



Arrêt

n° 273 303 du 24 mai 2022
dans l'affaire X / III

En cause : X

Ayant élu domicile : au cabinet de Maître D. ANDRIEN
Mont Saint-Martin 22
4000 LIÈGE

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 III^{ème} CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 13 mai 2020, par Monsieur X et Madame X, au nom de leurs enfants mineurs, Mademoiselle X et Monsieur X, qui déclarent être de nationalité algérienne, tendant à l'annulation des « *décisions de refus de séjour de plus de trois mois sans ordre de quitter le territoire, annexes 20* », prises le 28 avril 2020.

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 19 mai 2020 avec la référence n°X.

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 24 mars 2022 convoquant les parties à l'audience du 19 avril 2022.

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

Entendus, en leurs observations, Me J. BRAUN *loco* Me D. ANDRIEN, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me K. DE HAES *loco* Mes D. MATRAY et S. MATRAY, 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 sont arrivés en Belgique le 29 juin 2019.

1.2. Le 22 novembre 2019, ils ont introduit une demande de regroupement familial en qualité de descendants de leur grand-mère, de nationalité belge.

1.3. Le 28 avril 2020, la partie défenderesse a pris une décision de refus de séjour sans ordre de quitter le territoire à l'égard des deux enfants. Ces décisions constituent les actes attaqués et sont motivées comme suit :

- S'agissant de l'acte attaqué concernant Madame A. L. :

« En exécution de l'article 52, § 4, alinéa 5, de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, la demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union introduite en date du 22.11.2019, par :

Nom : L.

Prénom(s) : A. L.

[..]

est refusée au motif que :

l'intéressé 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 22.11.2019, la personne concernée a introduit une demande de regroupement familial en qualité de descendant de D.,D. (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. Cependant la personne concernée n'a pas apporté 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. 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, la kafala n'a pas d'équivalent en Belgique. Elle est reconnue en droit belge comme une tutelle officielle. Elle ne produit ses effets en Belgique qu'après avoir été entérinée par le tribunal de la famille (art. 475 ter du Code civil).

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) »»

- S'agissant de l'acte attaqué concernant M. L.:

« En exécution de l'article 52, § 4, alinéa 5, de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, la demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union introduite en date du 22.11.2019, par :

Nom : L.

Prénom(s) : M. Y.

[...]

est refusée au motif que :

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 22.11.2019, la personne concernée a introduit une demande de regroupement familial en qualité de descendant de D., D. (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. Cependant la personne concernée n'a pas apporté 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. 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, la kafala n'a pas d'équivalent en Belgique. Elle est reconnue en droit belge comme une tutelle officieuse. Elle ne produit ses effets en Belgique qu'après avoir été entérinée par le tribunal de la famille (art. 475 ter du Code civil).

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.

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) »».

2. Recevabilité du recours

2.1. Dans sa note d'observations, confirmé à l'audience, la partie défenderesse soutient que le recours est irrecevable au motif que les enfants mineurs sont représentés par leurs parents alors que la partie requérante prétend dans sa requête que l'autorité parentale

exclusive serait exercée par leur grand-mère. Elle ajoute que les enfants mineurs ne peuvent introduire un recours seuls en raison de leur jeune âge.

2.2. Le Conseil note à cet égard que dans les actes attaqués, la partie défenderesse reproche justement à la grand-mère de ne pas avoir démontré qu'elle exerce l'autorité parentale sur les deux enfants en sorte qu'il peut être considéré que la partie défenderesse se contredit et que l'exception ne peut être suivie.

3. Exposé du moyen d'annulation

2.1. La partie requérante prend un moyen unique de « *l'erreur manifeste d'appréciation et de la violation des articles 7 et 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union, de l'article 22bis de la Constitution, de l'article 22 de la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé, de l'article 374 du Code Civil et des articles 40bis, 40ter, 43 §2 et 62 §2 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, l'établissement, le séjour et l'éloignement des étrangers, ainsi que de l'intérêt supérieur de l'enfant.* ».

2.2. Elle reproduit un extrait de la décision attaquée et de l'article 40bis de la Loi et rappelle que cette disposition exige un droit de garde et non l'autorité parentale comme le laisse entendre la partie défenderesse. Elle soutient également qu'il « *est incompréhensible et constitutive d'erreur manifeste l'exigence que l'autorité parentale conjointe soit attribuée exclusivement ; si elle est conjointe, elle ne peut par définition par être exclusive* ». Elle se réfère ensuite à l'arrêt du Conseil n°229.827 du 5 décembre 2019.

Elle ajoute que « *le terme « droit de garde » n'est plus usité dans le Code Civil ; son article 374 utilise les termes d'hébergements égalitaire, principal et secondaire* » et s'adonne à quelques considérations quant à ce. Elle invoque également un arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après ; la CJUE) du 26 mars 2019 dans l'affaire C-129/18 concernant la kafala. Elle rappelle que l'entretien, l'éducation, la protection ainsi que la tutelle légale sur les enfants ont été confiés à leur grand-mère, comme cela ressort des « *jugements de Kafala rendus le 9 octobre 2019 par le tribunal des affaires familiales de Maghnia* ».

Elle confirme que « *La Kafala assurée par la grand-mère équivaut au droit de garde prévu à l'article 40bis, tel qu'il faut l'entendre au regard du Code Civil, soit l'hébergement : avoir l'enfant près de soi, l'accueillir sous son toit* ». Elle invoque la violation des articles 40bis, 40ter et 62§2 de la Loi en ce qu'en outre, selon l'article 22 du Code de droit international privé (ci-après ; le Codip) lesdits jugements sont reconnus en Belgique sans qu'il faille recourir à la procédure prévue à l'article 23 du Codip.

Elle reproduit un nouvel extrait de l'arrêt de la CJUE précité pour insister sur l'importance de la prise en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant et déclare que tel n'a pas été le cas en l'espèce. Elle rappelle pourtant à cet égard que « *les enfants vivent bien avec leur grand-mère, qu'ils sont jumeaux et que leur éducation par leurs parents est rendue difficile par le fait que leur père est pilote de ligne et leur mère étudiante. Ils sont scolarisés en 2ème année primaire. M. est suivi au CHC pour des problèmes respiratoires (hospitalisation de huit jours) et doit subir prochainement une intervention chirurgicale, puis un suivi* ». Elle conclut en la violation des dispositions invoquées au moyen.

4. Examen du moyen d'annulation

4.1. 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).

4.2. En l'occurrence, le Conseil constate, à l'examen des décisions attaquées que la partie défenderesse reproche à l'ouvrant-droit, soit la grand-mère, de ne pas démontrer qu'elle exerce bien l'autorité parentale sur les deux enfants mineurs. De ce fait, il semblerait que la partie défenderesse confonde la notion « *d'autorité parentale* » et « *de droit de garde* ».

Le Conseil rappelle en effet que l'article 40bis de la Loi stipule que l'étranger rejoint doit avoir un droit de garde sur le demandeur, mais n'exige nullement l'exercice de l'autorité parentale sur celui-ci. 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, la partie requérante n'est pas en mesure de comprendre les motifs de la décision attaquée alors qu'elle affirme avoir démontré que le droit de garde a bien été transféré au ressortissant belge rejoint.

4.3. 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 il s'agit d'une motivation *a posteriori* et que la partie requérante n'est 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.

4.4. Le Conseil note par ailleurs que le dossier administratif ne contient nullement la demande de carte de séjour introduite par les requérants.

Or, selon l'article 39/59, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la Loi, « *Lorsque la partie défenderesse ne transmet pas le dossier administratif dans le délai fixé, les faits cités par la partie requérante sont réputés prouvés, à moins que ces faits soient manifestement inexacts* ».

Cette disposition est également applicable lorsque le dossier déposé est incomplet (dans le même sens : C.E., arrêt n° 181.149 du 17 mars 2008).

En raison de l'absence d'un dossier administratif complet, le Conseil ne saurait procéder à la vérification des allégations des requérants formulées en termes de requête, dans la mesure où rien ne permet de considérer que les affirmations de la partie requérante ne seraient pas manifestement inexactes.

4.5. 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 des décisions attaquées. 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.

5. 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}

Les décisions de refus de séjour de plus de trois mois sans ordre de quitter le territoire, prises le 28 avril 2020, sont annulées.

Article 2

Les dépens, liquidés à la somme de 372 euros, sont mis à la charge de la partie défenderesse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le vingt-quatre mai deux mille vingt-deux, par :

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

Mme A. KESTEMONT greffière.

La greffière,

La présidente,

A. KESTEMONT

M.-L. YA MUTWALE