



Arrêt

**n° 176 258 du 13 octobre 2016
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, chargé de la Simplification administrative

LE PRÉSIDENT F.F. DE LA III^{ème} CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 30 juillet 2015, par X et par X agissant en qualité de représentante légal de X, qui déclarent être de nationalité albanaise, tendant à la suspension et à l'annulation « *des décisions d'irrecevabilité de leurs demandes d'admission au séjour et des ordres de reconduire qui en sont le corollaire, décisions prises à leur encontre le 26.5.2015 et leur notifiées le 1.7.2015* ».

Vu le titre I^{er} 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, ci-après la Loi.

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance portant détermination du droit de rôle du 3 août 2015 avec la référence 56.053.

Vu l'ordonnance du 21 avril 2016 convoquant les parties à l'audience du 17 mai 2016.

Entendu, en son rapport, Mme M.-L. YA MUTWALE, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me P. ROBERT, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me I. SCHIPPERS, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause.

1.1. Madame A.I. semble résider en Belgique depuis 2009 avec ses deux enfants. Ils sont tous les trois de nationalité albanaise et Madame A.I. est titulaire d'une carte F.

1.2. Le 28 août 2014, les deux enfants ont introduit une demande de regroupement familial sur la base des articles 10 et 12bis, § 1^{er}, 3° de la Loi auprès de la commune d'Anderlecht, Le jour même, l'administration communale leur a remis une attestation de réception de la demande sous la forme d'une annexe 4.

1.3. Le 26 mai 2015, la partie défenderesse a pris une décision d'irrecevabilité des demandes d'admission au séjour ainsi que des ordres de reconduire à l'encontre des deux enfants. Ces décisions, constituent les actes attaqués et sont motivées comme suit :

- en ce qui concerne la décision d'irrecevabilité d'une demande d'admission au séjour pour le premier requérant :

« [...] »

La demande d'admission au séjour, introduite le 28/08/2014, ² en application des articles 10, 12bis, § 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 par :

Nom : I.

Prénom : M

[...]

est irrecevable au motif que :

La personne rejointe Madame I.,A. n'apporte pas la preuve qu'elle a le droit de garde et la charge de l'intéressé I. M., et en cas de garde partagée, que l'autre titulaire du droit de garde ait donné son accord. En effet, Madame I.,A. dans un courrier daté du 20/08/2014 déclare ne plus avoir de nouvelles du père de l'enfant lequel aurait abandonné ses enfants D. et M.. Il s'agit d'une déclaration sur l'honneur unilatérale et Madame I.,A. n'apporte pas la preuve qu'elle a entrepris des démarches pour obtenir la garde officielle de son enfant I. M..

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. »

- en ce qui concerne l'ordre de reconduire pour le premier requérant :

« [...] »

En exécution de la décision du Ministre de l'intérieur ou de son délégué, il est enjoint à Madame I., A. [...]

de reconduire dans les trente jours au lieu d'où il venait le nommé I., M. [...]

MOTIF DE LA DECISION :

2°

O si l'étranger non soumis à l'obligation de visa demeure dans le Royaume au-delà de la durée maximale de 90 jours sur toute période de 180 jours prévue à l'article 20 de la

Convention d'application de l'accord de Schengen, ou ne peut apporter la preuve que ce délai n'est pas dépassé ; Annexe 13quinquies notifiée le 24/12/2012.

La présence de I. A. sur le territoire belge ne donne pas automatiquement droit au séjour. En outre, la séparation avec cette dernière ne sera que temporaire, le temps pour la personne concernée d'obtenir les autorisations nécessaires à son séjour en Belgique. »

- en ce qui concerne la décision d'irrecevabilité d'une demande d'admission au séjour pour le second requérant :

« [...]

La demande d'admission au séjour, introduite le 28/08/2014, ² en application des articles 10, 12bis, § 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 par :

Nom : I.

Prénom : D

[...]

est irrecevable au motif que :

La personne rejointe Madame I.,A. n'apporte pas la preuve qu'elle a le droit de garde et la charge de l'intéressé I. D., et en cas de garde partagée, que l'autre titulaire du droit de garde ait donné son accord. En effet, Madame I.,A. dans un courrier daté du 20/08/2014 déclare ne plus avoir de nouvelles du père de l'enfant lequel aurait abandonné ses enfants D. et M.. Il s'agit d'une déclaration sur l'honneur unilatérale et Madame I.,A. n'apporte pas la preuve qu'elle a entrepris des démarches pour obtenir la garde officielle de son enfant I. D..

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. »

- en ce qui concerne l'ordre de reconduire pour le second requérant :

« [...]

En exécution de la décision du Ministre de l'intérieur ou de son délégué, il est enjoint à Madame I., A. [...]

de reconduire dans les trente jours au lieu d'où il venait le nommé I., D. [...]

MOTIF DE LA DECISION :

2°

O si l'étranger non soumis à l'obligation de visa demeure dans le Royaume au-delà de la durée maximale de 90 jours sur toute période de 180 jours prévue à l'article 20 de la Convention d'application de l'accord de Schengen, ou ne peut apporter la preuve que ce délai n'est pas dépassé ; Annexe 13quinquies notifiée le 24/12/2012.

La présence de I. A. sur le territoire belge ne donne pas automatiquement droit au séjour.

En outre, la séparation avec cette dernière ne sera que temporaire, le temps pour la personne concernée d'obtenir les autorisations nécessaires à son séjour en Belgique. »

2. Recevabilité du recours.

2.1. Dans sa note d'observations, citant la jurisprudence du Conseil de céans, la partie défenderesse excipe de l'irrecevabilité du recours en ce qu'il est introduit par la seconde partie requérante « *agissant en qualité de représentante légale* » de son enfant mineur.

Elle fait état de ce que « [...] [le Conseil de céans] a ainsi jugé qu'un mineur non émancipé n'avait pas les capacités requises pour introduire personnellement une requête devant le Conseil de sorte que la requête en annulation introduite par l'enfant mineur en son nom propre, et donc non valablement représenté, n'était pas recevable à défaut de capacité à agir dans son chef. Or il ressort du dossier administratif et de la requête que l'enfant D. né en 2000 est mineur de sorte qu'il n'a pas la capacité pour agir seul devant votre Conseil. En outre, il a été jugé par votre Conseil suivant à cet égard la jurisprudence du Conseil d'Etat qu'était irrecevable le recours introduit au nom d'un enfant par un de ses parents qui en démontrait pas pouvoir agir seul pour le représenter en justice. Or force est de constater que Madame I. ne démontre pas qu'elle peut représenter seule son enfant mineur, il y a donc lieu de déclarer le recours irrecevable en ce qu'il est introduit au nom de D. ».

2.2. En l'espèce, d'une part, le Conseil observe qu'il n'est pas contesté que le fils mineur de la requérante, au nom duquel elle agit en qualité de représentante légale, n'a pas, compte tenu de son jeune âge, le discernement ni la capacité d'agir requis pour former seul un recours en suspension et en annulation devant le Conseil de céans.

D'autre part, le Conseil rappelle que l'article 35, § 1^{er}, alinéa 2, du Code de droit international privé dispose comme suit: « [...] *l'exercice de l'autorité parentale ou de la tutelle est régi par le droit de l'Etat sur le territoire duquel l'enfant a sa résidence habituelle au moment où cet exercice est invoqué. [...] ».*

Au vu de ce qui précède, le Conseil constate qu'il convient, en l'occurrence, de faire application du droit belge, l'enfant mineur ayant sa résidence habituelle sur le territoire du Royaume au moment de l'introduction du recours.

A cet égard, le Conseil observe que le droit belge prévoit que l'autorité parentale est régie par les articles 371 et suivants du Code civil. Il ressort plus particulièrement des articles 373 et 374 dudit Code que les parents exercent une autorité parentale conjointe sur les enfants qu'ils vivent ensemble ou non.

S'agissant de la représentation du mineur, le législateur a instauré une présomption réfragable à l'égard des tiers de bonne foi, ce qui permet à chaque parent d'agir seul, l'accord de l'autre parent étant présumé. Cette présomption ne concerne toutefois que les actes relatifs à l'autorité sur la personne (art. 373, alinéa 2) et la gestion des biens (article 376, alinéa 2), et ne concerne pas le pouvoir de représentation dans le cadre d'un acte procédural (en ce sens: C.E. 18 septembre 2006, n° 162.503; C.E. 4 décembre 2006, n°165.512; C.E. 9 mars 2009, n°191.171).

Il s'en déduit que, dans le cadre d'un recours contre un acte administratif, les parents doivent agir conjointement en qualité de représentants légaux de leur enfant sauf si l'un d'eux démontre exercer l'autorité parentale de manière exclusive, ce que la seconde partie requérante ne démontre pas.

Interrogée à l'audience, la seconde partie requérante dépose un document qui porte sur un jugement du 3 mars 2016 lui reconnaissant l'autorité parentale exclusive. Cet élément n'est cependant pas de nature à énerver les constats qui précèdent, dans la mesure où il est postérieur à la date d'introduction du présent recours.

Compte tenu de ce qui précède, il y a lieu de conclure que l'application du droit belge conduit à déclarer la requête irrecevable en tant qu'elle est introduite par la seconde partie requérante en qualité de représentante légale de son enfant mineur, alors qu'elle ne justifie pas être, au moment de l'introduction du présent recours, dans les conditions pour pouvoir accomplir seule cet acte en son nom.

Si la partie requérante estime se trouver à présent dans les conditions d'une admission au séjour, il lui est loisible d'introduire une nouvelle demande et de faire valoir les éléments qu'elle dépose à l'appui du présent recours.

2.3. Partant, le recours est irrecevable en ce qu'il est introduit par la seconde partie requérante agissant en qualité de représentante légale de son enfant mineur.

3. Exposé des moyens d'annulation.

3.1. La partie requérante prend un premier moyen de la violation « *de l'article 12 bis, §§ 3, 3bis et 4 et 62 de la loi du 15.12.1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et de la violation de la théorie du retrait de l'acte* ».

3.1.1. Dans une première branche, elle rappelle la portée de l'article 12bis de la Loi dans la mesure où sa demande de regroupement familial a été introduite sur la base du § 1^{er}, 3^o de cette disposition et soulève également qu'une attestation de réception sous la forme d'annexe 4 lui a été remise au dépôt de la demande précitée.

Elle soutient qu' « *Il est manifeste que la partie adverse ne s'est pas prononcée sans délai sur la recevabilité de la demande, puisqu'elle ne l'a fait que le 26.5.2015, alors que l'administration communale avait accusé réception de la demande le 28.8.2014 (corrigé par nous).* » et à cet égard, relève qu'en ce qui concerne la sanction du délai, l'alinéa 3 du § 3 de l'article 12bis s'applique ; « *si, dans un délai de six mois suivant la délivrance de l'attestation de réception visée à l'alinéa 1^{er}, aucune décision n'est portée à la connaissance de l'administration communale, l'étranger est admis à séjourner* ».

Elle invoque ensuite l'article 26/1, § 2 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 et conclut que « *La possession de l'annexe 4 faisait courir un délai de six mois dont l'écoulement faisait naître, dans [son] chef, un droit à être admis au séjour* ».

3.1.2.. Dans une seconde branche, développée à titre subsidiaire, elle reproche à la partie défenderesse de tenter « *sans le faire explicitement dans [la décision entreprise], de justifier la violation de l'article 12bis, §§3, 3bis et 4 par le fait que [l'annexe 4 aurait été délivrée] illégalement* ». Elle insiste sur le fait que cet élément ne ressort pas des décisions attaquées mais bien du dossier administratif dans lequel on retrouve un courrier adressé par la partie défenderesse à la commune d'Anderlecht et indiquant que l'annexe 4 avait été délivrée erronément et qu'elle devait être retirée. Elle soutient alors qu'en ne mentionnant pas cette explication dans l'acte attaqué pour justifier du non-respect du

délai de six mois pour traiter la demande, la partie défenderesse a méconnu l'article 62 de la Loi.

Elle argue ensuite de ce qu'à supposer même que l'annexe 4 soit un acte irrégulier, il peut tout de même être créateur de droit. Par ailleurs, elle reproduit un extrait de l'arrêt du Conseil d'Etat n°156.155 du 9 mars 2006 pour indiquer que l'annexe 4 ne pouvait être retirée que pendant le délai de recours devant le Conseil, soit jusqu'au 27 septembre 2014, ce qui n'a pas été fait en l'espèce. Elle conclut que « *Les décisions entreprises, qui reposent en droit sur des décisions de retrait d'actes illégales, violent la théorie du retrait de l'acte.* ».

3.2. La partie requérante prend un deuxième moyen de la violation « *des articles 10, §1, alinéa 1, 4°, 12bis §7 et 62 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, de l'article 17 de la directive 2003/86/CE et de l'article 7 et 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.* ».

3.2.1. Dans une première branche, elle reproduit l'article 10, § 1^{er}, alinéa 1, 4° de la Loi ainsi que l'article 17 de la directive 2003/86/CE relative au droit au regroupement familial et ajoute concernant cette dernière disposition, qu'elle est suffisamment précise pour avoir un effet direct en droit belge (arrêt du Conseil n°148.214 du 22 juin 2015).

Elle allègue ensuite de ce que, dans le cadre d'une demande de regroupement familial, conformément à l'article 5 § 5 de la directive 2003/86/CE, les Etats doivent tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, « *qui doit au besoin les conduire à accorder le droit au regroupement familial, même lorsque l'ensemble des conditions prévues par la directive et/ou le droit national ne sont pas remplies.* ». Elle reproduit à cet égard un extrait de l'arrêt de la Cour de Justice de l'Union européenne dans les affaires O, S et L du 6.12.2012 (C-356/11 et C-357/11) et rappelle que la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant est également reprise au § 7 de l'article 12bis de la Loi. Elle relève ensuite que les articles 7 et 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après « *la Charte* ») protègent également le droit à la vie familiale de l'enfant et son droit d'entretenir des contacts avec ses parents, que ces dispositions constituent des normes de droit supérieures à la directive et qu'il convient donc parfois d'écarter le droit national (arrêt du Conseil n°145.016 du 7 mai 2015).

Elle reconnaît que son père n'a pas marqué son accord à la demande de regroupement familial introduite et que sa mère ne prouve pas non plus qu'elle dispose de l'autorité parentale exclusive sur ses enfants. Cependant, elle fait valoir la déclaration sur l'honneur de sa mère indiquant que le père a abandonné ses enfants il y a plusieurs années et qu'elle est sans nouvelle de ce dernier. Elle souligne également qu'« *il n'y a aucune trace d'une intervention des services de protection de la jeunesse, du fait que l'autorité belge aurait été contactée dans le cadre d'un enlèvement international d'enfant (l'Albanie étant, tout comme la Belgique, partie à la Convention de la Haye), ou au contraire du fait que le père des enfants serait présent en Belgique.* ». Elle conclut dès lors que la poursuite de la vie familiale entre la mère et ses enfants n'est pas contraire à l'intérêt supérieur de ces derniers. Elle insiste sur le fait que rien ne semble contredire les allégations de sa mère et partant, en refusant qu'il reste vivre avec sa mère et en le renvoyant en Albanie, où rien n'indique qu'il pourrait y mener une vie familiale, il y a violation des article 7 et 24 de la Charte et de l'intérêt supérieur de l'enfant.

3.2.2. Dans une deuxième branche, elle postule la violation des articles 12*bis*, § 7 et 62 de la Loi « *en ce qu'[elles] ne permettent pas de comprendre en quoi la partie adverse a pris en compte l'intérêt supérieur de l'enfant et l'a fait primer.* ».

3.2.3. Dans une troisième branche, elle invoque la violation de l'article 17 de la directive 2003/86/CE lu conjointement avec l'article 62 de la Loi en ce que les décisions attaquées ne mentionnent pas que la partie défenderesse a pris en compte « *la nature et la solidité des liens familiaux de la personne et sa durée de résidence dans l'État membre, ainsi que l'existence d'attaches familiales, culturelles ou sociales avec son pays d'origine* ».

3.2.4. Dans une quatrième branche, elle demande à être entendue conformément à l'article 1004/1 du Code judiciaire relativement à l'exercice de l'autorité parentale, d'autant plus qu'il était mineur au moment de l'introduction de la demande de regroupement familial.

3.3. La partie requérante invoque un troisième moyen pris « *de la violation du droit d'être entendu en tant que principe général du droit de l'Union européenne* » et estime qu'étant donné qu'elle « *devait s'interroger sur l'intérêt supérieur de l'enfant et sur l'application des critères de l'article 17 de la directive, malgré la déclaration sur l'honneur de Madame A. I., [elle] était tenue, afin de déterminer cet intérêt, d'entendre au préalable les trois requérants, ce dont elle s'est abstenue.* ». Elle soutient que si elle avait été entendue, la partie défenderesse aurait pu voir que son intérêt était de continuer de vivre avec sa mère, en Belgique où elle se trouve depuis 6 ans, où elle est scolarisée et parfaitement intégrée.

4. Examen des moyens d'annulation.

4.1. Sur le premier moyen, s'agissant de la violation des articles 12*bis*, §§ 3, 3*bis* et 4 et 62 de la Loi, le Conseil observe, à la lecture du dossier administratif, qu'en date du 28 août 2014, la partie requérante s'est vue délivrer, par la commune d'Anderlecht, une attestation de réception d'une demande introduite dans le cadre de l'article 10 et 12*bis*, § 1^{er}, 3^o de la Loi sous la forme d'une annexe 4. Il note également que la décision d'irrecevabilité de la demande d'admission au séjour a été prise le 26 mai 2015, soit près de neuf mois après la délivrance de l'annexe 4 en sorte qu'il convient alors de constater que l'acte attaqué a été pris en violation de l'article 12*bis* de la Loi.

En effet, conformément au § 4, alinéa 3 de l'article 12*bis*, le Conseil note qu'il convient de faire application du § 3, alinéa 3 de cette même disposition précisant que « *si, dans un délai de six mois suivant la délivrance de l'attestation de réception visée à l'alinéa 1^{er}, aucune décision n'est portée à la connaissance de l'administration communale, l'étranger est admis à séjourner.* ».

Etant donné qu'aucune décision n'a été portée à la connaissance de l'administration communale dans les 6 mois à compter de la délivrance de l'attestation de réception, la partie requérante a été admise au séjour à partir du 27 novembre 2015 et ce, conformément à l'article 12*bis*, § 3, alinéa 3 de la Loi.

4.2. Il s'ensuit que le premier moyen est fondé, en ce qu'il dénonce la violation de l'article 12*bis* §§ 3, 3*bis* et 4 de la Loi, et suffit à justifier l'annulation de la décision entreprise pour le premier requérant. Il n'y a pas lieu d'examiner les autres moyens qui, à les supposer fondés, ne pourraient entraîner une annulation aux effets plus étendus.

4.3. L'ordre de reconduire pris à l'encontre de la première partie requérante constituant l'accessoire de la première décision entreprise, il s'impose de l'annuler également.

5. Débats succincts.

5.1. Les débats succincts suffisant à constater que la requête en annulation doit être accueillie, 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.

5.2. Les décisions attaquées prises à l'encontre de la première partie requérante étant annulées par le présent arrêt, il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension.

6. Dépens.

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

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

Article 1^{er}.

La décision d'irrecevabilité d'une demande d'admission au séjour et l'ordre de reconduire, pris, à l'encontre de la première partie requérante, le 26 mai 2015, sont annulés.

Article 2.

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

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le treize octobre deux mille seize par :

Mme M.-L. YA MUTWALE, président f.f., juge au contentieux des étrangers,

M. A.D. NYEMECK, greffier.

Le greffier,

Le président,

A.D. NYEMECK

M.-L. YA MUTWALE