

## Un cadre légal pour le droit de vivre en famille des parents d'un mineur ressortissant d'un pays tiers ayant un droit de séjour

Contrairement aux parents de Belges ou de citoyens de l'UE mineurs, les parents d'un **ressortissant de pays tiers** mineur disposant d'un droit de séjour en Belgique n'ont actuellement pas droit au regroupement familial.

La seule exception concerne les parents de mineurs étrangers non accompagnés (ci-après « MENA ») bénéficiant d'un statut de protection internationale<sup>1</sup>. Dans d'autres situations, les parents n'ont d'autre choix que de demander une régularisation humanitaire<sup>2</sup> ou, si le parent se trouve dans le pays d'origine ou de résidence habituelle, un visa humanitaire.

Dans cette contribution, Myria souhaite **décrire concrètement plusieurs situations possibles**, et préciser ensuite les recommandations en fonction de celles-ci.

### a) Le parent en Belgique qui **accompagne personnellement** un enfant mineur d'un ressortissant de pays tiers sous protection internationale

La situation la plus évoquée est celle des jeunes filles qui sont reconnues comme réfugiées en raison d'un risque de mutilation génitale. Depuis une pratique modifiée du CGRA<sup>3</sup> début 2019, le(s) parent(s) qui accompagne(nt) l'enfant en Belgique ne reçoit(vent) plus de statut de protection internationale (dérivé) s'il(s) ne peut(vent) pas démontrer une crainte personnelle et fondée de persécution ou d'atteinte grave. Depuis ce changement de pratique, ces parents ont dû recourir à la **procédure de régularisation humanitaire**<sup>4</sup>.

Dans sa note de politique générale de 2021, le secrétaire d'Etat explique qu'il travaille à un projet de loi global sur le regroupement familial, qui comprendra un statut pour les parents de l'étranger mineur accompagné qui a obtenu une protection internationale<sup>5</sup>. Le Médiateur fédéral a également recommandé

---

<sup>1</sup> Article 10 § 1, 7° de la loi sur les étrangers.

<sup>2</sup> Voir Myria, La migration en chiffres et en droits 2018, p. 114 et suiv. Pour le traitement des demandes de régularisation d'un parent en Belgique, voir également le rapport d'activité 2020 de l'OE, p. 34 ([Rapport annuel 2020.pdf \[ibz.be\]](#)), qui indique, parmi les « éléments pouvant être pris positivement en compte », notamment ceci : « *les personnes qui n'entrent pas en compte pour le regroupement familial, mais qui ne peuvent être expulsées en raison de leur situation familiale (y compris par exemple les parents des enfants résidant légalement en Belgique et ayant des liens affectifs et financiers)* ». Voir également Myria, La migration en chiffres et en droits 2022, Cahier Régularisations de séjour.

<sup>3</sup> Dans sa communication à ce sujet sur son site internet, le CGRA déclare littéralement : « *Si le parent est débouté, car n'ayant pas une crainte fondée, personnelle, d'être persécuté ou qu'il ne court pas un risque d'atteinte grave, le parent peut toutefois introduire une demande de régularisation sur la base de l'article 9 bis de la loi sur les étrangers* ». Voir : MGF [mutilation génitale féminine] : Changement de la politique du CGRA, 12 avril 2019, sur <https://www.cgra.be/fr/actualite/mgf-changement-de-la-politique-du-cgra>; Le CGRA est revenu sur son engagement pris en 2014 d'accorder une protection à ces parents et de ne pas suivre la jurisprudence plus restrictive du CCE (CBAR, réunion de contact, septembre 2014, §33).

<sup>4</sup> Cela se reflète également dans les chiffres des principales nationalités des personnes régularisées pour raisons humanitaires, qui ont fortement augmenté pour les Guinéens depuis lors, voir Myria, La migration en chiffres et en droits 2021, cahier Régularisations de séjour, p. 3 ; Myria, La migration en chiffres et en droits 2022, Cahier Régularisations de séjour.

<sup>5</sup> Note de politique générale Asile et Migration et Loterie nationale, DOC 55 2294/022, 3 novembre 2021, p. 25, <https://www.dekamer.be/flwb/pdf/55/2294/55K2294022.pdf>.

au Parlement en février 2022 de prévoir un **statut** spécifique et **approprié** pour les **parents accompagnant** des enfants mineurs bénéficiaires de protection internationale<sup>6</sup>.

Myria réitère sa conclusion selon laquelle la jurisprudence du CCE (et de la CJUE) n'a pas obligé le CGRA à changer sa politique. **Accorder le statut de protection internationale aux membres de la famille n'est pas un droit, mais bien une possibilité**<sup>7</sup>. En Allemagne et aux Pays-Bas, entre autres, un statut (dérivé) de protection internationale est prévu dans cette situation<sup>8</sup>. En France, lorsque le statut de réfugié est accordé à un enfant mineur, le parent reçoit automatiquement un droit de séjour de dix ans (carte de séjour)<sup>9</sup>.

Myria réitère également son point de vue selon lequel **la procédure de régularisation humanitaire ne répond pas au statut requis permettant aux membres de la famille de bénéficier de certains avantages**, notamment la délivrance d'un permis de séjour, l'accès à l'emploi, à l'éducation et à la protection sociale, comme le prévoit l'article 23 de la directive qualification<sup>10</sup> et comme l'interprète la CJUE<sup>11</sup>. Le Médiateur fédéral et l'ADDE<sup>12</sup> arrivent également à cette conclusion, notant également que la référence à une procédure de régularisation **ne tient pas suffisamment compte de l'intérêt supérieur de l'enfant**. La procédure de régularisation se caractérise par une insécurité juridique<sup>13</sup>, il n'y a pas de délai de traitement et pas de document de séjour (provisoire/temporaire) pendant l'examen de la demande. La preuve de

<sup>6</sup> Le Médiateur fédéral, Recommandation 2022/01 au Parlement, février 2022.

<sup>7</sup> Voir analyses, notamment dans : Myria, La migration en chiffres et en droits 2020, *Cahier Protection internationale*, p. 11 ; T. Vreemd., 2021, n° 1., note C. Flamand, « Afgeleide vluchtelingenstatus en gezinseenheid: een gemiste kans om deze principes te verankeren in het vluchtelingenrecht » sous CCE du 11 décembre 2019, n° 230 068 ; Agentschap Integratie-Insburgering et note de Vluchtelingenwerk Vlaanderen, « [Het beginsel eenheid van gezin omvat op zich geen afgeleid recht op internationale bescherming](#) » ; ADDE, Newsletter de juillet 2019, n° 155, *Le principe de l'unité de la famille mis à mal par la nouvelle politique du CGRA à l'égard des parents de mineures reconnues réfugiées sur base d'une crainte de subir une mutilation génitale féminine* ; Voir également UNHCR Guidance Note on Refugee Claims relating to Female Genital Mutilation, mai 2009 (§11) et UNHCR Guidelines on International Protection n° 8 : Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees du 22 décembre 2009 (§9) qui mentionnent explicitement la possibilité d'accorder un statut de protection dérivé aux parents d'enfants bénéficiant d'une protection internationale ; Voir également les arrêts de la CJUE : CJUE 4 octobre 2018, *Ahmedbekova*, C-652/16 ; CJUE 9 novembre 2021, C-91/20, *LW c. Bundesrepublik Deutschland* ; CJUE 22 février 2022, C-483/20, *XXXX c. Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides* ; CJUE 9 septembre 2021, C-768/19, *Bundesrepublik Deutschland c. SE*.

<sup>8</sup> Allemagne : Art. 26, alinéa 3 Asylgesetz (loi sur l'asile, BGB1. 2008, p. 1798) ; Pays-Bas : article 29, alinéa 2 c) de la loi sur les étrangers 2000.

<sup>9</sup> Art. L314-11, 8° d), du Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile (CESEDA).

<sup>10</sup> Art. 23 §2 de la directive 2011/95/UE du 13 décembre 2011 (directive qualification).

<sup>11</sup> CJUE 4 octobre 2018, C-652/16, *Ahmedbekova*, §68 : « prétendre à certains avantages (...) qui ont pour objet de maintenir l'unité familiale ».

<sup>12</sup> Voir analyse ADDE, Newsletter de juillet 2019, n° 155, *Le principe de l'unité de la famille mis à mal par la nouvelle politique du CGRA (...)* (repris plus haut en note de bas de page), ainsi que la Newsletter plus récente où les points sensibles de la procédure de régularisation sont expliqués plus en détail : ADDE, Newsletter de janvier 2022, n° 182, *Quel séjour pour les parents d'enfants en séjour régulier en Belgique ? — Point sur la situation actuelle et proposition de solution*.

<sup>13</sup> Tant au niveau de la recevabilité (évaluation des « circonstances exceptionnelles ») qu'au niveau du fond. Et ce, malgré la mesure en vigueur depuis juin 2020 par laquelle le CGRA communique systématiquement au service de régularisation de l'Office des Étrangers les coordonnées des enfants mineurs bénéficiaires de la protection internationale, afin que l'OE puisse vérifier régulièrement si les parents ont déposé une demande de régularisation et s'ils sont traités en priorité selon des instructions spécifiques (information de la recommandation du Médiateur précitée, février 2022, p. 5). Il s'agit en effet d'une pratique administrative sans garantie juridique.

l'identité et de la filiation est également moins souple que dans la procédure d'asile, et l'introduction d'une demande de régularisation n'est pas gratuite<sup>14</sup>, contrairement à la demande d'asile.

b) L'autre parent du mineur étranger **accompagné** bénéficiant d'une protection internationale, qui se trouve encore à l'étranger et n'accompagne pas lui-même l'enfant

Cependant, le changement de politique du CGRA n'a pas seulement un impact sur le père ou la mère qui accompagne l'enfant en personne en Belgique. Étant donné que ce parent accompagnant ne bénéficie plus actuellement du statut de protection internationale, **les possibilités de regroupement familial pour l'autre parent qui se trouve éventuellement encore à l'étranger ont également été fortement restreintes**. Avant le changement de politique, le parent à l'étranger avait droit au regroupement familial avec un conjoint bénéficiant d'une protection internationale, et donc à des conditions plus souples (exemption des conditions de fond si le dossier est déposé dans le délai d'un an, garanties légales sur la preuve des liens familiaux, pas de délai d'attente). Ainsi, ce parent pouvait également être regroupé (indirectement) avec son enfant « accompagné ».

Une procédure de regroupement familial pour rejoindre le conjoint en situation de régularisation est irréalisable en pratique pour ce type de situation, notamment en raison de la condition de revenus qui est difficile à remplir peu de temps après l'arrivée du parent et de l'enfant, après leur exil forcé. Depuis le changement de politique, l'autre parent est en pratique tributaire d'une **demande de visa humanitaire** pour rejoindre son conjoint et son enfant mineur « accompagné ». Une telle demande de visa humanitaire présente les mêmes inconvénients que la demande de régularisation humanitaire, et l'expérience pratique révèle que les chances de succès dans cette situation sont encore plus incertaines<sup>15</sup>.

**Si le statut spécifique du parent accompagnateur en Belgique consiste en un statut basé sur le regroupement familial**, l'autre parent ne pourra pas non plus rejoindre sa famille à des conditions plus souples, comme c'était le cas avant le changement de pratique du CGRA. Même dans ce cas, il y a en principe un délai d'attente, les conditions matérielles doivent être remplies et il n'y a pas les mêmes garanties légales concernant la preuve des liens familiaux.

Le changement de pratique du CGRA a donc un impact direct sur le droit de vivre en famille de l'enfant et de son parent accompagnateur en Belgique avec l'autre parent qui réside encore à l'étranger. Or, même **dans ce contexte d'exil forcé, la vie familiale n'a pas été abandonnée volontairement**. Un seul parent a accompagné l'enfant dans cette fuite forcée, il n'y a aucune possibilité de poursuivre la vie de famille avec l'autre parent dans le pays d'origine.

c) **L'enfant, né en Belgique**, a acquis son statut de protection internationale (automatiquement) grâce à l'autre parent accompagnateur bénéficiant d'une protection internationale

La situation où le mineur qui bénéficie d'une protection internationale est accompagné pourrait également se présenter dans un autre contexte. Par exemple, lorsqu'**un enfant est né en Belgique** et que cet enfant **suit le statut de protection internationale de son autre parent (automatiquement)**.

<sup>14</sup> Redevance administrative à l'introduction, s'élevant actuellement à 313 euros.

<sup>15</sup> Il n'est stipulé nulle part qu'un enfant ayant un séjour légal en Belgique est un « élément pouvant être positivement pris en compte » comme c'est le cas pour la régularisation (voir note de bas de page plus haut, référence au rapport d'activité 2020 de l'OE). On ne sait pas non plus, entre autres, si le « mémo 127 » a été appliqué en pratique à une demande de visa humanitaire (pour plus d'explications sur le mémo 127, voir ADDE, Newsletter janvier 2022, n° 182, *Quel séjour pour les parents d'enfants en séjour régulier en Belgique ?* (...), mentionné plus haut.

### Couple afghan avec enfant, liens familiaux formés en Belgique

Un homme d'origine afghane bénéficie de la protection subsidiaire en Belgique, mais pas une femme d'origine afghane. Ils font connaissance en Belgique et ont un enfant. L'enfant né en Belgique peut automatiquement suivre le statut du père (si celui-ci a reconnu l'enfant avant la naissance)<sup>16</sup>, dans ce cas la protection subsidiaire. La mère accompagne son enfant, mais n'a pas droit au regroupement familial avec cet enfant accompagné. Une demande de regroupement familial avec son conjoint ou partenaire ne peut être introduite qu'auprès du poste diplomatique compétent dans le pays d'origine, et une exemption des conditions matérielles n'est applicable que si la demande est introduite dans un délai d'un an après l'octroi de la protection subsidiaire au père et si le lien de parenté existait déjà avant l'arrivée en Belgique<sup>17</sup>.

Dans ce contexte, Myria renvoie également à ses recommandations sur la régularisation humanitaire, dans lesquelles il préconise, entre autres, de prévoir un régime de séjour distinct pour les couples, qu'ils aient ou non des nationalités différentes, qui ne peuvent poursuivre leur vie familiale dans le pays d'origine. Le but est de les soustraire au pouvoir discrétionnaire<sup>18</sup>.

\*\*\*

Pour les situations susmentionnées a) — c), les mêmes éléments entrent en jeu :

- A chaque fois, il s'agit d'un **contexte de fuite forcée, où parent et enfant jouissant d'une protection internationale sont empêchés de poursuivre une vie familiale normale ailleurs**. Les raisons sous-jacentes aux conditions plus souples du regroupement familial avec des bénéficiaires de protection internationale (confirmées à plusieurs reprises dans la directive sur le regroupement familial et dans la jurisprudence constante de la CEDH et de la CJUE)<sup>19</sup> sont également présentes dans ces situations.
- Le parent qui n'a pas de droit de séjour est en pratique dépendant d'une procédure de visa humanitaire ou de régularisation humanitaire, **deux procédures qui, par nature, ne tiennent pas suffisamment compte de l'intérêt supérieur de l'enfant**<sup>20</sup> et en particulier du droit de l'enfant à connaître ses parents et à être pris en charge par eux<sup>21</sup>, et de l'obligation des États de veiller à ce qu'un enfant ne soit pas séparé de ses parents contre leur gré (à moins que cela ne soit dans l'intérêt supérieur de l'enfant)<sup>22</sup>.

<sup>16</sup> Sur base de la Publication Gemcom intitulée « Statut de séjour d'un enfant né en Belgique de parents non belges », version du 31 août 2017, non publiée ; Voir analyse Myria, *La migration en chiffres et en droits 2018*, pp. 115-117 ; Newsletter de l'ADDE n° 181, décembre 2021, *Délivrance du titre de séjour le plus favorable pour un enfant né en Belgique : quand le flou légal rime avec discriminations*.

<sup>17</sup> Article 10 § 2, 5e alinéa de la loi sur les étrangers

<sup>18</sup> Dans le cadre d'une demande de régularisation, la situation des « *personnes qui ne sont pas éligibles au regroupement familial, mais qui ne peuvent pas être expulsées en raison de leur situation familiale (y compris les concubins avec enfants qui, pour une raison quelconque, ne peuvent pas résider dans l'un des pays d'origine indépendamment de leur volonté)* » est classée dans la catégorie des « éléments pouvant être positivement pris en compte » (voir le rapport d'activité 2020 précité de l'OE, p. 34).

<sup>19</sup> Voir notamment CEDH 10 juillet 2014, n° 2260/10, *Tanda-Muzinga c. France*, §§ 73 — 75 ; CEDH 10 juillet 2014, n° 52701/09, *Mugenzi c. France*, §§52-54 ; CJUE7 novembre 2018, C-380/17, *K, B c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, §53 ; CJUE 12 avril 2018, C-550/16, *A,S c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, §32 ; CJUE 13 mars 2019, C-635/17, *E. c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, § 66, 75 et 77 ; CJUE 12 décembre 2019, C-519/18, *TB c. Bevándorlási és Menekültügyi Hivata*, §36, 50, 63, 67.

<sup>20</sup> Article 3 de la Convention internationale des droits de l'enfant (ci-après « CIDE »).

<sup>21</sup> Article 7 de la CIDE.

<sup>22</sup> Article 9 de la CIDE.

Pour ces raisons, Myria plaide en faveur de :

L'inscription dans la loi d'un **statut de protection internationale (dérivé) fondé sur le principe de l'unité familiale**, car ce statut protège au mieux l'intérêt supérieur de l'enfant et est également conforme aux recommandations du HCR, selon lesquelles les membres de la famille devraient bénéficier du même statut que le demandeur principal (statut dérivé)<sup>23</sup>.

Si le législateur belge choisit d'interpréter le statut « approprié » selon l'article 23 de la directive qualification comme un autre droit de séjour, tel que le droit au regroupement familial :

- Myria plaide pour que ce droit de séjour avec le mineur accompagné bénéficiant d'un statut de protection internationale doit être ancré dans la loi non seulement pour les parents qui accompagnent eux-mêmes le mineur bénéficiant d'un statut de protection internationale, mais aussi pour le parent qui se trouve encore à l'étranger et qui n'accompagne donc pas lui-même le mineur accompagné bénéficiant d'une protection internationale, et ce, encore une fois, dans l'intérêt supérieur de l'enfant.
- Myria plaide pour que ce droit de séjour soit également consacré par la loi si le mineur, né en Belgique, a acquis son statut de protection internationale par l'intermédiaire de l'autre parent. Cela concorde avec la recommandation de Myria de prévoir un régime de séjour distinct pour les couples, qu'ils soient de nationalités différentes ou non, qui ne sont pas en mesure de poursuivre leur vie familiale dans le pays d'origine.

d) Le parent (en Belgique ou à l'étranger) d'un enfant mineur d'un pays tiers (accompagné ou non, né en Belgique ou non) qui ne bénéficie **PAS du statut de protection internationale**, mais d'un autre droit de séjour, par exemple après régularisation humanitaire ou médicale, en tant que victime de traite ou de trafic d'êtres humains, ou après procédure spécifique de séjour pour les mineurs étrangers non accompagnés

Dans son avis à la Chambre sur la régularisation humanitaire<sup>24</sup>, Myria préconisait déjà de retirer d'autres catégories du pouvoir discrétionnaire, et donc d'inclure un régime de séjour distinct pour les parents d'enfants mineurs de pays tiers qui ont un droit de séjour de plus de trois mois.

<sup>23</sup> Voir : UNHCR Annotated Comments on the EC Council Directive 2004/83/EC (Directive qualification), 28 janvier 2005, p. 38 <https://www.refworld.org/docid/4200d8354.html>; Executive Committee of the High Commissioner's Programme, *Protection of the Refugee's Family No. 88 (L)*, 8 octobre 1999; UNHCR, *Family Protection Issues*, 4 Juin 1999 (§9); UNHCR *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status (...)*, avril 2019, (§184-185); directives plus spécifiques qui mentionnent explicitement la possibilité d'accorder un statut de protection dérivé aux parents d'enfants bénéficiant d'une protection internationale : UNHCR Guidance Note on Refugee Claims relating to Female Genital Mutilation, mai 2009 (§11) et UNHCR Guidelines on International Protection N° 8 Child Asylum Claims under Articles 1(A)2 and 1(F) of the 1951 Convention and/or 1967 Protocol relating to the Status of Refugees du 22 décembre 2009 (§9). Les critères, les personnes éligibles, la fin et les conséquences du statut dérivé sont décrits dans les normes procédurales sur la détermination du statut de réfugié : HCR, RSD Procedural Standards. [Unit 5: Processing Claims Based on the Right to Family Unity](#), 26 août 2020 .

<sup>24</sup> [Avis de Myria, le Centre fédéral Migration, sur la proposition de loi modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, en vue d'y insérer des critères clairs, justes et précis de régularisation pour les personnes en situation de séjour irrégulier sur le territoire du Royaume et instituant une Commission indépendante de régularisation \(DOC 55 1415/001\)](#), 28 janvier 2021, p. 8.

Il s'agit d'une mesure qui doit, avant tout, protéger l'intérêt supérieur de l'enfant et ne pas laisser la possibilité de vivre avec ses deux parents à la merci d'un pouvoir discrétionnaire. Les inconvénients susmentionnés de cette procédure valent également pour les enfants qui ne bénéficient pas d'une protection internationale<sup>25</sup>. Le législateur peut réglementer ce point de manière à ce qu'il ne conduise pas à un contournement des conditions matérielles applicables au regroupement des conjoints/partenaires légalement enregistrés (les parents des enfants)<sup>26</sup>.

\*\*\*

En outre, dans l'état actuel de la législation, l'exigence procédurale d'introduire la demande de regroupement familial avec des ressortissants de pays tiers depuis le poste diplomatique compétent s'applique toujours, sauf dans des cas exceptionnels tels que la situation où le parent d'un réfugié mineur non accompagné bénéficiant d'un statut de protection internationale s'est déjà vu accorder un séjour de trois mois maximum<sup>27</sup>, ou si le parent se trouve dans des circonstances exceptionnelles l'empêchant de retourner dans son pays<sup>28</sup>. La jurisprudence belge souligne à chaque fois qu'il est important de prendre en compte de manière concrète et adéquate l'intérêt supérieur de l'enfant lors de l'évaluation de ces « circonstances exceptionnelles »<sup>29</sup>.

### **Garantir l'intérêt supérieur de l'enfant : autoriser que la demande soit introduite sur le territoire**

Myria préconise que – si un droit de vivre en famille avec des enfants mineurs est invoqué par un demandeur qui se trouve sur le territoire belge – l'introduction de la demande de séjour soit autorisée depuis le territoire belge, car cela protège au mieux l'intérêt supérieur de l'enfant.

<sup>25</sup> L'ADDE a également plaidé récemment en faveur de ce droit plus large au regroupement familial. ADDE, Newsletter n° 182, *Quel séjour pour les parents d'enfants en séjour régulier en Belgique ? — Point sur la situation actuelle et proposition de solution*, janvier 2022.

<sup>26</sup> Le législateur peut, par exemple, choisir de stipuler dans cette situation que les conditions de fond s'appliquent si l'enfant mineur ressortissant d'un pays tiers ayant le droit de séjourner est accompagné par l'autre parent en même temps, sauf :

- si l'enfant lui-même a ouvert le droit au regroupement familial au parent « accompagnateur » (situation b)
- si l'enfant est né en Belgique (situation c)
- s'il existe à ce moment une dispense des conditions matérielles en cas de regroupement entre parents (regroupement entre conjoints/partenaires enregistrés).

<sup>27</sup> Article 12bis§1, 1e alinéa, 4° de la loi sur les étrangers.

<sup>28</sup> Article 12bis§1, 1e alinéa, 3° de la loi sur les étrangers.

<sup>29</sup> Par ex. CCE 5 février 2021, n° 248.730; CCE 13 février 2020, n°232.542; CCE 23 avril 2019, n° 220.122; Conseil d'État 15 janvier 2014, n° 226.067; CCE 29 juin 2016, n° 170.860.