



## Arrêt

n° 246 381 du 17 décembre 2020  
dans l'affaire X / III

En cause : X  
agissant en sa qualité de représentante légale de :  
X

Ayant élu domicile : au cabinet de Maître P. ROBERT  
Rue Saint-Quentin, 3/3  
1000 BRUXELLES

Contre :

l'Etat belge, représenté par le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, chargé de la Simplification administrative et désormais par le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration

---

### LA PRÉSIDENTE F.F. DE LA III<sup>ème</sup> CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 25 juin 2020, par X, en qualité de représentante légale de son enfant mineur X, qui déclarent être de nationalité colombienne, tendant à l'annulation de la décision de refus de séjour de plus de trois mois sans ordre de quitter le territoire, prise le 6 mai 2020.

Vu le titre I<sup>er</sup> 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 du 15 décembre 1980).

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 5 novembre 2020 convoquant les parties à l'audience du 27 novembre 2020

Entendu, en son rapport, B. VERDICKT, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me S. JANSSENS *loco* Me P. ROBERT, avocat, qui comparait pour la partie requérante, et Me L. RAUX *loco* Mes D. MATRAY et C. PIRONT, avocat, qui comparait pour la partie défenderesse.

### APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

#### 1. Faits pertinents de la cause

1.1. L'enfant mineur de partie requérante (ci-après : la partie requérante) est arrivé en Belgique à une date que les pièces versées au dossier administratif ne permettent pas de déterminer.

1.2. Le 2 décembre 2019, la partie requérante a introduit une demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union (annexe 19<sup>ter</sup>) en qualité de descendante de L.G.M.L., de nationalité belge.

1.3. Le 6 mai 2020, la partie défenderesse a pris une décision de refus de séjour de plus de trois mois sans ordre de quitter le territoire (annexe 20) à l'encontre de la partie requérante. Cette décision, qui lui a été notifiée le 27 mai 2020, constitue l'acte attaqué et est motivée comme suit :

«

- *l'intéressé(e) 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 02.12.2019, la personne concernée a introduit une demande de regroupement familial en qualité de descendant de [L.G.M.] (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. A l'appui de sa demande, bien qu'elle ait produit la preuve de son identité et de son lien de parenté avec la personne qui lui ouvre le droit au regroupement familial, la demande de carte de séjour de plus de trois mois est refusée.*

*En effet, la personne concernée n'a pas apporté la preuve que l'exercice de l'autorité parentale conjointe a été attribuée exclusivement à l'ouvrant-droit par le biais d'une décision judiciaire. En effet, selon l'arrêt du CCE n°217827 du 28/02/2019) : « (...) la règle est que l'autorité parentale est exercée de plein droit et de manière conjointe par les parents, qu'ils soient mariés ou non, qu'ils vivent ensemble ou non. Et que l'exercice de l'autorité parentale conjointe ne pourra être modifié que par le biais d'une décision judiciaire le prévoyant expressément ». Or, l'audience de conciliation (dossier n°739-2018) établi en Colombie le 06/09/2018 ne sort pas ses effets en Belgique.*

*Au vu de ce qui précède, les conditions de l'article 40ter 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.*

*« L'Office des étrangers attire votre attention sur le fait que les conditions à remplir dans le cadre d'un regroupement familial sont cumulatives. Étant donné qu'au moins une de ces conditions n'est pas remplie, votre demande de séjour est rejetée. L'Office des étrangers n'a pas entièrement vérifié si les autres conditions étaient remplies. En cas de nouvelle demande de séjour, cette décision n'empêchera donc pas l'Office des étrangers de vérifier si ces autres conditions sont remplies, ou de lancer toute enquête ou analyse jugée nécessaire. L'Office des étrangers vous invite à vérifier votre dossier avant d'introduire une nouvelle demande. Les conditions à remplir et les documents justificatifs à présenter sont renseignés sur le site de l'Office des étrangers ([www.dofi.fgov.be](http://www.dofi.fgov.be)) » ».*

## **2. Recevabilité**

2.1. Dans sa note d'observations, la partie défenderesse excipe de l'irrecevabilité du recours en ce qu'il est introduit au nom de la partie requérante par sa mère agissant en qualité de représentante légale. Elle soutient à cet égard que la partie requérante « *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* ».

Elle cite à cet égard les termes de l'article 35, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, du Code de droit international privé (ci-après : le CODIP) et estime que, dès lors que la partie requérante a sa résidence habituelle en Belgique au moment de l'introduction de son recours, il convient de faire application du droit belge qui prévoit, aux articles 373 et 374 du Code civil, que les parents exercent une autorité parentale conjointe sur les enfants qu'ils vivent ensemble ou non.

Se référant aux articles 373, alinéa 2 et 376, alinéa 2, du Code civil, elle soutient 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 partie requérante ne soutient pas ».

Elle en conclut que l'application du droit belge conduit à déclarer la requête irrecevable en tant qu'elle est introduite par la mère de la partie requérante alors qu'elle ne justifie pas être dans les conditions pour pouvoir accomplir seule cet acte en son nom.

2.2. En l'espèce, il n'est pas contesté que la partie requérante n'a pas, compte tenu de son âge, le discernement ni la capacité d'agir requis pour former seule un recours en suspension et en annulation devant le Conseil.

D'autre part, le Conseil rappelle que l'article 35, § 1<sup>er</sup>, 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 vis-à-vis 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..

Le Conseil observe également que l'article 375 du Code civil porte que « *Si la filiation n'est pas établie à l'égard de l'un des père et mère ou si l'un d'eux est décédé, [présupposé absent] ou dans l'impossibilité de manifester sa volonté, l'autre exerce seul cette autorité* ».

2.3. En l'occurrence, il est soutenu en termes de requête que la partie requérante « [...] n'a pas de filiation paternelle, comme cela ressort de son acte de naissance. [Elle] est par conséquent valablement représentée par sa mère ».

Le Conseil constate sur ce point que l'acte de naissance de la partie requérante - dont une copie est versée au dossier administratif - n'établit aucune autre filiation que le lien la liant à sa mère.

Partant, le Conseil estime que la mère de partie requérante a pu valablement agir seule en qualité de représentante légale de son enfant mineur.

### **3. Examen du moyen d'annulation**

3.1.1. La partie requérante prend un moyen unique de la violation des articles 40*bis*, 40*ter* et 62 de la loi du 15 décembre 1980, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, des articles 22 à 30 du CODIP, de l'article 3 de la Convention relative aux droits de l'enfant (ci-après : la CDE) et du « principe de bonne administration, dont le devoir de soin et minutie ».

3.1.2. A l'appui d'une première branche, contestant le motif par lequel la partie défenderesse lui reproche de ne pas avoir apporté la preuve que l'exercice de l'autorité parentale conjointe a été attribué par décision judiciaire à la regroupante, la partie requérante, reproduit tout d'abord partiellement les termes des articles 40*ter* et 40*bis* de la loi du 15 décembre 1980.

Soutenant que l'article 40*ter* précité n'impose pas la preuve que l'exercice de l'autorité parentale conjointe a été attribué exclusivement à l'ouvrant-droit par le biais d'une décision judiciaire, elle estime que la partie défenderesse ajoute une condition à la loi. Elle cite, sur ce point, l'extrait suivant de l'arrêt du Conseil du contentieux des étrangers (ci-après : le Conseil) n° 229 827 du 5 décembre 2019 :

« *les dispositions, susmentionnées, de la loi du 15 décembre 1980, ne requièrent pas que le regroupant exerce l'autorité parentale sur le membre de famille, âgé de moins de vingt et un ans, qui souhaite le*

*rejoindre. En se limitant à l'autorité parentale, la partie défenderesse ne s'est pas prononcée sur le droit de garde de la regroupante, telle que mentionné dans l'article 40bis de la loi du 15 décembre 1980, qui n'est plus usitée, en droit civil, et correspond désormais à la notion d'hébergement ».*

Elle fait ensuite valoir que cet arrêt est postérieur à celui cité dans l'acte attaqué et tranche « la question de la garde *versus* autorité parentale permettant d'ouvrir le droit au regroupement familial dans le cadre de l'article 40ter de la loi ».

Elle conclut à la violation des articles 40bis, 40ter et 62 de la loi du 15 décembre 1980 et des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs.

3.1.3. A l'appui d'une seconde branche, la partie requérante soutient que l'affirmation selon laquelle « [...] *l'audience de conciliation (dossier n°739-2018) établi en Colombie le 06/09/2018 ne sort pas ses effets en Belgique* », ne repose sur aucune base légale et est incompréhensible.

Elle fait valoir que ce document intitulé « audience de conciliation pour la garde d'enfants et adolescents » se clôture par un accord acté, en application de la loi colombienne et qu'il est revêtu d'une apostille.

Elle reproche à la partie défenderesse de n'apporter aucun élément de droit international privé permettant de conclure que ce document ne produit pas ses effets en Belgique. Elle en déduit que la décision attaquée viole les articles 22 à 30 du CODIP.

Elle ajoute qu'à tout le moins, la décision attaquée n'est pas valablement motivée, et ce en violation des articles 40ter et 62 de la loi du 15 décembre 1980 et des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs.

3.2.1. Sur le moyen unique ainsi circonscrit, le Conseil rappelle qu'aux termes de l'article 40bis, § 2, de la loi du 15 décembre 1980, « *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 ;*

[...] ».

L'article 40ter, § 2, de la loi du 15 décembre 1980 prévoit quant à lui que « *Les membres de la famille suivants d'un Belge qui n'a pas fait usage de son droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres, conformément au Traité sur l'Union européenne et au Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, sont soumis aux dispositions du présent chapitre :*

*1° les membres de la famille visés à l'article 40bis, § 2, alinéa 1er, 1° à 3°, pour autant qu'ils accompagnent ou qu'ils rejoignent le Belge ouvrant le droit au regroupement familial;*

[...] ».

En outre, l'obligation de motivation formelle qui pèse sur l'autorité administrative en vertu des diverses dispositions légales 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'explicitier 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. Il souligne, sur ce point, 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 établi 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 (dans le même sens : C.E., 6 juillet 2005, n° 147.344).

3.2.2. En l'espèce, à l'appui de sa demande de carte de séjour, la partie requérante a produit un document, daté du 7 septembre 2018, intitulé « Audience de conciliation pour la garde d'enfants et d'adolescents ». Il ressort de la traduction de ce document que la regroupante a sollicité la garde de la partie requérante, que la mère de cette dernière a consenti à cette demande et que le « *Commissaire*

de la Famille, dans l'exercice de ses attributions légales et en particulier celles conférées par l'Article 86 et suivants de la Loi 1098 et de la Loi 640 de 2001 [...] » a donné son accord à la présente audience de concertation. La partie requérante y a annexé l'apostille établie en application de la Convention de La Haye du 5 octobre 1961.

En ce qui concerne ce document, la partie défenderesse a indiqué que celui-ci « [...] ne sort pas ses effets en Belgique ». Or, ainsi que soutenu dans la deuxième branche du moyen unique, le Conseil ne peut que constater qu'une telle motivation ne peut être considérée comme suffisante dès lors qu'elle ne fait nullement apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement de la partie défenderesse et ne permet pas de comprendre les raisons pour lesquelles celle-ci a estimé ne pas devoir tenir compte du contenu de ce document.

Il s'en déduit que le motif par lequel la partie défenderesse semble remettre en question le droit de garde délégué à la regroupante n'est pas établi en l'espèce.

3.2.3. Le Conseil constate ensuite que la partie défenderesse a constaté que la partie requérante n'avait « [...] pas apporté la preuve que l'exercice de l'autorité parentale conjointe a été attribuée exclusivement à l'ouvrant-droit par le biais d'une décision judiciaire » pour en déduire que « [...] les conditions de l'article 40ter 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 ».

Cette motivation ne peut toutefois être suivie. En effet, les dispositions, susmentionnées, de la loi du 15 décembre 1980, ne requièrent pas que le regroupant exerce l'autorité parentale sur le membre de famille, âgé de moins de vingt et un ans, qui souhaite le rejoindre. En se limitant à l'autorité parentale, la partie défenderesse ne s'est pas prononcée sur le droit de garde de la regroupante, telle que mentionné dans l'article 40bis de la loi du 15 décembre 1980, qui n'est plus usitée, en droit civil, et correspond désormais à la notion d'hébergement.

La motivation de l'acte attaqué n'est, par conséquent, pas adéquate en l'espèce.

3.2.4. L'argumentation développée par la partie défenderesse en termes de note d'observations n'est pas de nature à énerver les conclusions qui précèdent.

Celle-ci invoque en effet principalement qu'en droit belge, le droit de garde est lié à l'autorité parentale, ce qu'elle déduit de la lecture des dispositions du Code civil belge relatives à l'autorité parentale dont elle conclut que « [...] l'exercice de l'autorité parentale conjointe ne pourra être modifié que par le biais d'une décision judiciaire le prévoyant expressément ». Par une telle argumentation, la partie défenderesse ne fait que réitérer la position défendue dans l'acte attaqué mais reste en défaut d'établir en quoi la définition de la notion d' « autorité parentale » serait pertinente dans l'interprétation des termes « droit de garde » figurant à l'article 40bis, § 2, 3°, de la loi du 15 décembre 1980.

Quant aux notions d' « autorité parentale » et de « droit de garde », le Conseil rappelle que l'article 374 du Code civil dispose que « §1. Lorsque les père et mère ne vivent pas ensemble, l'exercice de l'autorité parentale reste conjoint et la présomption prévue à l'article 373, alinéa 2, s'applique.

A défaut d'accord sur l'organisation de l'hébergement de l'enfant, sur les décisions importantes concernant sa santé, son éducation, sa formation, ses loisirs et sur l'orientation religieuse ou philosophique ou si cet accord lui paraît contraire à l'intérêt de l'enfant, le tribunal de la famille compétent peut confier l'exercice exclusif de l'autorité parentale à l'un des père et mère.

Il peut aussi fixer les décisions d'éducation qui ne pourront être prises que moyennant le consentement des père et mère.

Il fixe les modalités selon lesquelles celui qui n'exerce pas l'autorité parentale maintient des relations personnelles avec l'enfant. Ces relations ne peuvent être refusées que pour des motifs très graves. Celui qui n'exerce pas l'autorité conserve le droit de surveiller l'éducation de l'enfant. Il pourra obtenir, de l'autre parent ou tiers, toutes informations utiles à cet égard et s'adresser au tribunal de la famille dans l'intérêt de l'enfant.

Dans tous les cas, le juge détermine les modalités d'hébergement de l'enfant et le lieu où il est inscrit à titre principal dans les registres de la population.

§ 2. Lorsque les parents ne vivent pas ensemble et qu'ils saisissent le tribunal de la famille de leur litige, l'accord relatif à l'hébergement des enfants est homologué par le tribunal sauf s'il est manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant.

*A défaut d'accord, en cas d'autorité parentale conjointe, le tribunal examine prioritairement, à la demande d'un des parents au moins, la possibilité de fixer l'hébergement de l'enfant de manière égalitaire entre ses parents.*

*Toutefois, si le tribunal estime que l'hébergement égalitaire n'est pas la formule la plus appropriée, il peut décider de fixer un hébergement non-égalitaire.*

*Le tribunal statue en tout état de cause par un jugement spécialement motivé, en tenant compte des circonstances concrètes de la cause et de l'intérêt des enfants et des parents ».*

Il a été relevé que « Certains grands-parents demandent la garde de l'enfant sur base de l'article 374 du code civil sur l'autorité parentale conjointe. Ils font une demande d'hébergement de l'enfant au civil. Il existe une grande controverse dans la doctrine et la jurisprudence à ce sujet. Certains juges considèrent que l'autorité parentale ferait référence à la garde juridique et que la garde matérielle pourrait être détachée et confiée à un tiers tel que le grand-parent par exemple. D'autres juges pensent que l'hébergement de l'enfant fait partie intégrante de l'autorité parentale. Le juge peut donc, dans certains cas, décider qu'un enfant vivra provisoirement chez ses grands-parents. Cette « garde de fait » n'implique pas le transfert de l'autorité parentale car on ne connaît pas en Belgique, contrairement à la France, la délégation de l'autorité parentale (Brochure « Etre grands-parents aujourd'hui... C'est aussi une question de droit », Fondation Roi Baudouin (FRB) et Fédération Royale du Notariat belge (notariat), 2012).

En ce que la partie défenderesse estime que c'est à juste titre qu'elle a noté que le document intitulé « Audience de conciliation pour la garde d'enfants et d'adolescents » ne sort pas ses effets en Belgique dès lors que « [...] *cet acte d'accord concerne uniquement la garde de l'enfant et non l'autorité parentale* », le Conseil ne peut que constater que l'article 40bis de la loi du 15 décembre 1980 ne fait nullement mention de la nécessité pour le regroupant de disposer de l'autorité parentale sur l'enfant mineur sollicitant un regroupement familial.

3.3. Il résulte de ce qui précède que le moyen unique, en ce qu'il est pris de la violation des articles 2 et 3 et suivants de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et des articles 40bis, 40ter et 62 de la loi du 15 décembre 1980, est fondé.

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

### **Article unique**

La décision de refus de séjour de plus de trois mois, prise le 6 mai 2020, est annulée.

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

Mme B. VERDICKT, présidente f.f., juge au contentieux des étrangers,

Mme A. KESTEMONT, greffière.

La greffière,

La présidente,

A. KESTEMONT

B. VERDICKT