

Analyse :
Les lignes de force de la réforme du regroupement familial

> Repères historiques :	2
Contexte de la réforme	3
> Lignes de force de la réforme	4
Absence de dispositions transitoires	4
Morcellement / multiplication des statuts	5
Discriminations	5
Famille « micro » nucléaire	6
Regroupant nanti	7
Pouvoir discrétionnaire et délais non sanctionnés	7
> Conclusion :	8

Analyse :

Les lignes de force de la réforme du regroupement familial¹

Je tiens à vous remercier pour votre présence très nombreuse à cette formation. Dans la mesure où la loi est parue il y a quelques jours seulement, il est difficile d'en saisir toutes les conséquences pour la pratique. Ainsi, notre séance s'apparentera plus à une après-midi de réflexion et d'échange qu'à une formation systématique. Vu la complexité de la loi, il est en effet important de confronter les lectures. Pour ma part, en guise d'introduction, je tâcherai d'en dégager les lignes de force.

Repères historiques :

Ce sont les accords bilatéraux de main d'œuvre (si l'on excepte l'intégration européenne) qui ont lancé l'intégration du regroupement familial dans la réglementation de séjour.

Toutefois, dans la loi du 15 décembre 1980 sur le séjour, on est loin des considérations économiques et démographiques qui ont justifié l'inclusion de dispositions favorables à l'installation des familles des travailleurs étrangers dans les accords bilatéraux de main d'œuvre. En effet, la loi de 80 entérine les travaux préparatoires selon lesquels « une politique d'immigration qui refuserait au travailleur étranger le droit d'être accompagné de sa famille est jugée incompatible avec les articles 8 et 12 de la CEDH »². Si la loi n'en fait pas état, c'est bien un droit au regroupement familial qu'elle consacre, au nom d'un droit fondamental inscrit dans la CEDH³.

La loi de 1980 a instauré un droit subjectif au regroupement familial mais le texte va rapidement être revu et subir des réformes successives qui, sans remettre en cause le droit en tant que tel, viendront en complexifier la procédure et le plus souvent en restreindre les conditions d'accès.

Il est aussi évident que le regroupement familial a également évolué sur le plan du droit de l'Union européenne. Il est passé d'un attribut de la liberté de circulation des personnes à un droit, dans le sillage de la directive 2003/86/CE⁴ et 2004/38/CE⁵ du Traité de fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) et de l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux, en particulier sous l'impulsion de la Cour de justice.

1 Intervention lors du colloque du 6 octobre 2011 organisé par l'ADDE asbl à l'ULB.

2 Projet de loi du 6 octobre 1975, exposé des motifs, Doc. parl., Ch. Repres., sess. Ord., 1974-1975, 653/1, p. 16.

3 M. NYS, L'immigration familiale à l'épreuve du droit, Bruylant, Bruxelles, 2002, p. 30.

4 Directive 2003/86/CE du Conseil du 22 septembre 2003 relative au droit au regroupement familial, Journal officiel n° L 251 du 03/10/2003 p. 0012 – 001.

5 Rectificatif à la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 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 États membres, modifiant le règlement (CEE) no 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE (« Journal officiel de l'Union européenne » L 158 du 30 avril 2004) Journal officiel n° L 229 du 29/06/2004.

Contexte de la réforme

La dernière réforme est mise en œuvre par la loi 8 juillet 2011 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers en ce qui concerne les conditions dont est assorti le regroupement familial, publiée au MB du 12 septembre 2011, en vigueur le 22 septembre 2011.

Il s'agit au départ d'une initiative parlementaire du 22 octobre 2010 du CD-NV qui visait exclusivement les ressortissants de pays tiers.

Ainsi, le projet vise à « adapter la réglementation en matière de regroupement familial des ressortissants de pays non membres de l'UE en vue de lutter contre les abus et d'assurer la viabilité de notre société »⁶.

Tout en reconnaissant que « La possibilité de se construire une vie familiale, la protection de la famille et le respect de la vie familiale participent de l'essence même de notre société », le texte exprime que : « Des voix de plus en plus nombreuses s'élèvent contre le système du regroupement familial. Ainsi, les nouveaux arrivants n'ont aucune obligation d'intégration, ce qui génère à terme bien des problèmes; les parents déracinés se retrouvent dans une société étrangère, les femmes sont confrontées à un statut de séjour incertain et dépendant, etc. Le regroupement familial fait par ailleurs l'objet de plus en plus d'abus, qui prennent généralement la forme de mariages blancs, ou encore de contrats de vie commune qui, depuis la modification législative du 15 septembre 2006, permettent aux intéressés de venir s'installer dans notre pays. Mais on observe également une augmentation des adoptions fictives »⁷. Le moins que l'on puisse dire est que ces abus sont loin d'être objectivés par la loi, qui se contente d'évoquer « des voix de plus en plus nombreuses » sans citer de sources scientifiques ou d'études sur la question.

Cette proposition s'inscrit dans un cadre plus global du prolongement des mesures déjà prises à l'encontre des mariages blancs, de velléités de porter une attention accrue aux contrats de vie commune conclus abusivement dans le but d'obtenir un titre de séjour et de la réforme du code de la nationalité qui devrait imposer des conditions d'intégration aux personnes qui souhaitent acquérir la nationalité belge.

Il est un fait que depuis de nombreuses années, la majorité des permis de séjour sont délivrés pour un motif familial. Ainsi, selon une étude récente de la fondation Roi Baudouin, en 2005, 60% des permis de séjour auraient été délivrés pour des raisons familiales⁸. Mêmes s'il faut être prudent en raison du manque de données directement disponibles sur le phénomène du regroupement familial, on peut penser que la migration familiale concerne une majorité des demandes de séjour et que la majorité des regroupés sont jeunes (entre 20 et 39 ans en 2005) et de sexe féminin⁹. On s'interroge peu sur l'incidence des restrictions sur la vie familiale et de l'impact psychosocial que ces mesures entraînent au niveau individuel et sociétal.

6 DOC Chambre 0443/001.

7 Ibid., p. 4.

8 Le regroupement familial en Belgique : les chiffres derrière le mythe. Chiffres et tendances concernant l'afflux des conjoints migrants en Belgique. Profil socio-économique des intéressés (2011). <http://www.kbs-frb.be/publication.aspx?id=275598&LangType=2060>

9 Ibid.

De nombreux amendements et autres propositions de loi ont été émis par la plupart des partis.

Une première demande d'avis au Conseil d'Etat en extrême urgence, a été déclarée irrecevable parce que le motif invoqué, « la crise de l'accueil » ne présente aucun lien avec la proposition de loi¹⁰. C'est assez symptomatique des tentatives d'instrumentalisation de la crise de l'accueil et de la confusion qui règne entre asile et autres statuts de séjour.

Finalement, la commission décidera également de travailler sur base d'un amendement n° 147 du 23 février 2011 qui n'est qu'autre qu'une proposition de loi de la NVA émise le 23 février 2011. Cet amendement visait notamment la suppression de l'article 40ter et l'introduction du regroupement familial du membre de famille du Belgique dans l'article 10 de la loi. Autrement dit, selon cet amendement, la famille du belge ne bénéficierait plus des conditions de procédure et de fond plus favorables dont jouissent les citoyens de l'Union européenne. Ils se verraient appliquer les mêmes conditions plus restrictives de regroupement familial que les ressortissants de pays tiers.

Il a été soumis au Conseil d'Etat qui a remis un avis défavorable sur des points importants notamment sur base de l'arrêt Zambrano¹¹ et de l'arrêt Chakroun¹², en date du 4 avril 2011. Par la suite, les discussions ont été nourries en commission de l'intérieur (rapport de 229 pages). La proposition de loi a été votée le 19 mai 2011 en Commission. Elle a été votée en plénière en date du 26 mai 2011. Malgré plusieurs sollicitations des ONG, elle n'a pas été évoquée par le sénat.

Lignes de force de la réforme

Absence de dispositions transitoires

La loi de juillet sur le regroupement familial ne comporte aucune disposition transitoire ce qui pose un problème sérieux en termes de sécurité juridique. La question de savoir sous l'empire de quelle loi les demandes complètes avant le 22 septembre 2011, date d'entrée en vigueur de la nouvelle loi, doivent être examinées. En effet, la jurisprudence a à plusieurs reprises considéré qu'une demande de regroupement familial avait un effet déclaratif. Quelques arrêts du CCE reconnaissent le caractère déclaratif du droit de séjour tant sur base de l'article 10¹³, qui vise le regroupement familial de la famille des ressortissants de pays tiers, que sur base de l'article 40¹⁴, qui vise le regroupement familial des membres de la famille de citoyens européens. Le Conseil en déduit que « du fait du caractère déclaratif, les conditions fixées doivent être réunies au moment de la demande de reconnaissance du droit de séjour et non jusqu'au moment où la reconnaissance de ce droit est prise »¹⁵. Cet effet déclaratif implique-t-il que les conditions légales doivent également être celles en cours lors de l'introduction de la demande et non lors de la décision ? L'absence de dispositions transitoire est-elle conforme aux principes principe de non rétroactivité et de sécurité juridique ? Voici de quoi nourrir les débats.

10 Avis du Conseil d'Etat, N° 49.195/4, du 26 janvier 2011, DOC 0443/011.

11 CJUE, 8 mars 2011, C-34/09.

12 CJUE, 12 mars 2010, C-578/08.

13 CCE, N° 39.369, 25 février 2010, RDE, n° 157, p. 32.

14 CCE, n° 44.227, 28 mai 2010, RDE, n° 158, p. 174.

15 Ibid.

Morcellement / multiplication des statuts

Depuis le début, le regroupement familial se caractérise par la mise en œuvre de statuts distincts en fonction de la nationalité et du séjour du « regroupant », soit le membre de famille résidant en Belgique et qui ouvre le droit au regroupant familial. Ainsi, on avait coutume de distinguer les membres de famille des ressortissants de pays tiers résidant en séjour illimité, ou en séjour limité en Belgique, des membres de famille de citoyens UE ou assimilés, parmi lesquels les membres de famille de Belges.

Peu à peu, et particulièrement suite aux deux dernières réformes¹⁶, cette *summa divisio* dont on a revendiqué l'abolition au nom d'un droit égal à vivre en famille s'est ramifiée jusqu'à offrir actuellement au moins 5 situations types de regroupement familial. En effet, la loi distingue :

- les membres de familles de ressortissants de pays tiers en séjour illimité,
- les membres de famille de ressortissants de pays tiers en séjour limité,
- les membres de familles citoyens UE des citoyens UE,
- les membres de familles non citoyens UE des citoyens UE,
- les membres de famille de Belges,
- les membres de famille des bénéficiaires des conventions bilatérales (qui deviennent lettres mortes selon l'interprétation légale hautement contestable, nous ne développerons pas ce point ici).

La loi prévoit aussi toute une série de conditions plus favorables pour le regroupement familial des membres de famille des réfugiés et, désormais, des bénéficiaires de la protection subsidiaire.

On peut constater que ce morcellement creuse l'écart entre les différents statuts et est source de discriminations notamment à rebours (*infra*).

En outre, ce morcellement confirme l'absence de droit au regroupement familial pour les personnes en séjour précaire, par exemple les demandeurs d'asile ou personnes gravement malades en procédure.

Discriminations

En effet, le morcellement des statuts conduit à des incohérences, des difficultés de lectures, et des différences de traitements dont l'objectif interroge. Notamment, on pourra relever dans la nouvelle loi plusieurs discriminations à rebours dans le sens d'une différence de traitement qui inverse le mécanisme d'une discrimination antérieure qui était fondé sur l'égalité des statuts des membres de famille de citoyens UE et Belges et un statut moins protecteur pour les ressortissants de pays tiers.

Il y a bien sûr celle qui consiste à supprimer l'assimilation de la famille du Belge à celle du citoyen UE, via la limitation, des bénéficiaires membres de famille de Belges (notamment l'ascendant à charge) et l'ajout de

¹⁶ Réforme apportée par la loi du 15 septembre 2006, MB, 6 octobre 2006, en vigueur au 1er juin 2007 puis par la nouvelle loi du 8 juillet 2011, en vigueur au 22 septembre 2011.

conditions d'octroi en termes de logement suffisant et de ressources¹⁷. Cette réforme n'est pas étrangère à l'origine des Belges concernés et pose question aussi en terme de différence de traitement fondée sur l'origine ethnique et culturelle¹⁸.

Toutefois, au delà, on constate également des discriminations entre famille de citoyens UE ou Belge et ressortissants de pays tiers. Par exemple le maintien du droit de séjour pour la victime de viol ou de lésions corporelles implique pour le membre de famille de l'Européen ou du Belge qu'il dispose d'un travail ou de ressources suffisantes, ce qui n'est pas le cas pour celui du ressortissant de pays tiers¹⁹.

Des discriminations existent également entre famille de Belge et ressortissant de pays tiers. Par exemple la preuve de moyens de subsistance est requise pour la venue des descendants même si l'enfant vient seul, ce qui n'est pas le cas pour l'enfant de ressortissant de pays tiers²⁰.

Des discriminations se trouvent également entre famille de ressortissant de pays tiers en séjour limité ou illimité, notamment via la condition d'un an de séjour préalable pour pouvoir faire venir son membre de famille si la lien familial n'est pas préexistant²¹. Cette condition n'est pas requise du membre de famille d'un ressortissant de pays tiers en séjour limité.

Famille « micro » nucléaire

Autre trait particulier du regroupement familial, c'est qu'il concerne exclusivement la famille nucléaire soit les conjoints/partenaires et les descendants au premier degré. Il ignore en général²² les ascendants et toujours autres collatéraux (frères/sœurs, oncles/tantes, etc.). Si l'avant dernière réforme a permis de tenir compte de l'évolution de la vie familiale et de la multiplication des partenariats, la dernière réforme opère un recul.

En effet, on observe :

- Des restrictions en ce qui concerne la prise en compte des partenariats (notion de caractère stable et durable, exclusions de certains liens, exclusion en cas de refus de célébration, des conditions de ressources même pour la venue des enfants seuls, etc.).
- Des conditions d'âge (21 ans) ont été mises au regroupement familial avec le conjoint ou le partenaire dans l'hypothèse d'une relation non préexistante. Dans les travaux préparatoires, on peut voir des confusions entre mariage forcé et mariage arrangé qui semblent justifier ces nouvelles conditions.
- L'abolition du regroupement des ascendants pour la famille du Belge, sauf en ce qui concerne les

17 Art. 40ter, L. 15/12/1980.

18 Selon B. Somers, dans les débats parlementaires : « 70 % des personnes qui effectuent un regroupement familial appartiennent, sur le plan ethnoculturel, à la communauté marocaine ou turque mais ces personnes ont acquis la nationalité belge. Si cette catégorie était exclue du champ d'application de la proposition de loi, cette dernière serait fondamentalement vidée de sa substance » (DOC Chambre, 443/018, p. 195).

19 Comparez les articles 11, §2, al. 4 et 42quater §4, L. 15/12/1980.

20 Comparez les articles 10, §2, al3, et 40ter, L. 15/12/1980.

21 Art. 10, §1er, 4° et 5°, L. 15/12/1980.

22 Sauf en ce qui concerne les ascendants à charge de citoyens de l'UE et ceux des ressortissants turcs bénéficiaires de l'Accord du 16 juillet 1964 relatif à l'occupation des travailleurs turcs en Belgique.

parents de l'enfant Belge, conformément à la jurisprudence Zambrano²³;

- la limitation du regroupement à l'enfant, soit le descendant au premier degré pour la famille du Belge, alors que la loi antérieure visait le descendant sans limitation de degré.

Ainsi, loin de s'adapter à la mixité de sa population et aux modèles familiaux des pays d'origine, la réglementation sur le regroupement familial concerne une famille de plus en plus étriquée.

Regroupant nanti

La **condition de ressource** a été longtemps marginale dans le regroupement familial. Elle ne concernait que l'enfant handicapé majeur ou la famille d'étudiant. En 2006²⁴, le législateur a ajouté une condition de logement suffisant dans le cadre du regroupement familial avec les ressortissants de pays tiers. La condition de couverture médicale interprétée par l'office des étrangers comme requise dès l'arrivée sur le territoire a également pour effet que le membre de famille non directement couvert par l'assurance maladie invalidité (essentiellement l'enfant de plus de 25 ans, le partenaire et l'ascendants) doit souscrire une assurances privées s'il veut obtenir son visa. Cette réforme avait aussi apporté une première brèche dans l'assimilation de la famille de belge à celle de l'Européen en prévoyant que l'ascendant du Belge devait non seulement être à sa charge mais encore que le Belge devait disposer de moyens de subsistance suffisants.

Désormais le membre de famille rejoint doit disposer de ressources stables régulières et suffisantes de 120% du RIS pour les ressortissants de pays tiers et les Belges. Cette condition est transversale dans la réforme et vise même le citoyen UE travailleur même si elle est exprimée différemment. Les ressources du regroupés ne sont, par contre pas prise en compte, sauf en ce qui concerne les parents de MENA réfugiés. Le montant est présenté comme un montant de référence et un examen au cas par cas est requis, conformément à la jurisprudence Chakroun.

On peut lire dans les échanges en Commission que le montant proposé est jugé souhaitable pour vivre décemment en Belgique et vise à répondre à un souci d'émancipation et d'autonomie²⁵. On peut se questionner sur la pertinence des moyens mis en œuvre qui consisterait à pratiquer l'exclusion du droit fondamental à vivre en famille comme moyen de lutte contre l'exclusion sociale.

Pouvoir discrétionnaire et délais non sanctionnés

A travers la condition de ressource et son appréciation requise au cas par cas, la loi augmente le pouvoir discrétionnaire de l'administration.

En outre, la loi réduit fortement la possibilité d'introduire la demande de séjour du territoire Belge, en empêchant l'introduction en cas de visa de court séjour non délivré en vue du mariage²⁶. Ainsi, on renforce le

23 Op. cit.

24 Loi du 15 septembre 2006, op. cit.

25 Voyez notamment la position de Bart Somers : « Il s'agit de veiller à ce que les personnes qui opèrent un regroupement familial disposent des moyens nécessaires pour vivre dignement » op. cit.

26 Art. 12bis, §1er, al. 2, 2°, L. 15/12/1980.

principe de l'introduction de la demande de visa du pays d'origine. Or, la pratique actuelle des consulats et ambassade consistant à ne jamais délivrer d'attestation de dépôt des demandes, a pour conséquence que le délai prévu ne prend pas cours. Cette mesure ne risque donc que d'accroître l'insécurité juridique sur ce point. Ainsi, le raccourcissement des délais d'examen des demandes qui passe de 9 à 6 mois pour les membres de famille des ressortissants de pays tiers pourrait bien rester sans conséquence.

Rappelons également, s'agissant des membres de famille de citoyens UE, qu'aucun délai n'est prévu pour la délivrance du visa alors que cette lacune a déjà été soulevée à deux reprises par la Cour constitutionnelle²⁷.

Conclusion :

La réforme semble moins viser à combattre les abus, non objectivés, que de lutter contre la pression migratoire.

Toutefois, en ce qu'elle se situe dans la sphère des droits fondamentaux elle doit répondre aux critères de l'arrêt Chakroun selon lequel « l'autorisation du regroupement familial est la règle et les restrictions doivent être interprétées de manière stricte. La marge de manœuvre reconnue aux Etats membres ne doit pas être utilisée par ceux-ci d'une manière qui porterait atteinte à l'objectif de la directive, qui est de favoriser le regroupement familial, et à l'effet utile de celle-ci »²⁸. On peut se demander ce qu'il en est globalement, des restrictions apportées pour la réforme.

Elle interroge également les droits du citoyen européen à travers la situation des membres de famille de Belge, et la portée du droit au respect de la vie familiale garanti par l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux.

27 CC, 4 novembre 2010, n° 128/2010, RDE n° 160, p. 484, et CC, 27 janvier 2011, n° 12/2011, RDE n° 162, p. 21.

28 Op. cit. §43.