

Arrêt

**n° 90 068 du 22 octobre 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 PRESIDENT F.F. DE LA IIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 1^{er} juin 2012 par x, de nationalité tunisienne, tendant à l'annulation de « *la décision de refus de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire prise par la partie adverse le 26/04/2012 et notifiée le 02/05/2012* ».

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 le mémoire en réponse

Vu l'ordonnance du 25 juillet 2012 convoquant les parties à comparaître le 11 septembre 2012.

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

Entendu, en leurs observations, Me I. DETILLOUX, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me L. GODEAUX loco Me E. DERRIKS, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Rétroactes.

1.1. Le requérant est arrivé sur le territoire belge à une date indéterminée.

1.2. Le 24 octobre 2009, il a fait l'objet d'un rapport administratif de contrôle d'un étranger. Le jour même, un ordre de quitter le territoire a été pris à son égard. Le recours en annulation introduit contre cet ordre a été rejeté par un arrêt n° 39.285 du 25 février 2011.

1.3. Le 11 mars 2010, il a fait l'objet d'un nouveau rapport administratif de contrôle d'un étranger. Le jour même, un nouvel ordre de quitter le territoire a été pris à son encontre.

1.4. Le 4 juin 2010, il a fait l'objet d'un troisième rapport administratif de contrôle d'un étranger pour travail frauduleux, lequel sera suivi d'un ordre de quitter le territoire pris à la même date.

1.5. Le 15 décembre 2010, un rapport administratif de contrôle d'un étranger a été établi pour violences intrafamiliales.

1.6. Le 5 janvier 2011, l'administration communale de Liège a établi une fiche de signalement d'un mariage projeté, reporté ou refusé avec une ressortissante belge.

1.7. Le 17 février 2011, un nouvel ordre de quitter le territoire a été pris à l'encontre du requérant suite à un rapport administratif de contrôle d'un étranger.

1.8. Le 6 juillet 2011, il a épousé une ressortissante belge devant l'Officier d'Etat civil de Liège.

1.9. Le 8 juillet 2011, il a introduit une demande de carte de séjour en tant que conjoint d'une Belge auprès de l'administration communale de Liège.

1.10. Le 5 janvier 2012, la partie défenderesse a pris une décision de refus de séjour assortie d'un ordre de quitter le territoire, laquelle a été annulée par l'arrêt du Conseil n° 79.017 du 12 avril 2012.

1.11. En date du 26 avril 2012, la partie défenderesse a pris une nouvelle décision de refus de séjour assortie d'un ordre de quitter le territoire.

Cette décision constitue l'acte attaqué et est motivée comme suit :

« l'intéressé 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 :

Dans le cadre de la demande de séjour introduite le 08/07/2011, en qualité de conjoint de Belge, Madame M.G. (xxx), l'intéressé a produit à l'appui de sa demande un acte de mariage et la preuve de son identité (identité passeport). Bien que Monsieur G. ait également apporté la preuve que la personne qui ouvre le droit dispose d'un logement décent et d'une assurance maladie qui couvre les risques en Belgique pour elle et les membres de sa famille, il n'a pas apporté la preuve que le ressortissant belge, Madame M. dispose de moyens de subsistances stables, suffisants et réguliers.

En effet, l'évaluation de ces moyens de subsistance ne tient compte des allocations de chômage qu'à la condition que le conjoint concerné puisse prouver qu'il cherche activement du travail. Or, Monsieur G. a fourni une attestation de rémunération chômage et une attestation de suivi de formation d'orientation professionnelle de l'asbl Promotion et Culture au nom de son épouse. Si cette attestation permet à l'intéressée d'acquérir de nouvelles compétences à faire valoir dans la recherche d'un emploi, elle ne démontre pas, à elle seule, que cette recherche est active. De plus, Monsieur G. a produit cinq contrats de travail intérimaire des sociétés Randstad et Adecco à son nom pour les dates du 11/10/2011, 13/10/2011, 17/11/2011, 18/11/2011 et 21/11/2011. Or, au regard de l'Art. 40ter de la loi du 15/12/1980, seuls les revenus du ressortissant belge sont pris en compte dans le calcul des moyens de subsistance. De plus, il convient d'observer qu'un travail intérimaire est par définition temporaire et flexible, dès lors que l'intérimaire est sollicité en raison d'un surcroît de travail ou en raison de l'empêchement ou de l'indisponibilité temporaire d'un travailleur, titulaire de fonction. Par conséquent, des revenus issus de l'intérim ne sont pas considérés comme stables et réguliers.

En outre, les indemnités de chômage perçues par Madame M., d'un montant de 1042,08€ pour le mois de novembre 2011, n'atteignent pas les 120% du revenu d'intégration sociale tel qu'exigé en application de l'article 40ter de la loi du 15/12/1980 (1047€ taux personne avec famille à charge x 120% = 1256,97€). Les revenus provenant des contrats d'intérim de Monsieur G. ne sont pas pris en compte dans le calcul. En effet, le bénéficiaire de ces revenus n'est pas le ressortissant belge et ces moyens de subsistance ne sont pas considérés comme stables et réguliers. Enfin, rien n'établit dans le dossier que les allocations de chômage perçues par Madame M. sont suffisants pour répondre aux besoins du ménage (loyer et charges de logement de 360€/mois, frais d'alimentation et de mobilité, frais de santé, frais de chauffage, assurance et taxes diverses...).

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

demande est donc refusée. Il est enjoint à l'intéressé de quitter le territoire du Royaume dans les 30 jours.

La présente renvoie à notre décision du 05/01/2012 annulée par l'arrêt du CCE du 16/04/2012 n° 79017 dans l'affaire 88870/III.

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 du moyen d'annulation.

2.1. Le requérant prend un moyen unique de « *la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29.07.1991 sur la motivation formelle des actes administratifs et 62 de la loi du 15 décembre 1980, de l'erreur d'appréciation, de l'article 40bis §2, al. 1^{er}, 1^o de la loi du 15 décembre 1980, de l'illégalité de l'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980 tel que modifié par l'article 9 de la loi du 8 juillet 2011 publiée au MB du 12/09/2011, pour violation des articles 10, 11, 22 et 191 de la Constitution lus ou non en combinaison avec les articles 8 (Droit au respect de la vie privée et familiale) et 14 (interdiction de discrimination) de la Convention européenne des droits de l'homme, avec l'article 3 de son Protocole n°4, avec l'article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, avec les articles 18, 20 et 21 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), avec la directive 2004/38/CE du 29/04/2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres, du principe d'égalité de traitement et du principe de sécurité juridique et de confiance légitime, de l'article 8 CEDH ».*

2.2. Dans une remarque préalable, il tient à souligner que sa demande de regroupement familial du 8 juillet 2011 satisfaisait aux conditions requises au moment de sa demande.

Il rappelle, en outre, que le Conseil a annulé la décision de refus de séjour prise par la partie défenderesse en date du 5 janvier 2012.

2.3. En une première branche relative à l'absence de disposition transitoire de la loi du 22/09/2011, il estime qu'il n'est aucunement justifié que sa demande de regroupement familial introduite avant l'entrée en vigueur de la loi du 22 septembre 2011 soit traitée sur la base des nouvelles dispositions, ce qui va à l'encontre du principe d'égalité et de non-discrimination.

Il fait également référence au rapport du médiateur fédéral du 15 décembre 2011 et souligne que cette situation « *engendre une inégalité de traitement entre les citoyens. Deux personnes se trouvant dans des situations identiques sont traitées différemment selon le moment où l'Office des étrangers prend sa décision ».*

Par ailleurs, il rappelle l'arrêt n° 78.933 du 12 avril 2012, selon lequel la nouvelle loi du 8 juillet 2011 serait d'application immédiate « *pour autant que cette application ne porte pas préjudice à des droits préalablement acquis de manière irrévocable* ».

En outre, il se réfère à la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne et plus spécifiquement aux arrêts Commission européenne c./Belgique du 23 mars 2006 et Commission européenne c./Espagne du 14 avril 2006.

Dès lors, satisfaisant aux conditions de regroupement familial applicables au moment de l'introduction de la demande, il considère que la partie défenderesse a appliqué à tort les nouvelles conditions. Il estime en outre que la décision attaquée n'est pas adéquatement motivée et viole les principes d'égalité de traitement, de sécurité juridique et de confiance légitime.

2.4. En une deuxième branche relative à la discrimination à rebours, il constate que le nouvel article 40ter de la loi précitée du 15 décembre 1980 discrimine le conjoint étranger d'un Belge par rapport au conjoint étranger d'un citoyen de l'Union européenne en imposant des conditions relatives au logement suffisant et aux ressources.

Il considère que ces discriminations portent atteinte de manière disproportionnée au droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la Convention européenne précitée et de l'article 22 de la Constitution.

Il relève également que la Cour constitutionnelle est saisie, à l'heure actuelle, de nombreux recours en annulation contre l'article 9 de la loi du 8 juillet 2011. Dès lors, il estime qu'il serait opportun de poser une question préjudiciable à la Cour constitutionnelle quant à la légalité de l'article 40ter, alinéa 2, de la loi précitée du 15 décembre 1980, tel que modifié par l'article 9 de la loi du 8 juillet 2011.

2.5. En une troisième branche relative au « *condition de ressources* », il considère que la partie défenderesse a commis une erreur manifeste d'appréciation quant à la question de la preuve des moyens de subsistance stables, réguliers et suffisants dans la mesure où elle ne tient pas compte des allocations de chômage de son épouse au motif que cette dernière ne démontrerait pas une recherche effective d'emploi.

Or, il estime que le suivi d'une formation professionnelle et le suivi de cours dans le secteur de l'aide et soins aux personnes démontrent clairement une volonté d'insertion professionnelle.

D'autre part, il relève que la partie défenderesse refuse de tenir compte des revenus qu'il a perçus de son activité intérimaire au motif qu'ils ne sont pas stables et réguliers. A ce sujet, il estime que la partie défenderesse adopte un « *raisonnement péremptoire* ».

Il constate que la partie défenderesse donne une définition de la notion de « *moyens de subsistance stables, réguliers et suffisants* » excluant le travail intérimaire et ajoutant, dès lors, une condition à la loi.

Selon ses dires, la partie défenderesse aurait dû procéder à un examen individualisé de sa situation en tenant compte des horaires prestés, de la fréquence des contrats et des rémunérations.

En outre, il relève que la partie défenderesse se fonde sur le fait que rien n'indique, dans le dossier, que les allocations de chômage perçues par son épouse seraient suffisantes pour répondre aux besoins du ménage. Or, il souligne que le montant de 1.026,91 euros a été jugé suffisant par le législateur pour assurer la dignité.

Enfin, il invoque également « *une discrimination non raisonnablement justifiée par rapport aux membres d'un citoyen de l'Union* » qui doit démontrer qu'il dispose de ressources suffisantes.

2.6. En une quatrième branche, il relève que l'ordre de quitter le territoire porte atteinte de manière déraisonnable à son droit au respect de sa vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la Convention européenne précitée.

Il ajoute que sa vie familiale n'est pas sérieusement contestable dans la mesure où il est marié depuis le 6 juillet 2011 et cohabite avec son épouse.

Il précise qu'il ne peut envisager sa vie familiale avec son épouse en Tunisie dans la mesure où cette dernière suit une formation professionnelle en Belgique, est inscrite comme demandeuse d'emploi et a ses liens sociaux et familiaux en Belgique.

De plus, il déclare qu'ils ne sont pas à charge du CPAS et que l'ordre de quitter le territoire n'est donc pas raisonnablement justifié et est disproportionné par rapport au but poursuivi.

2.7. Dans le dispositif de sa requête, le requérant demande que soit posée à la Cour constitutionnelle la question préjudiciable suivante :

« *L'article 40 ter al.2 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, tel que cet article a été modifié par l'article 9 de la loi du 8 juillet 2011 publiée au MB du 12/09/2011, viole-t-il les articles 10, 11, 22 et 191 de la Constitution lus ou non en combinaison avec les articles 8 (Droit au respect de la vie privée et familiale) et 14 (interdiction de*

discrimination) de la Convention européenne des droits de l'Homme, avec l'article 3 de son Protocole n° 4, avec l'article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, avec les articles 18, 20 et 21 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), avec les articles 2, 7 et 8 de la directive 2004/38/CE du 29/04/2004 relative aux droits des citoyens de l'Union et des membres de leur famille de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres, en ce qu'il crée une discrimination entre le conjoint étranger d'un Belge et le conjoint étranger d'un citoyen de l'Union en ce qu'il assortit le droit au regroupement familial du conjoint d'un Belge de conditions d'octroi en termes de logement suffisant et de ressources plus strictes que pour les conjoints d'un citoyen de l'Union qui relèvent du régime plus favorable de l'article 40 bis de la loi du 15 décembre 1980 ? ».

En vertu de l'article 26 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le Conseil estime qu'il y a lieu de poser la question préjudiciale, telle que formulée au dispositif.

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

Article 1^{er}.

Les débats sont rouverts.

Article 2.

La question préjudiciale suivante est posée à la Cour constitutionnelle :

« L'article 40 ter al.2 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, tel que cet article a été modifié par l'article 9 de la loi du 8 juillet 2011 publiée au MB du 12/09/2011, viole-t-il les articles 10, 11, 22 et 191 de la Constitution lus ou non en combinaison avec les articles 8 (Droit au respect de la vie privée et familiale) et 14 (interdiction de discrimination) de la Convention européenne des droits de l'Homme, avec l'article 3 de son Protocole n° 4, avec l'article 12 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, avec les articles 18, 20 et 21 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), avec les articles 2, 7 et 8 de la directive 2004/38/CE du 29/04/2004 relative aux droits des citoyens de l'Union et des membres de leur famille de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres, en ce qu'il crée une discrimination entre le conjoint étranger (ou autres membres de la famille) d'un Belge -indifféremment du fait que celui-ci ait déjà ou non exercé son droit à la libre circulation des personnes - et le conjoint étranger (ou autres membres de la famille) d'un citoyen de l'Union en ce qu'il assortit le droit au regroupement familial du conjoint d'un Belge de conditions d'octroi en termes de logement suffisant et de ressources plus strictes que pour les conjoints (ou autres membres de la famille) d'un citoyen de l'Union qui relèvent du régime plus favorable de l'article 40 bis de la loi du 15 décembre 1980 ? ».

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

M. P. HARMEL,
Mme A. P. PALERMO,

Président F. F., juge au contentieux des étrangers
Greffier.

Le greffier,

Le président,

A. P. PALERMO.

P. HARMEL.