



Arrêt

n° 280 203 du 17 novembre 2022
dans l'affaire X / III

En cause : X

Ayant élu domicile : au cabinet de Maître C. NDJEKA OTSHITSHI
Place Coronmeuse, 14
4040 HERSTAL

Contre :

l'Etat belge, représenté par la Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration

LA PRÉSIDENTE F.F. DE LA III^{ème} CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 14 décembre 2021, par X, qui déclare être de nationalité algérienne, tendant à l'annulation de la décision de non prise en considération d'une demande de regroupement familial, prise le 9 novembre 2021.

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 du 15 décembre 1980).

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 22 septembre 2022 convoquant les parties à l'audience du 21 octobre 2022.

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

Entendu, en leurs observations, Me M. NDIKUMASABO *loco* Me C. NDJEKA OTSHITSHI, avocat, qui comparaît pour la partie requérante, et Me K. de HAES *loco* Mes D. MATRAY et C. PIRONT, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Faits pertinents de la cause

1.1. La partie requérante déclare être arrivée en Belgique au cours de l'année 2006.

1.2. Le 5 janvier 2009, la partie requérante a fait l'objet d'un ordre de quitter le territoire (annexe 13).

1.3. Le 5 novembre 2018, la partie requérante a fait l'objet d'un ordre de quitter le territoire avec maintien en vue d'éloignement (annexe 13septies) et d'une interdiction d'entrée (annexe 13sexies). Par deux arrêts, n° 224 368 et n° 224 269, du 29 juillet 2019, le Conseil du contentieux des étrangers (ci-après : le Conseil) a rejeté les recours introduits à l'encontre de ces décisions.

1.4. Le 20 août 2020, la partie requérante a introduit une première demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union (annexe 19ter) en qualité de père d'un citoyen belge mineur.

Le 12 janvier 2021, 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.

1.5. Le 17 mai 2021, la partie requérante a introduit une seconde demande de carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union (annexe 19ter) en qualité de père d'un citoyen belge mineur.

Le 9 novembre 2021, la partie défenderesse a pris une décision de non prise en considération d'une demande de regroupement familial. Cette décision, notifiée à la partie requérante le 15 novembre 2021, constitue l'acte attaqué et est motivée comme suit :

« Monsieur,

En date du 17 mai 2021 vous avez introduit une demande de séjour (annexe 19ter) en tant que ascendant de [H.A.], NN : [...] en vue de vous voir reconnaître un droit de séjour dans le cadre du regroupement familial.

Cependant, en application de l'arrêt du Conseil d'Etat n°235.596 du 09/08/2016, « la reconnaissance d'un droit au séjour en tant que membre de famille requiert non seulement le respect des conditions prévues par les articles 40ter, 41, de la loi du 15/12/1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, mais aussi le droit d'entrer en Belgique ».

Or, vous êtes temporairement privé de ce droit étant donné que vous faites l'objet d'une interdiction d'entrée (annexe 13 sexies) d'une durée de 10 ans prise le 5 novembre 2018, vous notifiée le 7 novembre 2018, qui est toujours en vigueur.

Vu que dans son arrêt n° 247.421 du 17 avril 2020, le Conseil d'Etat relève que la Cour de justice de l'Union européenne (arrêt de la CJUE du 08/05/2018 - Affaire C-82/16) a expressément admis qu'une demande de regroupement familial peut ne pas être prise en considération par un Etat membre si le demandeur a fait l'objet d'une interdiction d'entrée, et ce pour autant que le lien de dépendance entre le demandeur (ressortissant de pays tiers) et l'ouvrant droit au séjour (citoyen de l'Union) a été examiné ;

Vu la jurisprudence du Conseil d'Etat (arrêt n° 247.370 du CE du 03 avril 2020 ; arrêt n° 247.421 du 17 avril 2020) ;

Vu que vous n'apportez pas une preuve suffisante de l'existence d'une relation de dépendance entre vous et l'ouvrant droit au séjour ([H.A.], NN : [...]) tel qu'un droit de séjour dérivé devrait vous être reconnu (arrêt de la CJUE du 08/05/2018 - Affaire C-82/16). En effet, Il n'est pas permis de conclure à l'existence d'un lien de dépendance entre vous et votre enfant, [H.A.], NN : [...]. Vous n'apportez aucun élément prouvant la dépendance de votre enfant à votre égard mais tout au plus des liens affectifs normaux entre un père et son enfant. Ainsi même si le fait de vivre à la même adresse que son enfant peut présupposer des liens affectifs cela ne démontre pas nécessairement un véritable lien de dépendance. Il convient de rappeler qu'en ce qui concerne l'intérêt supérieur et le bien-être des enfants, si l'intérêt de l'enfant a un caractère primordial, il n'est pas pour autant absolu. Lors de l'évaluation des divers intérêts en jeu, l'intérêt de l'enfant occupe une place particulière. Cette place particulière n'empêche cependant pas de tenir également compte d'autres intérêts (CEDH, 3 octobre 2014, n° 12738/10, Jeunesse t. Pays-Bas, par. 101 ; Cour const. 7 mars 2013, n° 30/2013). L'intérêt supérieur de votre enfant et les circonstances particulières telles que son âge, son développement physique et émotionnel, le degré de relation affective avec lui et le risque que la séparation troublerait son équilibre ont donc été pris en compte pour motiver cette décision. Votre enfant vit avec sa maman madame [H.G.] (NN.[...]) et ils ne sont pas tenus de quitter la Belgique. Mais rien n'indique non plus que la relation entre vous et votre famille ne peut se poursuivre à l'étranger, entre autre, par des visites sur place ou par des contacts réguliers via les différents moyens de communication qui sont à votre disposition à l'heure actuelle. Au moins jusqu'à ce que vous ayez obtenu la levée de l'interdiction d'entrée ou que vous ayez respecté le terme de celle-ci et que vous puissiez retourner légalement en Belgique. Il ressort de votre dossier administratif que vous n'avez produit aucun élément permettant de conclure que votre présence sur le territoire est indispensable pour que votre enfant et votre compagne madame [H.G.] continuent de vivre en Belgique. Si vous êtes inscrit à la même adresse que votre enfant et votre compagne, rien ne permet d'établir dans votre dossier que Madame [H.G.] NN.[...] ne peut s'occuper seule de l'enfant, dans l'attente d'une éventuelle procédure de votre part en vue de régulariser votre situation sur le territoire belge. Rien ne permet donc de déduire, plus précisément, qu'il existe un lien de dépendance de nature financier et/ou médical ou autre entre vous et votre enfant qui justifie l'octroi d'un droit de séjour dérivé.

En conséquence, le constat d'une interdiction d'entrée encore en vigueur suffit à justifier la non prise en considération de votre demande de regroupement familial du 17 mai 2021.

La délivrance d'une annexe 19ter et d'une attestation d'immatriculation doit être considérée comme inexistante.

En l'absence de demande de suspension ou de levée introduite conformément à l'article 74/12 de la loi du 15/12/1980, vous devez donner suite à l'ordre de quitter le territoire qui vous a été notifié le 7 novembre 2018 de même qu'à l'interdiction d'entrée qui vous a été notifiée le même jour. »

2. Examen du moyen d'annulation

2.1.1. La partie requérante prend notamment un premier moyen de la violation des articles 40bis, 40ter 41 et 74/13 de la loi du 15 décembre 1980, de l'article 52 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), des articles 1 à 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, des « principes généraux de munitie [sic], de bonne administration, tenant à l'obligation pour une bonne administration de considérer tous les éléments utiles de la cause avant de prendre une décision, de l'intérêt supérieur de l'enfant, de l'erreur manifeste d'appréciation et du droit d'être entendu ».

2.1.2. Après avoir reproduit les termes de l'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980 et de l'article 52 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981, la partie requérante fait valoir qu'aucune de ces dispositions ne prévoit la délivrance d'une décision de non prise en considération d'une demande de carte de séjour lorsque le demandeur a fait l'objet d'une interdiction d'entrée non suspendue ni levée.

Elle ajoute, en se fondant sur diverses références jurisprudentielles, qu'une décision de non prise en considération doit s'interpréter comme une véritable décision de refus de délivrance d'un titre de séjour.

Estimant dès lors que l'acte attaqué constitue une décision de refus de séjour, elle rappelle les contours de l'obligation de motivation formelle et soutient que celle-ci n'est pas respectée en l'espèce dès lors que l'acte attaqué est dépourvu de base légale.

Elle précise encore que le renvoi à l'article 74/12 de la loi du 15 décembre 1980 ne constitue pas une base légale adéquate dans la mesure où celui-ci concerne la levée ou la suspension d'une interdiction d'entrée.

2.2.1. Sur cet aspect du premier moyen, le Conseil rappelle que l'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980 dispose que :

« § 1er. 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. § 2. 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;

2° les membres de la famille visés à l'article 40bis, § 2, alinéa 1er, 4°, pour autant qu'il s'agit des père et mère d'un Belge mineur d'âge et qu'ils établissent leur identité au moyen d'un document d'identité en cours de validité et qu'ils accompagnent ou qu'ils rejoignent le Belge ouvrant le droit au regroupement familial.

Les membres de la famille visés à l'alinéa 1er, 1°, doivent apporter la preuve que le Belge :

1° dispose de moyens de subsistance stables, suffisants et réguliers. Cette condition est réputée remplie lorsque les moyens de subsistance sont au moins équivalents à cent vingt pour cent du montant visé à l'article 14, § 1er, 3°, de la loi du 26 mai 2002 concernant le droit à l'intégration sociale et tel qu'indexé selon l'article 15 de ladite loi. Pour l'évaluation des moyens de subsistance, il est tenu compte de leur nature et de leur régularité. Par contre, il n'est pas tenu compte des moyens provenant du revenu d'intégration sociale, de l'aide sociale financière, des allocations familiales de base et suppléments, des allocations d'insertion professionnelle et de l'allocation de transition. Il n'est tenu compte de l'allocation de chômage que si le Belge prouve qu'il cherche activement du travail.

Cette condition n'est pas d'application si le Belge se fait accompagner ou rejoindre uniquement par les membres de sa famille visés à l'article 40bis, § 2, alinéa 1er, 3°, qui sont mineurs d'âge.

2° dispose d'un logement suffisant lui permettant d'héberger le ou les membres de sa famille qui l'accompagnent ou le rejoignent et qui remplit les conditions posées à un bien immeuble donné en location à titre de résidence principale comme prévu à l'article 2 du Livre III, Titre VIII, Chapitre II, Section 2 du Code civil. Le Roi détermine, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, la manière dont le Belge apporte la preuve que le bien immeuble remplit les conditions requises.

3° dispose d'une assurance maladie couvrant les risques en Belgique pour lui-même et les membres de sa famille.

Lorsqu'un certificat de non-empêchement à mariage a été délivré, il ne sera pas procédé à une nouvelle enquête à l'occasion de l'examen d'une demande de regroupement familial fondée sur le mariage célébré suite à la délivrance de ce certificat, sauf si de nouveaux éléments se présentent.

En ce qui concerne les personnes visées à l'article 40bis, § 2, alinéa 1er, 1° et 2°, les conjoints ou partenaires doivent tous deux être âgés de plus de vingt et un ans. Toutefois, cet âge minimum est ramené à dix-huit ans lorsque le lien conjugal ou le partenariat enregistré considéré comme équivalent à un mariage est préexistant à l'introduction de la demande de regroupement familial ou lorsque, dans le cas d'un partenariat enregistré conformément à une loi, ils apportent la preuve d'une cohabitation d'au moins un an avant l'introduction de la demande de regroupement familial.

Sans préjudice des articles 42ter et 42quater, il peut également être mis fin au séjour du membre de la famille d'un Belge lorsque les conditions prévues à l'alinéa 2 ne sont plus remplies ».

L'article 41 de la loi du 15 décembre 1980 prévoit que :

« § 1er. Le droit d'entrée est reconnu au citoyen de l'Union sur présentation d'une carte d'identité ou d'un passeport, en cours de validité ou s'il peut faire constater ou prouver d'une autre façon sa qualité de bénéficiaire du droit de circuler ou de séjourner librement.

Lorsque le citoyen de l'Union ne dispose pas des documents requis, le ministre ou son délégué lui accorde tous les moyens raisonnables afin de lui permettre d'obtenir ou de se procurer, dans un délai raisonnable, les documents requis ou de faire confirmer ou prouver par d'autres moyens sa qualité de bénéficiaire du droit de circuler et de séjourner librement, avant de procéder à son refoulement.

§ 2. Le droit d'entrée est reconnu aux membres de la famille d'un citoyen de l'Union visés à l'article 40bis, § 2, qui ne sont pas citoyens de l'Union sur présentation d'un passeport en cours de validité revêtu, le cas échéant, d'un visa d'entrée en cours de validité, conformément au règlement (UE) 2018/1806 du Parlement européen et du Conseil du 14 novembre 2018 fixant la liste des pays tiers dont les ressortissants sont soumis à l'obligation de visa pour franchir les frontières extérieures des Etats membres et la liste de ceux dont les ressortissants sont exemptés de cette obligation.

Le Roi détermine les modalités de délivrance du visa.

La possession d'une carte de séjour de membre de la famille d'un citoyen de l'Union ou d'une carte de séjour permanent de membre de la famille d'un citoyen de l'Union, délivrée sur la base 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 Etats membres, dispense le membre de la famille de l'obligation d'obtenir le visa d'entrée visé à l'alinéa 1er.

Lorsque le membre de la famille d'un citoyen de l'Union ne dispose pas des documents requis, le ministre ou son délégué lui accorde tous les moyens raisonnables afin de lui permettre d'obtenir ou de se procurer, dans un délai raisonnable, les documents requis ou de faire confirmer ou prouver par d'autres moyens sa qualité de bénéficiaire du droit de circuler et de séjourner librement, avant de procéder à son refoulement.

§ 3. Le titulaire d'une carte d'identité ou d'un passeport délivré par les autorités belges, est admis sans formalité sur le territoire du Royaume même si sa nationalité est contestée ou si ce document est périmé.

§ 4. Lorsque le citoyen de l'Union n'est pas en possession d'une carte d'identité ou d'un passeport national, en cours de validité, ou lorsque le membre de famille d'un citoyen de l'Union, qui n'est pas citoyen de l'Union, n'est pas en possession d'un passeport national en cours de validité revêtu, le cas échéant, d'un visa d'entrée conformément au règlement (UE) 2018/1806 précité, en cours de validité, le ministre ou son délégué peut lui infliger une amende administrative de 200 euros. Cette amende est perçue conformément à l'article 42octies ».

2.2.2. En l'espèce, le Conseil constate que les seules dispositions mentionnées dans la motivation de l'acte attaqué sont les articles 40ter et 41 de la loi du 15 décembre 1980.

En effet, ni l'article 40ter ni l'article 41 de la loi du 15 décembre 1980, mentionnés dans la décision attaquée, ne prévoient la possibilité de refuser de prendre en considération une demande de carte de séjour, lorsque le demandeur a fait l'objet d'une interdiction d'entrée qui n'a ni été levée ni suspendue, comme c'est le cas en l'espèce.

Dès lors, le défaut de base légale de l'acte attaqué doit être constaté.

2.3. L'argumentation développée par la partie défenderesse dans sa note d'observations n'est pas de nature à renverser ce constat.

Celle-ci fait en effet valoir, en substance, qu'une interdiction d'entrée constitue un obstacle à ce que l'administration admette ou autorise la partie requérante au séjour ou à l'établissement et soutient que « La décision attaquée n'est par ailleurs pas dépourvue de base légale puisqu'elle se fonde expressément sur les articles 41 et 74/12 de la loi du 15 décembre 1980 » en ajoutant qu'il « [...] ressort expressément de l'arrêt K.A. de la Cour de Justice qu'une demande de regroupement familial peut ne pas être prise en considération si le demandeur fait l'objet d'une interdiction d'entrée et si le lien de dépendance entre le demandeur et le citoyen européen a fait l'objet d'un examen et qu'il ressort de cet examen que la décision n'a pas pour effet de contraindre le citoyen de l'Union à quitter le territoire de l'Union européenne dans son intégralité ».

Or à cet égard, outre le fait que l'article 41 de la loi du 15 décembre 1980 est uniquement cité dans un arrêt du Conseil d'Etat, le Conseil constate que ni cette disposition ni l'article 74/12 de la même loi ne prévoit la possibilité de refuser de prendre en considération une demande de carte de séjour. Le fait que la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne (ci-après : la CJUE) ne s'oppose pas à la prise d'une telle décision ne permet pas de pallier l'absence de disposition légale de droit interne prévoyant cette possibilité. Sur ce point, le Conseil observe qu'une décision juridictionnelle ne constitue, à l'évidence, pas une base légale.

Au surplus, le Conseil rappelle que, conformément à l'arrêt « *Ouhrami* », rendu le 26 juillet 2017 par la CJUE, le Conseil d'Etat a récemment rappelé dans son arrêt n° 247.247 du 6 mars 2020 que « *Dans ces circonstances et ainsi que le relève la CJUE au point 49 de l'arrêt précité, « jusqu'au moment de l'exécution volontaire ou forcée de l'obligation de retour et, par conséquent, du retour effectif de l'intéressé dans son pays d'origine, un pays de transit ou un autre pays tiers, au sens de l'article 3, point 3, de la directive 2008/115, le séjour irrégulier de l'intéressé est régi par la décision de retour et non pas par l'interdiction d'entrée, laquelle ne produit ses effets qu'à partir de ce moment, en interdisant à l'intéressé, pendant une certaine période après son retour, d'entrer et de séjourner de nouveau sur le territoire des États membres* ». ». Or en l'occurrence, la partie défenderesse ne prétend nullement que la partie requérante aurait quitté le territoire belge depuis la délivrance de l'interdiction d'entrée visée au point 1.3. du présent arrêt. Il s'ensuit qu'en tout état de cause, même à suivre l'argumentation de la partie défenderesse selon laquelle l'existence d'une interdiction d'entrée constitue un obstacle à la reconnaissance d'un droit de séjour, encore faudrait-il que cette mesure sorte ses effets.

2.4. Il résulte de ce qui précède que le moyen pris, notamment, de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs est fondé et suffit à l'annulation de l'acte attaqué. Il n'y a dès lors pas lieu d'examiner les autres développements de la requête qui, à les supposer fondés, ne pourraient entraîner une annulation aux effets plus étendus.

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

Article unique

La décision de refus de prise en considération d'une demande de regroupement familial, prise le 9 novembre 2021, est annulée.

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

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

Mme A. KESTEMONT, greffière.

La greffière,

La présidente,

A. KESTEMONT

B. VERDICKT