



Arrêt

**n° 215 641 du 24 janvier 2019
dans l'affaire X / III**

En cause : 1. X

**Ayant élu domicile : au cabinet de Maître J. DE LIEN
Broederminstraat 38
2018 ANTWERPEN**

Contre :

**l'Etat belge, représenté par le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration,
chargé de la Simplification administrative et désormais par la Ministre
des Affaires sociales et de la Santé publique, et de l'Asile et la Migration**

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

Vu la requête introduite le 20 novembre 2017 par Monsieur X et Madame X, agissant au nom de leur enfant mineur, X, qui déclarent être de nationalité marocaine, tendant à l'annulation de la décision de refus de séjour de plus de trois mois sans ordre de quitter le territoire (annexe 20), prise le 12 octobre 2017.

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 l'ordonnance portant détermination du droit de rôle du 9 janvier 2018 avec la référence X

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 21 novembre 2018 convoquant les parties à l'audience du 11 décembre 2018.

Entendu, en son rapport, Mme Marie-Louise YA MUTWALE, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me A. HAEGEMAN *loco* Me J. DE LIEN, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me A. PAUL *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. Les requérants ont introduit plusieurs demandes d'autorisation de séjour de plus de trois mois sur la base de l'article 9bis de la Loi entre 2005 et 2009, lesquelles ont été déclarées irrecevables par la partie défenderesse. Celle-ci a également pris plusieurs ordres de quitter le territoire à leur rencontre.

1.2. Le 5 octobre 2015, les requérants ont introduit, au nom de leur enfant mineur, une demande d'autorisation de séjour en qualité de descendant d'un citoyen de l'Union européenne. En date du 26 janvier 2016, la partie défenderesse a pris une décision de refus de ladite demande sous la forme d'une annexe 20. Par son arrêt n°187.221 du 22 mai 2017, le Conseil du contentieux des étrangers (ci-après le Conseil) a annulé la décision.

1.3. Le 12 octobre 2017, la partie défenderesse a pris une nouvelle décision de refus de séjour de plus de trois mois sans ordre de quitter le territoire (annexe 20). Cette décision constitue l'acte attaqué et est motivée comme suit :

« En exécution de l'article 52, § 4, alinéa 5, lu en combinaison avec l'article 58 ou 69ter⁽¹⁾, de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, la demande d'attestation d'enregistrement ou de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union ou de carte d'identité d'étrangers⁽¹⁾ introduite en date du 21.09.2015, par :

Nom : B. A.

Prénom(s) : A.

[...]

est refusée au motif que :

□ l'intéressée n'a pas prouvé dans le délai requis qu'il ou elle se trouve dans les conditions pour bénéficier du droit de séjour de plus de trois mois en qualité de membre de la famille d'un citoyen l'Union ou d'autre membre de la famille d'un citoyen de l'Union ;

Le 21.09.2015, l'intéressée a introduit une demande de droit au séjour en qualité de descendante de B. A. (NN [...]) de nationalité belge, sur base de l'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

En date du 26 janvier 2016, l'administration a pris une décision de refus à l'encontre de la demande de séjour de la personne concernée (demande datée du 21.09.2015) sous la forme d'une annexe 20. Cette décision a été annulée par le Conseil du Contentieux des Etrangers (CCE) dans le cadre de son arrêt daté du 22 mai 2017. Dans cet arrêt, le CCE a jugé que la légalité du document produit par le demandeur et intitulé « Autorisation Droit de garde » n'a pas été remis en cause par l'Office des Etrangers. Selon cet arrêt, l'Office des Etrangers s'est contenté de conclure que « l'exercice de l'autorité parentale par la mère (en ce qu'elle réside à la même adresse que son enfant et le grand-père) permet de démontrer que l'ouvrant droit, et donc le grand-père ne dispose pas d'un droit effectif sur le demandeur. »

Le CCE estime que l'Office des Etrangers a confondu la notion « d'autorité parentale » et « de droit de garde ».

Tenant compte de cet arrêt du CCE, la présente décision vise à motiver un nouveau refus de la demande du 21.09.2015. L'article 40bis de la Loi du 15/12/1980 précise en son §2, 3° que peuvent bénéficier du droit au séjour «les descendants et les descendants de son conjoint ou partenaire visé au 1° ou 2°, âgés de moins de vingt et un ans ou qui sont à leur charge, qui les accompagnent ou les rejoignent, pour autant que l'étranger rejoint, son conjoint ou le partenaire enregistré visé en ait le droit de garde et, en cas de garde partagée, à la condition que l'autre titulaire du droit de garde ait donné son accord. » En vue de prouver que l'ouvrant droit (le grand-père) dispose d'un droit de garde sur le demandeur, un document intitulé « Autorisation Droit de garde » a été produit lors de la demande de séjour. Il s'agit d'un document par lequel les parents du demandeur (Mr J. B. A. et Mme S. M.) autorisent Mr A. B. « à prendre le droit de garde » de leurs enfants. Cependant, ce document est insuffisant pour transférer le droit de garde des parents vers le grand-père. En effet, il y avait lieu de produire une décision judiciaire qui permet ce type transfert.

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

2. Exposé du moyen d'annulation

2.1. Les parties requérantes prennent un moyen unique libellé comme suit « *Schending van 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen. Schending van art. 40bis, 40ter en art. 43 van de Vreemdelingenwet.* (Traduction libre : Violation de l'article 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs. Violation des articles 40bis, 40ter et 43 de la Loi) ».

Elles reprochent à la partie défenderesse de soutenir dans sa décision que le droit de garde ne peut être accordé au grand-père par un document écrit et notent que cela correspond pourtant à une situation de fait dans la mesure où le père et la mère ne sont pas autorisés à travailler.

Elles précisent que le droit de garde ne signifie pas autorité parentale et qu'il s'agit d'une situation factuelle plutôt que juridique. Elles ajoutent qu'en l'espèce, aucun attribut de l'autorité parentale n'a été transféré et qu'aucune décision judiciaire n'est donc requise pour transférer le droit de garde. Elles rappellent que le droit de garde a été transféré par un document écrit tel que cela ressort clairement du dossier administratif et soutiennent que le fait que la mère reste avec l'enfant n'y change rien. Elles concluent par conséquent en une motivation manifestement erronée.

3. Examen du moyen d'annulation

3.1. Le Conseil rappelle, que l'article 40bis, §2, alinéa 1^{er}, 3° de la Loi dispose que :

« Sont considérés comme membres de famille du citoyen de l'Union:

[...].

3° les descendants et les descendants de son conjoint ou partenaire visé au 1° ou 2°, âgés de moins de vingt et un ans ou qui sont à leur charge, qui les accompagnent ou les

rejoignent, pour autant que l'étranger rejoint, son conjoint ou le partenaire enregistré visé en ait le droit de garde et, en cas de garde partagée, à la condition que l'autre titulaire du droit de garde ait donné son accord.[...] ».

Le Conseil ajoute que l'obligation de motivation à laquelle est tenue l'autorité administrative doit permettre au destinataire de la décision de connaître les raisons sur lesquelles se fonde celle-ci, sans que l'autorité ne soit toutefois tenue d'expliquer les motifs de ces motifs. 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.

Quant à ce contrôle, le Conseil rappelle en outre que, dans le cadre du contrôle de légalité, il 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 n'a pas tenu pour établis des faits qui ne ressortent pas du dossier administratif et si elle a donné desdits faits, dans la motivation tant matérielle que formelle de sa décision, une interprétation qui ne procède pas d'une erreur manifeste d'appréciation (cf. dans le même sens: C.E., 6 juil. 2005, n°147.344; C.E., 7 déc. 2001, n°101.624).

3.2. En l'occurrence, le Conseil constate, à l'examen du dossier administratif que les parties requérantes ont produit, à l'appui de la demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne, un document intitulé « *Autorisation Droit de garde* » indiquant que les deux parents transféraient le droit de garde ainsi que la prise en charge des frais de scolarité, des soins de santé, de l'hébergement ainsi que de tous les besoins de toutes natures au grand-père.

Le Conseil note également que la partie défenderesse estime que « *ce document est insuffisant pour transférer le droit de garde des parents vers le grand-père. En effet, il y avait lieu de produire une décision judiciaire qui permet ce type transfert.* ».

A cet égard, le Conseil n'est pas en mesure de comprendre pourquoi la partie défenderesse estime ne pas pouvoir considérer le document transmis comme suffisant et pourquoi elle exige la production d'une décision judiciaire dans la mesure où rien dans le code civil n'exige une telle formalité pour le transfert du droit de garde. Le Conseil note également que, dans le cadre du précédent recours, la partie défenderesse ne remettait nullement en cause la légalité dudit document. Elle reconnaît également dans sa note d'observations que celui-ci a été légalisé par le Consulat du Maroc en Belgique.

Le Conseil souhaite également attirer l'attention de la partie défenderesse sur le fait qu'elle semble une nouvelle fois confondre le droit de garde avec l'autorité parentale pour laquelle une décision judiciaire est effectivement requise en cas de transfert.

Force est dès lors de constater que la partie défenderesse ne pouvait, sous peine de méconnaître ses obligations rappelées ci-dessus, se contenter de motiver sa décision de la sorte. En effet, les parties requérantes ne sont pas en mesure de comprendre les motifs de la décision attaquée alors qu'un document, dont la légalité n'est pas remise en cause, confirme que le droit de garde a bien été transféré au ressortissant belge rejoint.

3.3. Les arguments de la partie défenderesse dans sa note d'observations ne sont pas de nature à renverser les constats qui précèdent dans la mesure où, même s'il est vrai que les requérants ont la nationalité marocaine, la loi marocaine ne s'applique nullement en

l'espèce. Le Conseil rappelle en effet que les requérants et leur enfant résident en Belgique en sorte que c'est la loi belge qu'il convient d'appliquer. Le Conseil rappelle une nouvelle fois à cet égard que la loi belge n'exige nullement une décision judiciaire dans le cadre d'un transfert du droit de garde. Il s'agit en outre d'une motivation *a posteriori* en sorte que les parties requérantes ne sont pas en mesure de comprendre les raisons pour lesquelles la partie défenderesse soutient que le demandeur ne remplit pas les conditions de l'article 40bis alors qu'elles ont remis un document légalisé attestant du transfert du droit de garde au grand-père, soit l'ouvrant-droit.

3.4. Il résulte de ce qui précède qu'en ce qu'il est pris de la violation de l'article 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, le moyen unique est fondé et suffit à justifier l'annulation de la décision attaquée. Il n'y a dès lors pas lieu d'examiner les autres développements du moyen qui, à les supposer fondés, ne pourraient entraîner une annulation aux effets plus étendus.

4. 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 de refus de séjour de plus de trois mois sans ordre de quitter le territoire, prise le 12 octobre 2017, est annulée.

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 vingt-quatre janvier deux mille dix-neuf par :

Mme M.-L. YA MUTWALE,

Président f.f., juge au contentieux des étrangers,

Mme A. KESTEMONT,

Greffier.

Le greffier,

Le président,

A. KESTEMONT

M.-L. YA MUTWALE