



Arrêt

n° 275 877 du 11 août 2022
dans l'affaire X / VII

En cause : X

Ayant élu domicile : au cabinet de Maître A. ROEGIERS
Vrombautstraat 114
9900 EEKLO

contre:

l'Etat belge, représenté par la Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration

LA PRÉSIDENTE F.F. DE LA VIIIÈ CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 29 janvier 2022, par X, qui déclare être de nationalité afghane, tendant à l'annulation d'une décision de refus de visa, prise le 5 janvier 2022.

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 l'ordonnance portant détermination du droit de rôle du 7 février 2022 avec la référence X.

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu le mémoire de synthèse.

Vu l'ordonnance du 12 mai 2022 convoquant les parties à l'audience du 15 juin 2022.

Entendu, en son rapport, N. CHAUDHRY, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me B. DENIE *loco* Me A. ROEGIERS, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me I. SCHIPPERS *loco* Me S. MATRAY, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause.

1.1. Le 30 novembre 2021, la requérante a introduit une demande de visa de long séjour, en vue d'un regroupement familial avec son conjoint dénommé [A.H.], de nationalité belge.

1.2. Le 5 janvier 2022, la partie défenderesse a refusé le visa sollicité. Cette décision, notifiée à la requérante le 6 janvier 2022, constitue l'acte attaqué et est motivée comme suit :

« *Commentaire: Le 30/11/2021, une demande de visa regroupement familial a été introduite sur base de 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, par [la requérante], née le [...], de nationalité afghane, afin de rejoindre son époux en Belgique, Monsieur [A.H.], né le [...], de nationalité belge.*

Afin de prouver le lien matrimonial, la requérante a produit un certificat de mariage enregistré sous le numéro [...] de la Cour suprême d'Afghanistan. Le mariage a été conclu le 01/07/2014.

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 l'article 21 vise l'exception d'ordre public et permet d'écarter une disposition du droit étranger qui produirait un effet manifestement incompatible avec l'ordre public, ce qui est le cas des dispositions étrangères autorisant le mariage polygamique.

Considérant que l'article 147 du Code Civil prévoit que l'on ne peut contracter un second mariage avant la dissolution du premier.

Considérant qu'en date du 29/07/1988, Monsieur [A.H.] a épousé Madame [A.H.]. Ce mariage a été dissous après la décision du Tribunal de première instance de Gand du 01/04/2021 et que cette décision a été rendue opposable aux tiers à la date de la transcription à la commune, c'est-à-dire le 25/08/2021;

Dès lors, le mariage entre Monsieur [A.H.] et [la requérante], conclu le 01/07/2014 est un mariage bigame.

Dès lors, l'Office des Étrangers refuse de reconnaître les effets du mariage conclu entre Monsieur [A.H.] et [la requérante].

L'article 40ter de la loi du 15/12/1980 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.

Monsieur [A.H.] a produit des fiches fiscales 281.20 de la SPRL [B.] concernant la période allant de juin à novembre 2021. Or, en principe une seule fiche 281.20 annuelle est envoyée au SPF Finances par les entreprises. Par ailleurs, aucune preuve d'envoi des fiches au SPF Finances n'a été jointe au dossier. Les fiches produites ont donc la valeur d'une simple déclaration. Elles ne peuvent être considérées comme totalement fiables.

Par ailleurs, les fiches ne mentionnent aucun précompte professionnel, ce qui n'est pas conforme à l'article 270 du code des impôts sur les revenus. En outre, aucun précompte professionnel n'ayant été mentionné, l'Office des Étrangers ne pourrait connaître le montant des impôts payés par Monsieur et calculer ses revenus nets (la somme dont dispose effectivement Monsieur après le paiement des impôts et des cotisations sociales).

De plus, le dossier administratif ne contient pas de document mentionnant le montant des cotisations sociales versées en 2020 et 2021.

Il n'est dès lors pas possible de déterminer le montant des revenus nets de Monsieur.

Monsieur [A.H.] n'apporte donc pas la preuve qu'il dispose de moyens de subsistance stables, suffisants et réguliers.

La demande de visa est rejetée. »

2. Procédure.

Conformément à l'article 39/81, alinéa 7, de la loi du 15 décembre 1980, le Conseil « statue sur la base du mémoire de synthèse sauf en ce qui concerne la recevabilité du recours et des moyens ».

3. Exposé des moyens d'annulation.

3.1. La partie requérante prend ce qui s'apparente à un moyen préliminaire, dans lequel elle développe une argumentation relative à la recevabilité du recours.

Dans une première branche, concernant le « critère de la loi spécifique et la compétence exclusive pour l'unité de l'acte juridique administratif », elle fait valoir ce qui suit : « En raison de la distinction entre « droits subjectifs » et « droits objectifs », on suppose parfois que ce n'est pas le Conseil du contentieux des étrangers mais le tribunal de la famille qui est compétent pour juger de la validité d'un mariage étranger. La jurisprudence semble quelque peu divisée. Certains juges du Conseil se déclarent sans compétence, d'autres considèrent le recours en annulation recevable sur une (prétendue) mauvaise application de l'article 21 CDIP, associée à l'évaluation d'une demande de visa. La distinction entre droits subjectifs et droits objectifs, qui semble gagner en importance en droit administratif, est assez artificielle et déroutante. Il peut y avoir beaucoup d'incertitude à ce sujet parmi les justiciables et même parmi les avocats. En droit administratif, les délais d'introduction d'un recours en annulation sont impératifs et, une fois expirés, irréparables, de sorte qu'en cas de doute, il sera souvent décidé d'introduire malgré tout un recours en annulation (comme ici). La distinction entre *lex generalis* et *lex specialis* pour définir la compétence juridique est beaucoup plus certaine et claire. Par exemple, les décisions administratives des organismes de sécurité sociale, qu'elles soient un pouvoir lié ou discrétionnaire, sont toujours contestées devant le tribunal du travail [l'article 23 charte de l'assuré social] Cependant, il concerne également les actes juridiques administratifs unilatéraux, qui pourrait être annulés par le Conseil d'Etat. Dans la pratique juridique presque personne ne doute de la compétence du tribunal du travail à cet égard, car l'article 23 de la charte de l'assuré social est une disposition légale particulière (plus spécifique) par rapport à l'article 14 de la loi sur le Conseil d'Etat. La même approche peut être appliquée dans les affaires de droit de l'immigration. Dans cette perspective, la demande de reconnaissance d'un acte étranger ou d'une décision de justice étrangère, contenue à l'article 23 j° 27 CDIP, est la disposition générale qui s'applique à *toutes les autorités* qui peuvent refuser de reconnaître un tel acte, (*lex generalis*) Cependant, si l'office des étrangers refuse de reconnaître un tel acte, cela fait partie de la décision relative à l'entrée et au séjour sur le territoire. Donc, si *l'office des étrangers refuse de reconnaître un tel acte pour rejeter* une demande de visa sur base du regroupement familial au sens de l'article 40bis-ter de la loi sur les étrangers, il s'agit d'une décision individuelle prise en application des lois sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, visée à l'article 39/1 §1 de la loi sur les étrangers, (*lex specialis*) Ainsi, l'article 39/1 §1 de la loi sur les étrangers prime sur les articles 23 et 27 du code de droit international privé en tant que base juridique plus spécifique pour contester la prise de décision de l'OE, y compris la reconnaissance des actes étrangers et l'application d'exceptions d'ordre public. Ce raisonnement peut être appliqué même s'il concerne des droits subjectifs. Selon l'article 161 de la constitution, des tribunaux administratifs peuvent être créés par la loi et cet article de la constitution n'empêche pas que certaines questions juridiques liées aux droits subjectifs soient attribuées à ce tribunal administratif, à la discrétion du législateur, [cfr. l'article 16 loi sur le Conseil d'Etat] Il semble plutôt que le législateur ait eu l'intention d'attribuer exclusivement au Conseil, toutes les décisions prises par l'office des étrangers et relatives à l'accès au territoire, plutôt que de rechercher la fragmentation entre le tribunal de la famille et le conseil. Cela peut être déduit de la formulation de l'article 39/1 §1 de la loi des étrangers, attribuant au Conseil « seule compétente » pour connaître des recours en ce qui concerne l'accès au territoire. Donc, il s'agit d'une compétence exclusive *pour l'unité de l'acte juridique administratif sur la base de la loi du 15.12.1980*. Une décision de rejet d'une demande de visa est prise sur la base de la loi sur les étrangers, quelles que soient les bases juridiques environnantes. Alors, si à partir du moment où l'OE invoque les articles 21 et 27 du code de droit international privé *pour refuser l'entrée sur le territoire*, le tribunal de la famille devient compétent, le Conseil n'est pas exclusivement compétent pour statuer sur l'entrée sur le territoire et (ré)examiner les décisions par l'OE. Cela ne semble pas l'intention de la loi sur les étrangers. Une telle distinction fondée sur la spécificité de la décision attaquée apporterait beaucoup plus de sécurité juridique et réduirait la division de la jurisprudence. Où commence la question d'un droit subjectif et où s'arrête la critique du processus décisionnel objectif de l'autorité administrative ? Ce n'est pas toujours facile selon le critère du but réel et direct du recours. Où commence et où finit la décision de l'OE ? C'est très simple : respectivement sur la première et la dernière page. Il s'agit d'un critère juridiquement beaucoup plus certain ».

Dans une seconde branche, concernant le « critère de l'objet réel de l'action en justice (test du centre de gravité) », elle développe ce qui suit : « Si le point de vue qui précède n'est pas suivi, il convient de noter que la véritable critique du requérant se situe au niveau de la prise de décision. Et en particulier, le fait que la décision ne justifie pas pourquoi l'ordre public est affecté par un mariage qui n'est plus de nature bigame. La question de savoir si un mariage peut être reconnu comme droit de séjour pour rejoindre un époux sur le territoire belge, étant donné que ce mariage a été contracté avant qu'un précédent mariage n'ait pris fin mais, en revanche, a été invoqué comme motif juridique de résidence après la dissolution de ce précédent mariage, n'est pas essentiellement une question de droit de la famille, mais une question de savoir si l'autorité administrative agit avec prudence et raison dans l'interprétation d'une norme juridique

ouverte (l'ordre public international belge) et un terme général tel que la "bigamie". Il s'agit donc plus de motifs raisonnables et proportionnés, de la motivation, et de l'examen attentif du dossier, que de reconnaissance d'un mariage, dont la validité est apparemment incontestée sur des points autres que son prétendu caractère bigame. Il s'agit - et ce n'est pas sans importance - d'une appréciation discrétionnaire (assez large) de la part de l'OE, et notamment du pouvoir de décider si quelque chose est contraire à l'ordre public. Aucun droit subjectif ne peut découler d'un pouvoir discrétionnaire. Ce n'est que lorsque l'administration prend une décision totalement liée qu'il peut y avoir un droit subjectif, pour lequel, en l'absence de dispositions plus précises, les tribunaux civils sont compétents. Dans ce procès, outre l'obligation de motivation, il s'agit d'un « contrôle marginal » du caractère raisonnable de la décision discrétionnaire. Cela tombe entièrement dans les limites du contentieux administratif en général et de la compétence de ce conseil en particulier ».

3.2. La partie requérante prend un premier moyen, tiré de la violation de l'article 21 du Code de droit international privé, de l'article 147 de « l'ancien code civil », de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après : la CEDH), du devoir de diligence, du principe de motivation, du principe du raisonnable et du principe de proportionnalité.

Relevant que « L'OE refuse de reconnaître les effets du mariage conclu entre la requérante et son mari dd. 01.07.14, parce ce serait un mariage bigame », elle reproche à la partie défenderesse d'avoir « jugé à tort qu'au moment de la demande de titre de séjour il y a bigamie, ce qui est contraire à l'ordre public, lorsque le demandeur de permis de résidence est marié à un homme qui a annulé l'autre mariage par divorce, et a ainsi mis fin à la relation conjugale polygame au moment de la demande du regroupement familial », arguant que « Selon l'interprétation de l'OE, il serait ainsi définitivement impossible pour un migrant et son conjoint d'invoquer le droit au regroupement familial, dès lors qu'un mariage polygame a existé dans le passé », ce qu'elle estime injuste et déraisonnable. Elle souligne que « il ne s'agi[t] pas ici de la reconnaissance dans l'ordre juridique belge d'un mariage polygame en tant que tel, mais de la reconnaissance de ses *conséquences* dans les lois sur l'immigration. Et en fait - plus précisément - de la reconnaissance que le divorce « partiel » a mis fin aux conséquences juridiques du mariage bigame », ajoutant que « la Cour de cassation a déjà jugé en 2014 que l'ordre public international belge ne fait pas obstacle à la reconnaissance des conséquences d'un mariage polygame, s'il a été consommé avec une personne dont le droit national autorise la polygamie ». Elle fait valoir que « le mariage polygame entre la requérante et son époux était autorisé par le droit national. La loi (charia) en Afghanistan permet à un homme d'avoir maximum quatre épouses. En outre, le mariage polygame a pris fin, lorsque le droit au regroupement familial a été invoqué dans la décision attaquée. Après tout, le mari de la requérante est séparé de son (ancienne) autre épouse. Tous les documents pertinents, tels que le jugement de divorce, ont été transmis à l'OE. Dans la décision attaquée, l'OE s'y réfère explicitement. Il ressort donc du dossier administratif que le mariage polygame a été résilié, de sorte qu'il existe actuellement un mariage entre un homme et une femme, ce qui est parfaitement conforme à l'ordre public belge. De plus, il convient d'attirer l'attention sur le fait que l'époux de la requérante n'a eu pratiquement aucun contact avec la femme dont il était divorcé depuis 2010. (D'ailleurs, cela peut être déduit du jugement de divorce.) Ils vivaient déjà séparés depuis 2010 (séparation de fait). Il n'y avait plus de véritable entente conjugale. C'est pour cette raison qu'il épousait la requérante, l'autre mariage ayant échoué. La précédente demande de permis de séjour au titre du regroupement familial a également été refusée car le mari était marié à deux femmes. L'ambassade a alors dit que le mari de la requérante devait divorcer de son autre épouse pour déposer une nouvelle demande. Maintenant, cela est finalement arrivé, mais l'OE refuse toujours de reconnaître le mariage pour la même raison de bigamie. C'est un serpent qui se mord la queue. Ainsi, concrètement, le regroupement familial n'est plus possible. L'OE ne peut pas exiger que les personnes qui ont déjà contracté un mariage polygame dans le passé ne puissent jamais invoquer le regroupement familial, si les conséquences de la bigamie sont annulées à l'avenir. Après le divorce avec sa seconde épouse, le mari de la requérante se retrouve dans la même situation que celle d'une relation conjugale monogame, coutumière dans « notre » culture (organisation sociale). L'ordre public n'est donc plus affecté ».

Elle développe ensuite l'exposé théorique suivant : « L'article 147 de l'ancien Code civil ne peut être interprété comme signifiant que l'interdiction de la polygamie signifie qu'un polygame se voit refuser le droit de faire reconnaître un mariage monogame en Belgique. Le code civil, notamment en ce qui concerne les dispositions relatives à la vie familiale, est un « *living instrument* » et l'article 147 doit être interprété de manière évolutive. L'interdiction de la polygamie aura une portée différente en 2022 qu'au XIXe siècle. On ne saurait prétendre que le simple fait d'avoir eu une relation polygame dans le passé est à ce point répréhensible que l'ordre public est, pour ainsi dire, affecté d'une manière permanente, sans possibilité de régularisation. Bonjour, nous vivons en 2022 ! Nous acceptons dans notre ordre public que les hommes puissent devenir des femmes et vice versa. Nous avons même un ministre pour le moment qui incarne cette tolérance. Nous acceptons dans notre ordre public que les hommes puissent épouser

des hommes ou que les femmes peuvent épouser des femmes. Nous avons même eu un premier ministre qui en est un exemple. Nous acceptons dans notre ordre public que les personnes mariées puissent avoir une relation ouverte et, avec un consentement mutuel, peuvent ramper entre les draps avec à peu près le reste de la population mondiale. Dans notre ordre public, sans un consentement mutuel, même l'adultère (depuis 1987) n'est plus punissable. L'ordre public est un organisme juridique qui est évolutif et dynamique. Les rédacteurs du code civil qui utilisaient le mariage monogame comme norme absolue et immuable auraient eu une crise cardiaque s'ils savaient ce qui se passe dans la société en ce moment ! Dans 500 ans, un partenariat enregistré avec des robots ou des hologrammes réels pourrait devenir la norme. Blague mise à part, nous acceptons donc dans notre ordre publique les choix affectifs et sexuels, que font les personnes appartenant à la vie privée, mais ce même ordre public devrait alors stigmatiser les personnes ayant eu une relation polygame dans le passé ? On a deux poids et deux mesures. Une stigmatisation morale à cause de la polygamie est donc inappropriée. Ce dont il s'agit, et ce qui va vraiment à l'encontre de l'ordre public contemporain, c'est que, au détriment des personnes monogames, on obtiendrait des avantages étatiques supplémentaires ou on pourrait exercer plus de droits privés, pour la raison qu'on a choisi d'avoir une relation officielle et institutionnalisée avec plusieurs partenaires⁶ (par ex. pension de réversion supplémentaire, droits de succession ou avantages fiscaux, etc...). Cela peut être discriminatoire et injuste. Appliqué à ce cas, il serait en effet assez injuste d'accorder à plusieurs époux le droit au regroupement familial au seul motif d'être dans un mariage polygame. En effet, telle n'était pas l'intention du législateur. Mais s'il ne peut plus y avoir d'usage discriminatoire ou abusif d'un statut polygame, parce que les personnes concernées sont revenues à un statut monogame (comme ici), alors l'organisation de notre société à prestations sociales et droits de résidence égaux ne sera pas compromise. Conscient de ce *contexte social contemporain*, où notre vision du mariage comme facteur d'organisation de la vie familiale est différente de l'époque où l'article 147 de l'ancien code civil a été rédigé, il faut supposer que cet article 147 ne s'oppose pas à une résiliation et régularisation d'une situation familiale polygame, et à la perpétuation d'une situation monogame par le divorce », et s'appuie sur l'arrêt n° 166 601 du Conseil de céans, dont elle soutient que « ce juge a donc supposé que l'interprétation de l'article 21 du Code de droit international privé en matière de relations polygames pouvait être contrôlée par le Conseil du contentieux des étrangers ».

Elle reproche à la partie défenderesse :

- la « violation du devoir de diligence en conjonction avec le principe de motivation: une étude négligente du dossier et de tous les éléments factuels et juridiques qui en ressortent, parce qu'il est suggéré, par essence, qu'un mariage bigame existait encore en date de 31.11.21, bien que ce ne soit pas le cas à la suite du divorce du 01.04.21, par lequel le premier mariage du 29.07.1988 a été annulé et seul le deuxième mariage du 01.07.14 (entre la requérante et son mari) reste en vigueur ; En d'autres termes, le jugement de divorce le 01.04.21 n'a pas reçu la portée juridique correcte comme élément factuel (donc la fin de la polygamie), de sorte que l'OE n'a pas suffisamment tenu compte de tous les détails de l'affaire. Ou reformulé à nouveau, en tenant compte du principe de motivation (art. 2 Loi 29.07.1991), l'OE n'explique pas pourquoi il existe *actuellement encore une relation polygame qui irait à l'encontre de l'ordre public* » ;
- la « Violation de l'article 21 CDIP en conjonction avec l'article 147 CC: une interprétation erronée et beaucoup trop extensive donnée à l'exception d'ordre public et l'article 147 CC, parce que (1) tout d'abord, vu les *conséquences* du mariage polygame et compte tenu de la jurisprudence de la Cour de Cassation en la matière, le mariage polygame était *autorisé par la loi nationale* à l'étranger et (2) en plus, à cause d'un divorce la relation conjugale des personnes concernées est *devenue monogame*, ce qui est conforme aux coutumes matrimoniales en Belgique » ;
- la « Violation du principe du raisonnable et de proportionnalité diligence en conjonction avec l'article 8 CEDH: une *application déraisonnable* de l'exception d'ordre public et l'article 147 CC, puisqu'aucun gouvernement modéré dans les situations modernes ne devrait s'offenser d'une relation polygame antérieure, et ne peut certainement pas nier qu'un mariage polygame résilié donne lieu aux mêmes conséquences juridiques comme le mariage monogame. Il est également exagéré de rendre impossible l'exercice du droit d'un conjoint au regroupement familial (de manière quasi permanente en fonction d'éventuelles demandes ultérieures de titres de séjour), car ce mariage était auparavant polygame mais plus maintenant. De plus, une telle opinion porte atteinte à la relation familiale conjugale entre la requérante et son époux conformément à l'article 8 ECDH. L'article 8 CEDH crée des obligations positives pour protéger et garantir le droit à la vie familiale.⁹ Selon le « test Botta » de la Cour européenne, l'article 8 CEDH empêche d'agir contre la jouissance de la vie familiale sans motifs nécessaires et proportionnés, si les mesures demandées montrent un lien immédiat avec la vie privée et familiale des personnes concernées. C'est le cas ici. Il s'agit d'un mariage légalement conclu (et dont la validité intérieure n'est pas contestée dans la décision attaquée), dans lequel les époux prennent soin l'un de l'autre. Par exemple, M. [H.] s'est rendu en Afghanistan (malgré les

grands dangers qui y régnent désormais !) pour accompagner sa femme au Pakistan pour la demande de visa et pour aider à la procédure de demande. Il est déraisonnable de refuser aux parties concernées la jouissance d'une vie de famille monogame normale en Belgique, parce que ce mariage avait autrefois un caractère polygame. Cela n'affecte pas *la vie familiale actuelle* et le droit de la poursuivre en Belgique sans restrictions disproportionnées ».

3.3. La partie requérante prend un second moyen, tiré de la violation de l'obligation de motivation et du principe de diligence.

Elle reproche à la partie défenderesse de « [ne pas démontrer sur la base des données factuelles et [de ne pas expliquer] exactement pourquoi les déclarations de revenus officielles soumises par le conjoint du demandeur ne fournissent pas de preuves suffisantes d'un revenu stable et adéquat ». Elle affirme qu'« Il est difficile de voir pourquoi les formulaires officiels soumis ne suffisent pas à justifier les revenus du mari de la requérante et pourquoi ils ne devraient être que des « déclarations » », dès lors qu'« Il s'agit de documents officiels ». Elle précise à cet égard que « tous les documents fiscaux présentés en matière de revenus sont basés sur des déclarations et des documents unilatéraux, sauf s'il y a eu une vérification ou un examen, effectué par l'administration fiscale, ce qui n'est pas toujours le cas ».

En réponse à la note d'observations, elle fait valoir ce qui suit : « La théorie de la pluralité des motifs est un peu bizarre. D'une part, en droit administratif, il existe un « fétichisme » de la substitution : il y aurait meurtre sanglant si le tribunal administratif venait à se substituer aux autorités administratives au profit du justiciable, mais d'autre part le juge administratif serait autorisé à se substituer aux autorités administratives au détriment du justiciable, afin d'apprécier si « la même décision » aurait été prise malgré l'illégalité ? Ce n'est ni logique ni juste. Une telle théorie encourage également le laxisme administratif. Il n'y a aucune raison de prendre des décisions prudentes et bien motivées sur certains aspects, si la décision - ou plutôt *le résultat* de cette décision - était toujours valable sur la base d'autres éléments. Ce n'est pas le niveau auquel on peut s'attendre d'un gouvernement moderne. Une illégalité est une illégalité et le justiciable peut toujours se prévaloir de l'annulation d'une décision, compte tenu de l'autorité de la chose jugée (*res iudicata*) : avec une demande ultérieure, le titre de séjour ne peut plus être refusé pour ce motif précis ».

4. Discussion.

4.1.1. Sur le moyen préliminaire et le premier moyen, réunis, le Conseil constate que l'argumentaire développé par la partie requérante à l'égard de l'acte attaqué a trait aux motifs invoqués par la partie défenderesse dans cet acte, à l'appui de son refus de reconnaître le mariage, sur lequel la requérante avait fondé sa demande de délivrance de visa.

Le Conseil rappelle qu'il est une juridiction administrative instituée en application de l'article 146 de la Constitution. Il souligne 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, leur 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 (ci-après : la loi du 15 décembre 1980) 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 s'ensuit que 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 du 15 décembre 1980. Aussi, il n'appartient 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 partie 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 (Cass. 27 novembre 1952, Pas. 1953, I, 184; C. HUBERLANT, « *Le Conseil d'Etat et la compétence générale du pouvoir judiciaire établie par les articles 92 et 93 de la Constitution* », J.T., 1960, 79; J. SALMON, *Le Conseil d'Etat*, Bruxelles, Bruylant, 1994, 249; C. BERX, *Rechtsbescherming van de burger tegen de overheid*, Anvers, Intersentia, 2000, 140 et 141). Le cas échéant, le Conseil doit se déclarer sans juridiction.

Le Conseil est, ainsi, 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 attribuées.

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 partie requérante peut être confrontée à l'inconvénient de devoir saisir plusieurs juridictions. La répartition de la juridiction précitée peut également impliquer que dans l'hypothèse où deux décisions seraient prises dans un seul « *instrumentum* », une stricte distinction doit être opérée entre ces deux décisions (dans le même sens, arrêt du Conseil n°39 687, rendu en assemblée générale, le 2 mars 2010).

4.1.2. En l'espèce, le Conseil est saisi d'un recours en annulation d'une décision de refus de visa de regroupement familial, prise en application de la loi du 15 décembre 1980. La motivation de cette décision repose sur un développement factuel qui est explicitement articulé au regard des articles 21 et 27 du Code de droit international privé, la partie défenderesse estimant en substance, au regard des éléments du dossier, que le mariage entre la requérante et le regroupant est un mariage bigame, et refusant par conséquent de reconnaître ledit mariage et de considérer celui-ci comme ouvrant le droit au regroupement familial. Il appert dès lors qu'en l'occurrence, la motivation de l'acte attaqué repose sur une décision préalable de refus de 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 quant à ce.

Par ailleurs, le Conseil ne peut qu'observer que l'argumentaire, développé à cet égard par la partie requérante dans le moyen préliminaire et dans le premier moyen, vise à soumettre à l'appréciation du Conseil des précisions et explications factuelles, ainsi qu'une argumentation théorique, en vue de contester le motif de l'acte attaqué, étant la décision de refus de reconnaissance du mariage de la requérante, et à l'amener à se prononcer sur cette question à laquelle le Conseil ne peut avoir égard, à défaut d'avoir de 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, 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 conséquence de la contestation qui porte sur cette qualité; que l'autorité 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, § 1^{er}, 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 [...]* », (le Conseil souligne) (C.E. 1^{er} avril 2009, n°192.125).

Partant, le Conseil est sans juridiction pour connaître des moyens susvisés, en ce qu'il ressort de l'argumentaire y exposé que la partie requérante entend uniquement contester la décision de refus de reconnaissance du mariage de la requérante, prise par la partie défenderesse.

4.2. Quant au second moyen, dirigé à l'encontre du motif de l'acte attaqué relatif aux moyens de subsistance du conjoint de la requérante, le Conseil estime qu'il n'est pas en mesure de remettre en cause les considérations qui précèdent, dans la mesure où il concerne un motif de l'acte entrepris qui – dès lors que le motif de l'acte litigieux, lié au refus de reconnaissance du mariage conclu entre la requérante et la personne qui lui ouvre le droit au regroupement familial, ne peut être contesté dans le cadre du présent recours et doit donc être considéré comme établi et suffisant à fonder l'acte en droit –, peut être considéré comme surabondant, en sorte que sa contestation est inopérante.

En tout état de cause, en ce que la partie requérante reproche en substance à la partie défenderesse de ne pas expliquer pourquoi les fiches 281.20 produites à l'appui de la demande de visa ne constituent pas la preuve suffisante de moyens d'existence dans le chef du regroupant, force est de constater que la partie défenderesse a notamment indiqué dans la motivation de l'acte attaqué que « *aucune preuve d'envoi des fiches au SPF Finances n'a été jointe au dossier. Les fiches produites ont donc la valeur d'une simple déclaration. Elles ne peuvent être considérées comme totalement fiables* ». Le Conseil observe que, ce faisant, la partie défenderesse a exercé le large pouvoir d'appréciation dont elle jouit dans l'appréciation du caractère probant des pièces relatives à la condition de disposer de ressources, telles que requises par la loi. Le Conseil estime que la partie défenderesse a pu, sans commettre d'erreur manifeste d'appréciation, considérer en l'espèce que les fiches 281.20 produites ne pouvaient être considérées, en elles-mêmes, comme des documents suffisamment probants dès lors que « *aucune preuve d'envoi des fiches au SPF Finances n'a été jointe au dossier* » et que « *les fiches produites ont donc la valeur d'une simple déclaration [et] ne peuvent être considérées comme totalement fiables* ». Le Conseil considère que, ce faisant, la partie défenderesse a indiqué, de manière claire et suffisante, les raisons pour lesquelles elle estimait que les documents produits par la partie requérante ne constituaient pas, dans les circonstances de l'espèce, une preuve suffisante du bien-fondé de la demande de visa. Les motifs de l'acte attaqué permettent en effet à son destinataire de comprendre pourquoi la partie défenderesse a estimé qu'elle ne pouvait prendre ces documents en considération, en, telle sorte qu'ils doivent être considérés comme suffisants. Partant, le grief susvisé manque en fait.

A toutes fins utiles et à titre surabondant, le Conseil observe que la partie requérante semble se méprendre sur la valeur des fiches 281.20 produites. En effet, si lesdites fiches fiscales semblent conformes au modèle officiel établi par le SPF Finances, force est cependant de constater que les montants qui y sont mentionnés sont établis sur la base de simples déclarations du dirigeant d'entreprise et n'ont dès lors pas de valeur probante, à défaut d'être accompagnés ou confirmés par un document officiel émanant du SPF Finances (tel un avertissement-extrait de rôle), ou à tout le moins de la preuve de la transmission de ces fiches 281.20 (et/ou du relevé récapitulatif 325.20 correspondant) au SPF finances. Il en résulte que l'allégation portant que « tous les documents fiscaux présentés en matière de revenus sont basés sur des déclarations et des documents unilatéraux, sauf s'il y a eu une vérification ou un examen, effectué par l'administration fiscale, ce qui n'est pas toujours le cas », outre qu'elle n'est pas étayée, est inopérante.

Toujours à titre surabondant, le Conseil observe que la partie requérante reste, en tout état de cause, en défaut de critiquer les motifs de l'acte attaqué portant que « *les fiches ne mentionnent aucun précompte professionnel, ce qui n'est pas conforme à l'article 270 du code des impôts sur les revenus. En outre, aucun précompte professionnel n'ayant été mentionné, l'Office des Étrangers ne pourrait connaître le montant des impôts payés par Monsieur et calculer ses revenus nets (la somme dont dispose effectivement Monsieur après le paiement des impôts et des cotisations sociales). De plus, le dossier administratif ne contient pas de document mentionnant le montant des cotisations sociales versées en 2020 et 2021. Il n'est dès lors pas possible de déterminer le montant des revenus nets de Monsieur* », en telle sorte que ces motifs doivent être considérés comme établis.

4.3.1. S'agissant enfin 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. 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, comme en l'occurrence, d'une première admission, 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, notamment dans l'hypothèse susmentionnée, 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, Mubilanzila 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 ou familiale qu'elle invoque, ainsi que la manière dont la décision attaquée y a porté atteinte.

4.3.2. En l'espèce, le Conseil observe que l'effectivité d'une vie familiale entre la requérante et son conjoint est précisément contestée par la partie défenderesse qui, dans la décision de refus de visa querellée, développe longuement les raisons pour lesquelles elle n'estime pas pouvoir tenir pour établie l'existence de la relation de mariage invoquée par la requérante à l'appui de sa demande de visa. Le Conseil observe également qu'en termes de requête, la partie requérante ne donne aucune information susceptible de permettre au Conseil d'établir la preuve de l'existence de la vie privée et familiale, dont elle se borne à alléguer, sans cependant étayer son propos, que « les époux prennent soin l'un de l'autre. Par exemple, M. [H.] s'est rendu en Afghanistan (malgré les grands dangers qui y régnent désormais !) pour accompagner sa femme au Pakistan pour la demande de visa et pour aider à la procédure de demande ».

Dans cette perspective, et en l'absence de tout autre élément susceptible de constituer la preuve des allégations de la partie requérante, le Conseil estime que celle-ci reste en défaut de démontrer l'existence, dans son chef, d'une vie familiale au sens de l'article 8 de la CEDH. Il s'ensuit que la partie requérante n'est pas fondée à se prévaloir d'une violation de cette disposition en l'espèce.

4.4. Il résulte de ce qui précède qu'aucun des moyens ne peut être tenu pour fondé.

5. Dépens.

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

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

Article 1.

La requête en annulation est rejetée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de cent quatre-vingt-six euros, sont mis à la charge de la partie requérante.

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

Mme N. CHAUDHRY, présidente f.f., juge au contentieux des étrangers,

Mme E. TREFOIS, greffière.

La greffière, La présidente,

E. TREFOIS

N. CHAUDHRY