



Arrêt

n° 135 426 du 18 décembre 2014
dans l'affaire X / III

En cause : 1. X, représentée par sa tutrice,
2. 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 et désormais le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, chargé de la Simplification administrative.

LE PRESIDENT F.F. DE LA IIIe CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 12 septembre 2014 par X, représentée par sa tutrice Gaëtane MOYEN de nationalité marocaine, tendant à la suspension et l'annulation de « la décision (annexe 38) prise par la partie adverse le 29/07/2014, et notifiée le 13.08.2014, portant ordre de reconduire ».

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.

Vu l'ordonnance du 21 novembre 2014 convoquant les parties à comparaître le 16 décembre 2014.

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 G. VAN WITZEBURG loco Me E. DERRIKS, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause.

1.1. Le 22 février 2012, la requérante est arrivée sur le territoire belge en possession d'un passeport et d'un visa. Elle a été autorisée au séjour jusqu'au 22 mai 2012.

1.2. Le 5 juillet 2012, elle a introduit une demande d'autorisation de séjour fondée sur l'article 9 bis de la loi précitée du 15 décembre 1980 auprès de l'administration communale de Liège, laquelle a donné lieu à une décision d'irrecevabilité en date du 6 mars 2013 ainsi qu'à un ordre de reconduire. Le 14 février 2014, la décision du 6 mars 2013 a fait l'objet d'un retrait.

1.3. Le 12 juillet 2012, la ville de Liège a transmis un rapport d'enquête de résidence selon lequel la requérante réside à l'adresse déclarée et qu'une demande d'adoption aurait été introduite par Madame R.M. et Monsieur C.J. .

1.4. Par une lettre recommandée du 3 mai 2013, le service Droit des jeunes-AMO a transmis un acte de kafala légalisé.

1.5. Le 17 janvier 2014, une fiche de mineur étrangère non accompagnée est établie pour la requérante. Il apparaît que la requérante est arrivée avec Madame C.F., désignée par la *kafala*.

1.6. Le 24 janvier 2014, le service public fédéral Justice a informé la requérante de la désignation de Madame G.M. en qualité de tutrice.

1.7. Le 9 avril 2014, la tutrice de la requérante a introduit une demande d'autorisation de séjour conforme à l'article 61/14 de la loi précitée du 15 décembre 1980.

1.8. Le 27 mai 2014, la partie défenderesse a pris une décision d'irrecevabilité de la demande d'autorisation de séjour du 5 juillet 2012. Le recours introduit contre cette décision a fait l'objet d'un arrêt d'annulation n° 135.420 du 18 décembre 2014.

1.9. Le 15 juillet 2014, la partie défenderesse a procédé à une audition de la requérante.

1.10. En date du 29 juillet 2014, la partie défenderesse a pris un ordre de reconduire à l'égard de la requérante, lui notifié le 13 août 2014.

Cet ordre constitue l'acte attaqué et est motivé comme suit :

« *MOTIF DE LA DECISION :*

Art. 7 al. 1er, 1D de la loi du 15.12.1980 modifié par la loi du 15 juillet 1996 -Demeure dans le Royaume sans être porteur des documents requis. Défaut de visa - passeport. L'intéressée n'est pas en possession d'un passeport revêtu d'un visa valable.

T. H. est arrivée en Belgique en date du 22/02/2012. Elle a voyagé en possession d'un passeport revêtu d'un visa C valable entre le 01/12/2011 et le 31/05/2012 pour une durée de 90 jours. Une déclaration d'arrivée a été faite en date du 14/03/2012. Son séjour était couvert jusqu'au 22/05/2012. Elle aurait voyagé en compagnie de Mme C. F. (...). Une demande de séjour sur base de l'article 9 bis a été introduite en date du 13/08/2012. Cette demande a fait l'objet d'une décision d'irrecevabilité en date du 27/05/2014 et notifiée le 10/07/2014. La jeune s'est présentée à l'Office des Etrangers pour être enregistrée en date du 17/01/2014. Mme M. a été désignée tutrice en date du 23/01/2014. Une demande de séjour sur base des articles 61/14 et suivants a été introduite en date du 09/04/2014. Une audition a été réalisée par le bureau MINTEH de l'OE en date du 15/07/2014.

La demande de séjour se base sur les éléments suivants : présence de membre de la « famille » en Belgique, le désir de suivre une scolarité en Belgique et la rédaction d'une Kafala.

En date du 06/02/2002, une kafala a été rédigée confiant T. H. à Mme C. F. (...). En date du 15/10/2012, il y a un transfert de Kafala pour la jeune vers le couple formée par la fille de Mme C., Mme R. M. (...) et M J. C. (...) tous deux de nationalité belge. Mme M. a indiqué dans sa demande : « Etant donnée également que la kafala établie au départ par la maman de Madame R. (...), elle peut être comprise comme une adoption de notre législation (MIN/demande d'application circulaire- 09/04/2014- pièce 41341636 p.4/24) ». Nous ne mettons pas en doute le droit créer au regard du droit marocain par la kafala établie pour Mme C.. Nous constatons cependant que le fait de faire une kafala n'est pas suffisant pour permettre une adoption en regard du droit belge (cfr. <http://www.diplomatie.be/casablanca/media/casablancanl/Folder%20ACC%20-%20kafala.pdf> et http://justice.belgium.be/fr/themes_et_dossiers/personnes_et_familles/adoption/ consulté le 25/07/2014). Dès lors, ce document n'est aucunement générateur d'un quelconque droit au séjour. Dès lors, le fait qu'un transfert de kafala a été fait au bénéfice du couple R.-C. ne lie en rien les autorités belges.

Il est également question de l'existence d'un lien très fort entre la jeune H. et Mme R. qui se sent responsable d'elle. Mme M. précise également : « M. R. s'occupait tout particulièrement d'elle et de son suivi scolaire » (MIN/demande d'application circulaire- 09/04/2014- pièce 41341636 - p.3/24). A l'examen des dossiers administratifs nous constatons que Mme R. est arrivée en Belgique en date du 19/11/2008

(...). Or la jeune H. est venue en Belgique le 22/02/2012 soit plus de 3 ans après le départ de Mme R. pour la Belgique. La jeune est restée au Maroc auprès de Mme C..

Le tuteur nous informe que la jeune est scolarisée en Belgique à l'école Fondamentale (...) en 6ème année primaire. Nous vous renvoyons vers la jurisprudence du Conseil d'Etat : « considérant que le droit à l'éducation et à l'instruction n'implique pas automatiquement le droit de séjourner dans un autre Etat que le sien et ne dispense pas de se conformer aux règles en matière de séjour applicables dans le pays où l'on souhaite étudier (...) » (C.E. - Arrêt n°170.486 du 25 avril 2007).

Dans son audition la jeune précise qu'ici en Belgique M. peut s'occuper d'elle et l'aider pour l'école. Or dans la demande de prolongation de la déclaration d'arrivée de Mme Ch., il y a un courrier signé de Mme R. M. où elle dit : « j'ai une petite fille de trois mois dont j'éprouve la difficulté de prendre soin d'elle avec les études (...) » c'est pour cette raison qu'elle aurait besoin de sa maman (6954610 - DA/demande de prolongation DA-pièce 31952413- p. 6/17).

En outre signalons que l'existence d'un réseau, d'une « famille » en Belgique est en lien direct avec l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des Libertés fondamentales qui prévoit un Droit au respect de la vie privée et familiale. Or cet article : « ne s'oppose pas à ce que les Etats fixent des conditions pour l'entrée et le séjour des étrangers sur leur territoire et que, partant, ils prennent des mesures d'éloignement à l'égard de ceux qui ne satisfont pas à ces conditions. » (C.C.E - Arrêt n° 46.088 du 09/07/2010). En outre, signalons que la jeune est arrivée sans autorisation en Belgique pour une période de plus de trois mois, elle s'est installée en Belgique alors qu'elle n'était pas autorisée au séjour. Or dans son appréciation de l'équilibre entre le but légitime visé en matière d'immigration et l'atteinte au droit à la vie privée et familiale qui en résulte, la Cour européenne des droits de l'homme tient au premier chef compte de la question de savoir « si la vie familiale a été créée en un temps où les personnes concernées étaient conscientes que le statut d'immigration de l'une d'entre elles était tel que le maintien de la vie familiale dans l'Etat d'accueil serait dès le départ précaire. Là où tel est le cas, l'éloignement de membre de famille non national ne sera incompatible avec l'article 8 que dans des circonstances exceptionnelles » (CE.D.H., Omoregie et autres c. Norvège, 31 octobre 2008, § 57 - traduction libre). L'introduction d'une demande de séjour sur base de l'article 9bis n'ouvre pas de droit au séjour durant l'examen de cette demande.

Lors de son audition, la jeune nous informe que l'époux de Mme C. vit toujours au même endroit avec ses fils et l'intéressée a régulièrement des contacts avec lui (MIN/Audition/signée - 15/07/2014 - pièce 42574334 - p.7/10). Lors de la rédaction de la fiche de signalement, l'adresse nous avait été transmise par la jeune : (...).

Madame Ch. c'est vu délivrée un ordre de quitter le territoire en date du 26/10/2012, il lui a été notifié en date du 04/12/2012. Un recours a été introduit contre cette décision. Nous rappelons que ce recours n'est pas suspensif et qu'il n'ouvre aucunement un droit au séjour.

Nous rappelons que l'article 61/17 de la loi du 15/12/1980 prévoit dans la recherche d'une solution durable, le ministre ou son délégué vise prioritairement à sauvegarder l'unité familiale, conformément aux articles 9 et 10 de la Convention des Nations unies du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant et à l'intérêt supérieur de l'enfant.

C'est à la partie demanderesse, ayant introduit une demande de séjour, qui doit apporter au moins un début de preuve que le regroupement familial et / ou un retour dans le pays d'origine ne peut (peuvent) pas constituer une solution durable et qu'en l'espèce, la solution durable ne se situe pas nécessairement en Belgique (CCE – Arrêt n° 118 754 du 12 février 2014).

Nous estimons que les garanties d'accueil existent pour la jeune auprès de Mme C. et de son époux (resté au Maroc) - dès lors - la solution durable consiste en un retour au pays d'origine du jeune et de son frère auprès de leurs parents en accord avec l'article 61/14 de la loi du 15/12/1980 qui définit comme une des solutions durables : « le retour vers le pays d'origine ou vers le pays où le MENA est autorisé ou admis à séjourner, avec des garanties d'accueil et de soins adéquats, en fonction de son âge et de son degré d'autonomie, soit de la part de ses parents ou d'autres adultes qui s'occuperont de lui, soit de la part

d'organismes publics ou d'organisations non gouvernementales ».

Dans l'hypothèse où un retour via un organisme tel que l'OIM, FEDASIL, CARITAS serait initié, il est possible au tuteur de demander une prolongation de la présente décision sur base des documents écrits prouvant la demande de retour volontaire, et ce dans l'attente de l'organisation effective du retour.

Décision de l'Office des Etrangers du 29.07.2014 ».

2. Exposé du moyen d'annulation.

2.1.1. La requérante prend un moyen unique de « *l'erreur manifeste d'appréciation, de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29.07.1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, des articles 61/14, 61/17, 61/18 et 62 de la loi du 15.12.1980, du principe de bonne administration qui impose de tenir compte de tous les éléments de la cause, de l'article 8 CEDH, du principe du respect de l'intérêt supérieur de l'enfant, repris à l'article 22bis de la Constitution, l'article 24.2 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, de la convention relative aux droits de l'enfant, conclue à New York le 20 novembre 1989 (article 3.1) ».*

2.1.2. En un premier grief, elle relève que la motivation contenue dans la décision attaquée, selon laquelle des garanties d'accueil au pays d'origine existent et que dès lors la solution durable consiste en un retour au pays d'origine, est contraire aux éléments du dossier. En effet, elle déclare ne pas avoir de frère, être née de père inconnu et avoir été abandonnée par sa mère à la naissance. Dès lors, la motivation repose sur une analyse incomplète des pièces produites dans la mesure où l'acte de *kafala* du 15 octobre 2012 fait référence à un jugement du Tribunal de Tanger du 23 octobre 2001 établissant la situation d'abandon.

Elle considère donc que la partie défenderesse a manqué au principe de bonne administration dans la mesure où elle n'a pas examiné l'ensemble des éléments du dossier.

Enfin, elle ajoute que la motivation de la décision attaquée a méconnu l'acte de *kafala* mentionné précédemment confiant la tutelle aux époux C.-R. et n'accordant plus aucun droit à Madame C.. La partie défenderesse a, dès lors, commis une erreur manifeste d'appréciation en considérant que Madame C. et son époux pourraient l'accueillir.

3. Examen du moyen d'annulation.

3.1.1. S'agissant du moyen unique en son premier grief, le Conseil rappelle que l'obligation de motivation formelle n'implique pas la réfutation détaillée de tous les arguments avancés par la requérante. Elle n'implique que l'obligation d'informer la requérante des raisons qui ont déterminé l'acte attaqué, sous la réserve toutefois que la motivation réponde, fut-ce de façon implicite mais certaine, aux arguments essentiels de l'intéressée.

Il suffit par conséquent, que la décision fasse apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement de son auteur afin de permettre au destinataire de la décision de comprendre les justifications de celle-ci et, le cas échéant, de pouvoir les contester dans le cadre d'un recours et, à la juridiction compétente, d'exercer son contrôle à ce sujet.

Dans le cadre de son contrôle de légalité qu'il est amené à effectuer, le Conseil n'est pas compétent pour substituer son appréciation à celle de l'autorité administrative qui a pris la décision attaquée. Ce contrôle doit se limiter à vérifier si cette autorité a pris en considération tous les éléments de la cause et a procédé à une appréciation largement admissible, pertinente et non déraisonnable des faits qui lui sont soumis.

3.1.2. En l'espèce, il ressort du dossier administratif que, d'une part, la requérante a été abandonnée par sa mère biologique, ce qui est attesté par un jugement du 23 octobre 2001 et que, d'autre part, la personne « *l'ayant recueillie* », à savoir Madame C.F., a renoncé à la *kafala* par un acte du 15 octobre 2012, contenu au dossier administratif, au profit de sa fille et de son beau-fils.

Dans sa demande d'autorisation de séjour introduite sur base de l'article 61/15 de la loi précitée du 15 décembre 1980, la tutrice de la requérante rappelle encore que la mère biologique de cette dernière ne l'a jamais revue après son adoption par Madame C.F. et que son père biologique est inconnu. En outre, elle souligne également que Madame C.F. a transmis la *kafala* au couple C.-R., à savoir sa fille et son beau-fils afin que ces derniers s'occupent de l'éducation et de l'entretien de la requérante.

En termes de requête, la requérante estime que la motivation de la décision attaquée « *méconnaît l'effet de l'acte de kafala du 12.10.2012 qui confie la tutelle aux époux C.-R. . A la suite de cet acte Mme C. n'a plus aucun droit sur l'enfant. Dès lors, la partie adverse commet une erreur manifeste d'appréciation en considérant que l'enfant pourrait être accueillie chez madame C. et son époux resté au Maroc* ».

Par une lecture bienveillante, le Conseil relève que la requérante entend par méconnaître « *l'effet de l'acte de kafala* », que la partie défenderesse a omis de prendre en considération le fait que Madame C.F. a renoncé à l'exercice de toute « *autorité parentale* » sur la requérante et que, dès lors, cette dernière n'a plus d'attaches au pays d'origine.

Or, la partie défenderesse motive sa décision attaquée en déclarant que « *En date du 06/02/2012, une kafala a été rédigée confiant T.H. Mme C.F. (...). En date du 15/10/2012, il y a transfert de Kafala pour la jeune vers le couple formée par la fille de Mme C., Mme R.M. (...) et M. J.C. (...) tous deux de nationalité belge. Mme M. a indiqué dans sa demande : « Etant donnée également que la kafala établie au départ par la maman de Madame R. (...), elle peut être comprise comme une adoption de notre législation (...) ».* Nous ne mettons pas en doute le droit créer au regard du droit marocain par la kafala établie par Mme C. . Nous constatons cependant que le fait de faire une kafala n'est pas suffisant pour permettre une adoption au regard du droit belge (...). Dès lors, ce document n'est aucunement générateur d'un quelconque droit au séjour. Dès lors, le fait qu'un transfert de kafala a été fait au bénéfice du couple R.-C. ne lie en rien les autorités belges », motivation apparaissant inadéquate au regard des éléments du dossier administratif. En effet, le Conseil relève que les effets juridiques liés à la *kafala* ne sont nullement remis en cause et ne sont pas sujets à discussion dans le cas d'espèce, la requérante se bornant à reprocher à la partie défenderesse de ne pas avoir motivé sa décision quant au fait que la requérante n'a plus d'attaches au pays d'origine dès lors que Madame C.F. a renoncé à la *kafala* par un acte du 15 octobre 2012 au profit de sa fille et de son beau-fils, élément qui n'est pas rencontré en termes de motivation de la décision attaquée.

Or, dans le cadre de l'analyse de la question de l'existence d'une solution durable au pays d'origine pour la requérante tel que prévue par les articles 61/14 et suivants de la loi précitée du 15 décembre 1980, cet élément revêt une importance considérable puisqu'il démontre qu'elle n'a plus d'attaches au pays d'origine.

3.1.3. Dès lors, c'est à juste titre que la requérante a estimé que la motivation adoptée par la partie défenderesse est inadéquate et que cette dernière a commis une erreur manifeste d'appréciation en estimant que la requérante pouvait être accueillie par Madame C.F. et son époux au Maroc.

3.2. A titre subsidiaire, le Conseil relève que la partie défenderesse déclare, dans la décision attaquée, que « *c'est à la partie défenderesse ayant introduit une demande de séjour, qui doit apporter au moins un début de preuve que le regroupement familial et/ou un retour dans le pays d'origine ne peut (peuvent) pas constituer une solution durable et qu'en l'espèce, la solution durable ne se situe pas nécessairement en Belgique (...)* ».

Or, il apparaît que la demande d'autorisation de séjour, introduite par la requérante le 5 juillet 2012 et fondée sur l'article 9bis de la loi précitée du 15 décembre 1980, ayant fait l'objet d'une décision d'irrecevabilité en date du 27 mai 2014 a été annulée par l'arrêt du Conseil n° 135.420 du 18 décembre 2014. Le motif justifiant cette annulation repose sur le fait que la partie défenderesse n'a pas suffisamment tenu compte de l'acte de *kafala* attestant que Madame C.F. avait abandonné la requérante au profit des actuels *kafils* et que, dès lors, cette dernière n'avait plus d'attaches au pays d'origine.

Dès lors, en prenant un ordre de reconduire postérieurement à cette décision d'irrecevabilité qui a été annulée, il s'impose, au regard des impératifs de sécurité juridique d'annuler l'acte attaqué. En effet, ce dernier est notamment motivé comme suit « *C'est à la partie défenderesse, ayant introduit une demande de séjour, qui doit apporter au moins un début de preuve que le regroupement familial et/ou un retour dans le pays d'origine ne peut (peuvent) pas constituer une solution durable et qu'en l'espèce, la solution durable ne se situe pas nécessairement en Belgique (CCE – Arrêt n° 118.754 du 12 février 2014) ».*

3.3. Il résulte de ce qui précède que cet aspect du premier grief du moyen unique est fondé. Il n'y a dès lors pas lieu d'examiner les autres aspects de ce grief et des autres griefs du moyen unique qui, à les supposer fondés, ne pourraient entraîner une annulation aux effets plus étendus.

4. Les débats succincts suffisant à constater que la requête en annulation doit être accueillie concernant l'acte attaqué, il convient d'appliquer l'article 36 de l'Arrêté royal du 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil du Contentieux des Etrangers.

5. Le recours en annulation contre l'acte attaqué étant accueilli par le présent arrêt, il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension.

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

Article unique.

L'ordre de reconduire, pris le 29 juillet 2014, est annulé.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le dix-huit décembre deux mille quatorze par :

M. P. HARMEL,	président f.f., juge au contentieux des étrangers,
Mme S. MESKENS,	greffier assumé.

Le greffier,

Le président,

S. MESKENS.

P. HARMEL.