour acquis mais intervient dans le cadre d'une première admission, il n'y a, à ce stade de la procédure, pas d'ingérence dans la vie familiale du requérant.

Il convient dès lors d'examiner si l'Etat a une obligation positive d'assurer le droit à la vie familiale de celui-ci. Afin de déterminer l'étendue des obligations qui découlent, pour l'Etat, de l'article 8, § 1er, de la CEDH, il convient de vérifier tout d'abord si des obstacles au développement ou à la poursuite d'une vie familiale normale et effective ailleurs que sur son territoire, sont invoqués. Si de tels obstacles à mener une vie familiale hors de son territoire ne peuvent être constatés, il n'y aura pas défaut de respect de la vie familiale au sens de l'article 8 de la CEDH.

En l'occurrence, en ce que le requérant invoque le fait qu'il est le père d'un enfant belge, né le 2 mars 2012, le Conseil constate que la naissance a eu lieu postérieurement à la décision attaquée, si bien qu'il s'agit d'un élément nouveau dont la partie défenderesse ne pouvait avoir connaissance en temps utiles. A cet égard, force est de rappeler « [...] qu'il ne peut être reproché à la partie adverse de ne pas avoir tenu compte d'éléments qui ne lui ont pas été présentés en temps utiles, la légalité d'un acte administratif s'appréciant en fonction des éléments dont l'autorité a connaissance au moment où elle statue [...] » (C.E., arrêt n°93.593 du 27 février 2001 ; dans le même sens également : C.E., arrêt n°87.676 du 26 août 1998, C.E., arrêt n°78.664 du 11 février 1999, C.E., arrêt n°82.272 du 16 septembre 1999).

Quant au fait que la partie requérante dispose d'un titre de séjour en Espagne, le Conseil constate que cet élément est dépourvu de toute pertinence dans le cadre de cette procédure, qui n'est pas fondée sur cette circonstance.

Pour le surplus, la partie requérante n'expose en rien en quoi sa vie familiale avec son épouse ne pourrait trouver place qu'en Belgique.

Ainsi, le Conseil observe qu'aucun obstacle à la poursuite d'une vie familiale ailleurs que sur le territoire du Royaume n'a été valablement invoqué par la partie requérante.

Partant, la décision attaquée ne peut être considérée comme violant l'article 8 de la CEDH.

3.3. Au vu de ce qui précède, aucun des moyens pris n'est fondé.

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

**Article unique.**

La requête en suspension et annulation est rejetée.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt-et-un juin deux mille douze par :

M. G. PINTIAUX,

Président F. F., juge au contentieux des étrangers

Mme A. P. PALERMO,

Greffier.

Le greffier,

Le président,

A. P. PALERMO

G. PINTIAUX