



Arrêt

n° 265 818 du 21 décembre 2021
dans l'affaire X / VII

En cause : X

Ayant élu domicile : au cabinet de Maître A. PHILIPPE
Avenue de la Jonction, 27
1060 BRUXELLES

contre:

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

LA PRÉSIDENTE F.F. DE LA VIIème CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 2 octobre 2019, par X et X, au nom de leur enfant mineur, qu'ils déclarent être « ressortissante algérienne », tendant à la suspension et l'annulation d'une décision de refus de séjour de plus de trois mois et d'un ordre de reconduire, pris le 23 août 2019.

Vu le titre 1er 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 et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 4 octobre 2021 convoquant les parties à l'audience du 20 octobre 2021.

Entendu, en son rapport, S. GOBERT, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me A. PHILIPPE, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me G. VAN WITZENBURG *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 6 août 2018, la requérante, sa mère et ses trois autres enfants mineurs ont chacun introduit une demande de visa court séjour (de type C), auprès de l'ambassade de Belgique à Alger. Le 5 septembre 2018, les visas sollicités ont été refusés.

1.2 Le 5 mars 2019, la requérante, sa mère et ses trois autres enfants mineurs sont arrivés sur le territoire du Royaume, munis de leur passeport revêtu d'un visa de type C délivré par les autorités françaises, valable pour une entrée, du 3 mars 2019 jusqu'au 2 avril 2019 et ce, pour une durée de 15 jours. Le 7 mars 2019, ils ont été mis en possession d'une déclaration d'arrivée (annexe 3), les autorisant au séjour jusqu'au 2 avril 2019.

1.3 Le 15 mars 2019, la requérante, sa mère et ses trois autres enfants mineurs ont chacun introduit une demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union européenne (annexe 19ter), en qualité d'autre membre de la famille (à charge ou faisant partie du ménage) d'un ressortissant belge, Monsieur [M.F.], leur frère et oncle.

1.4 Le 23 août 2019, la partie défenderesse a pris une décision de refus de séjour avec ordre de quitter le territoire (annexe 20), à l'encontre de la mère de la requérante. Le Conseil du contentieux des étrangers (ci-après : le Conseil) a annulé l'ordre de quitter le territoire et rejeté le recours pour le surplus, dans son arrêt n° 265 817 du 21 décembre 2021.

1.5 Le 23 août 2019, la partie défenderesse a pris une décision de refus de séjour sans ordre de quitter le territoire (annexe 20) et un ordre de reconduire (annexe 38), à l'encontre de la requérante. Ces décisions, qui ont été notifiées le 2 septembre 2019, constituent les actes attaqués et sont motivées comme suit :

- En ce qui concerne la décision de refus de séjour de plus de trois mois sans ordre de quitter le territoire (ci-après : la première décision attaquée) :

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

Le 15.03.2019, la personne concernée a introduit une demande de regroupement familial en qualité d'autre membre de famille de [M.F.] (NN : XXX), de nationalité belge, sur base de l'article 47/1 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

Le demandeur peut bénéficier de la libre circulation de l'ouvrant droit et dès lors des dispositions de l'article 40bis de la loi du 15/12/1980 à la condition que l'ouvrant droit prouve valablement qu'il a séjourné dans un pays membre pendant plus de trois mois et qu'il y a vécu avec le membre de famille qui prétend au regroupement familial (article 21 TFUE et Directive 2004/38 du parlement européen et du Conseil du 29/04/2004).

En effet, selon l'article 21 TFUE , tout citoyen de l'Union a droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres. Les droits du citoyen de l'Union sont notamment de mener une vie familiale normale dans l'Etat membre d'accueil, ce qui passe par la présence des membres de sa famille. Dès lors, un droit de séjour dérivé aux membres de famille d'un citoyen de l'Union afin d'assurer l'exercice effectif par le citoyen de l'Union de sa libre circulation et des droits.

Cependant, « Seul le séjour satisfaisant aux dispositions de la directive 2004/38 relative à un séjour de plus de trois mois est de nature à ouvrir un droit de séjour dérivé au retour. Même considérés dans leur ensemble, des séjours de courte durée (W-E ou vacances) ne satisfont pas à cette disposition. » (Communiqué de presse n°32/14, Cour de justice de l'Union européenne, affaire C-456/12, 12 mars 2014)

« Le ressortissant d'un Etat tiers qui n'avait pas, à tout le moins pendant une partie de son séjour dans l'Etat membre d'accueil, la qualité de membre de la famille d'un citoyen de l'Union n'a pas pu bénéficier dans cet Etat d'un droit de séjour dérivé en vertu de la directive 2004/38. Dans ces conditions, le ressortissant étranger ne saurait invoquer l'article 21 TFUE pour obtenir un droit de séjour dérivé lorsque le citoyen de l'Union retourne dans l'Etat membre dont il possède la nationalité ». « Dans le respect des dispositions de la directive 2004/38, un citoyen de l'Union a séjourné de manière effective dans un autre Etat membre et qu'une vie de famille s'est, à cette occasion, développée ou consolidée dans cet Etat, l'effet utile de l'article 21 TFUE exige que la vie de famille menée dans l'Etat membre d'accueil puisse être poursuivie lorsque le citoyen retourne dans son Etat d'origine » (Communiqué de presse n°32/14, Cour de justice de l'Union européenne, affaire C-456/12, 12 mars 2014).

En l'espèce, s'il ressort de l'analyse du dossier que la personne rejointe a effectivement séjourné en France pendant plus de trois mois, aucun document versé n'a trait au fait qu'il y ait vécu avec l'intéressée.

Au vu de ce qui précède, les conditions de l'article 47/1 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 ».

- En ce qui concerne l'ordre de reconduire (ci-après : la seconde décision attaquée) :

« Refus de la demande de séjour introduite le 15 mars 2019 auprès de l'autorité communale de Manage.

Vu que la personne concernée n'est plus autorisée ou admise à séjourner en Belgique sur base du regroupement familial et qu'elle ne dispose pas de droit de séjour/d'autorisation de séjour obtenu à un autre titre, elle séjourne donc en Belgique de manière irrégulière.

Vu que la présente décision a tenu compte de l'article 8 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales qui impose une mise en équilibre des éléments invoqués par la personne concernée au titre de sa vie privée et familiale et la sauvegarde de l'intérêt général ;

Vu que conformément à l'article 74/13 de la loi du 15/12/1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, la demande de la personne concernée a été examinée en tenant compte de sa vie familiale et de son état de santé.

Vu que l'examen du dossier n'apporte aucun élément relatif à l'existence de problèmes médicaux chez la personne concernée ;

Vu que les intérêts familiaux du demandeur ne peuvent prévaloir sur le non-respect des conditions légales prévues à l'article 47/1 de la loi du 15/12/1980 ».

1.6 Le 23 août 2019, la partie défenderesse a pris des décisions de refus de séjour sans ordre de quitter le territoire (annexe 20), et des ordres de reconduire (annexe 38) à l'encontre des trois autres enfants mineurs de la mère de la requérante. Ces décisions font l'objet de recours devant le Conseil, enrôlés sous les numéros 237 802, 237 804 et 237 805.

2. Exposé des moyens d'annulation

2.1 La partie requérante prend un premier moyen de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'article 47/1 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), du « principe général de l'obligation de motivation formelle », et du « principe général de droit de bonne administration notamment en ce qu'il se décline en un devoir de minutie et de soin », ainsi que de l'erreur manifeste d'appréciation.

Elle fait valoir qu' « [e]n l'espèce, l'ouvrant droit au sens de l'article 47/1 précité est le frère de la mère de la requérante mineure qui a exercé son droit à la libre circulation dans un Etat de l'Union européenne, en l'occurrence la France. Cela est d'ailleurs expressément indiqué dans la décision : « *s'il ressort de l'analyse du dossier que la personne rejointe a effectivement séjourné en France pendant plus de trois mois, aucun document versé n'a trait [sic] qu'il y ait vécu avec l'intéressée.* » Autrement dit, l'ouvrant droit a bien exercé son droit à la libre circulation au sens de l'article 40 ter. L'article 47/1 lui permet donc d'ouvrir un droit au regroupement familial pour sa sœur et ses enfants qu'il a à sa charge en Algérie. L'article 47/1, 2° de la loi du 15 décembre 1980 stipule clairement que sont considérés comme membre de la famille les membres de la famille, non visés à l'article 40bis, § 2, qui, dans le pays de provenance, sont à charge ou font partie du ménage du citoyen de l'Union. Autrement dit, la loi du 15 décembre 1980 prévoit que le fait d'être à charge d'un citoyen de l'Union qui a exercé son droit à la libre circulation, permet d'ouvrir le droit au regroupement familial. Cela ressort expressément de l'article 47/1 de la loi du 15 décembre 1980 lui-même. Or la décision querellée ne fait aucune analyse des termes mêmes de l'article 47/1 de la loi du 15 décembre 1980 ni ne précise en quoi la situation de la requérante ne répondrait pas aux conditions de l'article 47/1 de la loi du 15 décembre 1980. La condition d'être à charge ne fait l'objet d'aucune analyse. En réalité, la partie adverse se limite à faire état du droit européen en l'occurrence l'article 21 du Traité fondateur de l'Union européenne et la directive 2004/38 sans jamais en revenir à l'article 47/1 qui précise que le fait d'être à charge ouvre le droit au regroupement familial. La partie adverse se limite ainsi au droit européen qui, selon la partie adverse, oblige le ressortissant d'un Etat tiers à vivre avec l'ouvrant droit dans le pays de l'UE alors que l'article 47/1 est plus étendu et indique que le droit est ouvert aux membres de la famille, non visés à l'article

40bis, § 2, qui, dans le pays de provenance, sont à charge ou font partie du ménage du citoyen de l'Union; Dès lors que la requérante a valablement rapporté que son oncle avait fait usage de sa liberté de circulation et qu'elle était à la charge de ce dernier au moment où il était en France, c'est à juste titre qu'elle se réclame de l'article 47/1 de la loi du 15 décembre 1980. En décider autrement comme en l'espèce, contrevient à l'article 47/1 - 2° de la loi du 15 décembre 1980 qui de ce fait a été violé. En outre, en s'abstenant d'indiquer en quoi les conditions de l'article 47/1 de cette loi ne seraient pas remplies, la décision manque en droit et contrevient dès lors à l'obligation de motivation formelle des administratifs et aux articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation des actes administratifs. La partie adverse ne pouvait pas limiter sa motivation au seul droit européen, non autrement détaillé par ailleurs (absence d'articles invoqués concernant la directive 2004/38) dès lors que ce qui fonde le droit au regroupement familial est bien l'article 47/1 de la loi du 15 décembre 1980. Partant, c'est à tort que la partie adverse considère que les conditions de l'article 47/1 n'ont pas été remplies. En s'abstenant d'analyser cette demande au regard dudit article 47/1 de la loi du 15 décembre 1980, elle viole ledit article 47/1 et commet en outre une erreur manifeste d'appréciation puisque la requérante est bien à charge de son oncle. En résulte également une motivation insuffisante puisque la décision manque en droit (absence d'analyse des conditions de l'article 47/1) ce qui induit une violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs ».

2.2 La partie requérante prend un second moyen de la violation de l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980, et de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après : la CEDH), ainsi que de l'erreur manifestation.

Elle soutient notamment que « [l]a décision est assortie d'un ordre de reconduire et a [sic] partie adverse précise que *« conformément à l'article 74/13 de la loi du 15/12/1980, la demande a été examinée en tenant compte de sa vie famille [sic] et de son état de santé. »* [Alors que] [l]a décision est totalement muette sur l'intérêt supérieur de la requérante qui est une enfant alors que l'article 74/13 stipule clairement qu'il y a lieu d'avoir égard à l'intérêt supérieur de l'enfant. De ce fait, l'article 74/13 a dès lors été violé. [...] En affirmant simplement, voire péremptoirement que la demande a été examinée en tenant compte de sa vie famille [sic] et de son état de santé sans motiver plus avant sur ces points, il y a lieu de considérer que l'article 74/13 de la loi a également été violé. La décision n'étant dès lors pas correctement motivée, il y a lieu de considérer qu'elle viole les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs qui imposent une motivation adéquate ».

3. Discussion

3.1.1 Sur le premier moyen, relatif à la première décision attaquée, le Conseil rappelle que l'article 47/1 de la loi du 15 décembre 1980 précise que « Sont considérés comme autres membres de la famille d'un citoyen de l'Union :

[...]

2° les membres de la famille, non visés à l'article 40bis, § 2, qui, dans le pays de provenance, sont à charge ou font partie du ménage du citoyen de l'Union;

[...] ».

Le Conseil rappelle que 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'expliciter 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).

3.1.2 En l'espèce, le Conseil observe que la première décision attaquée est fondée sur le constat que les conditions de l'article 47/1, 2°, de la loi du 15 décembre 1980 ne sont pas remplies dès lors que « s'il

ressort de l'analyse du dossier que la personne rejointe a effectivement séjourné en France pendant plus de trois mois, aucun document versé n'a trait au fait qu'il y ait vécu avec l'intéressée ». Ce motif n'est pas utilement contesté par la partie requérante.

3.1.3 En effet, l'article 40ter, § 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 dispose que « Les membres de la famille visés à l'article 40bis, § 2, d'un Belge qui a exercé son droit à la libre circulation, conformément au Traité sur l'Union européenne et au Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, sont soumis aux mêmes dispositions que les membres de la famille d'un citoyen de l'Union ».

L'article 40ter, § 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 a été inséré par l'article 18 de la loi du 4 mai 2016 portant des dispositions diverses en matière d'asile et de migration et modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers (ci-après : la loi du 4 mai 2016).

Les travaux préparatoires de la loi du 4 mai 2016 indiquent notamment que « [l'article 18] vise [...] à mettre en conformité les dispositions de la loi du 15 décembre 1980 relatives aux membres de la famille d'un Belge en conformité avec l'arrêt n° 121/2013 du 26 septembre 2013 rendu par la Cour constitutionnelle en faisant une différence entre les Belges ayant fait usage de leur droit de circuler et de séjour sur le territoire de l'Union européenne et les Belges n'en ayant pas fait usage » (Projet de loi portant des dispositions diverses en matière d'asile et de migration et modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et la loi du 12 janvier 2007 sur l'accueil des demandeurs d'asile et de certaines autres catégories d'étrangers, Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2015-2016, n° 1696/001, p.7).

Ils précisent également que « Les modifications apportées à l'article 40ter, de la loi du 15 décembre 1980 font suite à l'arrêt n° 121/2013 de la Cour constitutionnelle. Dans cet arrêt, elle a dit pour droit que: "B.58.8. En ce qu'il prévoit que le droit au regroupement familial du Belge ayant exercé réellement et effectivement son droit à la libre circulation peut être soumis à des conditions plus strictes que celles qui étaient imposées, en vertu du droit de l'Union européenne, dans son État membre d'accueil, le législateur a porté atteinte à la jouissance effective du droit à la libre circulation des Belges ayant séjourné dans un État membre d'accueil, garanti par les articles 20 et 21 du TFUE et par l'article 45 de la Charte des droits fondamentaux. Cette différence de traitement quant à la jouissance effective des droits découlant du statut de citoyen de l'Union viole les articles 10 et 11 de la Constitution. Cette discrimination ne trouve toutefois pas sa source dans l'article 40bis de la loi du 15 décembre 1980, mais dans l'absence d'une disposition législative permettant au Belge, ayant exercé réellement et effectivement son droit à la libre circulation, de séjourner en Belgique avec les membres de sa famille, au sens de l'article 2, point 2), de la directive 2004/38/CE, qui ont auparavant résidé avec lui dans un autre État membre de l'Union européenne, moyennant des conditions qui ne sont pas plus sévères que celles qui étaient imposées, en vertu du droit de l'Union européenne, par cet État membre d'accueil."

"B.64.4. Toutefois, il n'y a pas de justification raisonnable au fait que l'article 10, § 2, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980 prévoit une exception à la condition des moyens de subsistance lorsque le regroupant est un ressortissant d'un État tiers qui souhaite seulement être rejoint par ses enfants mineurs ou par ceux de son conjoint ou partenaire, mentionné à l'article 10, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 4°, alors que l'article 40ter de cette loi ne prévoit pas une telle exception lorsque le regroupant est un Belge et qu'il dispose d'un droit de séjour inconditionnel."

Toutefois, dans un souci de clarté juridique et de facilité au niveau de la technique législative, il a été opté pour la réécriture complète dudit article.

Au sujet du droit à la libre circulation la Cour de Justice de l'Union européenne, dans son arrêt du 12 mars 2014 (affaire C-456/12), a dit pour droit que:

"51. Une entrave telle que celle rappelée au point 47 du présent arrêt ne se produira que lorsque le séjour du citoyen de l'Union dans l'État membre d'accueil est caractérisé par une effectivité suffisante pour lui permettre de développer ou de consolider une vie de famille dans cet État membre. Partant, l'article 21, paragraphe 1, TFUE n'exige pas que tout séjour d'un citoyen de l'Union dans l'État membre d'accueil accompagné d'un membre de sa famille, ressortissant d'un État tiers, implique nécessairement l'octroi d'un droit de séjour dérivé à ce membre de la famille dans l'État membre dont ce citoyen a la nationalité au moment du retour de celui-ci dans cet État membre.

52. À cet égard, il doit être relevé qu'un citoyen de l'Union qui exerce les droits que lui confère l'article 6, paragraphe 1, de la directive 2004/38 ne vise pas à s'installer dans l'État membre d'accueil d'une façon qui serait propice au développement ou à la consolidation d'une vie de famille dans ce dernier État membre. Dans ces conditions, le refus d'accorder, lors du retour de ce citoyen dans l'État membre dont il est originaire, un droit de séjour dérivé aux membres de la famille dudit citoyen, ressortissants d'un État tiers, ne dissuadera pas un tel citoyen d'exercer les droits qu'il tire dudit article 6.

53. En revanche, une entrave telle que celle rappelée au point 47 du présent arrêt risque de se produire lorsque le citoyen de l'Union vise à exercer les droits qu'il tire de l'article 7, paragraphe 1, de la directive 2004/38. En effet, un séjour dans l'État membre d'accueil en vertu et dans le respect des conditions énoncées à l'article 7, paragraphe 1, de ladite directive témoigne, en principe, de l'installation, et donc du caractère effectif du séjour, du citoyen de l'Union dans ce dernier État membre et il est de nature à aller de pair avec le développement ou la consolidation d'une vie de famille dans cet État membre."

Dans son autre arrêt du 12 mars 2014 (affaire C-457/12), elle s'est prononcée dans ce sens:

"(...) les dispositions de la directive 2004/38 doivent être interprétées en ce sens qu'elles ne s'opposent pas à ce qu'un État membre refuse le droit de séjour à un ressortissant d'un État tiers, membre de la famille d'un citoyen de l'Union, lorsque ledit citoyen a la nationalité dudit État membre et réside dans ce même État, mais se rend régulièrement dans un autre État membre dans le cadre de ses activités professionnelles; l'article 45 TFUE doit être interprété en ce sens qu'il confère à un membre de la famille d'un citoyen de l'Union, ressortissant d'un État tiers, un droit de séjour dérivé dans l'État membre dont ce citoyen possède la nationalité, lorsque ledit citoyen réside dans ce dernier État, mais se rend régulièrement dans un autre État membre en tant que travailleur au sens de ladite disposition, dès lors que le refus de l'octroi d'un tel droit de séjour a un effet dissuasif sur l'exercice effectif des droits que le travailleur concerné tire de l'article 45 TFUE, ce qu'il appartient à la juridiction nationale de vérifier." » (*ibid.*, pp. 27-30).

3.1.4 Il ressort de ce qui précède que le législateur a expressément indiqué son intention, en ce qui concerne la libre circulation des ressortissants belges, de suivre la ligne tracée par la jurisprudence utile de la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après : la CJUE), y compris en ce qui concerne l'application de l'article 21, paragraphe 1, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après : le TFUE). À ce sujet, l'arrêt *O. et B.* fait apparaître deux conditions pour qu'un citoyen de l'Union, ayant exercé son droit à la libre circulation, puisse être rejoint par les membres de sa famille ressortissants de pays tiers, dans son État d'origine. D'une part, le citoyen de l'Union doit avoir eu un séjour dans un autre État membre de l'Union européenne au sens des articles 7.1 ou 16.1, de 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) n° 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 (ci-après : la directive 2004/38). D'autre part, le citoyen de l'Union européenne doit avoir, pendant son séjour effectif dans l'État membre d'accueil, développé ou consolidé une vie de famille avec un ressortissant d'un État tiers, qui y a acquis un droit de séjour dérivé, dans le cadre et selon les conditions prévues aux articles 7.2 ou 16.2, de la directive 2004/38.

En effet, la CJUE a notamment précisé que « Partant, c'est le séjour effectif dans l'État membre d'accueil du citoyen de l'Union et du membre de sa famille, ressortissant d'un État tiers, en vertu et dans le respect des conditions énoncées, respectivement, aux paragraphes 1 et 2 de l'article 7 ou de l'article 16 de la directive 2004/38 qui ouvre, au retour de ce citoyen de l'Union dans l'État membre dont il a la nationalité, un droit de séjour dérivé, sur le fondement de l'article 21, paragraphe 1, TFUE, au ressortissant d'un État tiers avec lequel ledit citoyen a mené une vie de famille dans l'État membre d'accueil » (CJUE, 12 mars 2014, C-456/12, *O. et B.*, § 56) et qu'« un ressortissant d'un État tiers, qui n'a pas eu, à tout le moins pendant une partie de son séjour dans l'État membre d'accueil, la qualité de membre de la famille, au sens de l'article 2, point 2, de la directive 2004/38, n'a pas pu bénéficier dans cet État membre d'un droit de séjour dérivé au titre des articles 7, paragraphe 2, ou 16, paragraphe 2, de la directive 2004/38. Dans ces conditions, ce ressortissant d'un État tiers ne peut pas non plus se fonder sur l'article 21, paragraphe 1, TFUE pour obtenir un droit de séjour dérivé lors du retour du citoyen de l'Union concerné dans l'État membre dont il possède la nationalité » (*ibid.*, § 63).

La partie requérante ne peut donc pas valablement reprocher à la partie défenderesse de s'être limitée à faire état du droit européen, sans analyser les conditions visées à l'article 47/1 de la loi du 15

décembre 1980 alors que la requérante a introduit une demande en vertu de ce dernier article. Elle n'étaye pas le fait que la partie défenderesse n'a pas valablement renvoyé au fait que le regroupant, ressortissant belge résidant en Belgique, invoque l'application de l'article 21 du TFUE et de la directive 2004/38 et que, par conséquent, à la lumière de l'arrêt de la *O. et B.*, il est tenu de prouver qu'il a séjourné en France en vertu et conformément aux dispositions de la directive 2004/38 et qu'il a développé ou consolidé une vie familiale en France avec la requérante.

3.1.5 Dès lors, le Conseil constate que la décision de refus de séjour de plus de trois mois est motivée adéquatement et à suffisance en ce qu'elle précise que « *Le demandeur peut bénéficier de la libre circulation de l'ouvrant droit et dès lors des dispositions de l'article 40bis de la loi du 15/12/1980 à la condition que l'ouvrant droit prouve valablement qu'il a séjourné dans un pays membre pendant plus de trois mois et qu'il y a vécu avec le membre de famille qui prétend au regroupement familial (article 21 TFUE et Directive 2004/38 du parlement européen et du Conseil du 29/04/2004).*

En effet, selon l'article 21 TFUE, tout citoyen de l'Union a droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres. Les droits du citoyen de l'Union sont notamment de mener une vie familiale normale dans l'Etat membre d'accueil, ce qui passe par la présence des membres de sa famille. Dès lors, un droit de séjour dérivé aux membres de famille d'un citoyen de l'Union afin d'assurer l'exercice effectif par le citoyen de l'Union de sa libre circulation et des droits.

Cependant, « Seul le séjour satisfaisant aux dispositions de la directive 2004/38 relative à un séjour de plus de trois mois est de nature à ouvrir un droit de séjour dérivé au retour. Même considérés dans leur ensemble, des séjours de courte durée (W-E ou vacances) ne satisfont pas à cette disposition. » (Communiqué de presse n°32/14, Cour de justice de l'Union européenne, affaire C-456/12, 12 mars 2014)

« Le ressortissant d'un Etat tiers qui n'avait pas, à tout le moins pendant une partie de son séjour dans l'Etat membre d'accueil, la qualité de membre de la famille d'un citoyen de l'Union n'a pas pu bénéficier dans cet Etat d'un droit de séjour dérivé en vertu de la directive 2004/38. Dans ces conditions, le ressortissant étranger ne saurait invoquer l'article 21 TFUE pour obtenir un droit de séjour dérivé lorsque le citoyen de l'Union retourne dans l'Etat membre dont il possède la nationalité ». « Dans le respect des dispositions de la directive 2004/38, un citoyen de l'Union a séjourné de manière effective dans un autre Etat membre et qu'une vie de famille s'est, à cette occasion, développée ou consolidée dans cet Etat, l'effet utile de l'article 21 TFUE exige que la vie de famille menée dans l'Etat membre d'accueil puisse être poursuivie lorsque le citoyen retourne dans son Etat d'origine » (Communiqué de presse n°32/14, Cour de justice de l'Union européenne, affaire C-456/12, 12 mars 2014).

En l'espèce, s'il ressort de l'analyse du dossier que la personne rejointe a effectivement séjourné en France pendant plus de trois mois, aucun document versé n'a trait au fait qu'il y ait vécu avec l'intéressée.

Au vu de ce qui précède, les conditions de l'article 47/1 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 se vérifie au dossier administratif et ne fait l'objet d'aucune critique utile dès lors que la requérante ne conteste pas ne pas avoir développé ou consolidé une cellule familiale avec le regroupant dans l'Etat membre d'accueil, en l'occurrence la France. En effet, si celle-ci prétend qu'elle « a valablement rapporté [...] qu'elle était à la charge de [son oncle] au moment où il était en France », elle ne prétend pas y avoir bénéficié d'un droit de séjour dérivé au titre des articles 7.2 ou 16.2, de la directive 2004/38 – suite à l'introduction d'une demande de carte de séjour –, ni même y avoir vécu.

Par conséquent, le Conseil constate que la requérante, n'ayant pas acquis la qualité de membre de famille pendant que le regroupant séjournait dans l'Etat membre d'accueil, ne peut en tout état de cause pas prétendre à un droit de séjour sur la base de l'article 40ter, § 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980 et, par voie de conséquence, sur la base de l'article 47/1, 2^o, de la loi du 15 décembre 1980.

3.1.6 Le premier moyen n'est dès lors pas fondé.

3.2.1 Sur le second moyen, relatif à la seconde décision attaquée, le Conseil rappelle que l'article 118 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (ci-après : l'arrêté royal du 8 octobre 1981) dispose que « Sauf décision spéciale du Ministre

ou de son délégué, aucun ordre de quitter le territoire ne peut être délivré à un étranger qui a moins de dix-huit ans ou qui est mineur d'âge selon son statut personnel.

Cet ordre de quitter le territoire est remplacé par un ordre de reconduire, conforme au modèle figurant à l'annexe 38 ».

Il rappelle également que l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 dispose que « Lors de la prise d'une décision d'éloignement, le ministre ou son délégué tient compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de la vie familiale, et de l'état de santé du ressortissant d'un pays tiers concerné ».

3.2.2 En l'espèce, le Conseil constate ni l'examen des pièces versées au dossier administratif, ni la motivation de la seconde décision attaquée, qui se limite à aborder l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 de manière générale, ne révèlent la réelle prise en considération, par la partie défenderesse, de l'intérêt supérieur de la requérante, dans le cadre de la prise d'une décision d'éloignement du territoire.

En effet, si la seconde décision attaquée précise que « *Vu que conformément à l'article 74/13 de la loi du 15/12/1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, la demande de la personne concernée a été examinée en tenant compte de sa vie familiale et de son état de santé* », il n'en demeure pas moins qu'elle n'analyse pas l'intérêt supérieur de la requérante, mineure au moment de la prise de la seconde décision attaquée.

En outre, le Conseil observe qu'il ressort de l'examen du dossier administratif qu'une note de synthèse du 23 août 2019 comporte la mention « *Lors de la prise de décision, les articles 3 et 8 CEDH ont été examinés sous l'aspect de 1. L'intérêt de l'enfant 2. La vie familiale effective 3. L'état de santé du demandeur* », sans qu'aucune réponse ou mention n'y soit apportée.

Dès lors, sans se prononcer sur l'intérêt supérieur de la requérante, le Conseil estime que la partie défenderesse a méconnu le prescrit de l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980.

3.2.3 L'argumentation de la partie défenderesse, en termes de note d'observations, selon laquelle « [s]'agissant de l'ordre de reconduire et de la violation de l'article 74/13 de la loi du 15/12/1980 sur l'accès, notons que le grief de la requérante n'est dirigé qu'à l'encontre de l'ordre de reconduire et qu'il manque manifestement en fait, la partie adverse ayant valablement relevé, dans l'acte entrepris, que : [...] », ne peut pas être suivie, dès lors qu'elle n'est pas de nature à remettre en cause ce qui précède.

Il en va de même quant à l'argumentation de la partie défenderesse, en termes de note d'observations, selon laquelle « [c]oncernant l'intérêt supérieur de la requérante force est de relever qu'elle est [sic] arrivée en Belgique avec sa mère et ses frères et sœurs qu'en mars 2019 soit en pleine année scolaire et que Madame [M.] n'a jamais fait état de la scolarité de ses enfants. En tout état de cause, la requérante la requérante et ses frères et sœurs ont poursuivi leur scolarité en Algérie jusqu'au mois de mars 2019 de sorte qu'il ne peut être soutenu qu'ils rencontreraient un problème pour poursuivre leur scolarité en cas de retour au pays d'origine », dès lors qu'elle constitue qu'une motivation *a posteriori* de la seconde décision attaquée afin d'en pallier les lacunes, ce qui ne saurait être admis.

Enfin, en ce que la partie défenderesse fait valoir que « [p]ar ailleurs, l'enfant suit la situation administrative de sa mère qui s'est vu refuser sa demande de carte de séjour et enjoindre l'ordre de quitter le territoire tandis qu'un ordre de reconduire a également été notifiés aux autres enfants de la famille », le Conseil constate qu'il a annulé l'ordre de quitter le territoire visant la mère de la requérante dans son arrêt n° 265 817 du 21 décembre 2021.

3.2.4 Il résulte des développements qui précèdent que le second moyen, ainsi circonscrit, est fondé et suffit à l'annulation de la seconde décision attaquée. Il n'y a dès lors pas lieu d'examiner les développements du second moyen qui, à les supposer fondés, ne pourraient entraîner une annulation aux effets plus étendus.

4. Débats succincts

4.1 Le recours en annulation ne nécessitant que des débats succincts, il est fait application de l'article 36 de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil du Contentieux des Etrangers.

4.2 Le Conseil étant en mesure de se prononcer directement sur le recours en annulation, il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension.

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

Article 1^{er}

L'ordre de reconduire, pris le 23 août 2019, est annulé.

Article 2

La demande de suspension est sans objet, en ce qui concerne l'ordre de reconduire.

Article 3

La requête en suspension et en annulation est rejetée pour le surplus.

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

Mme S. GOBERT, présidente f. f., juge au contentieux des étrangers,

Mme E. TREFOIS, greffière.

La greffière,

La présidente,

E. TREFOIS

S. GOBERT