

# Chapitre 5

## Droit de vivre en famille

Myria a décidé de consacrer cette année son focus au droit de vivre en famille. Ce droit est sous pression depuis plusieurs années, en particulier depuis les réformes de 2011. Il s'agit pourtant, depuis longtemps, de la première voie migratoire légale. Dans notre focus, nous nous penchons sur quatre sujets en particulier :

- 1) le regroupement familial des bénéficiaires d'une protection internationale, domaine dans lequel Myria est depuis 2017 partenaire de l'UNHCR ;
- 2) le droit de vivre en famille dans le cadre du règlement de Dublin, en ce compris ses conséquences sur la séparation de familles en Europe ;
- 3) l'importance de la vie de familiale entre parents et enfants ; et
- 4) l'évolution des unions matrimoniales au sein des communautés marocaines et turques.

## Introduction

La protection de la vie familiale est, particulièrement dans le contexte migratoire, mis sous pression. Ceci se reflète notamment dans le fait que la plupart des demandes adressées à Myria portent sur le regroupement familial (43% de toutes les demandes). La protection de la vie familiale dans le contexte migratoire dépend du droit de séjour en Belgique. Elle est limitée à un cercle restreint de membres de la famille et est liée à des conditions, notamment de ressources. Depuis plusieurs décennies déjà, ces modalités ont été limitées par des réformes successives destinées à réduire l'immigration pour raisons familiales. Dans la pratique, cette situation soumet souvent les familles à un choix forcé : soit le séjour dans le pays d'accueil, soit (le maintien de) leur vie familiale. Mais dans quelle mesure peut-on accepter que la protection de la vie familiale soit restreinte à cause des frontières ?

Myria plaide pour que toute évolution de la politique migratoire concernant le regroupement familial repose sur des données chiffrées objectives, correctement interprétées. À cet égard, l'encadré « Le regroupement familial induit-il une charge ? » dans l'analyse chiffrée ci-dessus est intéressant. La politique devrait également être adéquatement ciblée et exécutée à l'aide de moyens suffisants. Une capacité accrue au niveau des ambassades et de l'OE devrait permettre de gérer une forte hausse du nombre de demandes, comme c'est actuellement le cas principalement pour les membres de la famille de bénéficiaires d'une protection internationale. En outre, Myria plaide pour que la politique prenne en compte le respect des droits fondamentaux de l'individu. La portée des obligations de l'État varie selon qu'il s'agisse d'une obligation négative (pas d'*immixtion* de l'État dans l'exercice des droits, comme dans les cas de retrait de séjour ou d'éloignement d'un étranger) ou d'une obligation positive (dans les cas où l'État doit garantir le droit de vivre en famille, à savoir lors d'une première demande de séjour). Dans les deux cas cependant, un examen raisonnable et précis des intérêts en balance (un test de « fair balance ») doit être réalisé entre d'une part, les intérêts de l'individu (et son souhait de continuer à vivre en famille) et d'autre part, les intérêts de la société/de l'État (notamment dans sa fonction de contrôle migratoire). Cette balance doit se faire sur base d'éléments individuels propres au dossier, tel que notamment l'intérêt supérieur de l'enfant.

Nous avons choisi de consacrer la majeure partie de ce focus au regroupement familial de réfugiés reconnus et de bénéficiaires de protection subsidiaire en Belgique, un domaine dans lequel Myria est depuis 2017 partenaire de l'UNHCR. Après une brève analyse des chiffres sur ce thème, nous allons nous concentrer sur plusieurs questions d'actualité au sujet desquelles Myria a été contacté à plusieurs reprises par le biais de sa permanence juridique au cours de l'année écoulée. Ces questions concernent : les enjeux liés à l'introduction de la demande, le choix entre la procédure de regroupement familial ou la procédure de visa humanitaire, le droit au regroupement familial des MENA et le récent arrêt de la Cour de justice de l'UE en la matière, les documents requis dans le cadre du regroupement familial, ainsi que les tests d'âge menés dans le cadre du regroupement familial.

Les familles en exil ne sont cependant pas seulement séparées dans le pays d'origine ou dans les pays tiers. Même à un stade ultérieur du voyage, une fois en Europe, elles peuvent se retrouver dans cette situation. Dans la deuxième partie de ce focus, nous présentons les chiffres des transferts Dublin pour raisons familiales ainsi qu'une contribution externe qui analyse la question de savoir si la pratique belge dans le cadre juridique du règlement Dublin offre une protection suffisante de la vie familiale de ces familles vulnérables.

Dans une troisième partie, nous nous concentrons sur deux thèmes d'actualité liés à l'importance de préserver **la vie familiale entre parents et enfants mineurs**. Cette partie est suivie d'une contribution externe qui se penche sur l'évolution des **choix matrimoniaux** au sein des **communautés marocaine et turque** entre 2005 et 2013.

Enfin, dans un encadré nous parlerons de l'attitude formaliste adoptée par les communes lors de l'inscription des membres de la famille et lors de la reconnaissance d'actes de naissance et de mariage à l'arrivée des membres de la famille en Belgique.

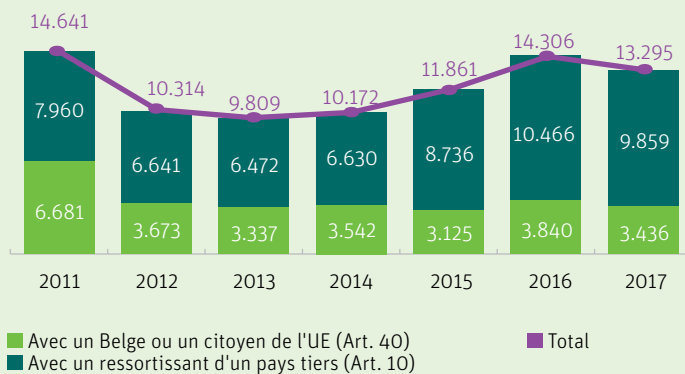
Le regroupement familial représente une proportion importante des migrations vers la Belgique. Cette réalité peut être appréhendée de deux manières :

- par les données sur les **visas long séjour accordés dans le cadre d'un regroupement familial** (visas D),
- par les données des **premiers titres de séjour délivrés pour raisons familiales**.

Les spécificités des données sur les premiers titres de séjour ont été présentées dans le chapitre *Population et mouvements*, celles sur les visas dans le chapitre *Accès au territoire*.

## Les visas long séjour accordés dans le cadre d'un regroupement familial

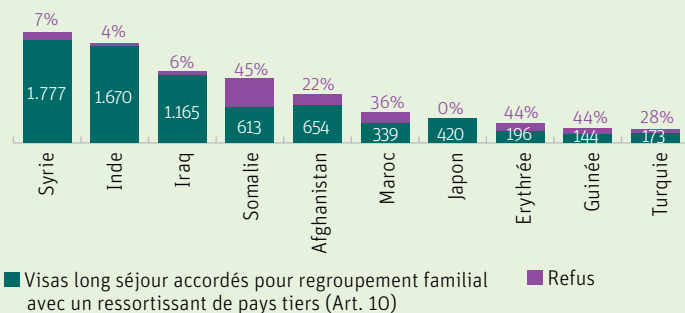
Visas long séjour (visas D) accordés dans le cadre du regroupement familial



En 2017 :

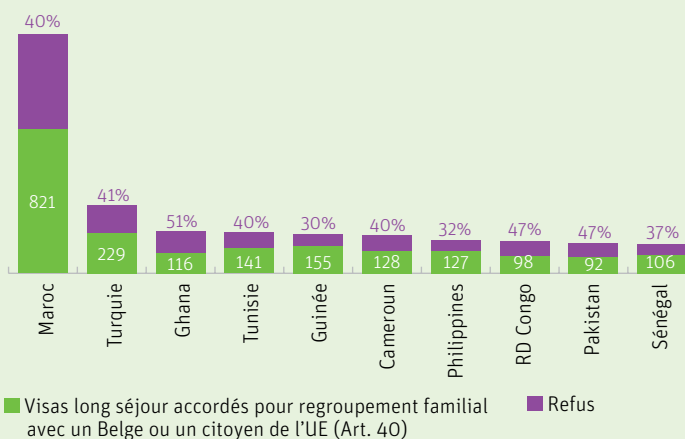
- Les visas long séjour accordés dans le cadre du **regroupement familial représentent 43%** de l'ensemble des visas long séjour accordés (32% pour le regroupement familial avec un ressortissant de pays tiers et 11% avec un Belge ou un citoyen de l'UE).  
 ► Voir chapitre *Accès au territoire*
- Au total, **13.295 visas** long séjour pour regroupement familial ont été accordés : 9.859 dans le cadre d'un regroupement familial avec un ressortissant de pays tiers et 3.436 pour un regroupement familial avec un Belge ou un citoyen UE.

Top 10 des nationalités des bénéficiaires de visas long séjour accordés en 2017



Avec un ressortissant de pays tiers :

- Les **pays d'origine de beaucoup de demandeurs d'asile** représentent une part importante de ces visas : la Syrie, l'Iraq, la Somalie et l'Afghanistan se trouvent en effet dans le top 5.
- En moyenne, **18%** de ces visas ont été **refusés**, mais le taux de refus varie fortement selon la nationalité (0% pour le Japon, 45% pour la Somalie et 44% pour l'Erythrée et la Guinée).



Avec un Belge ou un citoyen de l'UE :

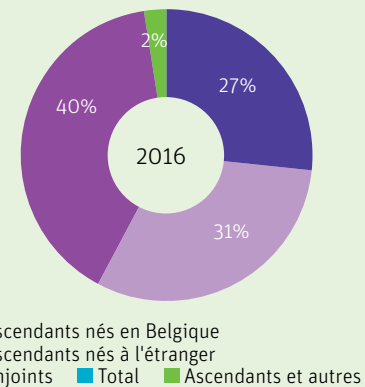
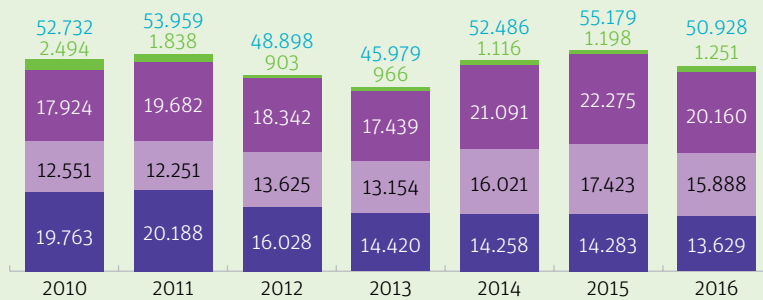
- Le **Maroc** et la **Turquie** sont les deux premières nationalités des bénéficiaires de ce type de visas.
- Le **pourcentage moyen de refus** (38%) est nettement plus élevé que dans le cas des visas long séjour pour regroupement familial avec un ressortissant de pays tiers (18%).

## Premiers titres de séjour délivrés pour des raisons familiales

En 2016, sur les 50.928 premiers titres de séjour délivrés pour des raisons liées à la famille, 71% ont été délivrés à des descendants (36.048), 27% à des conjoints (13.629) et 2% à des ascendants et autres (1.251). Parmi les descendants, 15.888 sont nés en Belgique (soit 31% du total).

**50.928** premiers titres de séjour délivrés en 2016 pour des raisons liées à la famille

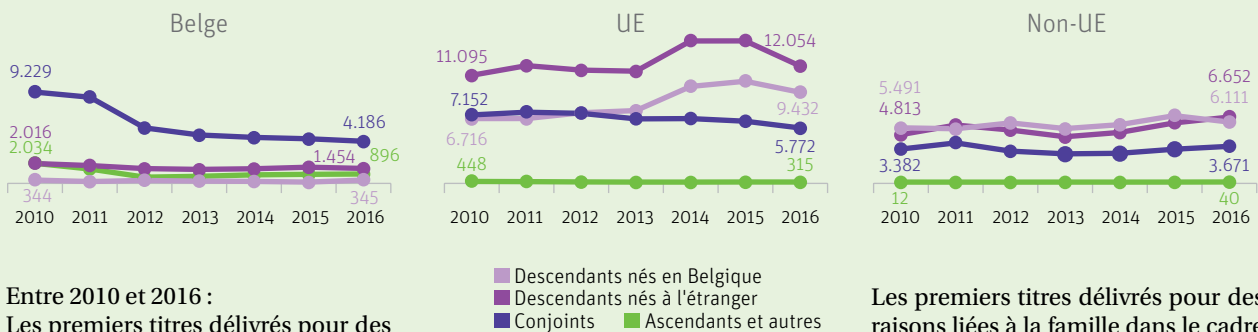
Total des premiers titres de séjour délivrés pour des raisons familiales



### Un tiers d'enfants nés en Belgique

Les chiffres des premiers titres de séjour délivrés ne concernent pas exclusivement les bénéficiaires d'un regroupement familial depuis l'étranger, il s'agit de toutes les personnes dont le premier titre de séjour est obtenu pour des raisons familiales. Il y a ainsi chaque année plusieurs milliers d'enfants nés en Belgique parmi ceux-ci. En 2016, on compte ainsi 15.888 premiers titres délivrés à des descendants nés en Belgique parmi les 50.928 premiers titres délivrés (soit 31% de l'ensemble des premiers titres délivrés en 2016).

### On observe des tendances fort différentes selon la nationalité de la personne ouvrant le droit au regroupement familial



Entre 2010 et 2016 :

Les premiers titres délivrés pour des raisons liées à la famille dans le cadre d'un regroupement familial **avec un Belge** ont été fortement impactés par les modifications législatives du 08/07/2011 apportées à la loi sur les étrangers qui ont imposé des conditions de ressources aux Belges et aux ressortissants non-UE qui souhaitent faire venir leur conjoint et qui excluent la possibilité de faire venir les ascendants des Belges majeurs. On observe :

- Une diminution de moitié des premiers titres pour les conjoints et les ascendants de Belges.
- Une diminution d'un quart pour les descendants de Belges nés à l'étranger.

Les premiers titres délivrés pour des raisons liées à la famille dans le cadre d'un regroupement familial **avec un citoyen de l'UE** n'étaient pas visés par ces modifications législatives. Les premiers titres délivrés à des ascendants et autres ont toutefois diminué de 30% et ceux délivrés à des conjoints de 19% entre 2010 et 2016. Les premiers titres délivrés à des descendants présentent une hausse principalement liée à l'amélioration de la qualité des données entre 2013 et 2014.

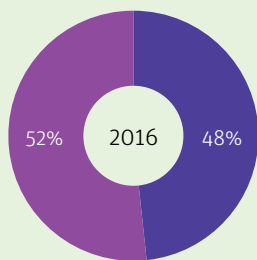
Les premiers titres délivrés pour des raisons liées à la famille dans le cadre d'un regroupement familial **avec un ressortissant de pays tiers** ont quant à eux légèrement augmenté entre 2010 et 2016 (+24% pour les descendants et +9% pour les conjoints). Le fait que les conditions matérielles ne s'appliquent pas aux réfugiés reconnus et aux bénéficiaires de la protection subsidiaire qui font venir leur conjoint et/ou enfant(s) dans l'année peut en partie expliquer cette évolution comme nous le verrons plus loin dans ce chapitre. Dans le cas des ressortissants de pays tiers ouvrant le droit au regroupement familial, les premiers titres délivrés à des ascendants sont très peu nombreux et concernent exclusivement des mineurs non accompagnés faisant venir leur(s) parent(s).

## Qui sont les bénéficiaires des premiers titres de séjour pour raisons familiales ?

### 1. Nationalité

Nationalités des bénéficiaires d'un premier titre de séjour pour des raisons liées à la famille

(Total = 50.928)



■ Bénéficiaires UE ■ Bénéficiaires non-UE

Sur les 50.928 premiers titres de séjour délivrés en 2016 pour des raisons liées à la famille :

- 24.603 ont été délivrés à des citoyens de l'UE (48%) et
- 26.325 l'ont été à des ressortissants de pays tiers (52%).

Dans le cas des bénéficiaires citoyens de l'UE, les raisons familiales représentaient 40% des motifs de délivrance des premiers titres de séjour en 2015 (voir Chapitre Libre circulation, migration économique et étudiants). Dans celui des non-UE, cette part équivaut à 50% (voir chapitre Population et mouvements).

En 2016 : Les Roumains arrivent en première position avec 4.564 premiers titres délivrés pour des raisons liées à la famille, devant les Néerlandais et les Marocains.

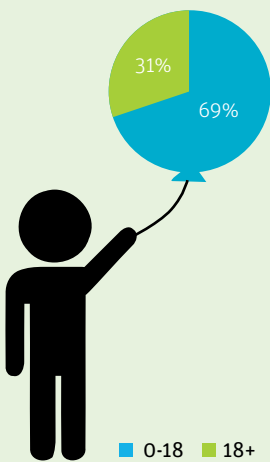
Top 10 des nationalités des bénéficiaires d'un premier titre de séjour délivré pour raisons familiales

| Nationalité         | 2010          | 2016          | Evolution 2010-2016 |
|---------------------|---------------|---------------|---------------------|
| Roumanie            | 3.063         | 4.564         | x1,5 ↗              |
| Pays-Bas            | 3.947         | 4.310         | x1,1 ↗              |
| Maroc               | 7.816         | 3.727         | x0,5 ↘              |
| France              | 3.046         | 3.576         | x1,2 ↗              |
| Pologne             | 2.804         | 2.242         | x0,8 ↘              |
| Syrie               | 212           | 2.198         | x10,4 ↗             |
| Bulgarie            | 1.771         | 1.834         | x1                  |
| Espagne             | 1.752         | 1.760         | x1                  |
| Italie              | 1.329         | 1.748         | x1,3 ↗              |
| Inde                | 864           | 1.302         | x1,5 ↗              |
| Autres              | 26.128        | 23.667        | x0,9 ↘              |
| <b>Total UE</b>     | <b>22.186</b> | <b>24.603</b> | <b>x1,1 ↗</b>       |
| <b>Total non UE</b> | <b>30.546</b> | <b>26.325</b> | <b>x0,9 ↘</b>       |
| <b>Total</b>        | <b>52.732</b> | <b>50.928</b> | <b>x1</b>           |

Entre 2010 et 2016 :

- Augmentation de 11% des premiers titres délivrés pour des raisons familiales à des citoyens de l'UE tandis que ceux délivrés à des non-UE diminuent de 10%.
- Diminution de moitié des premiers titres délivrés pour raisons familiales à des Marocains.
- Ceux délivrés à des Syriens sont multipliés par 10.

### 2. Âge et genre



#### 2/3 de mineurs

Sur les 50.928 premiers titres de séjour délivrés en 2016 pour des raisons liées à la famille, 34.887 ont été délivrés à des moins de 18 ans, soit 69% du total.

#### Moins de 1% de personnes âgées de plus de 65 ans

En 2016, 163 personnes de plus de 65 ans ont reçu un premier titre de séjour pour des raisons liées à la famille, soit 0,3% du total.

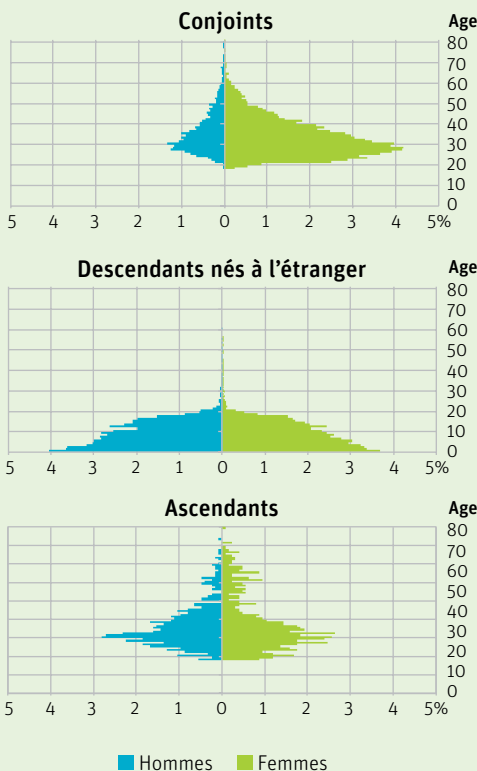
#### Légèrement plus de femmes que d'hommes parmi le total des bénéficiaires, mais 3/4 des conjoints sont des femmes :

56% des 50.928 premiers titres de séjour délivrés en 2016 pour des raisons liées à la famille ont été délivrés à des femmes. Mais cette proportion fluctue selon le lien de filiation. Les femmes représentent :

- 78% des conjoints,
- 48% des descendants,
- 54% des ascendants.

Les enfants représentent 69% des premiers titres de séjour délivrés pour des raisons liées à la famille

Pyramides d'âge, selon le lien de filiation, des bénéficiaires d'un premier titre de séjour pour raisons liées à la famille en 2016

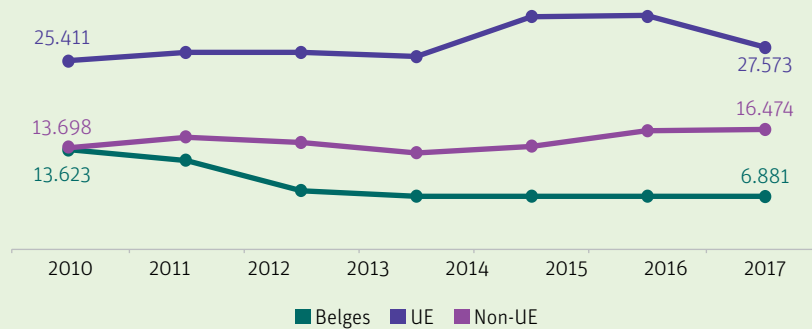


Note : Les enfants nés en Belgique ont été retirés de la pyramide des âge des descendants. Ceux-ci présentent une proportion très élevée d'enfants de moins d'un an.

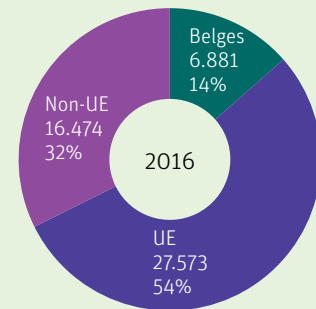
## Qui sont les personnes ouvrant le droit au regroupement familial ?

Actuellement, seuls leur lien de filiation (voir données ci-dessus) et le groupe de nationalités (Belges, UE ou non-UE) auquel ils appartiennent sont disponibles. On voit ainsi que 54% des premiers titres de séjour délivrés en 2016 pour des raisons familiales l'ont été pour des regroupements familiaux avec un citoyen de l'UE résidant en Belgique, pour 32% de regroupements familiaux avec des non-UE et 14% de regroupements familiaux avec des Belges.

Nationalité de la personne ouvrant le droit au regroupement familial



Nationalité de la personne ouvrant le droit au regroupement familial



Les premiers titres délivrés dans le cadre d'un regroupement familial avec un Belge ont diminué de moitié entre 2010 et 2016, tandis que ceux avec des non-UE (+20%) et des UE (+9%) ont légèrement augmenté.

Source : OE

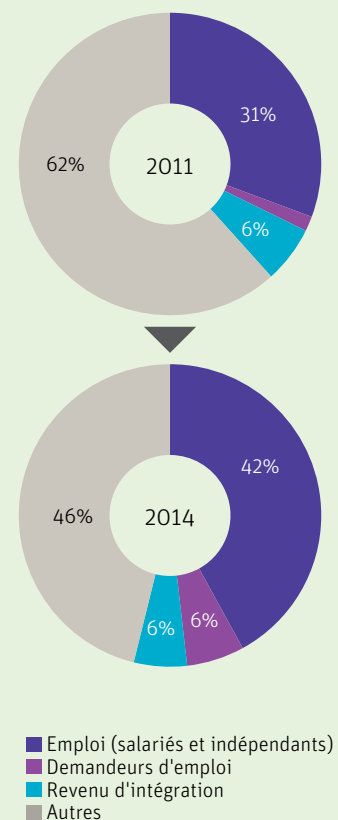
## Le regroupement familial représente-t-il une « charge » ?

Les données du *Monitoring socio-économique 2017. Marché du travail et origine* du SPF Emploi, Travail et Concertation sociale et Unia présentent la position socio-économique des personnes inscrites pour la première fois au Registre national en 2010 et qui ont reçu un titre de séjour pour des raisons liées à la famille, donc avant l'entrée en vigueur des modifications de 2011 à la loi des étrangers qui ont restreint le regroupement familial.

Ces données permettent de constater que :

- Un tiers des bénéficiaires travaillent et cette part augmente :**  
 31% des personnes en âge de travailler inscrites pour la première fois au Registre national en 2010 avec un titre de séjour pour raisons familiales travaillent en tant qu'employé ou indépendant en 2011. Cette proportion augmente par la suite pour atteindre 42% en 2014.
- La proportion de bénéficiaires du revenu d'intégration est faible et reste stable :**  
 6% des personnes en âge de travailler inscrites pour la première fois au Registre national en 2010 avec un titre de séjour pour raisons familiales bénéficient du revenu d'intégration en 2011. Cette proportion reste stable par la suite, puisqu'elle est encore de 6% en 2014.
- La proportion des demandeurs d'emploi est faible mais augmente :**  
 2% des personnes en âge de travailler inscrites pour la première fois au Registre national en 2010 avec un titre de séjour délivré pour des raisons liées à la famille sont des demandeurs d'emploi en 2011. Cette proportion passe à 6% en 2014.
- Les 62% restant en 2011 (46% en 2014) regroupent les catégories de personnes inactives qui ne bénéficient pas du revenu d'intégration (incapacité de travail, pensions et prépensions, enfants majeurs bénéficiaires d'allocations familiales, etc.) ainsi que de personnes actives pour lesquelles la Banque Carrefour de la Sécurité sociale (BCSS) ne reçoit pas d'information. C'est par exemple le cas des étrangers qui résident en Belgique mais travaillent de l'autre côté de la frontière (travailleurs transfrontaliers), des personnes qui travaillent pour une institution supranationale (comme l'OTAN par exemple), etc. Cette catégorie 'autre' est en cours d'exploration par la BCSS afin de mieux cerner ces profils.

Position socio-économique des personnes en âge de travailler et détentrices d'un titre de séjour pour raisons liées à la famille, inscrites pour la première fois au Registre national en 2010 (Total = 16.656)



↳ Voir chapitre Libre circulation, migration économique et étudiants

Source : Monitoring socio-économique 2017. Marché du travail et origine du SPF Emploi, Travail et Concertation sociale et Unia

# 1. Évolutions récentes

## 1.1. | Europe

En 2017 et 2018, la **Cour de justice de l'Union Européenne (ci-après : CJUE)** s'est prononcée sur le droit de vivre en famille dans différents arrêts.

- La CJUE<sup>209</sup> a jugé qu'un citoyen de l'Union qui se rend dans un État membre dans le cadre de la libre circulation des personnes et acquiert par la suite la nationalité de cet État membre (avec maintien de la nationalité d'origine) peut encore être rejoint par les membres de sa famille. Cela doit avoir lieu dans des conditions qui ne peuvent pas être plus strictes que celles **du regroupement familial prévues dans la directive libre circulation**<sup>210</sup>. Par conséquent, l'OE devra changer sa pratique étant donné que jusqu'à présent, il considère un citoyen de l'Union qui devient belge (avec maintien de l'autre nationalité européenne) exclusivement comme belge pour le regroupement familial<sup>211</sup>.
- La CJUE<sup>212</sup> précise dans quelles circonstances les membres de la famille de citoyens de l'UE peuvent bénéficier d'un droit de séjour en vertu de l'article 20 du TFUE. Elle explique ainsi les circonstances qui jouent un rôle pour évaluer **si les enfants (citoyens de l'UE) sont effectivement obligés de quitter le territoire** avec le parent ressortissant d'un pays tiers si le droit de séjour est refusé à ce dernier. Ce faisant, la Cour affirme notamment que la **relation de dépendance effective et le partage de la charge quotidienne effective** sont déterminants.
- La CJUE<sup>213</sup> a estimé qu'un ressortissant d'un pays tiers ou apatride âgé de moins de 18 ans au moment de son arrivée sur le territoire et de l'introduction de sa demande d'asile dans cet État, mais qui, au cours de la procédure d'asile, atteint l'âge de la majorité et se voit par la suite reconnaître le statut de réfugié, doit être considéré comme « mineur non accompagné »

209 CJUE, *Toufik Lounes c. Secretary of State for the Home Department*, 14 novembre 2017, C-165/16.

210 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.

211 Voir aussi : [www.agii.be/nieuws/unieburger-die-ook-belg-wordt-behoudt-recht-op-gezinshereniging-op-basis-van-regels-unieburgerschap](http://www.agii.be/nieuws/unieburger-die-ook-belg-wordt-behoudt-recht-op-gezinshereniging-op-basis-van-regels-unieburgerschap).

212 CJUE, *H.C. Chavez-Vilchez e.a. c. Raad van bestuur van Sociale verzekeringsbank e.a.*, 10 mai 2017, C-133/15.

213 CJUE, *A et S c. Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, 12 avril 2018, C-550/16.

au sens de la directive sur le regroupement familial. Le MENA peut donc conserver, même après avoir atteint sa majorité, son droit au regroupement familial avec ses parents. La Cour spécifie qu'une telle demande de regroupement familial doit toutefois intervenir dans un délai raisonnable, en principe trois mois à dater du jour où le mineur concerné s'est vu reconnaître la qualité de réfugié.

- La CJUE<sup>214</sup> a jugé que, même si le ressortissant d'un pays tiers, membre de la famille d'un citoyen UE qui n'a jamais exercé sa liberté de circulation, a **reçu une interdiction d'entrée sur le territoire, les autorités doivent prendre en compte la demande de regroupement familial qu'il introduirait. Une évaluation au cas par cas doit être faite de l'existence d'une relation de dépendance entre le ressortissant d'un pays tiers et le citoyen UE ainsi que l'existence de motifs d'ordre public pour l'interdiction d'entrée sur le territoire.**

## 1.2. | Belgique

- Le 19 octobre 2017, dans sa **note de politique**<sup>215</sup>, le secrétaire d'État à l'Asile et à la Migration a déclaré son intention de :
  - « Contrôle maximal » lors du traitement des demandes de regroupement familial ;
  - Surveillance accrue (« application plus vaste et plus approfondie des contrôles ») du respect des conditions de prolongation de ces titres de séjour, en particulier lors du passage à un titre de séjour permanent ;
  - Besoin « d'ajustements » dans la loi conformément aux interprétations de la Cour constitutionnelle dans son arrêt n° 121/2013 et afin « de lutter plus efficacement contre les formes d'abus actuelles » ;
  - Dans le cadre de l'augmentation du nombre de regroupements familiaux de ressortissants de pays tiers avec des citoyens de l'Union en Belgique (et d'un possible détournement aux règles plus strictes existantes dans le pays du citoyen de l'UE) : dans l'attente d'un renforcement de la directive libre circulation, des possibilités de contrôle accrues du regroupement familial avec des citoyens de l'Union qui migrent vers la Belgique (aussi quant aux conditions après l'octroi).

214 CJUE, *K.A. c. État Belge*, 8 mai 2018, C - 82/16.

215 La Chambre, 19 octobre 2017, *Note de politique générale. Asile et Migration*, DOC 54 2708/017, pp.5, 10 et 32-33.

- Le 24 avril 2017, l'OE a donné aux communes une instruction quant à l'inscription des **enfants nés en Belgique de parents non belges, dont au moins un parent séjourne légalement** dans notre pays au moment de la naissance. Le 31 août 2017, l'OE a transmis une nouvelle instruction, de sorte que la première a été annulée (voir plus loin dans le présent chapitre)<sup>216</sup>.
- Depuis fin 2016, les postes diplomatiques ne délivrent plus de visa D (long séjour) aux **membres de la famille de citoyens de l'Union** : ceux-ci peuvent, en principe, uniquement voyager en Belgique **avec un visa C** (court séjour), même lorsqu'ils visent en réalité un regroupement familial. Ils peuvent seulement entamer la procédure de regroupement familial après leur arrivée en Belgique<sup>217</sup>.
- Dans deux affaires, la Cour constitutionnelle a décidé que les dispositions dans la loi qui obligent les étrangers cohabitants légaux avec un Belge ou un citoyen de l'Union à prouver le caractère durable et stable de la relation, alors que cette charge de la preuve n'existe pas pour l'étranger qui est respectivement *marié* avec un Belge ou un ressortissant non européen ou a conclu un *partenariat enregistré* considéré en Belgique comme équivalant à un mariage, **ne violent pas** le principe d'égalité, qu'elles soient lues en combinaison avec le droit de vivre en famille ou non<sup>218</sup>.
- Le **Conseil d'État (ci après CE)** s'est également prononcé sur le droit de vivre en famille dans plusieurs arrêts, notamment :
  - Confirmation du jugement du Conseil du Contentieux des Étrangers (ci après CCE) qui établit qu'il n'y a plus **aucun fondement** dans la loi sur les étrangers en vue **d'exclure les allocations de remplacement des revenus pour les personnes atteintes d'un handicap** comme moyen de subsistance en cas de regroupement familial avec **un Belge**, après qu'une modification législative de 2016 ait mis un terme à l'exclusion générale des « moyens provenant de régimes d'assistance complémentaires »<sup>219</sup>. Cette décision opère un revirement de la jurisprudence antérieure selon laquelle de tels moyens de subsistance n'entrent pas en considération pour le regroupement familial<sup>220</sup>.
  - Le délai de traitement maximal de six mois pour une demande de regroupement familial d'un ressortissant d'un pays tiers membre de la famille d'un Belge ou d'un citoyen de l'Union est dans tous les cas une échéance, également vis-à-vis de la **commune**<sup>221</sup>. Si la commune ne refuse pas la demande dans les six mois au moyen d'une annexe 20 lorsque le membre de la famille n'a pas transmis tous les documents requis dans les trois mois, le membre de la famille a droit à une carte F (comme en l'absence d'une décision de refus au fond de l'Office des étrangers).
  - Le Conseil d'État affirme qu'en cas de **doute quant au mariage, le délai** de six mois [neuf mois à présent] doit aussi être appliquée en matière de regroupement familial avec un ressortissant d'un pays tiers<sup>222</sup>.
  - Si l'OE prend une décision contre laquelle un recours suspensif automatique est ouvert (par exemple, lors d'un refus et fin de séjour sur base d'un regroupement familial, annexe 20 et 21), l'OE ne peut pas délivrer un ordre de quitter le territoire si ce dernier est basé sur les mêmes faits qui ont conduit à la décision contre laquelle un recours suspensif est ouvert. L'étranger doit donc toujours recevoir une annexe 35 à partir du moment où il introduit le recours<sup>223</sup>.
- Le CCE s'est également prononcé sur des aspects essentiels du droit de vivre en famille, notamment sur le fait que :
  - **La dispense de conditions matérielles**<sup>224</sup> s'applique aussi au regroupement familial de membres de la famille d'étrangers qui ont une autorisation de séjour à la suite d'une **régularisation médicale**<sup>225</sup>, et donc pas uniquement au regroupement familial de membres de la famille de bénéficiaires d'une protection internationale<sup>226</sup>.

216 Direction Générale de l'Office des étrangers, gemcom 31 août 2017, [www.mineursenxil.be/files/Image/Communiqui-s-de-presse/2017-08-31-OE-GEMCOM\\_enfant\\_ne\\_en\\_Belgique\\_31082017.pdf](http://www.mineursenxil.be/files/Image/Communiqui-s-de-presse/2017-08-31-OE-GEMCOM_enfant_ne_en_Belgique_31082017.pdf); Voir aussi Agentschap Integratie en Inburgering, 21 juin 2017 et septembre 2017, [www.agii.be/nieuws/inschrijving-buitenlandse-kinderen-geboren-in-belgie-nieuwe-instructie-aan-gemeenten](http://www.agii.be/nieuws/inschrijving-buitenlandse-kinderen-geboren-in-belgie-nieuwe-instructie-aan-gemeenten).

217 Voir [https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/FR/Guidedesprocedures/Pages/Regroupement\\_familial/Les\\_membres\\_de\\_famille\\_d\\_un\\_citoyen\\_de\\_l\\_Union\\_Directive\\_2004\\_38\\_CE.aspx](https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/FR/Guidedesprocedures/Pages/Regroupement_familial/Les_membres_de_famille_d_un_citoyen_de_l_Union_Directive_2004_38_CE.aspx) et Agentschap Integratie en Inburgering, 11 septembre 2017, [www.agii.be/nieuws/dvz-licht-diverse-praktijken-toe-in-een-overleg-met-agentschap-integratie-en-inburgering-0](http://www.agii.be/nieuws/dvz-licht-diverse-praktijken-toe-in-een-overleg-met-agentschap-integratie-en-inburgering-0).

218 Cour constitutionnelle, 12 octobre 2017, n°120/2017 (sur l'article 40bis, §2, premier alinéa, 2° LE) et Cour constitutionnelle, 7 février 2018, n°14/2018 (sur l'article 10, §1, premier alinéa, 5°, et deuxième alinéa, a) de la loi sur les étrangers).

219 CE 6 février 2018, n°12.702, confirmation de l'arrêt du CCE du 7 décembre 2017, n°196.293. Dans le même sens : arrêt CCE 15 mai 2017, n°186.791. L'exclusion générale des moyens obtenus des régimes d'assistance complémentaires vaut encore pour le regroupement familial avec des ressortissants de pays tiers (art. 10 de la loi sur les étrangers).

220 L'OE ne prenait plus cette allocation en considération (et le CCE suivait cette position) après les arrêts du CE dans lesquels il qualifiait l'allocation fédérale pour les personnes souffrant d'un handicap d'« aide sociale » (CE 12 août 2015, n°232.033 ; CE 22 septembre 2016, n°15.154).

221 CE 17 janvier 2017, n°237.042.

222 CE 13 mars 2018, n°240.997.

223 CE 11 mai 2017, n°238.170.

224 Article 10§2, 5° alinéa de la loi sur les étrangers.

225 Article 9ter de la loi sur les étrangers.

226 CCE 22 février 2018, n°200.115. Le CCE déclare qu'il s'agissait de l'intention du législateur belge lors de la rédaction de cette disposition. L'arrêt *M'Bojd* de la CJUE du 18 décembre 2014 ne remet pas cette intention en question selon le CCE.



- Les « autres membres de la famille »<sup>227</sup> de citoyens de l'Union ne disposent **pas d'un recours en annulation suspensif automatique** lorsque l'OE leur refuse leur droit de séjour ou y met un terme<sup>228</sup>.
- Dans le cadre d'un regroupement familial pour un descendant majeur (21 ans ou plus), la preuve à fournir **qu'il était aussi financièrement à charge** dans le pays d'origine, vaut uniquement si le descendant y était déjà âgé de 21 ans ou plus (et ne vaut donc pas s'il avait moins de 21 ans avant son arrivée en Belgique)<sup>229</sup>.
- Pour qu'un **Belge qui a recours à la libre circulation** puisse bénéficier des mêmes conditions qu'un citoyen de l'Union dans le cadre d'un regroupement familial, il n'existe pas de condition préalable que le membre de la famille ait précédemment cohabité avec ce belge dans un autre État membre de l'UE<sup>230</sup>.
- Les ascendants de citoyens de l'Union ne peuvent **pas être généralement exclus de la catégorie « autre membre de la famille » à l'article 47/1, 2° de la loi sur les étrangers**. Un ascendant qui n'est *pas à charge* du citoyen de l'Union dans le pays d'origine mais fait partie de sa famille peut introduire une demande de regroupement familial en tant qu'« autre membre de la famille »<sup>231</sup>. Cet arrêt a également des conséquences pour les autres catégories de membres de la famille citées à l'article 40bis de la loi sur les étrangers, mais qui ne répondent pas aux conditions de cette disposition<sup>232</sup>.
- Le CCE confirme que l'OE doit évaluer lui-même la validité de l'acte de mariage étranger produit en cas de demande de regroupement familial sur la base d'un mariage étranger. Le fait que le mariage n'ait pas (encore) **été inscrit dans le registre national ou transcrit dans les registres de l'état civil ne peut pas constituer un argument pour refuser le regroupement familial**<sup>233</sup>.

227 Tel que prévu par l'article 47/1 de la loi sur les étrangers.

228 CCE 25 avril 2017, n°185.877 (chambre à trois juges). Ce faisant, le CCE revient sur sa position précédente selon laquelle ces membres de la famille disposent d'un recours suspensif (voir notamment CCE 3 octobre 2014, n°130.817 et CCE 10 novembre 2016, n°177.526). Le CCE conclut qu'à première vue, il n'apparaît ni de la directive citoyenneté, ni dans la loi sur les étrangers, ni dans l'arrêté royal de la loi sur les étrangers que les « autres membres de la famille » bénéficient ou doivent bénéficier des mêmes garanties procédurales que les membres « classiques » de la famille des citoyens de l'Union.

229 CCE 26 janvier 2017, n°181.327.

230 CCE 14 septembre 2017, n°191.976.

231 CCE 27 avril 2017, n°186.142.

232 Voir aussi [www.agii.be/nieuws/ook-ascendenten-van-unieburgers-kunnen-gezinshereniging-vragen-als-ander-familielid](http://www.agii.be/nieuws/ook-ascendenten-van-unieburgers-kunnen-gezinshereniging-vragen-als-ander-familielid).

233 CCE 15 mars 2017, n°183.882.

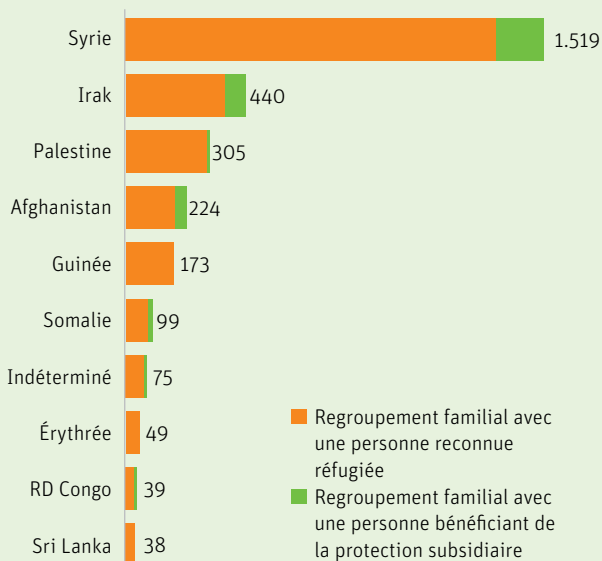
## 2. Analyse : le regroupement familial avec les bénéficiaires d'une protection internationale en Belgique

### Contexte

- Au cours de ces trois dernières années, et en particulier en 2015, la Belgique, comme d'autres pays de l'UE, a enregistré un **nombre élevé de demandeurs d'asile**.
- **Les taux de reconnaissance** en matière de protection internationale ont également augmenté (en moyenne 54,5% en 2017), reflet d'un besoin de protection important pour les ressortissants de certains pays en particulier.
- En conséquence, il n'est pas étonnant de voir que les **demandes de regroupement familial** pour les familles de ces bénéficiaires de la protection internationale soient nombreuses.
- Cependant, **comparativement à l'ensemble des premiers titres de séjour délivrés en 2016 pour raisons familiales**, les premiers titres délivrés dans le cadre du regroupement familial à des membres de la famille d'un réfugié ou d'un bénéficiaire de la protection subsidiaire **ne représentent que 6%**.

► Voir *Chiffres introductifs*, supra

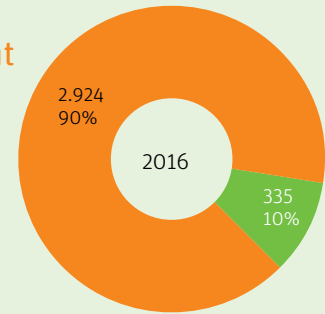
Principales nationalités des personnes ayant bénéficié en 2016 d'un premier titre de séjour dans le cadre d'un regroupement familial avec un bénéficiaire d'un statut de protection internationale



- Les Syriens constituent la principale nationalité des bénéficiaires de ce type de titre de séjour en 2016 (47%).
- Viennent ensuite les Irakiens (14%), les Palestiniens (9%) et les Afghans (7%).

Source : OE

**3.259** premiers titres de séjour ont été délivrés dans le cadre du regroupement familial à des membres de la famille d'un réfugié (90%) ou d'un bénéficiaire de la protection subsidiaire (10%) au cours de l'année 2016



### Source de données et limites

- Une grande partie de ces premiers titres de séjour concerne aussi des enfants nés en Belgique.
- Ces données ont été produites pour la première fois par l'OE dans le cadre d'une demande formulée par Eurostat. Jusqu'à présent, très peu de pays ont fourni ces données, la Belgique constitue donc une exception à cet égard.
- Ces données ne sont actuellement disponibles que pour l'année 2016.
- Eurostat regroupe deux statistiques :
  - Les premiers titres de séjour délivrés dans le cadre d'un regroupement familial avec un bénéficiaire d'une protection internationale (directive sur le regroupement familial 2003/86/CE). Cette catégorie constitue l'objet de ce chapitre.
  - Les premiers titres de séjour délivrés sur base de l'unité familiale (Directive qualification 2011/95/CE). Cette seconde statistique n'est pas incluse dans nos analyses sur le regroupement familial avec un bénéficiaire de protection internationale, dans la mesure où il ne s'agit pas spécifiquement de regroupement familial mais de l'octroi d'une protection internationale sur base de l'unité familiale.
- Notons également qu'une partie des regroupements familiaux avec des bénéficiaires de la protection internationale ne se retrouvent pas dans ces statistiques : il s'agit notamment des fratries mineures d'un MENA reconnu ou des couples dont le mariage n'est pas reconnu comme un mariage officiel (comme certains mariages religieux).

► Voir *Visas humanitaires*, Chapitre *Accès au territoire*

## Pas de protection internationale effective sans respect du droit à la vie familiale des réfugiés reconnus et des bénéficiaires d'une protection subsidiaire

Au cours de ces trois dernières années, un grand nombre de demandeurs d'asile a été enregistré en Belgique, à l'instar d'autres pays de l'UE. Le taux de reconnaissance a également été particulièrement élevé durant cette même période, entre autres suite au nombre élevé de réfugiés syriens. On ne s'étonne dès lors pas de constater que de nombreuses demandes de regroupement familial ont été introduites par des bénéficiaires d'une protection internationale. En 2017, environ 24% des demandes reçues lors de la permanence juridique de Myria concernaient le regroupement familial avec des bénéficiaires d'une protection internationale. Il n'y a rien d'étonnant à ce que ces membres de la famille (qui ont eux-mêmes souvent besoin d'une protection) utilisent aussi régulièrement la procédure de regroupement familial. En effet, les personnes en exil disposent de

**Pour Myria, il est évident que la protection internationale perd toute efficacité lorsque le droit de vivre en famille du bénéficiaire de cette protection n'est pas garanti en même temps.**

peu d'autres canaux migratoires légaux<sup>234</sup>. Ce nombre élevé induit une pression sur la capacité et la qualité de la procédure de regroupement familial. Cette catégorie se trouve en outre dans une situation très particulière, qui découle de l'octroi du statut de protection internationale. En effet, la vie familiale au sein des

familles en exil n'est pas interrompue de leur propre volonté. Les familles ont souvent été séparées en raison d'une crainte sérieuse de persécutions au sens de la Convention de Genève, ou en raison d'un risque réel d'atteintes graves. Ces éléments prouvent également qu'il existe des obstacles insurmontables qui les empêchent de continuer de vivre en famille normalement ailleurs. Ces circonstances doivent à leur tour se voir attribuer un poids particulier dans la mise en balance des intérêts, afin de vérifier s'il est question d'obligation positive dans le chef de l'État pour garantir le droit de vivre en famille. Les membres de leur famille ont généralement un besoin de protection similaire, et une procédure rapide et souple devrait constituer une priorité. Les traumatismes subis et la lourde charge psychologique due à l'inquiétude concernant les membres de la famille l'exigent. Pour Myria, il est évident que la protection internationale perd toute efficacité lorsque le droit de vivre en famille du bénéficiaire de cette protection n'est pas garanti en même temps. Nous voyons trop souvent des situations

dans lesquelles ce dernier est contraint de choisir de facto entre le bénéfice d'une protection en Belgique et la réunion avec les membres de sa famille, mais au prix d'un retour dans un pays où les gens craignent d'être persécutés ou de subir des mauvais traitements.

Dans le cadre d'un nouveau projet commun UNHCR-Myria (voir chapitre *Myria en Action*), Myria suit de près la thématique du regroupement familial avec des bénéficiaires d'une protection internationale. Ainsi, Myria observe les difficultés diverses rencontrées par ce groupe : les membres de la famille qui éprouvent des difficultés particulièrement lors de l'introduction de la demande (en temps voulu) par l'intermédiaire des postes diplomatiques. Ou encore, l'interprétation stricte des moyens de subsistance lorsque la demande n'a pas été soumise dans la période d'un an après l'obtention du statut de protection ou lorsque les liens familiaux sont nés seulement après l'arrivée du bénéficiaire de la protection internationale. Une autre question difficile concerne la définition stricte de « membres de la famille » ayant droit au regroupement familial, ainsi que la longue procédure avec une issue très incertaine du visa humanitaire. Sans compter les frais élevés que peuvent engendrer de telles demandes, ainsi que les problèmes rencontrés par les membres de la famille à leur arrivée en Belgique.

Tous ces thèmes sont abordés en détail dans le cadre d'une note d'analyse commune UNHCR-Myria publiée au même moment que ce rapport<sup>235</sup>. Dès lors, dans la présente publication, Myria a décidé de se pencher sur quelques questions d'actualité :

- 1) les obstacles liés à l'introduction de la demande de regroupement familial avec le bénéficiaire d'une protection internationale (pas de possibilité d'introduction par le bénéficiaire lui-même en Belgique et pas de possibilité d'introduction à la commune par le membre de la famille qui se trouve déjà en Belgique) ;
- 2) les considérations humanitaires dans le cadre du regroupement familial : un passage trop automatique à la compétence entièrement discrétionnaire du visa humanitaire ;
- 3) les MENA qui atteignent l'âge de 18 ans pendant la procédure d'asile ou juste après ;
- 4) les documents requis dans le cadre du regroupement familial et la situation incompatible dans laquelle les familles en exil se retrouvent ;
- 5) les tests d'âge dans le cadre de la procédure de regroupement familial.

234 Myriadoc 4, *visas humanitaires*, mai 2017.

235 UNHCR-Myria, *Regroupement familial de bénéficiaires de protection internationale. Constatations et recommandations*, à paraître en 2018.

## 2.1. | Les obstacles liés à l'introduction de la demande de regroupement familial avec le bénéficiaire d'une protection internationale

### 2.1.1. | Pas de possibilité d'introduction de la demande en Belgique par le bénéficiaire d'une protection internationale

En Belgique, la demande de regroupement familial doit être soumise auprès d'un poste diplomatique belge<sup>236</sup>. L'année dernière, Myria a régulièrement été contacté pour savoir s'il existe des alternatives lorsque les membres de la famille éprouvent des difficultés pratiques à introduire la demande auprès du poste diplomatique belge. La note commune UNHCR-Myria et l'analyse de Myria sur les visas humanitaires<sup>237</sup> décrivent amplement les obstacles pratiques. Myria donne ci-dessous un aperçu succinct de la problématique, pour ainsi parvenir à une recommandation.

#### Case

Un homme érythréen affirme que son épouse a été arrêtée à la frontière entre l'Érythrée et l'Éthiopie. La femme souhaitait introduire sa demande de regroupement familial par l'intermédiaire de l'ambassade à Addis-Abeba. Elle a été arrêtée et ensuite emprisonnée en raison du fait que les Érythréens ne peuvent pas quitter leur pays sans l'autorisation nécessaire. Entre-temps, le délai d'un an pendant lequel la demande devait être soumise pour bénéficier de conditions plus favorables a expiré. La possibilité d'une introduction en Belgique aurait évité ces difficultés.

Et pourtant, la directive sur le regroupement familial prévoit que les États membres peuvent choisir si la demande est soumise par le regroupant ou par le membre de la famille<sup>238</sup>. Le Haut Commissariat des

Nations Unies pour les réfugiés (UNHCR) et les lignes directrices de la Commission européenne relative à la directive sur le regroupement familial attirent l'attention sur cette possibilité de choix et renvoient ce faisant à la situation spécifique des réfugiés et des membres de leur famille pour lesquels une introduction auprès du poste diplomatique s'avère souvent particulièrement difficile, voire impossible<sup>239</sup>. La Commission européenne ajoute que les États membres *devraient* offrir la possibilité d'introduction de la demande par le regroupant sur le territoire de l'État membre lorsque ce dernier applique un délai maximal pendant lequel le bénéficiaire d'une protection internationale peut profiter de conditions plus favorables. Cette option existe dans un certain nombre d'États membres<sup>240</sup>. Aux Pays-Bas par exemple, tant le bénéficiaire de la protection internationale que le membre de sa famille peuvent soumettre une demande de regroupement familial. Celle-ci peut être effectuée aux Pays-Bas, dans le pays d'origine ou dans le pays de séjour<sup>241</sup>. Dès que le service d'Immigration et naturalisation au Pays-Bas (« IND ») approuve la demande, une autorisation de séjour provisoire est délivrée à l'ambassade ou au consulat.

#### Recommandation

Myria recommande d'offrir la possibilité aux bénéficiaires d'une protection internationale de pouvoir introduire eux-mêmes la demande de regroupement familial pour les membres de leur famille en Belgique.

236 Art. 12bis, §1, 1<sup>er</sup> alinéa de la loi sur les étrangers.

237 UNHCR-Myria, *op.cit.*, et Myriadoc 4, visas humanitaires, mai 2017, p. 12-16.

238 Article 5, 1<sup>er</sup> paragraphe directive 2003/86/CE du Conseil du 22 septembre 2003 relative au droit au regroupement familial, JO L. 3 octobre 2003, n°251, 12-18 (ci-après : « directive relative au regroupement familial »).

239 Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen concernant les lignes directrices pour l'application de la directive 2003/86/CE relative au droit au regroupement familial, 3 avril 2014, COM (2014) 210 Final (ci-après « Lignes directrices de la Commission Européenne »), p.8-9; UNHCR, Refugee Family Reunification, UNHCR's Response to the European Commission Green Paper on the Right to Family Reunification of Third Country Nationals Living in the European Union (Directive 2003/86/EC), février 2012, p.10-11, disponible sur [www.refworld.org/docid/4f55e1cf2.html](http://www.refworld.org/docid/4f55e1cf2.html).

240 Réseau Européen des Migrations (ci-après « REM »), *Family Reunification of Third-Country Nationals in the EU plus Norway: National Practices*, Directorate General Migration and Home Affairs, European Commission, 13 avril 2017, p.32.

241 REM, *Gezinshereniging van derdelanders in Nederland*, mai 2017, p.38. [https://ind.nl/Documents/EMN\\_rapport\\_studie\\_gezinshereniging.pdf](https://ind.nl/Documents/EMN_rapport_studie_gezinshereniging.pdf). (article 2s(1) de la loi néerlandaise sur les étrangers).

### 2.1.2. | Pas de possibilité d'introduction de la demande à la commune par le membre de la famille qui se trouve déjà en Belgique

## Aperçu de la situation

Lorsque le membre de la famille, qui souhaite se réunir avec un ressortissant d'un pays tiers en séjour légal, se trouve déjà en Belgique et en séjour irrégulier, il est généralement obligé de retourner dans le pays d'origine pour y introduire la demande de regroupement familial au poste diplomatique belge compétent. Cependant, il arrive régulièrement que le membre de la famille déclare qu'il est particulièrement difficile de retourner dans le pays d'origine pour y soumettre la demande de regroupement familial. Ceci est également le cas, et a fortiori, pour les membres de la famille des bénéficiaires d'une protection internationale.

## Case

En janvier 2018, les médias ont relayé l'affaire de Mme Nadra Ahmadi et M. Fazli<sup>242</sup>. Mme Nadra a 22 ans et est une réfugiée reconnue en Belgique d'origine afghane. Quelque temps après sa reconnaissance, elle a rencontré M. Fazli en Belgique, lui-même d'origine afghane. Il n'a pas obtenu de statut de protection internationale. Ils se sont mariés mais uniquement religieusement puisque M. Fazli n'a pas encore pu recevoir de certificat de célibat d'Afghanistan. Par conséquent, aucune procédure de regroupement familial n'a encore pu être lancée. Le couple attendait un enfant pour février 2018. Un notaire a confirmé officiellement que M. Fazli était le père. Néanmoins, en novembre 2017, M. Fazli a été arrêté en raison d'absence de titre de séjour en Belgique. L'OQT mentionnait qu'il s'agissait d'une séparation provisoire et qu'elle n'impliquait aucun préjudice grave et difficilement réparable. M. Fazli pourrait garder contact avec son épouse « grâce aux moyens de communication modernes et ainsi entretenir sa vie familiale ». Même si le mariage avait été célébré officiellement, M. Fazli ne pouvait en principe pas introduire de demande de regroupement familial à la commune. Depuis le départ, le couple éprouvait une grande inquiétude concernant les frais engendrés par un retour en Afghanistan (en outre, la demande doit être introduite à Islamabad au Pakistan car il n'y a pas d'ambassade belge à Kaboul), surtout par

rapport au fait que M. Fazli serait en Afghanistan lors de la naissance de leur premier enfant et la longue période de séparation durant laquelle l'épouse devrait s'occuper seule de ce dernier. L'incertitude quant à la période de séparation rajoutait à leur inquiétude. De plus, Madame ne pouvait pas l'accompagner en Afghanistan étant réfugiée reconnue. Bien que, dans cette affaire, M. Fazli ait finalement été libéré et ait obtenu un droit de séjour provisoire et conditionnel d'un an en raison de la naissance de leur enfant et ce sur base d'une régularisation humanitaire (article 9bis), le couple a connu une situation de grande incertitude juridique pendant très longtemps.

## Cadre légal

Selon la loi sur les étrangers, le membre de la famille d'un ressortissant d'un pays tiers peut uniquement soumettre la demande à sa commune de résidence en Belgique s'il a déjà un droit de séjour de plus de trois mois, ou dans des cas spécifiques lorsqu'il a un droit de séjour de moins de trois mois<sup>243</sup>. Si le membre de la famille ne se trouve pas dans une de ces situations, il peut uniquement introduire la demande auprès de la commune en Belgique en cas de « circonstances exceptionnelles » qui rendent un retour dans le pays d'origine impossible ou particulièrement difficile<sup>244</sup>. L'acceptation des « circonstances exceptionnelles » par l'OE représente une condition de recevabilité sans aucun délai de traitement maximal<sup>245</sup>. L'article 12bis§1, 2<sup>e</sup> alinéa, 3<sup>e</sup> de la loi sur les étrangers est une transposition en droit belge de l'article 5, 3<sup>e</sup> alinéa de la directive sur le regroupement familial qui stipule que, par dérogation à l'introduction et au traitement d'une demande lorsque les membres de la famille se trouvent en dehors du territoire de l'État membre, un État membre peut accepter, *dans des cas appropriés*, qu'une demande soit introduite quand les membres de la famille se trouvent déjà sur son territoire. De plus, la directive prévoit explicitement la possibilité pour les États membres de définir ou de maintenir des dispositions plus favorables<sup>246</sup>.

243 Article 12bis, §1, 2<sup>e</sup> alinéa de la loi sur les étrangers. Lorsque le membre de la famille a un droit de séjour de moins de trois mois, c'est uniquement possible s'il dispose d'un visa valable en vue de conclure un mariage/une cohabitation légale et si le mariage/la cohabitation légale est conclu(e) avant la fin de la durée de validité du visa ; s'il est un enfant mineur, ou s'il est le père ou la mère d'un MENA qui bénéficie du statut de réfugié ou d'une protection subsidiaire.

244 Art. 12bis§1, 2<sup>e</sup> alinéa, 3<sup>e</sup> de la loi sur les étrangers. La demande doit alors être introduite auprès de la commune sur la base des articles 10 et 12bis§1, 2<sup>e</sup> alinéa, 3<sup>e</sup>.

245 L'OE analyse le bien-fondé de la demande de regroupement familial seulement une fois ces circonstances acceptées.

246 Article 3, alinéa 5 de la directive sur le regroupement familial.

242 Voir [www.standaard.be/cnt/dmf20180112\\_03294855](http://www.standaard.be/cnt/dmf20180112_03294855).

## Interprétation des « circonstances exceptionnelles » : insécurité juridique et seuil trop élevé ?

Myria constate que, dans la pratique, l'OE applique un seuil très élevé lors de l'examen de l'existence des « circonstances exceptionnelles ». En outre, peu de flexibilité existe pour une demande de regroupement familial avec un bénéficiaire d'une protection internationale. L'OE remarque que « *ce n'est pas parce que le demandeur est membre de famille d'un réfugié qu'il bénéficie automatiquement de circonstances exceptionnelles l'empêchant de retourner dans son pays d'origine pour y introduire une demande de visa. Comme pour tous les autres demandeurs, sa situation personnelle et les éléments invoqués à l'appui de sa demande seront examinés. Les circonstances exceptionnelles sont les circonstances qui empêchent le demandeur de retourner dans son pays d'origine pour y introduire sa demande de visa (maladie grave, fermeture des frontières, fermeture des ambassades, état de guerre)* »<sup>247</sup>.

Dans ses lignes directrices, la Commission européenne confirme la large marge d'appréciation dont disposent les États membres pour déterminer le caractère approprié des circonstances, mais semble tout de même donner une interprétation plus souple aux « cas appropriés » : « *Les États membres peuvent envisager, par exemple, des dérogations pour les nouveau-nés, pour les ressortissants de pays tiers exemptés de visa, pour les situations dans lesquelles une telle dérogation est considérée comme dans l'intérêt supérieur des enfants mineurs, pour les relations précédant l'entrée et dans le cadre desquelles les partenaires ont vécu ensemble pendant une longue période, pour des raisons humanitaires (...). Ces exemples ne sont pas exhaustifs et dépendent toujours de chaque cas individuel* »<sup>248</sup>. Ces lignes directrices ne sont pas contraignantes pour les États membres mais elles font autorité.

Pour de nombreuses familles, l'obligation de retour dans le pays d'origine entraîne des difficultés particulières en termes de coûts, de situation familiale et d'organisation administrative. Les personnes concernées ont souvent l'impression de vivre une situation kafkaïenne. Bon nombre de pays de retour ne constituent pas des destinations de voyage faciles. Les personnes concernées sont parfois des demandeurs d'asile déboutés qui n'ont pas répondu aux normes pour obtenir un statut de protection. Cela ne signifie pas pour autant que l'on puisse exiger d'eux

qu'ils soumettent leur demande dans un pays pour lequel les Affaires étrangères déconseillent officiellement tout voyage (comme l'Afghanistan). La principale difficulté des intéressés concerne l'incertitude quant à la période de séparation. En effet, une demande n'est pas toujours approuvée directement et doit même parfois être faite plusieurs fois avant que tout soit en ordre. En conséquence, en pratique, la séparation de la famille n'est souvent pas temporaire, mais au contraire, peut être très longue. Enfin, lorsqu'il s'agit d'un couple où le (la) conjoint(e) ne peut pas voyager vers le pays où la demande doit être introduite en raison d'un statut de protection internationale en Belgique, il n'existe, en pratique, aucune possibilité pour accompagner le (la) conjoint(e) ou prévoir des visites, afin d'éviter une longue séparation.

Pour de nombreuses familles, l'obligation de retour dans le pays d'origine entraîne des difficultés particulières en termes de coûts, de situation familiale et d'organisation administrative. Les personnes concernées ont souvent l'impression de vivre une situation kafkaïenne.

Le fait que les critères de « circonstances exceptionnelles » ne soient pas clairement définis crée une situation de grande incertitude juridique pour les personnes concernées. En outre, l'application stricte des circonstances exceptionnelles constitue un sérieux obstacle à la vie familiale. Il convient de veiller à ce que cela n'entraîne pas d'ingérence disproportionnée au droit de vivre en famille dans des cas individuels, et il y a lieu de tenir dûment compte de l'intérêt supérieur de l'enfant<sup>249</sup>. De plus, la marge d'appréciation accordée aux États membres dans le cadre de la directive (p. ex. en matière de « cas appropriés » comme prévu à l'article 5 §3 de la directive sur le regroupement familial) ne peut pas entraîner que la réalisation des objectifs poursuivis par la directive soit compromise et qu'ils la privent de son effet utile.

Dans un arrêt du 29 juin 2016, le CCE<sup>250</sup> s'appuie notamment sur les lignes directrices susmentionnées de la Commission européenne et annule la décision d'irrecevabilité où des circonstances exceptionnelles

<sup>247</sup> Compte-rendu de la réunion 26 avril 2016 entre le CBAR, l'UNHCR et les instances (l'OE et le SPF Affaires étrangères). Le compte-rendu a été approuvé par les instances avant la diffusion.

<sup>248</sup> Lignes directrices de la Commission européenne, *op.cit.*, p.9.

<sup>249</sup> Comme repris à l'article 12bis, §7 de la loi sur les étrangers : transposition de l'article 5, §5 de la directive sur le regroupement familial ; la Charte des droits fondamentaux de l'UE et la CIDE. La jurisprudence constante de la Cour eur. D. H. stipule qu'il faut attribuer un certain poids à l'intérêt supérieur de l'enfant, même si celui-ci n'est pas déterminant. Cela signifie que les autorités nationales doivent accorder de l'attention aux éléments relatifs à l'exécutabilité, la faisabilité et la proportionnalité de mesures de séjour et d'éloignement prises à l'égard d'un parent et qu'elles doivent les étudier à la lumière de l'intérêt des enfants concernés (Cour eur. D. H., 3 octobre 2014, n°12 738/10, Jeunesse c. Pays-Bas, §109).

<sup>250</sup> CCE 29 juin 2016, n° 170.860, p.9 et 10. Le CCE a conclu à une violation de l'obligation de motivation matérielle à la lumière de l'article 12bis §7 de la loi sur les étrangers et de l'article 8 de la CEDH.

ont été invoquées. L'affaire concernait une épouse de nationalité algérienne qui avait introduit une demande de séjour sur la base d'un regroupement familial avec son époux d'origine palestinienne reconnu réfugié en Belgique. Lors de la demande, leur enfant commun était un nouveau-né. L'OE a estimé à titre principal qu'il s'agissait seulement d'une séparation temporaire qui ne perturbait pas gravement la vie familiale. Le CCE affirme en substance que les demandes de regroupement familial doivent être examinées en vue de favoriser la vie familiale, après une évaluation équilibrée et raisonnable de tous les intérêts, et en particulier dans l'intérêt des enfants concernés et ce, également pour savoir s'il est question d'un « cas approprié » (c'est-à-dire d'une circonstance exceptionnelle) où une demande de regroupement familial peut être introduite sur le territoire. Dans le cas d'espèce, le CCE a jugé que l'intérêt supérieur de l'enfant n'avait pas suffisamment été pris en compte dans l'examen de la balance des intérêts en vertu de l'article 8 de la CEDH.

Le CE a également déjà confirmé la jurisprudence précédente du CCE qui avait annulé une décision d'irrecevabilité dans le cadre d'une demande de regroupement familial sur la base des articles 10 et 12bis de la loi sur les étrangers car l'OE n'avait pas tenu compte de l'intérêt supérieur de l'enfant<sup>251</sup>.

## Recommandations

Myria recommande ce qui suit :

- D'ancrer dans la réglementation des critères de « circonstances exceptionnelles » qui permettent d'introduire une demande de regroupement familial auprès de la commune de résidence en Belgique. À titre d'exemple, Myria recommande d'accepter ces circonstances dans le cas :
  - où des enfants mineurs sont impliqués ;
  - où il est question de situation humanitaire ou médicale préoccupante, en ce compris lorsque celle-ci ne serait, en soi, pas prise en considération pour une régularisation pour raison médicale ;
  - où il est question d'un pays de retour où les Affaires étrangères déconseillent tout voyage ;
  - où il s'agit d'un couple où le (la) conjoint(e) ne peut pas l'accompagner pendant le traitement de la demande de regroupement familial en raison de son statut de protection en Belgique ;
  - où il est question d'une situation où une impossibilité de retour ne dépend clairement pas de la volonté de la personne concernée (fermeture des frontières, fermeture des ambassades, état de guerre,...).
- Outre ces critères, de laisser ouverte la possibilité d'une appréciation discrétionnaire de « circonstances exceptionnelles », ce qui implique qu'un examen approfondi et concret puisse aussi avoir lieu (avec motivation conforme) conformément à l'article 8 de la CEDH, à l'exigence d'effectivité de la directive sur le regroupement familial, à l'intérêt supérieur de l'enfant et à tous les autres intérêts et circonstances pertinents (conformément au devoir d'évaluation individuel comme repris à l'article 17 de la directive relative au regroupement familial).

251 CCE 21 février 2013, n°97.183, confirmé en cassation par CE 15 janvier 2014, n°226.067.

## 2.2. | Considérations humanitaires dans le cadre du regroupement familial

### Un passage trop automatique à la compétence entièrement discrétionnaire du visa humanitaire

Comme analysé dans le Myriadoc sur les visas humanitaires<sup>252</sup>, la Belgique utilise principalement l'instrument du visa humanitaire long séjour pour un regroupement familial avec des membres de la famille élargie, c'est-à-dire des membres ne faisant pas partie de la famille nucléaire et qui ne peuvent dès lors pas avoir recours aux dispositions légales sur le regroupement familial.

Myria constate que l'OE applique strictement les dispositions légales de la loi sur les étrangers concernant le regroupement familial « ordinaire » et n'ouvre que très peu la porte à une appréciation individuelle. Si la demande a été introduite quelques jours en retard en raison d'une situation de force majeure, ou si les conditions matérielles ne sont pas remplies mais que des considérations humanitaires exigent une interprétation souple, le bureau des visas pour regroupement familial renvoie immédiatement à la possibilité d'une procédure de visa humanitaire. Cependant, l'on oublie souvent que les considérations humanitaires peuvent aussi entraîner une certaine flexibilité dans le cadre de la procédure « ordinaire » de regroupement familial. Une fois la procédure de visa humanitaire enclenchée, l'affaire est soustraite à toute compétence liée et des délais de traitement très longs s'appliquent, avec une issue incertaine. En raison de la vaste compétence discrétionnaire et du caractère d'une « mesure de faveur », la possibilité de contrôle du juge d'un refus de visa humanitaire est limitée et l'exécution forcée devant les tribunaux est également bien plus compliquée que l'exécution forcée d'un visa de regroupement familial<sup>253</sup>.

### Case

Une épouse et trois enfants mineurs de Gaza ont introduit une première demande « ordinaire » de regroupement familial (avec l'époux et le père, respectivement) dans l'année suivant la reconnaissance en tant que réfugié de Monsieur, mais ne sont pas parvenus à quitter Gaza en raison du blocus. La validité du visa a expiré et une nouvelle demande a dû être soumise. La nouvelle demande a été refusée puisqu'elle a été introduite après le délai d'un an et qu'aucun revenu suffisant n'a été prouvé. L'OE a refusé de donner suite à la demande de revoir la décision pour cause de force majeure évidente et de la situation humanitaire à Gaza.

### Case

Une demande qui, à la suite de difficultés pratiques, est soumise cinq jours après le 18<sup>e</sup> anniversaire d'un MENA afghan va être traitée d'après la procédure de visa humanitaire selon l'OE (*voir exemple dans le chapitre suivant*).

Par ailleurs, Myria constate que, dans des dossiers où une demande a été introduite avec la requête de traiter le dossier (à titre subsidiaire ou non)<sup>254</sup> d'un point de vue humanitaire, le bureau du long séjour qui traite le visa humanitaire considère souvent une telle demande comme un « détournement » de la procédure de regroupement familial, malgré le fait que ces dossiers argumentent qu'un traitement d'un point de vue humanitaire est nécessaire.

### Case

Un Togolais a obtenu la protection subsidiaire en Belgique en octobre 2012. Puisqu'à cette époque, l'OE interprétait la loi d'une telle manière que la condition de revenus s'appliquait pour les bénéficiaires de protection subsidiaire sans aucune dispense la première année, ce Togolais, ne disposant pas des ressources suffisantes, n'est parvenu qu'à se regrouper avec ses enfants mineurs. Son épouse togolaise séjournait comme réfugiée en Ouganda. La demande requérait de tenir

252 Myriadoc 4, *visas humanitaires*, Mai 2017.

253 Voir "De afdwingbaarheid van een humanitair visum in België" dans Astrid Declercq, "Het humanitair visum: balanceren tussen soevereine migratiecontrole en respect voor de mensenrechten", *T.Vreemd*. 2017, n°2 p.133-136.

254 Auparavant, il était possible d'introduire une demande sur base de l'article 10 de la loi sur les étrangers, et à titre subsidiaire en vertu de l'article 9 de cette loi. Depuis l'introduction de la redevance administrative en 2015, ce n'est plus possible pour l'OE. Par conséquent, il faut d'abord déterminer si l'on « tente sa chance » en vertu de l'art. 10 ou si l'on invoque immédiatement l'art. 9 de la loi sur les étrangers.



compte de l'impact d'une séparation de longue durée, surtout sur l'enfant cadet en Belgique. En outre, il a été fait référence à des menaces, à la violence et aux persécutions auxquelles a été exposée l'épouse et qui avaient déjà été mentionnées par l'époux lors de l'audition d'asile en Belgique. L'OE a motivé à titre principal qu'une demande humanitaire ne peut pas remplacer une demande de regroupement familial ipso facto, vu qu'il s'agirait autrement d'un détournement des conditions et que la procédure de regroupement familial serait vidée de sa substance<sup>255</sup>.

Dans une affaire précédente, le Conseil d'État avait déjà estimé que l'OE devait examiner l'ensemble des circonstances lors de l'analyse d'une demande sur la base de l'article 9 de la loi sur les étrangers et que la simple absence de moyens de subsistance comme prévu à l'article 10 de la loi sur les étrangers ne suffit pas à justifier un refus<sup>256</sup>. Bien que l'OE déclare que depuis l'introduction de la redevance administrative, il n'est plus possible de traiter une demande d'un point de vue humanitaire « à titre subsidiaire » (il convient d'opérer un choix), la jurisprudence nous apprend que l'OE ne peut ignorer les motifs humanitaires avancés, même en cas de demande de visa « ordinaire » pour regroupement familial<sup>257</sup>.

Il faut veiller à ce que l'option de la procédure de visa humanitaire n'offre pas de sauf-conduit pour traiter strictement les demandes « ordinaires » de regroupement familial. Myria estime que les considérations humanitaires devraient être prises en compte par défaut dans la procédure de regroupement familial, de sorte que moins de personnes soient obligées de se replier sur la procédure incertaine du visa humanitaire.

### Sur quelle base juridique les instances pourraient-elles prendre systématiquement en compte les circonstances humanitaires dans la procédure de regroupement familial ?

Dans ses lignes directrices, la Commission européenne encourage à se laisser guider autant que possible par

les motifs humanitaires<sup>258</sup>. Selon la CJUE, le traitement des demandes de regroupement familial ne peut pas porter atteinte à l'objectif de la directive, à savoir favoriser le regroupement familial, et à son effet utile<sup>259</sup>. Par conséquent, les États membres doivent traiter les demandes de regroupement familial en vue de favoriser la vie familiale. Toute dérogation à la marge d'appréciation reconnue dont disposent les États membres doit aussi être interprétée strictement étant donné que l'autorisation de regroupement familial est la règle générale selon la CJUE<sup>260</sup>.

Par ailleurs, la CJUE déclare que l'article 17 de la directive sur le regroupement familial oblige les États membres à procéder à une appréciation individuelle. Une appréciation complète de tous les éléments pertinents pour chaque cas individuel doit suivre. Les États membres disposent d'une large marge d'appréciation lorsqu'ils prennent en considération les éléments pertinents mais, séparément, des facteurs individuels (p. ex. les moyens de subsistance requis) ne peuvent pas entraîner automatiquement une décision<sup>261</sup>. Citons comme exemples d'autres éléments l'âge, le sexe, la formation, le passé, le statut social, la nature et la solidité des liens familiaux de la personne concernée, les conditions de vie dans le pays d'origine, l'âge des enfants concernés et la dépendance des membres de la famille<sup>262</sup>.

De plus, la Commission européenne considère comme une bonne pratique le fait que la plupart des États membres n'appliquent pas les restrictions aux conditions plus favorables pour les réfugiés<sup>263</sup>. Lorsqu'ils choisissent

255 Voir CCE, 14 décembre 2017, n°196.580 (annulation - violation du devoir de motivation).

256 CE 15 décembre 2016, n°236.800. Cela ressort également de la formulation de l'article 10 de la loi sur les étrangers « sous réserve des dispositions de l'article 9 » et de l'article 9 « un étranger qui ne se trouve pas dans un des cas prévus à l'article 10... » (p.4-5).

257 Ex. CCE, 5 octobre 2015, n°153.873 (époux, liens familiaux nés après l'arrivée seulement, pas de moyens de subsistance suffisants) et CCE, 28 avril 2017, n°186.198 du 28 avril 2017 (enfant adoptif d'un réfugié reconnu somalien en Belgique).

258 Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen concernant les lignes directrices pour l'application de la directive 2003/86/CE relative au droit au regroupement familial, 3 avril 2014, COM (2014) 210 Final (ci-après « Lignes directrices de la Commission »), p.22. Celles-ci ne sont pas contraignantes, mais revêtent une valeur interprétative importante pour la directive. Elles reflètent en grande mesure la jurisprudence actuelle de la CJUE.

259 CJUE, *Chakroun*, 4 mars 2015, C-578/08, §43; CJUE, *O. et S.*, 6 décembre 2012, C-356/11 et C-357/11, §§74 et 79-82; Lignes directrices de la Commission européenne, *op.cit.*, point 6.1 (pp.3 et 21).

260 Lignes directrices de la Commission européenne, *op.cit.*, p.3. CJUE, *Chakroun*, 4 mars 2010, C-578/08, §43.

261 Article 17 : « Dans les cas de rejet d'une demande, les États membres prennent dûment en considération la nature et la solidité des liens familiaux de la personne et sa durée de résidence dans l'État membre, ainsi que l'existence d'attaches familiales, culturelles ou sociales avec son pays d'origine ». CJUE, 27 juin 2006, C-540/03, *Parlement contre Conseil*, §§66, 87, 88, 99 et 100; CJUE, 6 décembre 2012, C-356/11 et C-357/11, *O. & S.*, §81 et lignes directrices de la Commission européenne, *op.cit.*, point 7.4 p.29 et point 6.1.2, p.22.

262 Lignes directrices de la commission européenne, *op.cit.*, point 7.4, p.28.

263 Lignes directrices de la Commission européenne, *op.cit.*, points 6.1 et 6.1.3, p.21 et 24. *Dans ce sens* : Comité économique et social européen, *Opinion Family Reunification Green Paper*, Bruxelles, 22 et 24 mai 2012, 7. UNHCR, *Refugee Family Reunification, UNHCR's Response to the European Commission Green Paper on the Right to Family Reunification of Third Country Nationals Living in the European Union (Directive 2003/86/EC)*, février 2012, p.6.

d'associer la dispense à un certain délai durant lequel la demande doit être introduite, les États membres doivent prendre en considération les obstacles pratiques objectifs comme un des éléments lors de l'évaluation individuelle de la demande<sup>264</sup>. Si les autorités nationales appliquent les conditions, la jurisprudence de la CJUE impose en outre une appréciation flexible de la stabilité, la régularité et la nature des revenus<sup>265</sup>.

Enfin, la directive sur le regroupement familial doit aussi être appliquée conformément aux droits fondamentaux, en particulier le droit au respect de la vie privée et de la vie familiale<sup>266</sup>, le principe de non-discrimination,<sup>267</sup> les droits de l'enfant<sup>268</sup>, comme déterminés dans la CEDH et la Charte des droits fondamentaux de l'UE.

Ensuite, différents documents, dispositions et jurisprudences d'organisations internationales soulignent l'attention particulière que requiert la situation des réfugiés et appellent à des conditions plus favorables et un traitement souple du regroupement familial, avec une large interprétation du concept de « membres de la famille ». Et ce, à cause des motifs qui les ont contraints à fuir leur pays et les empêchent d'y poursuivre une vie familiale, et parce que les membres de leur famille subissent des situations de conflit et des expériences traumatisantes similaires à celles des réfugiés eux-mêmes<sup>269</sup>. La Cour eur. D. H. estime que la procédure de regroupement familial avec un réfugié doit être traitée avec l'urgence, la souplesse et l'efficacité nécessaires, en tenant compte des circonstances qui ont entraîné la reconnaissance du réfugié ainsi que la

perturbation et la désorganisation de la vie familiale, et que « l'unité de la famille est un droit essentiel du réfugié et que le regroupement familial est un élément fondamental pour permettre à des personnes qui ont fui des persécutions de reprendre une vie normale (...). Elle rappelle également qu'elle a aussi reconnu que l'obtention d'une telle protection internationale constitue une preuve de la vulnérabilité des personnes concernées (...). Elle note à cet égard que la nécessité pour les réfugiés de bénéficier d'une procédure de regroupement familial plus favorable que celle réservée aux autres étrangers fait l'objet d'un consensus à l'échelle internationale et européenne »<sup>270</sup>.

En agissant conformément à ces normes juridiques internationales supérieures et à leur interprétation par les cours internationales, l'OE peut déroger aux dispositions nationales strictes en matière de regroupement familial pour cause de motifs humanitaires et accorder un droit de séjour, même lorsque les conditions légales ne sont pas respectées au sens strict.

Dans ce cadre, nous pouvons également renvoyer à la politique belge relative au regroupement familial des membres de la famille élargie qui, selon la loi sur les étrangers, n'ont pas droit au regroupement familial.

La directive relative au regroupement familial autorise une extension du regroupement familial à certains membres de la famille, par exemple des enfants majeurs et des membres de la famille à charge de réfugiés<sup>271</sup>. Ce faisant, la Commission européenne encourage les États membres à utiliser leur marge d'appréciation de la manière la plus humanitaire, et également à considérer les personnes qui n'ont pas de liens biologiques mais qui sont prises en charge au sein de la même famille, comme les enfants adoptifs/recueillis<sup>272</sup>. Les notions de « dépendance » et « à charge » représentent des facteurs déterminants dans cette extension à d'autres membres de la famille<sup>273</sup>.

264 Lignes directrices de la Commission européenne, point 6.1.3, p.24.

265 CJUE, *Chakroun*, 4 mars 2010, C-578/08, §43, 45-49, 52 et CJUE, *O. & S.*, 6 décembre 2012, §§72-74, 82.

266 2<sup>ème</sup> considérant de la directive sur le regroupement familial. CJUE, *Chakroun*, 4 mars 2010, C-578/08, §44 ; CJUE *Parlement contre Conseil*, 27 juin 2006, C-540/03, §§60, 62, 101 et 105. Voir aussi lignes directrices de la Commission européenne, *op.cit.*, point 1, p.3.

267 5<sup>ème</sup> considérant de la directive relative au regroupement familial. Nous pensons en premier lieu aux cas où la vieillesse, le handicap ou la maladie ne permettent pas de démontrer des moyens de subsistance suffisants. Cf. Myria, rapport annuel *Migration en chiffres et en droits 2017*, juin 2017, p.129-133.

268 Article 5, 5<sup>e</sup> alinéa de la directive sur le regroupement familial ; article 24, 2<sup>e</sup> et 3<sup>e</sup> alinéas de la Charte UE ; articles 9 et 10 de la CIDE ; voir aussi jurisprudence CJUE reprise dans les lignes directrices de la Commission européenne, point 7.2, p.26.

269 8<sup>ème</sup> considérant de la directive relative au regroupement familial ; Lignes directrices de la Commission européenne, *op.cit.*, point 6.1, pp.20-21 ; recommandation du Comité des ministres du Conseil de l'Europe n°R(99)23 sur le regroupement familial pour les réfugiés et les autres personnes ayant besoin de la protection internationale, 15 décembre 1999 ; Acte final de la conférence des plénipotentiaires des Nations Unies sur le statut des réfugiés et des apatrides, 25 juillet 1951 ; Comité exécutif du UNHCR (« ExCom »), conclusions, n°9 (1997), n°24 (1981), n°84 (1997), n°88 (1999) ; n°104 (2005) ; UNHCR Bruxelles, *Le regroupement familial en Europe*, octobre 2015 ; UNHCR, *The « Essential Right » to Family Unity of Refugees and Others in Need of International Protection in the Context of Family Reunification*, janvier 2018 ; Commissaire aux Droits de l'Homme, Issue Paper, *Realising the right to family reunification of refugees in Europa*, 7 février 2017.

270 Cour eur. D. H. *Tanda-Muzinga contre France*, 10 juillet 2014, n°2260/10, §§73-75 ; Cour eur. D. H. *Mugenzi contre France*, 10 juillet 2014, n°52701/09, §§52-54.

271 À la suite de l'article 4, 2<sup>e</sup> et 3<sup>e</sup> alinéas de la directive sur le regroupement familial, les États membres peuvent étendre le droit au regroupement familial aux ascendants en ligne directe au premier degré lorsqu'ils sont à sa charge et qu'ils sont privés du soutien familial nécessaire dans le pays d'origine et aux enfants majeurs célibataires lorsqu'ils sont objectivement dans l'incapacité de subvenir à leurs propres besoins en raison de leur état de santé ou au partenaire non marié dans une relation durable et aux partenaires enregistrés. À la suite de l'article 10, c'est possible pour tous les membres de la famille non cités à l'article 4 [la famille nucléaire : le conjoint et les enfants mineurs] s'ils sont à la charge du réfugié.

272 Lignes directrices de la Commission européenne, *op.cit.*, pp.22-23 (point 6.1.1).

273 Concernant l'interprétation de ces notions, voir : lignes directrices de la Commission européenne, *op.cit.*, pp.6-7 et 23 et jurisprudence de la CJUE citée (point 2.2).

La Belgique a décidé de ne pas transposer dans la loi cette possibilité d'extension mais autorise, au moyen de la procédure de visa humanitaire, de prendre en considération d'autres membres de la famille, par une appréciation au cas par cas et une compétence discrétionnaire étendue. Cependant, il en résulte que les dispositions contraignantes de la directive relative au regroupement familial, par exemple en matière de délais de traitement maximaux, ne s'appliquent pas et que le contrôle juridictionnel est limité.

Dans ce contexte, nous pouvons établir une comparaison avec la politique des Pays-Bas concernant le traitement des demandes de regroupement familial des membres de la famille élargie. Dans ce pays, le secrétaire d'État à la Sécurité et à la Justice a décidé d'étendre le droit au regroupement familial aux enfants majeurs, pour ainsi notamment mieux faire correspondre la politique à la jurisprudence de la Cour eur. D.H. concernant l'article 8 de la CEDH<sup>274</sup>. Entre outre, les Pays-Bas ont introduit des dispositions spécifiques relatives aux enfants adoptifs<sup>275</sup>

et rédigé une politique détaillée avec des directives claires sur une appréciation systématique du droit de vivre en famille dans le cadre de l'article 8 de la CEDH en ce qui concerne les autres membres de la famille<sup>276</sup>.

En effet, le fait qu'un intéressé n'ait pas droit au regroupement familial en vertu de la loi sur les étrangers ne signifie pas qu'il n'existe pas

**En effet, le fait qu'un intéressé n'ait pas droit au regroupement familial en vertu de la loi sur les étrangers ne signifie pas qu'il n'existe pas de vie familiale qui puisse nécessiter une protection sur base de l'article 8 de la CEDH.**

de vie familiale qui puisse nécessiter une protection sur base de l'article 8 de la CEDH<sup>277</sup>. Une évaluation intégrée systématique offre donc de meilleures garanties pour qu'un refus n'entraîne pas de violation de l'article 8 de la CEDH.

274 Besluit van de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie van 21 juli 2015, Stcrt. 22872 en Besluit van de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie van 4 september 2016, nummer WBV 2016/11, houdende wijziging van de Vreemdelingencirculaire 2000, Stcrt. 46741. Voir aussi REM, *Gezinshereniging van derdelanders in Nederland*, mei 2017, p.27-29. [https://ind.nl/Documents/EMN\\_rapport\\_studie\\_gezinshereniging.pdf](https://ind.nl/Documents/EMN_rapport_studie_gezinshereniging.pdf).

275 REM, *Gezinshereniging van derdelanders in Nederland*, o.c., p.27.

276 IND, Werkinstructie 2015/4 - Directives pour l'application de l'article 8 CEDH, 8 septembre 2016 (41 pages) et annexe V : *Hoe beoordeelt de IND het Recht op gezinsleven (artikel 8 EVRM)* dans REM, *op.cit.*, p.75.

277 Cf. J.-Y. CARLIER et S. SAROLEA, *Droit des étrangers*, Bruxelles, Larcier, p.192; il se peut donc qu'un intéressé ne puisse puiser aucun droit subjectif du droit belge, mais que cela soit possible en s'appuyant sur la CEDH.

## Recommandation

Myria recommande d'ancrer dans la réglementation, une procédure standard contraignante visant à imposer, lors du traitement d'une demande de regroupement familial, dans le cas où les conditions légales pour le regroupement familial au sens strict ne sont pas (totalement) remplies :

- L'obligation de vérifier, systématiquement, et de façon circonstanciée, si la demande ou le refus du droit de séjour n'entraîne pas de risque de violation de l'article 8 de la CEDH.
- L'obligation d'évaluer, systématiquement, en vertu de l'article 17 de la directive sur le regroupement familial, chaque demande individuellement, et ce faisant, de prendre en compte tous les facteurs pertinents, y compris la nature et la solidité du lien familial.

## 2.3. | MENA qui atteint l'âge de 18 ans pendant la procédure d'asile ou juste après

### La fin de l'exclusion du droit au regroupement familial ?

#### 2.3.1. | Constatations

Dans le cas des réfugiés mineurs non accompagnés ou bénéficiaires de la protection subsidiaire souhaitant faire venir leurs parents, la demande de regroupement familial devait être introduite par les parents au poste diplomatique avant l'accomplissement de leur majorité. Myria est régulièrement confronté à des questions d'accompagnateurs ou de tuteurs de MENA voulant savoir s'il existe encore une possibilité de faire venir les parents et frères et sœurs par le biais du regroupement familial, malgré le fait que celui-ci ait déjà atteint ses 18 ans soit durant sa procédure d'asile soit à l'issue de celle-ci.

La possibilité du MENA de faire venir ses parents dépendait, dans une grande mesure, de la rapidité du traitement de la procédure d'asile. Si cette procédure se

terminait après la date du 18<sup>e</sup> anniversaire, il n'y avait plus de possibilité de regroupement familial. Mais il arrive aussi régulièrement que l'octroi du statut de protection intervienne seulement quelques mois avant la date du 18<sup>e</sup> anniversaire, si bien que le délai pour mener la demande de regroupement familial à bien est trop court. La collecte

**La possibilité du MENA de faire venir ses parents dépendait, dans une grande mesure, de la rapidité du traitement de la procédure d'asile.**

des documents (de voyage), le rendez-vous à l'ambassade et le déplacement jusqu'à celle-ci, sont toutes des démarches relativement chronophages. L'ambassade ou les sociétés privées, comme VFS, à qui les services de visa ont été sous-

traités<sup>278</sup> sont tenues d'accuser réception de la demande. Cependant, elles ne le font pas toujours immédiatement, par exemple, lorsque des documents sont manquants. Un délai de préparation raisonnable est donc crucial, a fortiori dans la situation d'un MENA. Il n'est en effet pas évident pour le mineur de transmettre à ses parents les informations exactes et exhaustives inhérentes à cette procédure complexe. Parfois, le MENA est d'ailleurs informé vraiment sur le tard de la possibilité de ce regroupement familial, et les tuteurs ne sont pas toujours disposés ou n'ont pas toujours la possibilité de le soutenir correctement dans ses démarches<sup>279</sup>. Il est, enfin, difficilement défendable que les liens affectifs et matériels avec les parents soient rompus brutalement le jour du 18<sup>e</sup> anniversaire du mineur.

### Case

Un jeune homme d'origine afghane a introduit sa demande d'asile fin 2015. Il était alors âgé de 16 ans. Il avait perdu tout contact avec ses parents au cours de la procédure d'asile. Juste avant la décision d'octroi de la protection subsidiaire en mars 2017, il avait pu rétablir le contact avec eux. En avril, il obtenait son statut et sa carte de séjour. Le 4 juin 2017, il atteignait ses 18 ans. Ses parents n'ont pu obtenir leur document de voyage qu'en date du 16 avril 2017 et, le 14 mai 2017, ils avaient un premier rendez-vous avec les sociétés privées Gerry's Office et VFS auxquelles les services de visa ont été sous-traités par l'ambassade belge à Islamabad. Les parents ont pensé que leur demande était enregistrée, mais il s'est avéré après coup que ce n'était pas le cas. L'enregistrement n'est devenu officiel qu'au terme d'une

seconde visite organisée le 9 juin 2017, soit cinq jours après le 18<sup>e</sup> anniversaire du ressortissant afghan en question. Lors du contact avec l'OE, le bureau des visas pour regroupement familial a fait savoir que la date d'introduction de la demande ferait foi et ce, « avec toutes les conséquences que cela implique ». Pour cette raison, une demande de visa humanitaire est désormais en suspens dans ce dossier, introduite en vertu de l'article 9 de la loi sur les étrangers. Comme déjà évoqué, son issue est très incertaine.

### Case

Un jeune homme d'origine somalienne, a été reconnu comme réfugié avant son 18<sup>e</sup> anniversaire. Cependant, il a longtemps tenté de retrouver sa mère. Finalement, sa mère est retrouvée par le biais du dispositif Tracing de la Croix-Rouge à Addis-Abeba. Dans l'intervalle, il a toutefois atteint ses 18 ans et sa mère ne bénéficie plus du droit au regroupement familial.

### Case

Un jeune homme d'origine afghane est arrivé en Belgique et a introduit sa demande d'asile lorsqu'il était mineur. Il a eu 18 ans pendant sa procédure d'asile. Après des années, il s'est vu octroyer la protection subsidiaire. Ses parents n'avaient plus droit au regroupement familial.

Le bureau du regroupement familial de l'OE indiquait n'autoriser aucune sorte de flexibilité en cas d'introduction tardive<sup>280</sup>. Myria n'a pas connaissance de décisions de l'OE qui tiennent compte du délai court dont disposait la famille ou d'autres éléments de force majeure justifiant que la demande n'ait pu être introduite à temps. Il n'existe pas non plus de jurisprudence en Belgique annulant les décisions de l'OE pour ces motifs. Deux arrêts du CCE où les requêtes furent rejetées reflètent cependant l'intérêt que le CCE attache au fait de savoir si le MENA avait encore le temps entre l'octroi du statut de protection et son 18<sup>e</sup> anniversaire pour introduire la demande, et à l'existence d'indications d'éléments complémentaires de dépendance (afin de trancher la question de savoir si il y a une vie familiale digne de protection des jeunes adultes).

278 De plus en plus les services de visa des ambassades sont sous-traités à la société privée VFS. Par exemple, au Pakistan (qui prend également les demandes des Afghans) et en Turquie, les demandes doivent être soumises via VFS. Voir le site web VFS : [www.vfsglobal.com/services\\_solutions/visa\\_and\\_passport\\_application\\_processing\\_services.asp](http://www.vfsglobal.com/services_solutions/visa_and_passport_application_processing_services.asp).

279 Voir par exemple compte rendu réunion contact Myria et instances d'asile, 20 septembre 2017, [www.myria.be/files/20170920\\_PV\\_Reunion\\_contact.pdf](http://www.myria.be/files/20170920_PV_Reunion_contact.pdf), §116-120.

280 Compte rendu de la réunion du 27 juin 2017 OE-UNHCR-Myria : « La question a été posée afin de savoir s'il est possible d'être flexible pour l'introduction de la demande RF quand l'enfant MENA vient d'avoir 18 ans. La règle est que la demande de regroupement introduite par un parent n'est prise en compte que si elle est introduite avant que l'enfant n'ait atteint l'âge de 18 ans. Aucune dérogation à la loi n'est envisageable. De plus, la demande ne peut pas être introduite sans preuve de la reconnaissance du statut de réfugié de l'enfant ».

MENA reconnus réfugiés ou bénéficiaires de la protection subsidiaire (source : CGRA)

| 2010 | 2011 | 2012 | 2013 | 2014 | 2015 | 2016 |
|------|------|------|------|------|------|------|
| 413  | 539  | 934  | 869  | 844  | 960  | 702  |

Premiers titres de séjour délivrés à des ascendants de ressortissants de pays tiers

(ce qui correspond normalement à des regroupement familiaux de parents de MENA reconnus réfugiés ou bénéficiaires de la protection subsidiaire) (source : OE)

| 2010 | 2011 | 2012 | 2013 | 2014 | 2015 | 2016 |
|------|------|------|------|------|------|------|
| 12   | 6    | 5    | 13   | 9    | 15   | 40   |

Dans le second arrêt, le CCE reproche aux demandeurs de ne pas être parvenus à soumettre un document sur lequel figure clairement une date d'introduction antérieure au 18<sup>e</sup> anniversaire (les personnes concernées s'étaient effectivement présentées avant cette date au bureau de la société privée Gerry's Office à Islamabad qui exécute les services de visa, mais la demande n'avait pas été enregistrée à l'époque)<sup>281</sup>.

En effectuant une comparaison statistique entre, d'une part, les MENA qui ont obtenu un statut de protection internationale, et d'autre part, les premiers titres de séjours qui ont été octroyés aux ascendants de ressortissants de pays tiers (qui doivent normalement correspondre aux parents de MENA bénéficiant d'un statut de protection internationale, étant donné que seule cette catégorie bénéficie du droit au regroupement familial pour ce qui concerne les ascendants de ressortissants de pays tiers), nous pouvons en déduire que seule une petite partie des MENA peut bénéficier d'un regroupement familial avec ses parents :

### 2.3.2. | L'arrêt de la Cour de Justice de l'UE d'avril 2018

Au moment de la rédaction de ce rapport, le 12 avril 2018, la CJUE s'est prononcée sur une question préjudicielle en la matière<sup>282</sup>. La Cour a suivi la conclusion de l'avocat général et a estimé qu'un ressortissant de pays tiers ou apatride âgé de moins de 18 ans au moment de son arrivée sur le territoire et de l'introduction de sa demande d'asile dans cet État, mais qui, au cours de la procédure d'asile, atteint l'âge de la majorité et se voit par la suite reconnaître le statut de réfugié, doit être

considéré comme « mineur non accompagné » au sens de la directive sur le regroupement familial<sup>283</sup>. Selon la Cour, la date d'introduction de la demande d'asile est déterminante pour évaluer si le demandeur répond à la définition de « mineur non accompagné » lors de la demande de regroupement familial et le MENA peut donc conserver, même après avoir atteint sa majorité, son droit à un regroupement familial avec ses parents. La Cour spécifie qu'une telle demande de regroupement familial doit toutefois intervenir dans un délai raisonnable, en principe trois mois à dater du jour où le mineur concerné s'est vu reconnaître la qualité de réfugié<sup>284</sup>.

La Cour fonde cette décision notamment sur le fait que si le législateur de l'Union avait voulu laisser à l'État le droit de décider du moment auquel le mineur concerné doit pouvoir recourir au droit au regroupement familial avec ses parents, il aurait fait référence dans ce contexte au droit national ou aux États membres (comme c'est déjà le cas dans d'autres dispositions de la directive). En effet, les dispositions pertinentes décrivent des obligations positives bien précises. La Cour fait également référence à l'objectif visé par la directive sur le regroupement familial, à savoir de favoriser le regroupement familial, et à l'acte déclaratif que représente la reconnaissance du statut de réfugié, ainsi qu'à la durée variable et souvent longue du traitement des demandes d'asile. La Cour ajoute que si le droit au regroupement familial était dépendant de la durée de traitement dont font preuve les autorités, cela mettrait à mal l'effet utile du droit au regroupement familial du MENA et les principes d'égalité de traitement et de sécurité juridique. Le droit serait subordonné à la complexité de la situation au moment de l'évaluation de la demande d'asile, à la charge de travail des autorités et aux choix politiques déterminant dans quels cas la

281 Deux rejets du CCE : CCE, 9 juin 2016, n°169 476 (demande 8 jours après le 18<sup>e</sup> anniversaire) ; CCE, 18 avril 2017, n°185.514 (1 mois trop tard).

282 CJUE, *A et Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, 12 avril 2018, C-550/16.

283 *Ibid.*, §64. Voir également conclusion de l'avocat général Y.BOT du 26 octobre 2017, *A et Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, C-550/16.

284 *Ibid.*, §61. La Cour se base sur l'article 12, paragraphe 1, troisième alinéa (la demande doit être introduite dans un délai de trois mois pour pouvoir bénéficier des conditions les plus favorables pour le regroupement familial avec des bénéficiaires de protection internationale).

demande d'asile doit être traitée en priorité. La Cour fait également référence à l'intérêt supérieur de l'enfant lors de l'application de la directive<sup>285</sup>.

Cette interprétation de la Cour est contraignante pour tous les États membres de l'UE. La Belgique va donc devoir modifier sa pratique, vu qu'actuellement elle se réfère à la date de la demande de regroupement familial pour se prononcer sur le statut de mineur.

**La Belgique va donc devoir modifier sa pratique, vu qu'actuellement elle se réfère à la date de la demande de regroupement familial pour se prononcer sur le statut de mineur.**

La disposition qui nous intéresse dans la loi sur les étrangers est sujette à interprétation et doit donc être plus précise pour garantir la sécurité juridique<sup>286</sup>.

Cette interprétation de la Cour devrait s'appliquer pour toutes les demandes de regroupement familial une fois qu'elles

remplissent les conditions mises en place par la Cour dans l'arrêt, et ceci dans le cas où la demande d'asile a été introduite après le 3 octobre 2005, date de transposition pour les États membres de la directive sur le regroupement familial (car ces dispositions ont effet direct, aussi avant la date de transposition effective en Belgique). En effet, en marge de la réglementation primaire et secondaire de l'UE, la jurisprudence de la Cour constitue une source à part entière du droit de l'UE. L'interprétation donnée par la Cour à une règle de droit de l'Union en vertu de l'article 267 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) explique et précise, pour autant que ce soit nécessaire, le sens et la portée de cette disposition telle qu'elle doit ou aurait dû être comprise et appliquée depuis son entrée en vigueur<sup>287</sup>.

En ce qui concerne le délai 'raisonnable' pour introduire la demande, la CJUE propose un délai de 3 mois, qui est le délai prévu dans la directive sur le regroupement familial durant lequel la demande doit être introduite pour pouvoir bénéficier des conditions plus favorables. Étant donné que la Belgique prend en considération un délai de 12 mois pour cela, il serait aussi logique de considérer ce délai comme « délai raisonnable » pour introduire la demande dans le cas d'un MENA devenu majeur. Certains pays qui ne tiennent compte que d'un délai de trois

mois, présentent la spécificité que la demande peut être introduite dans le pays d'accueil (comme les Pays-Bas).

Aussi pour les MENA qui ont atteint leur majorité après l'octroi de la protection internationale, le moment décisif de la qualification comme 'mineur non accompagné' est le moment auquel la demande d'asile a été introduite. Ils doivent donc aussi pouvoir bénéficier du regroupement familial avec leurs parents si la demande de regroupement familial est introduite dans un délai raisonnable après l'octroi du statut de protection.

L'arrêt ne parle que de réfugiés reconnus et non de la protection subsidiaire, vu que la directive sur le regroupement familial n'aborde pas cette dernière catégorie dans ses dispositions relatives aux réfugiés. Sur le plan du regroupement familial, la Belgique a toutefois mis ces deux catégories sur le même plan après un arrêt de la Cour constitutionnelle et suivant le conseil qu'avait émis la Commission européenne dans ses lignes directrices<sup>288</sup>. Logiquement, c'est cette interprétation qui devrait donc valoir aussi pour les MENA qui se sont vu octroyer une protection subsidiaire en Belgique.

Il ressort d'une publication « gemcom » de l'OE du 9 mai 2018, ainsi que d'un message sur le site web de l'OE le 14 mai<sup>289</sup>, que l'OE suivra également cette jurisprudence lorsque le MENA a obtenu une protection subsidiaire en Belgique. Cependant, la demande devra déjà avoir été introduite dans les trois mois suivant l'obtention de la protection internationale. Le cas dans lequel le MENA a atteint l'âge de 18 ans *après* l'octroi de la protection internationale, n'est pas abordé : il s'agit donc du cas dans lequel la demande de regroupement familial a encore été introduite dans les trois mois après l'octroi de la protection internationale, mais dans lequel l'âge de 18 ans a été dépassé pendant ces trois mois. N'est pas non plus abordée la question d'une mesure transitoire pour ceux qui ont été privés de leur droit au regroupement familial dans le passé.

285 Ibid., §39-60.

286 Article 10§1, 7° de la loi sur les étrangers : « le père et la mère d'un étranger reconnu réfugié au sens de l'article 48/3 ou bénéficiant de la protection subsidiaire, qui viennent vivre avec lui, pour autant que celui-ci soit âgé de moins de dix-huit ans et soit entré dans le Royaume sans être accompagné d'un étranger majeur responsable de lui par la loi et n'ait pas été effectivement pris en charge par une telle personne par la suite, ou ait été laissé seul après être entré dans le Royaume. »

287 CJUE 13 janvier 2004, *Kühne & Heitz NV*, C-453/00, §21 dans CCE 8 février 2018, n°199.329.

288 Cour Constitutionnelle, n°121/2013, B.15.3 en B.15.6 et Lignes directrices de la Commission européenne, p.25-26. La convergence de ces deux statuts de protection est également confirmée dans la refonte des conditions applicables à la protection internationale (directive 2011/95/UE).

289 Voir <https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/FR/Guidedesprocedures/Pages/Regroupement%20familial%20-%20Père%20et%20mère%20d'un%20mineur%20reconnu%20réfugié.aspx>.

## Recommandations

Myria recommande que, conformément à la décision de la CJUE en la matière, la pratique et la loi belge soient immédiatement modifiées pour que les MENA, reconnus comme réfugiés ou bénéficiaires de la protection subsidiaire, qui étaient mineurs au moment de leur demande de protection, mais qui pendant ou après sont devenus majeurs, puissent encore exercer leur droit au regroupement familial lorsque la demande est présentée dans un délai de 12 mois après l'octroi du statut de protection.

Myria recommande également qu'une mesure transitoire soit prévue pour ceux qui ont été privés de leur droit au regroupement familial dans le passé, et qu'en prévoyant une telle mesure, dans chaque cas individuel, il pourrait être tenu compte de l'âge et des liens familiaux effectifs entre le jeune et ses parents.

### 2.4. | Documents requis dans le cadre du regroupement familial

#### Les familles en exil dans une situation difficile à concilier

##### 2.4.1. | Obtention des documents : une situation délicate pour les réfugiés

Les bénéficiaires de la protection internationale sont très souvent dans l'impossibilité d'obtenir des documents officiels dans le cadre d'une procédure de regroupement familial. Cela s'explique notamment en raison du risque personnel auquel ils s'exposent en prenant contact avec leurs propres autorités. Le statut de réfugié reconnu ne leur permet pas, par ailleurs, de prendre contact avec leurs propres autorités (par exemple, des instances diplomatiques et consulaires de leur pays d'origine). En cas de contact, ils s'exposent au risque de perdre ce statut de protection<sup>290</sup>. Les membres de la famille de bénéficiaires d'une protection

<sup>290</sup> Voir également CGRA, « Vous êtes reconnu réfugié en Belgique - Vos droits et vos obligations » Janvier 2018, p.13 : « Votre statut de réfugié vous interdit tout contact avec l'ambassade de votre pays d'origine. [www.cgvs.be/sites/default/files/brochures/2016-11-25\\_brochure\\_reconnu-en-belgique\\_fr.pdf](http://www.cgvs.be/sites/default/files/brochures/2016-11-25_brochure_reconnu-en-belgique_fr.pdf).

internationale se trouvant encore dans le pays d'origine ou un pays tiers sont souvent eux-mêmes des réfugiés pour qui il est extrêmement délicat, voire impossible, de solliciter les autorités du pays d'origine et de demander les documents officiels requis. Par ailleurs, il n'est généralement tout simplement pas possible d'obtenir des documents officiels en raison de l'absence de fonctionnement de l'état civil en situations de conflit ou de guerre. Les autorités belges soulignent régulièrement l'impossibilité de vérifier l'authenticité des documents en provenance de certains pays étant donné qu'ils ne reconnaissent pas cet État, ou en raison de la corruption largement pratiquée dans cet État.

**Les membres de la famille de bénéficiaires d'une protection internationale se trouvant encore dans le pays d'origine ou un pays tiers sont souvent eux-mêmes des réfugiés pour qui il est extrêmement délicat, voire impossible, de solliciter les autorités du pays d'origine et de demander les documents officiels requis.**

Par le biais de sa permanence juridique, Myria est régulièrement confronté à ces difficultés via des bénéficiaires d'une protection internationale l'informant qu'ils ne parviennent pas à faire aboutir la demande de regroupement familial des membres de leur famille parce que ni eux, ni les membres de leur famille, ne parviennent à obtenir certains documents exigés.

##### 2.4.2. | Cadre juridique

En raison de cette situation délicate, l'Agence des Nations Unies pour les réfugiés (UNHCR) et le Conseil de l'Europe insistent depuis longtemps pour que la demande de documents exigés dans le cadre du regroupement familial soit réaliste et adaptée à la situation des réfugiés. Le manque de documents prouvant les liens familiaux ne doit pas faire obstacle au regroupement familial, et d'**autres éléments de preuve** doivent être pris en considération<sup>291</sup>.

L'article 11, alinéa 2 de la directive sur le regroupement familial essaie de régler cette situation délicate et stipule que « lorsqu'un réfugié ne peut fournir les pièces

<sup>291</sup> Ex. UNHCR ExCom, *Family Reunification*, Conclusion n°24 (XXXII), 21 October 1981, §6.; UNHCR, Summary Conclusions: Family Unity, "Expert roundtable organized by UNHCR and the Graduate Institute of International Studies, Geneva, Switzerland", 8-9 November 2001 ; Conseil de l'Europe, Comité des Ministres, Recommandation R(1999)23 du Comité des Ministres aux États membres "on Family Reunion for Refugees and Other Persons in Need of International protection", 15 December 1999, Rec (99)23 ; Commissaire aux Droits de l'Homme, Issue Paper, *Realising the right to family reunification of refugees in Europa*, 7 février 2017, p.9, 42-43 ; UNHCR, *The "Essential Right" to Family Unity of Refugees and Others in Need of International Protection in the Context of Family Reunification*, janvier 2018, p.70-84.

justificatives officielles attestant des liens familiaux, l'État membre tient compte d'autres preuves de l'existence de ces liens, qui doivent être appréciées conformément au droit national. Une décision de rejet de la demande ne peut pas se fonder uniquement sur l'absence de pièces justificatives »<sup>292</sup>.

Cette disposition a été transposée en droit belge.

L'article 11§1, alinéa 2 de la loi sur les étrangers prévoit que, dans le cas de membres de la famille d'un réfugié reconnu ou d'un étranger bénéficiant de la protection subsidiaire, la décision de refus concernant le regroupement familial ne puisse pas être fondée uniquement sur le manque de documents officiels prouvant le lien de parenté ou d'alliance<sup>293</sup>.

En outre, l'article 12bis§5-6 prévoit un système d'administration graduelle de la preuve (un 'système en cascade').

Les liens de parenté ou d'alliance avec un bénéficiaire de la protection internationale sont établis au moyen des modes de preuve suivants :

- Documents officiels.
- En cas d'impossibilité de produire ces documents officiels:
  - 'D'autres preuves valables' doivent être prises en compte.
  - Il peut être procédé à un entretien ou à « toute enquête jugée nécessaire », ou, le cas échéant, à une 'analyse complémentaire'. Cette dernière implique un test ADN<sup>294</sup>.

La circulaire du 17 juin 2009 clarifie ce système en cascade et fournit sur un mode non exhaustif quelques exemples « d'autres preuves valables », comme notamment un acte de mariage traditionnel ou religieux, un jugement supplétif, une carte d'identité nationale mentionnant le lien de filiation...<sup>295</sup>. L'OE dispose d'une marge d'appréciation

pour l'évaluation de la validité/admissibilité des « autres preuves », mais pas quant au choix de les prendre en compte ou pas<sup>296</sup>. En effet, les formulations employées dans la loi (« peut ») permettent à l'OE de disposer d'une marge d'appréciation discrétionnaire pour procéder ou pas à un entretien, à une enquête ou une analyse. La circulaire précise aussi que l'OE dispose d'une marge d'appréciation discrétionnaire quant à l'appréciation de « l'impossibilité de produire des documents officiels ». Cette impossibilité peut être prouvée par toutes voies de droit<sup>297</sup>.

L'OE est tenu de prendre en considération « tous les éléments du dossier lorsqu'il procède à l'évaluation de la validité d'autres preuves valables ». La question se pose de savoir si certains documents dans la liste de la circulaire, tels que le jugement supplétif ou l'acte de mariage religieux ou traditionnel, par exemple, ne devraient pas, sous certaines conditions, être acceptés comme 'documents officiels', et s'ils ne relèveraient donc pas de la marge d'appréciation discrétionnaire de l'OE<sup>298</sup>.

Dans ses lignes directrices, la Commission européenne fournit un spectre encore plus vaste « d'autres éléments de preuve », comme des déclarations écrites/verbales du demandeur, des entretiens avec les membres de la famille ou une enquête sur la situation à l'étranger. « Ces déclarations peuvent ensuite, par exemple, être corroborées par des pièces justificatives telles que des documents, du matériel audiovisuel, des pièces matérielles (diplômes, preuve de transferts de fonds,...) ou par la connaissance de la situation spécifique »<sup>299</sup>. On peut également songer à des témoignages de tiers, au rapport d'audition d'un demandeur d'asile au CGRA, à des rapports d'organisations internationales, à des déclarations sur l'honneur, à une déclaration certifiée conforme par un notaire quant à toutes les données des membres de la famille<sup>300</sup>.

292 L'article 5 de la directive sur le regroupement familial est d'application, sous réserve de la dérogation relative aux pièces justificatives visées à l'alinéa 2 de l'article 11. En vertu du 2<sup>e</sup> alinéa de l'article 5, les États membres peuvent « procéder à des entretiens avec le regroupant et les membres de sa famille et à toute enquête jugée nécessaire » pour obtenir la preuve de l'existence des liens familiaux.

293 Les documents officiels établis conformément aux règles du droit international privé, tant en ce qui concerne les conditions de fond et de forme qu'en ce qui concerne la légalisation. À la condition cependant que les liens de parenté ou d'alliance soient antérieurs à l'entrée de cet étranger en Belgique.

294 Art. 12bis§6, alinéa 2 de la loi sur les étrangers. La circulaire du 17 juin 2009 (voir note en bas de page suivante) spécifie que l'entretien est davantage destiné à l'établissement de l'existence d'un lien conjugal (ou partenariat), alors que l'analyse complémentaire, en l'occurrence le test ADN, vise à prouver l'existence du lien de filiation.

295 Circulaire du 17 juin 2009 portant certaines précisions ainsi que des dispositions modificatives et abrogatoires en matière de regroupement familial, M.B. 2 juillet 2009, article M1.

296 Ibid. L'art. 12bis§5 de la loi sur les étrangers est formulé comme suit : « ...il est tenu compte d'autres preuves valables... », contrairement à l'art. 12bis§6 alinéa 1 de la loi sur les étrangers s'agissant d'étrangers sans statut de protection internationale : « ...peut ... tenir compte d'autres preuves valables... ».

297 « Sur la base d'éléments de preuve suffisamment sérieux, objectifs et concordants (...) L'impossibilité doit être « réelle et objective », en d'autres termes, indépendante de la volonté de l'étranger. »

298 Voir également ADDE, « La preuve du lien de famille dans le cadre du regroupement familial : actualités », Newsletter septembre 2009 : « Les jugements supplétifs, constituent des documents officiels, pour autant qu'il ne contreviennent à aucun motif de refus de reconnaissance stipulé à l'article 25 du Code de droit international privé [...] Actes de mariage religieux, s'ils sont établis conformément à la législation du pays de célébration... ».

299 Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen concernant les lignes directrices pour l'application de la Directive 2003/86/CE relative au droit au regroupement familial, 3 avril 2014, COM (2014) 210 Final, p.23. (ci-après « Lignes directrices Commission européenne »).

300 Voir exemples dans la publication du UNHCR, *The « Essential Right » to Family Unity of Refugees and Others in Need of International Protection in the Context of Family Reunification*, janvier 2018, pp.73 et 76.



Il découle de la jurisprudence de la Cour eur. D.H., une **obligation d'accorder une certaine crédibilité aux déclarations relatives aux liens familiaux** du membre de la famille faite pendant la procédure d'asile, étant donné que l'État membre a octroyé un statut de protection à ce membre de la famille. La Cour eur. D. H. a également, dans deux dossiers de regroupement familial concernant un réfugié en France, requis la prise en compte « d'autres éléments de preuve » correspondant aux déclarations cohérentes relatives aux liens familiaux

**Il découle de la jurisprudence de la Cour eur. D.H., une obligation d'accorder une certaine crédibilité aux déclarations relatives aux liens familiaux du membre de la famille faite pendant la procédure d'asile, étant donné que l'État membre a octroyé un statut de protection à ce membre de la famille.**

faites durant la demande d'asile devant les instances d'asile. « *Le requérant pouvait raisonnablement s'attendre à ce qu'ils attestent de sa vie familiale passée et à ce que les autorités nationales leur portent une attention suffisante* »<sup>301</sup>. Dans ces arrêts, la Cour eur. D. H. fait également référence à sa jurisprudence relative au **bénéfice du doute** appliqué aux demandeurs d'asile : « (...) *eu égard à la situation particulière dans laquelle ils se trouvent, il convient dans de nombreux cas de*

*leur accorder le bénéfice du doute lorsque l'on apprécie la crédibilité de leurs déclarations et des documents soumis à l'appui de celles-ci* »<sup>302</sup>. Plus généralement, la Cour eur. D. H. a estimé, entre autres, que la procédure de regroupement familial devait tenir compte les événements ayant perturbé et désorganisé sa vie familiale et conduit à lui reconnaître le statut de réfugié<sup>303</sup>.

Concernant le niveau de preuve, l'UNHCR établit que, compte tenu de la situation spécifique dans laquelle les réfugiés et les membres de leur famille essayent de se regrouper, il serait plus approprié et raisonnable d'**attendre d'eux qu'ils rendent leur identité et/ou leurs liens familiaux « vraisemblables », plutôt que « prouvés » ou « absolument certains »**. L'UNHCR demande également d'appliquer le bénéfice du doute, tout comme cela est accepté par la Cour eur. D. H. dans le cas des demandeurs d'asile. Il s'agit effectivement d'un groupe confronté à des problèmes similaires dans le contexte du regroupement familial, et pas

seulement lors de la procédure d'asile<sup>304</sup>. Dans les dossiers d'asile, les déclarations d'un demandeur d'asile constituent, en dehors d'une preuve éventuellement matérielle, la seule base pour l'évaluation des demandes d'asile. Le manque de preuves ne peut constituer d'obstacle à l'octroi d'une protection. Le bénéfice du doute est accordé dès que les déclarations sont estimées cohérentes et plausibles (lorsque le récit d'asile est « crédible »). La charge de la preuve constitue également une tâche partagée dans ce cas<sup>305</sup>.

### 2.4.3. | Constatations

#### 1. *Décisions de l'OE : application insuffisante du système en cascade prévu légalement et du cadre juridique international relatif à la charge de la preuve relative aux liens familiaux avec les réfugiés*

- Myria constate que l'OE rejette régulièrement des demandes pour des motifs purement liés aux documents exigés prouvant les liens familiaux. Les différentes décisions mentionnent l'impossibilité de vérifier l'authenticité, argument souvent combiné à une prétendue fraude<sup>306</sup>, et/ou en raison de contradictions (parfois minimes) entre différents documents transmis, ou entre, d'une part, ces documents, et d'autre part, les déclarations dans le dossier des demandeurs d'asile concernés.
- Myria remarque que le pourcentage de refus de visa pour certaines nationalités est relativement élevé. Par exemple, le pourcentage de refus pour les Somaliens est de 45%, l'Érythrée et la Guinée de 44%<sup>307</sup>. Sur base de ces nationalités, on peut supposer qu'un grand nombre d'entre eux sont des membres de la famille des bénéficiaires d'une protection internationale. Myria constate, dans la pratique, qu'il est souvent difficile pour ces nationalités d'obtenir des documents authentiques. Bien qu'il n'y ait pas de statistiques sur les motifs de rejet, le taux élevé de rejets pour certaines nationalités peut probablement s'expliquer par des motifs liés aux documents.

**Bien qu'il n'y ait pas de statistiques sur les motifs de rejet, le taux élevé de rejets pour certaines nationalités peut probablement s'expliquer par des motifs liés aux documents.**

301 Cour eur. D. H., *Tanda-Muzinga c. France*, 10 juillet 2014, n°2260/10, §79 ; Cour eur. D. H., *Mugenzi c. France*, 2014, 10 juillet 2014, 52701/09, §59.

302 Cour eur. D. H., *FN. et autres c. Suède*, 18 décembre 2012, n°28774/09, §67 et Cour eur. D.H., *Mo P. c. France* (déc.), 30 avril 2013, n°55787/09, dans Cour eur. D. H., *Tanda-Muzinga c. France*, 10 juillet 2014, n°2260/10, §69 ; Cour eur. D. H., *Mugenzi c. France*, 2014, 10 juillet 2014, 52701/09, §47.

303 Cour eur. D. H., *Tanda-Muzinga c. France*, *op.cit.*, §73 ; Cour eur. D. H., *Mugenzi c. France*, *op.cit.*, §52.

304 UNHCR, *The "Essential Right" to Family Unity of Refugees and Others in Need of International Protection in the Context of Family Reunification*, janvier 2018, p.71.

305 Voir UNHCR, *Note on Burden and Standard of Proof in Refugee Claims*, 16 décembre 1998, §5-6.

306 Article 74/20§1 de la loi sur les étrangers.

307 Voir ci-dessus : les chiffres généraux du droit de vivre en famille au début de ce focus.

Nous reprenons ici quelques exemples de décisions de refus prises en 2017, et permettant de déduire à partir des dossiers des demandeurs d'asile qu'il existait pourtant bien un lien familial :

### Case

Une femme irakienne est déboutée de sa demande de rejoindre son époux réfugié reconnu en Belgique. Ce refus est basé sur une contestation de l'authenticité de l'acte de mariage ainsi que de l'acte de divorce de la première femme du réfugié reconnu. En effet, ces documents n'étaient pas légalisés et l'ambassade belge à Téhéran avait également constaté que les « tampons » officiels sur les documents comportaient des « irrégularités » et que les documents étaient donc « manifestement falsifiés ».

### Case

Refus dans deux dossiers similaires d'époux somaliens dont l'époux est réfugié reconnu en Belgique. L'ambassade à Kampala a constaté que les tampons officiels sur l'acte de mariage étaient imprimés à l'aide d'une imprimante couleur, d'où l'évidence que les documents étaient « manifestement falsifiés ». La deuxième demande a également été refusée en raison d'une contradiction entre l'acte de naissance somalien et l'acte de mariage dans lesquels l'identité de l'épouse ne pouvait pas être vérifiée (son nom sur l'acte de naissance reprenait quatre noms, alors que sur l'acte de naissance il n'en comportait que trois). Par ailleurs, vu le fait qu'il s'agissait seulement d'un « simple acte de mariage non légalisé », les instances belges ne pouvaient pas vérifier l'authenticité avec certitude car le document ne peut pas être légalisé en Somalie, « pays dont le gouvernement n'est pas reconnu par la Belgique ».

### Case

La demande d'une femme guinéenne de rejoindre son époux, également ressortissant de Guinée et réfugié reconnu en Belgique, a été refusée. Aucune crédibilité n'a pu être accordée aux documents provenant de Guinée, vu le système de corruption généralisée, et vu le fait que l'époux aurait déclaré n'avoir reçu aucun acte relatif à son mariage. L'OE n'avait cependant pas tenu compte des autres déclarations pouvant, elles, prouver un lien conjugal.

Sur la base des décisions de refus dont Myria a connaissance, les constatations suivantes, plus précises, peuvent être établies :

- Myria constate qu'un **double standard** est appliqué au moment de prendre en considération les **déclarations figurant dans le dossier d'asile**. Comme évoqué supra, la jurisprudence de la Cour eur. D. H. oblige les États membres à donner une certaine crédibilité aux déclarations relatives aux liens familiaux du membre de la famille pendant la procédure d'asile, étant donné que l'État membre a octroyé un statut de protection à ce membre de la famille. Or, Myria constate que régulièrement, l'OE se focalise uniquement sur les déclarations faites lors de l'audition dans le cadre de la procédure d'asile qui sont en contradiction avec le document délivré dans le cadre de la demande de regroupement familial. L'OE ne tient cependant pas compte de l'ensemble des déclarations dont il ressortait qu'il existerait clairement un lien familial. Pourtant, à cet égard, il est impératif de veiller au respect de la vie privée. Il s'agit, en effet, de rapports émanant d'une autre instance, le CGRA, demandés par l'OE sans l'aval des personnes concernées. En outre, ce sont souvent des déclarations remontant à des années, et la personne concernée n'a jamais confirmé que les informations qui y sont consignées étaient effectivement exactes sauf si cette dernière a demandé à consulter son rapport d'audition dans le cadre de sa demande d'asile pour transmettre ses commentaires. Par contre, s'il y a autorisation, ou si l'intéressé l'invoque, les instances sont bien évidemment tenues, vu leur devoir de précaution, de prendre ces éléments en compte. L'élément ayant permis la reconnaissance d'une protection internationale doit lui aussi bien évidemment toujours être pris en compte. Dans tous les cas, une gestion raisonnable et prudente suppose de ne pas se cantonner aux éléments jouant en défaveur des intéressés, mais bien, de prendre en compte tous les éléments, et a fortiori les éléments qui prouvent justement l'existence d'un lien familial.

**L'OE ne tient cependant pas compte de l'ensemble des déclarations dont il ressortait qu'il existerait clairement un lien familial.**

- En lien avec le point précédent, Myria constate également que, s'agissant de familles de réfugiés, le **niveau de preuve** appliqué est assez élevé. La loi ne précise pas le niveau de preuve applicable pour faire la preuve des liens familiaux. Myria n'a pas non plus connaissance de position ou avis, ni consigne officielle à ce sujet. Suffit-il d'établir le caractère « vraisemblable » (comme le recommande l'UNHCR, voir supra) ou bien faut-il établir le caractère « irréfutable » de la preuve ? La circulaire indique uniquement, concernant les

« autres preuves valables » que celles-ci « doivent constituer un faisceau d'indices suffisamment sérieux et concordants pour permettre d'attester l'existence du prétendu lien familial ». Dans deux décisions dont Myria a connaissance, l'OE a cependant motivé qu'il n'était pas possible de vérifier l'existence des liens familiaux avec « absolue certitude »<sup>308</sup>. Dans chaque cas, Myria constate également que le **bénéfice du doute** n'a jamais été accordé dans des décisions relatives à une demande de regroupement familial émanant de bénéficiaire d'une protection internationale (comme accordé aux demandeurs d'asile), ce qui est contraire à la jurisprudence de la Cour eur. D. H. et aux recommandations de l'UNHCR énoncées supra.

- Myria constate également que l'OE ne présume que dans peu de situations « l'impossibilité » d'obtenir des documents dans le cas des familles de réfugiés<sup>309</sup> et que lorsque l'OE la présume, le suivi fait n'est pas

adéquat. La circulaire donne quelques exemples pour illustrer l'impossibilité d'obtenir certains documents, entre autres, « *lorsque la Belgique ne reconnaît pas le pays considéré comme un État* » ou « soit que les autorités nationales compétentes connaissent des dysfonctionnements, soit qu'elles n'existent plus » ou « lorsque l'obtention des documents officiels nécessite un retour dans l'État

considéré ou un contact avec les autorités de cet État qui sont difficilement conciliables avec la situation personnelle de l'étranger »<sup>310</sup>. Autrement dit, s'il ressort du dossier d'asile qu'existe une crainte de persécution

S'il ressort du dossier d'asile qu'existe une crainte de persécution par les autorités dans le chef des intéressés, il faut donc partir du principe que les intéressés sont dans l'impossibilité d'obtenir des documents officiels.

par les autorités dans le chef des intéressés, il faut donc partir du principe que les intéressés sont dans l'impossibilité d'obtenir des documents officiels. Et pourtant, Myria constate que l'OE motive souvent sa décision de refus par le fait que l'authenticité des documents en provenance de certains pays ne *peut* pas être vérifiée (p. ex., l'OE estime qu'il est impossible de vérifier l'authenticité de documents guinéens car il est impossible de leur accorder de la crédibilité en raison de la corruption largement répandue dans ce pays ; dans le cas de documents somaliens, parce que ceux-ci ne peuvent pas être légalisés, au motif que la Belgique ne reconnaît pas le gouvernement somalien<sup>311</sup>...). Dans ces cas, l'OE ne peut pas se limiter à ce constat, il doit proposer des alternatives réalistes afin de pouvoir organiser une enquête de vérification des liens familiaux. L'obtention de ces documents a souvent impliqué de lourds sacrifices financiers, du temps et beaucoup d'efforts, alors que l'OE sait par avance qu'il ne peut pas prendre en compte ces documents.

Les constatations suivantes se rapportent à l'application insuffisante du système en cascade prévu légalement :

- Pour ce qui est de la preuve des **liens de parenté**, il est **rarement recouru à « d'autres preuves valables » ou à un « entretien »**. Dans la plupart des cas et à partir du moment où aucun document officiel n'est disponible ou lorsque l'authenticité d'un document ne peut être vérifiée, il est **fait systématiquement appel à une procédure ADN**. Les personnes reçoivent un refus quant à leur demande de regroupement familial sous réserve d'exécution d'un test ADN. Pourtant, la circulaire stipule : « L'Office des étrangers peut recourir à ce mode de preuve uniquement en dernier ressort, c'est-à-dire lorsque l'étranger ne peut produire ni documents officiels ni autres preuves valables permettant d'établir le lien familial ». Les lignes directrices de la Commission européenne établissent également que « *les critères du caractère approprié et de la nécessité nécessaire signifient que ces enquêtes ne sont pas autorisées si d'autres moyens adaptés et moins restrictifs sont disponibles pour établir l'existence de liens familiaux* »<sup>312</sup>. Enfin les lignes directrices de l'UNHCR à ce propos déclarent que « *lorsque des doutes sérieux subsistent après l'examen des autres types de preuve ou qu'il existe de solides indices d'une intention frauduleuse, des tests d'ADN*

308 Décisions OE dans les arrêts du CCE du 13 mars 2017, n°183.719 et n°183.723.

309 Une question préjudicielle intéressante à ce propos est en ce moment soulevée à la CJUE visant à déterminer s'il faut interpréter l'article 11 alinéa 2 de la directive regroupement familial dans le sens où une demande de regroupement familial ne peut être rejetée au seul motif du manque de preuves officielles du lien familial ou s'il est tout simplement impossible de rejeter cette demande *si une déclaration plausible a été faite pour expliquer l'impossibilité de transmettre ces preuves et qu'il sera définitivement impossible de le faire* (AWB 16/26862, Netherlands: Rechtbank Den Haag/The Hague District Court, 14 November 2017, disponible à : <http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:RBDA:2017:13124>).

310 Ou également : « *lorsque la situation interne du pays considéré est (fut) telle qu'il est impossible de s'y procurer les documents officiels, soit que ceux-ci aient été détruits et qu'il n'existe aucun autre moyen d'y suppléer* ». La circulaire stipule que les éléments de preuve doivent, en principe, être transmis par l'étranger lui-même, mais qu'il peut également s'agir d'éléments dont l'Office des Étrangers disposerait déjà. Par exemple : « *des éléments liés à une autre demande de séjour de l'étranger, d'éléments tirés de rapports internes de missions à l'étranger ; obtenus d'institutions ou d'organisations (inter)nationales ayant connaissance de la situation générale dans l'État considéré (ex. : des postes diplomatiques ou consulaires, du Commissariat Général aux Réfugiés et aux Apatrides, du Haut-Commissariat pour les Réfugiés des Nations Unies, des ONG reconnues au sein de l'Union européenne ou de l'ONU...)* »

311 Ex. CCE du 22 juin 2017, n°188.795.

312 Lignes directrices de la Commission européenne, *op.cit.*, p.10.

peuvent être utilisés en dernier recours »<sup>313</sup>. Les frais des tests d'ADN grimpent rapidement (par ex. : 800 € pour un ménage de quatre personnes). Par ailleurs, cela soulève également plusieurs questions d'un point de vue pratique et éthique<sup>314</sup>. Pourtant, il ressort de l'article 12bis§5 que l'Office des Étrangers ne dispose pas de marge d'appréciation lui permettant de prendre en compte d'autres preuves valables également (bien qu'il dispose, comme indiqué plus haut, d'une marge d'appréciation discrétionnaire quant à l'admissibilité et la validité des documents produits). Sur cette question existe cependant peu de jurisprudence belge, dans la mesure où il est le plus souvent décidé, dans l'intérêt du client, qu'il est préférable de procéder à un test ADN que d'introduire un recours, procédure dont l'issue est incertaine et dont le délai peut être très long.

- Myria constate également qu'il n'est pas suffisamment recouru à la possibilité de pratiquer **un entretien ou une interview** (comme le prévoit l'article 12bis§6) lorsqu'un doute apparaît quant à l'**authenticité des documents** ou en cas de **contradictions ou de présomptions de fraude**. Dans les décisions analysées, certaines questions auraient potentiellement pu être tirées au clair au moyen d'un entretien. Il existe, en effet, une marge d'appréciation quant à la décision de trancher l'opportunité et la nécessité de vérifier la preuve du lien familial par le biais d'entretiens et d'autres formes d'examen. En même temps, cette marge est également limitée par les principes de bonne administration, tel que celui de proportionnalité, de précaution ainsi que l'obligation de motivation des décisions administratives. L'autorité est tenue de justifier

Cela peut, dans la pratique, impliquer que la nécessité de procéder à un entretien devienne également contraignante.

de façon concluante la manière dont elle emploie sa marge d'appréciation et pourquoi elle ne recourt pas à un entretien complémentaire. En outre, cette disposition doit être lue conjointement avec l'interdiction de fonder exclusivement le refus de la demande sur le défaut de documents officiels prouvant le lien familial (lorsqu'il n'est pas question de marge d'appréciation). Cela peut, dans la pratique, impliquer que la nécessité de procéder à un entretien devienne également contraignante. Ces dispositions peuvent, de plus, être liées au droit d'être entendu en tant que principe général de droit.

**La jurisprudence récente du CCE confirme les restrictions à la marge d'appréciation pour procéder à un entretien, et implique, en réalité, qu'une certaine obligation d'enquête puisse naître dans le chef de l'Office des Étrangers.**

- Dans un dossier, le CCE a annulé un refus de regroupement familial pour une épouse somalienne, réfugiée reconnue en Belgique. L'OE jugeait que l'on avait pas fait la preuve des liens du mariage du fait qu'en l'absence de légalisation, l'authenticité de l'acte de mariage ne pouvait pas être vérifiée. En outre, l'OE supposait une fraude du fait des diverses fautes d'orthographe sur le cachet officiel du certificat de mariage<sup>315</sup>. Le CCE a conclu que la présomption qu'un document d'origine étrangère soit frauduleux, n'affectait que la pièce produite, mais pas le lien d'alliance invoqué. **Conclusion, le CCE tranche en faveur du maintien de l'application du système en cascade, y compris en cas de présomption de fraude.** Bien que l'OE dispose d'une compétence discrétionnaire quant à la décision de procéder ou pas à un entretien, selon le CCE, l'OE **a procédé sans réaliser un examen de proportionnalité et sans suivre le principe de précaution.** En effet, l'OE s'était limité à constater que « l'impossibilité » d'obtenir des documents officiels ou d'autres preuves valables en Somalie n'avait pas été démontrée, et l'OE n'avait pas invité les partenaires à un entretien en Belgique et à l'ambassade belge<sup>316</sup>.
- Dans le dossier d'un couple érythréen, l'OE a refusé la demande pour des raisons similaires. L'OE a

313 Lignes directrices de la Commission européenne, *op.cit.*, p.23. La Commission européenne renvoie aux principes du UNHCR concernant les tests d'ADN : UNHCR, "Note on DNA-testing to Establish Family Relationships in the Refugee context", juin 2008 (§13 : *DNA testing to verify family relationships may be resorted to only where serious doubts remain after all other types of proof have been examined, or, where there are strong indications of fraudulent intent and DNA testing is considered as the only reliable recourse to prove or disprove fraud*).

314 Donc le fait que l'on procède à une analyse génétique implique que la teneur du concept de « famille » soit purement biologique. Cette définition peut cependant s'avérer trop restrictive, car elle ne correspond pas à la réalité spécifique de certains pays, ni à la situation particulière de bénéficiaires d'une protection internationale. (Voir également Heinemann, U. Naue and A.-M. Tapaninen, "Verifying the family? A comparison of DNA analysis for family reunification in three European countries (Austria, Finland and Germany)" (2013), *European Journal of Migration and Law*, Volume 15, Issue 2, pp.183, 185 : "It reduces the socio-biological complexity of the family to a solely biological entity and has the potential to exclude family members that are only related socially and not genetically (...). Parental testing may also show that family members are not biologically related and therefore pose ethical questions. Additionally, it can be used as another means of reducing legal immigration". L'accessibilité de ces tests peut, du reste, être problématique : les membres de la famille doivent parfois accomplir un voyage long, onéreux et périlleux jusqu'à l'ambassade. Voir également A. HAYOIS, « Aperçu des difficultés rencontrées en pratique », RDE, 2010, n°160, pp.480-483.

315 CCE, 22 juin 2017, n°188.795.

316 De plus, le CCE fait référence à la situation générale de chaos en Somalie et à l'impossibilité de légaliser des documents, en raison du fait que les deux partenaires recherchent une protection contre les autorités somaliennes (épouse en Belgique, époux en Ouganda) et qu'ils ne pouvaient donc pas s'adresser aux autorités somaliennes ni retourner en Somalie pour obtenir d'autres preuves valables, et en raison du fait que les déclarations figurant dans le récit d'asile de l'épouse - qui avait déjà déclaré s'être mariée à l'église avec le requérant - concordaient bien avec les données de la demande de visa.

estimé que l'acte de mariage de l'église orthodoxe érythréenne était frauduleux, en raison du fait que, dans le cadre de l'entretien avec le CGRA, l'époux avait déclaré qu'il aurait emporté son acte de mariage à son départ d'Érythrée, mais l'avait perdu en cours de route. Conclusion, il était impossible de le produire aujourd'hui dans le cadre de la demande de regroupement familial. Le CCE a estimé qu'il était déraisonnable de la part de l'OE de se focaliser entièrement sur une partie seulement des déclarations de l'époux. Le CCE a jugé dans cette affaire que le fait que la loi sur les étrangers n'oblige pas l'OE à procéder à un entretien, n'enlevait rien à son obligation de procéder à un **examen minutieux** des informations dont l'administration avait connaissance, et de tenir compte de l'ensemble de celles-ci dans la formation de sa décision<sup>317</sup>.

- Dans d'autres décisions récentes, l'OE n'a ni retenu l'acte de mariage, ni l'acte de naissance, en raison de la présomption de leur caractère frauduleux (faute d'orthographe dans le cachet officiel et date de naissance différente de celle figurant sur le formulaire de visa) et au motif qu'ils n'étaient pas légalisés. L'OE admet, du reste, que la légalisation n'est pas possible compte tenu du fait que le gouvernement somalien n'est pas reconnu par la Belgique<sup>318</sup>. Le CCE conclut que c'est **précisément dans ce genre de situation où l'OE reconnaît l'impossibilité** d'obtenir des documents officiels somaliens démontrant les liens familiaux dont l'authenticité puisse être vérifiée que s'appliquent les alinéas §5 et 6 de l'art. 12bis. L'OE ne pouvait donc pas faire autrement que d'examiner d'autres éléments prouvant le lien du mariage dans le dossier administratif. À défaut « d'autres preuves », l'OE devait énoncer les raisons pour lesquelles elle avait choisi de ne pas procéder à un entretien ou un complément d'analyse. Les déclarations relatives au mariage et à l'identité faites lors de l'audition pendant la procédure d'asile concordaient manifestement avec les données de la demande de visa. L'OE était manifestement au courant, puisqu'il ressort du dossier que la demande du rapport d'audition émanait de l'OE lui-même<sup>319</sup>.

## 2. *Défaut de disposition légale concernant d'autres documents requis dans le cadre du regroupement familial de bénéficiaires de protection internationale (qui ne concernent pas les liens familiaux).*

Pour les bénéficiaires d'une protection internationale ou les membres de leur famille, obtenir des documents officiels démontrant les liens familiaux n'est souvent pas le seul problème. En effet, les mêmes raisons compliquent le fait d'**obtenir un passeport, un extrait de casier judiciaire, un acte d'adoption ou de tutelle, un acte de décès ou un document supplétif d'autorisation parentale** avant le départ définitif de l'enfant mineur. Car toutes ces démarches impliquent, elles aussi, un contact direct avec les institutions.

Le système en cascade cité ci-dessus prévu par la directive sur le regroupement familial et la loi sur les étrangers ne mentionne que des documents démontrant les *liens familiaux*, et n'intervient donc pas directement dans ce cas. De plus, l'acte de naissance ne s'utilise pas seulement pour démontrer la filiation, mais également pour démontrer l'âge (*voir infra*). La question qui se pose est de savoir si les garanties légales sont d'application dans ce cas.

**Le système en cascade prévu par la directive sur le regroupement familial et la loi sur les étrangers ne mentionne que des documents démontrant les liens familiaux, et n'intervient donc pas directement dans ce cas.**

Dans ce cas-ci aussi, l'importance de la jurisprudence de la Cour eur. D. H. mentionnée ci-dessus, dont il ressort que l'élément de l'octroi de la protection internationale en soi doit jouer un rôle crucial dans le cadre de la procédure de regroupement familial, est fondamentale. La nécessité d'octroi du bénéfice du doute dans le cadre d'un regroupement familial de bénéficiaires d'une protection internationale, ainsi que le niveau de preuve inférieur, s'appliquent tout autant aux autres documents.

D'autres garanties s'appliquent également, comme les principes généraux de bonne administration et le devoir de précaution, entre autres. En outre, à chaque traitement d'une demande de regroupement familial s'applique également l'obligation d'appréciation individuelle contenue dans l'article 17 de la directive sur le regroupement familial, la jurisprudence de la CJUE et les lignes directrices de la Commission européenne<sup>320</sup>. Finalement, il existe également le droit à être entendu en tant que principe général du droit. Reste encore à peser tous les intérêts en présence inhérents au droit de vivre

317 CCE, 30 juin 2016, n°170.949. Le CCE a estimé que l'OE devait procéder à un examen diligent de tous les éléments du dossier administratif dont il avait connaissance, comme les déclarations relatives au mariage établies lors de la procédure d'asile et qui sont en contradiction avec les données du dossier de visa. L'annulation est prononcée en raison d'une violation du devoir de précaution à la lumière des dispositions de l'article 11, §1, alinéa 2 et 12bis de la loi sur les étrangers.

318 Décisions de l'OE dans CCE du 13 mars 2017, n°183.719 et n°183.723.

319 Le CCE casse la décision en raison d'une violation de l'obligation de motivation formelle et de l'art. 12bis.

320 Lignes directrices de la Commission européenne, *op.cit.*, p.28. La CJUE estime qu'il convient, à cet égard, de rendre un jugement équitable et raisonnable tenant compte de tous les facteurs pertinents.

en famille tels qu'énoncés à l'article 8 de la CEDH et à l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'UE.

Dans un dossier où l'OE a rejeté la demande en raison de doutes quant à l'identité de la requérante (des photos sur certains documents n'auraient pas reflété l'âge mentionné), ainsi que la présomption du caractère frauduleux de l'extrait de casier judiciaire (les cachets et la signature sur ce document auraient été imprimés ; il ne s'agirait donc pas d'originaux), le CCE a d'abord conclu que l'on pouvait admettre que la vie familiale était digne de protection (« *il convient d'accorder un certain crédit aux déclarations des requérants, à plus forte raison aujourd'hui qu'il bénéficie du statut de réfugié reconnu, et la naissance de deux enfants issus du mariage, toutefois décédés, n'est pas contestable* »). Ensuite, le CCE a jugé que l'OE devait mettre en balance les intérêts à la lumière des dispositions de l'article 8 de la CEDH : « Le caractère avéré d'un document frauduleux produit pour attestation de bonnes vies et mœurs peut constituer un élément à charge, mais peser les intérêts suppose que tous les éléments pertinents, donc y compris ceux qui se rapportent à la vie familiale de la requérante, soient placés dans la balance. »<sup>321</sup>

Concernant les doutes relatifs à l'identité de la requérante au niveau de l'OE, le CCE a jugé que l'on pouvait attendre une gestion prudente et raisonnable dans cette situation, qui aurait valu de demander des mesures complémentaires, comme par exemple demander un complément d'enquête par l'ambassade pouvant inviter la requérante en personne.

### 3. Retards importants lors de l'introduction de la demande à l'ambassade et du traitement des demandes, en raison de l'application insuffisante du système en cascade prévu légalement et du cadre juridique international.

Les documents exigés ne posent pas seulement problème à la fin de la procédure, pour la décision définitive de l'OE. Dans beaucoup de cas, un dossier accuse un retard considérable parce que les intéressés ne sont pas autorisés à introduire de demandes incomplètes à l'ambassade ou

la société privée à qui les services de visa ont été sous-traités. À un stade ultérieur, un dossier accuse également souvent du retard parce que, lors du traitement de la demande, de nouveaux documents sont réclamés sur instruction de l'OE, et qu'il n'est pas toujours ou très difficilement tenu compte de la situation spécifique des bénéficiaires de la protection internationale et des motifs qu'ils avancent pour justifier l'impossibilité d'obtention de ces documents.

**Les documents exigés ne posent pas seulement problème à la fin de la procédure, pour la décision définitive de l'OE.**

## Case

Myria a eu connaissance d'un dossier d'une réfugiée **Rohingya** du Myanmar dont l'époux est réfugié reconnu en Belgique, qui était dans l'impossibilité de produire un acte de naissance ou un extrait de casier judiciaire, en raison de son séjour (illégal) de plusieurs années au Bangladesh et en raison de son profil de musulman Rohingya l'empêchant de s'adresser aux autorités (tant au Myanmar qu'au Bangladesh). L'OE semble très difficilement accepter cette impossibilité. Cette même situation a également été rencontrée pour un autre dossier d'un homme tibétain en Chine dont l'épouse est réfugiée reconnue en Belgique.

## Case

Myria a connaissance de plusieurs dossiers **afghans** dans lesquels l'ambassade belge a donné aux intéressés, pour pouvoir faire la preuve de leurs liens conjugaux, la consigne de produire une procuration originale signée par l'épouse à l'ambassade afghane de Bruxelles ou bien certifiée (« *duly attested* ») par le Ministère afghan des Affaires étrangères. Les épouses concernées dans ces affaires sont réfugiées reconnues en Belgique. Ce qui est, naturellement, parfaitement incompatible avec l'interdiction qu'ont les réfugiés reconnus de prendre contact avec leurs autorités.

## Case

Myria constate également que les **Érythréens** sont très souvent confrontés à des problèmes pour l'obtention des documents. Bien qu'ils se trouvent déjà dans des pays limitrophes comme l'Éthiopie ou le Soudan, l'OE exige régulièrement de produire d'autres actes ou, par exemple, une attestation de disparition du père (en cas de défaut d'autorisation paternelle). Cependant, il est

<sup>321</sup> CCE 27 mars 2017, n°184.385. Le CCE a donc conclu qu'il fallait à nouveau peser les intérêts à la lumière de l'article 8 de la CEDH quand il manquait un document. En l'absence d'obligations positives précises à ce sujet, il faut partir du principe que la directive sur le regroupement familial prévoit qu'une enquête individuelle/évaluation des intérêts doit avoir lieu à la lumière des articles 17 et 5, alinéa 5 de la directive, selon le CCE. Pareil dans le cadre de la balance d'intérêts, le CCE dit : « *il est aussi rappelé que dans le cas où il est problématique de poursuivre la vie de famille dans le pays d'origine, à présent que l'époux est réfugié reconnu, et qu'il ne semble pas directement être question d'un pays tiers où le regroupement familial soit possible* ».

peu vraisemblable que l'autorité érythréenne (ministère ou tribunal) collabore à la délivrance de ce genre de document ou acte, surtout si cette personne a quitté le pays clandestinement - ce qui est le plus souvent le cas étant donné la nécessité d'obtenir, pour ce faire, une autorisation de sortie du territoire, ce qui est dans la plupart des cas impossible)<sup>322</sup>.

Les Affaires étrangères confirment qu'une demande est en principe recevable sur base de minimum quatre éléments élémentaires nécessaires en cas d'impossibilité d'obtention de certains documents<sup>323</sup>. La date de recevabilité est surtout cruciale pour les échéances importantes, comme le délai d'un an à compter de l'obtention de la protection internationale, ou le 18<sup>e</sup> anniversaire d'un MENA<sup>324</sup>. Dans la pratique, Myria remarque que les ambassades refusent régulièrement d'accuser réception de la demande en l'absence de certains documents. Il faut alors souvent plusieurs interventions d'une personne de contact ici en Belgique pour justifier l'impossibilité de délivrance. Par le passé, l'ambassade de Turquie a régulièrement exigé de la part de membres de familles syriennes qu'ils réclament leur passeport au consulat syrien à Istanbul. Il s'est cependant avéré impossible pour beaucoup de familles de prendre contact avec ce consulat. Le même problème se pose aujourd'hui concernant la légalisation de leurs documents officiels. Myria a également connaissance de divers dossiers dans lesquels l'ambassade belge du Liban accepte très difficilement les demandes de Syriens sans passeport, malgré toutes les raisons qu'ils invoquent pour justifier l'impossibilité d'obtention de leur passeport, comme la crainte de graves persécutions.

La réception de la demande est en principe officielle dès réception d'une annexe 15quinquies, donc, une fois que le dossier est complet. Ici, nous évoluons dans le domaine de compétence de l'OE. Il arrive donc souvent aussi que, via l'ambassade, sur consigne de l'OE, de nouveaux documents soient réclamés. Comme nous le voyons clairement à la lumière des cas précités, il n'est souvent pas évident de convaincre l'OE que les intéressés ne sont pas en mesure de produire ce document. Il n'y a parfois pas de réaction et, au bout du compte, la demande risque d'être rejetée.

322 Information par mail du 2/03/2017, Milena Belloni, Ph.D. CeMIS-Departement of Sociology, Université d'Anvers, spécialiste de la migration forcée des Erythréens vers l'Europe.

323 Formulaire de demande complété et signé + photo récente (1), preuve de paiement des frais de visa (2), passeport ou justificatif d'absence de passeport (3), et preuve de paiement des frais administratifs, si d'application (4). Voir liste Q&A Affaires étrangères (distribué par Myria au sein de son réseau) et confirmation lors de la réunion Myria-Affaires étrangères de février 2018.

324 Voir également sur ce point le récent arrêt de la CJUE, *A, S./Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie*, 12 avril 2018, C-550/16 et analyse dans ce focus sur le regroupement familial avec des MENA.

Comme nous l'avons expliqué plus haut, il faudrait pouvoir présumer l'impossibilité pour les bénéficiaires de la protection internationale de produire certains documents dans le cadre d'un regroupement familial. Bien que, en effet, la loi stipule que la date de dépôt de la demande correspond à la date à laquelle toutes les preuves officielles sont transmises<sup>325</sup>, et donc le moment à partir duquel le délai de traitement maximal de 9 mois prend cours, il convient de veiller attentivement à ce que l'interprétation de cette disposition ne sape pas le système en cascade prévu légalement, et partant, la possibilité d'accepter des dossiers sur la base d'autres preuves<sup>326</sup>.

#### 2.4.4. | Conclusions

De nombreuses famille en exil se trouvent en situation délicate lorsqu'il s'agit d'obtenir les documents nécessaires dans le cadre du regroupement familial. Elles sont parfois aussi en situation complètement incompatible avec leur statut de protection internationale.

Myria a constaté que les décisions de refus ou le manque de flexibilité dans les ambassades ou à l'OE lors de l'introduction et le traitement de la demande, provoquent une séparation des familles de longue durée. Ce qui, au final, empêche régulièrement un regroupement familial. L'introduction d'une nouvelle demande basée sur de nouveaux documents entraîne souvent les personnes concernées au-delà du délai d'un an. Cela les amène à devoir satisfaire aux strictes conditions de revenus et de logement. Les délais de recours sont parfois particulièrement longs, jusqu'à un an voire plus.

Le système en cascade prévu légalement censé remédier à la situation des familles en exil n'est pas suffisamment mis en pratique. La jurisprudence précitée de la Cour eur. D. H. et les recommandations de l'UNHCR visant à attacher foi aux liens familiaux au nom de l'octroi d'une protection, et à appliquer lors des procédures de regroupement familial avec des bénéficiaires de la protection internationale le même bénéfice du doute que lors des procédures d'asile, ne sont pour l'instant pas appliquées dans la pratique belge. Dans le même sens, nous n'observons aucune pratique belge d'acceptation d'un niveau de preuve allégé, ni lors de l'évaluation de l'impossibilité d'obtenir des documents (qui devrait être 'supposée' dans certains cas), ni lors de l'évaluation des liens familiaux mêmes.

Le gouvernement allemand a décidé en mai 2015 qu'une

325 Art. 12bis, §2, alinéa 2 de la loi sur les étrangers.

326 Voir CE, 13 mars 2018, n°240.997 : le délai de forclusion est de 9 mois, y compris en cas de doute sur la question du mariage.

« preuve crédible » (« credible evidence », « qualifizizierte Glaubhaftmachung ») d'un lien familial était suffisante, et qu'il n'était pas nécessaire de produire une preuve absolue par le biais de pièces justificatives formelles (« full documentary proof »). Le gouvernement allemand a également renoncé à exiger les documents d'état civil originaux, ainsi que leur légalisation, dès lors qu'un extrait du registre des familles syrien était présenté<sup>327</sup>. Aucune explication plausible ne serait nécessaire concernant l'impossibilité de présenter des documents dans le cas de bénéficiaires de protection internationale. Lors d'un jugement datant de 2015, le « Upper Tribunal » du Royaume-Uni a estimé, à propos d'un couple somalien qui s'était marié selon une cérémonie musulmane dans un camp de réfugiés, qu'en ces circonstances, il avait été démontré d'après le niveau de preuve exigé que « *reasonable speaking, there is a genuine and subsisting marriage relationship between [them] in circumstances where documentary evidence is difficult to come by* ». Au Canada, les agents des visas peuvent prendre « *any documentary and oral evidence* » en considération pour prouver les liens familiaux<sup>328</sup>.

En conclusion une approche flexible apparaît nécessaire, non seulement pour répondre à la situation difficile des familles en exil, mais aussi pour éviter l'apparition ou la croissance du commerce de documents falsifiés qui exploite ces exigences documentaires dans le cadre du regroupement familial pour ces personnes<sup>329</sup>.

## Recommandations

Myria recommande ce qui suit :

- A l'instar de la procédure d'asile, appliquer le bénéfice du doute et un niveau de preuve revu à la baisse aux procédures de regroupement familial avec des bénéficiaires d'une protection internationale. Pour ce niveau de preuve, estimer suffisant que ces aspects soient rendus « crédibles » et « vraisemblables », plutôt que d'exiger une preuve absolue. Et ce, tant lors de l'évaluation de l'impossibilité d'obtenir des documents (qui devrait dans certains cas être considérée comme 'supposée'), que lors de l'évaluation du lien familial lui-même ;
- Considérer les déclarations faites durant la procédure d'asile qui se réfèrent à un lien familial comme preuve de ce lien.
- Organiser des formations pour diplomates et le personnel des sociétés privées à qui les services de visa ont été sous-traités. Ces formations devraient mettre l'accent sur ces aspects liés aux droits de l'homme et des acteurs externes tels que Myria et l'UNHCR devraient être impliqués.
- Application plus systématique de l'article 12bis§5-6, à savoir en accentuant l'utilisation du système de cascade existant et en l'appliquant plus largement que dans la pratique actuelle. Ce qui implique :
  - Une plus grande flexibilité dans l'acceptation « d'autres preuves valables », ainsi que d'élargir la gamme de ces « autres preuves valables » et d'en tenir compte ;
  - D'éviter de rendre le recours aux tests ADN routinier (uniquement en cas de doute ou d'indication sévère de fraude), et seulement après avoir examiné tous les autres types de preuve. En cas de résultat positif, de mettre les frais d'analyse ADN à charge de l'État ;
  - De faire appel de manière plus flexible à la possibilité de faire passer un entretien à la personne concernée et de l'auditionner pour clarifier certains points et écarter des doutes à propos des liens familiaux ou d'une identité ;
  - D'accepter une obligation de devoir d'enquête du chef de l'OE (entretien, proposition d'alternatives réalisables pour enquêter sur les liens familiaux,...), y compris dans le cadre de l'enquête « d'impossibilité de soumettre des documents officiels » et à cette occasion, de supposer qu'en principe, la plupart des familles de bénéficiaires de protection internationale éprouvent des difficultés à obtenir des documents ;
- D'élargir le système en cascade prévu légalement aux autres documents obligatoires dans le cadre du regroupement familial n'ayant aucun lien avec la preuve des liens familiaux, mais nécessitant un contact avec les autorités. Ancrer légalement que dans ces cas, un refus ne peut pas être fondé uniquement sur le défaut de ces documents (officiels) ;
- D'également appliquer le système en cascade et la flexibilité nécessaire concernant le niveau de preuve et la charge de la preuve lors de l'introduction de la demande (par les ambassades et par l'OE à un stade ultérieur lors de la réception officielle), afin de ne pas faire subir de retard inutile aux demandes.

327 UNHCR, *The "Essential Right" to Family Unity of Refugees and Others in Need of International Protection in the Context of Family Reunification*, janvier 2018, p.77. German Bundestag, Reply of 11 May 2015 to parliamentary questions, Drucksache 18/4993, 27.

328 Ibid., p.80.

329 Ibid., p.71.



## 2.5. | Tests d'âge à l'étranger pour des enfants qui souhaitent rejoindre les membres de leur famille en Belgique

Myria a constaté que depuis 2017, lorsqu'un mineur souhaite rejoindre un membre de sa famille en Belgique par regroupement familial<sup>330</sup>, l'OE émettait beaucoup plus souvent des doutes quant à l'âge et donc donnait plus régulièrement des instructions afin d'effectuer un test d'âge (test osseux) pour vérifier sa minorité. Si le test montre que l'enfant est majeur, il est en effet exclu du regroupement familial.

De tels tests peuvent constituer un obstacle supplémentaire au regroupement familial en raison des coûts élevés pour les réaliser mais aussi pour les déplacements supplémentaires pour se rendre dans le lieu d'examen. Ces tests sont actuellement basés, dans la pratique belge, sur un examen médical unique dont le degré de fiabilité est critiqué par la littérature scientifique<sup>331</sup>. Il n'existe actuellement aucune approche multidisciplinaire selon laquelle le contexte psychosocial et culturel est pris en compte<sup>332</sup>. Enfin, on ignore dans quels cas un tel test d'âge est effectué, de quelle manière le bénéfice du doute est appliqué, quelles sont les possibilités de demander une contre-expertise et quelles sont les possibilités d'introduire un recours effectif contre une décision de refus sous réserve des résultats de ce test de détermination d'âge. Il semble important que des réponses soient apportées à ces questions et que cette pratique soit mieux encadrée. En outre, même si le test d'âge devait conduire à considérer que l'étranger est majeur, il est difficile de prétendre que les liens affectifs et matériels sont rompus une fois l'âge de la majorité atteint.

330 Article 10 §1, 4°, 1° et 2° tiret (enfants mineurs de ressortissants de pays tiers), article 40bis, §2, 3° (enfants de citoyens de l'Union), article 40ter, §2, 1° (enfants de Belges). Ou encore dans le cadre de frères et sœurs d'un MENA ayant la possibilité de venir par le biais d'un visa humanitaire lorsque leurs parents introduisent également une demande de regroupement familial.

331 Voir par exemple plusieurs études citées dans rapport Plate-forme Mineurs en exil, *L'estimation de l'âge des MENA en question : problématique, analyse et recommandations*, septembre 2017, [www.mineursenexil.be/fr/la-plate-forme/nos-actualites/document-240.html](http://www.mineursenexil.be/fr/la-plate-forme/nos-actualites/document-240.html).

332 Voir les recommandations n°8-10, Conseil de l'Europe, *Réaliser le droit au regroupement familial des réfugiés en Europe*, juin 2017, *op.cit.*, pp.5-6 ; Voir le positionnement le plus récent de l'UNHCR concernant l'évaluation de l'âge de jeunes pour lesquels un doute existe quant à leur minorité dans UNHCR, *The Way Forward to Strengthened Policies and Practices for Unaccompanied and Separated Children in Europe*, juillet 2017, recommandations 10-12, [www.refworld.org/docid/59633afc4.html](http://www.refworld.org/docid/59633afc4.html) ; Conseil National Ordre des médecins Tests osseux de détermination d'âge des mineurs étrangers non accompagnés (MENA), 14 octobre 2017.

### Case

Un MENA, de nationalité afghane, a été reconnu comme réfugié en août 2016. En janvier 2017, sa famille (la mère, deux frères et une sœur, mineurs) a introduit une demande de regroupement familial. Le 11 septembre 2017, l'OE refuse la demande sous réserve d'un test ADN. Pour les frères mineurs, la demande est également refusée sous réserve d'un test osseux déterminant l'âge. L'OE motive que les taskaras (documents d'identité afghans) ne démontrent pas le lien de filiation avec la mère, et que les photos apposées sur les demandes de visa « sont loin de refléter l'âge indiqué sur lesdites demandes ». L'OE ajoute que l'ambassade a émis des doutes quant à l'âge réel des requérants. En décembre 2017, le résultat du test d'âge arrive : la radiographie osseuse indique qu'un des enfants est majeur. La mère du MENA se retrouve devant un choix difficile : si elle vient en Belgique avec les deux enfants qui ont été estimés mineurs, elle est obligée d'abandonner son fils majeur. Une demande de révision de l'avocat (introduite avant le résultat du test d'âge et après la présentation de l'acte de naissance) a également été refusée. Entretemps, le délai du recours contre la décision initiale de l'OE est dépassé. Il n'est pas clair comment contester ces résultats des tests d'âge. Une éventuelle nouvelle demande de visa humanitaire est coûteuse, le délai de traitement peut aller jusqu'à un an, voire plus, et le résultat reste incertain.

En mars 2018, un changement dans la pratique a été opéré par l'OE qui a décidé de ne plus réaliser de tests osseux à l'étranger en vue d'établir l'âge. Cette décision est intervenue après concertation entre l'OE et les principaux postes diplomatiques par le biais desquels ces tests d'âge ont eu lieu, et suite à de nombreuses critiques provenant de la société civile, de Myria et du Médiateur fédéral. Les réponses émises par les postes diplomatiques seraient apparues comme mitigées. Dans ses décisions, l'OE ne fera donc plus référence à la possibilité d'un test osseux et se limitera à la motivation expliquant pourquoi il ne peut plus accepter l'acte permettant de déterminer l'âge d'après les règles de droit international privé. Dans les dossiers en cours incluant un refus sous réserve de test d'âge, les personnes concernées auront le choix de tout de même procéder au test d'âge ou d'introduire une nouvelle demande.

Myria éprouve de l'inquiétude concernant la procédure à venir. Cette réaction indique que l'OE admet finalement que les tests d'âge n'offrent pas une garantie suffisante.

**Pourtant, il existe un grand nombre de demandes datant de l'année passée et qui ont maintenant été définitivement refusées parce que le test d'âge aurait démontré que les demandeurs étaient majeurs.**

Pourtant, il existe un grand nombre de demandes datant de l'année passée et qui ont maintenant été définitivement refusées parce que le test d'âge aurait démontré que les demandeurs étaient majeurs. La question demeure pour les dossiers en cours : une nouvelle demande représente-t-elle réellement une alternative aux peu fiables tests d'âge, considérant les importants délais liés à certaines situations ?

Il est possible que l'année suivant l'octroi de la protection ait expiré, que le MENA dont les frères et sœurs avaient introduit une demande pour qu'il rejoigne ses parents ait depuis atteint l'âge de 18 ans, ou que les demandeurs mineurs aient maintenant effectivement atteint leur majorité.

Et la question se pose également concernant les dossiers à venir : l'OE refusera-t-il des dossiers de la même manière et au même rythme pour cause de contestation de l'âge, comme c'est le cas actuellement ? Depuis 2017, Myria constate en effet une forte augmentation de refus basés sur la contestation de l'âge. La motivation pour écarter un acte officiel qui démontre l'âge a par ailleurs souvent fait défaut dans des dossiers antérieurs. Comme mentionné précédemment dans le chapitre consacré aux documents exigés, on ne peut pas toujours attendre de bénéficiaires d'une protection internationale qu'ils puissent obtenir les documents authentiques exigés. Bien que les modalités de la loi sur les étrangers répondant à cette difficulté traitent de documents démontrant des *liens familiaux*<sup>333</sup>, ce raisonnement devrait logiquement être étendu à ces mêmes documents tels que des actes de naissance qui, non contents de démontrer les liens familiaux, renseignent également sur l'âge. À l'éclairage de ces modalités, même le devoir de précaution exigera qu'une demande de regroupement familial avec un bénéficiaire d'une protection internationale ne soit pas rejetée uniquement faute d'acte officiel.

## Recommandations

Myria recommande ce qui suit :

- Lorsque l'OE décide d'écarter l'acte officiel qui démontre l'âge (comme l'acte de naissance), il doit motiver sa décision de manière adéquate, conformément aux règles de droit international privé ;
- Ancrer dans la loi qu'en cas de regroupement familial avec un bénéficiaire de la protection internationale, une décision de refus ne peut pas être fondée uniquement sur le défaut des documents (officiels) démontrant l'âge: dans ce cas, le même système en cascade doit être appliqué que celui en vigueur pour la situation d'absence de documents démontrant les liens familiaux ;
- En cas de doute sur l'âge, accorder le bénéfice du doute au demandeur. Par conséquent, seulement une situation de doute manifeste peut jouer un rôle dans l'examen de la demande ;
- Intégrer un système d'évaluation multidisciplinaire de l'âge comprenant des standards précis, exécuté par une instance indépendante et pas uniquement basé sur un examen médical ;
- Lorsqu'un aspect médical est ajouté à cette évaluation, n'en permettre l'exécution que moyennant autorisation des demandeurs ou tuteur officiel, et conformément aux standards médicaux et éthiques pertinents. La marge d'erreur doit à cette occasion être aussi prise en considération en faveur de la personne concernée.

333 Articles 11 et 12bis §5-6 Loi sur les étrangers.

### 3. Les transferts Dublin pour raisons familiales et humanitaires

Les chiffres présentés ci-dessous portent sur les **transferts effectifs** qui ont eu lieu depuis le reste des pays de l'UE vers la Belgique (*transferts entrant*). Ils ne présentent pas les données sur les demandes ni sur les décisions (qui sont également disponibles sur Eurostat).

Ces transferts vers la Belgique sont ensuite comparés avec les **transferts effectifs vers les autres pays de l'UE**. Il est important de savoir que tous les pays n'ont pas fourni de données à Eurostat, il n'est donc pas possible de faire un total au niveau européen.

Étant donné que ces chiffres portent sur les transferts Dublin, ceux-ci ne présentent pas les cas où la Belgique se déclare responsable pour des raisons familiales quand les demandeurs d'asile se trouvent déjà en Belgique.

Le règlement Dublin III contient, parmi les critères de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile, des dispositions pour le respect du principe de l'unité familiale:

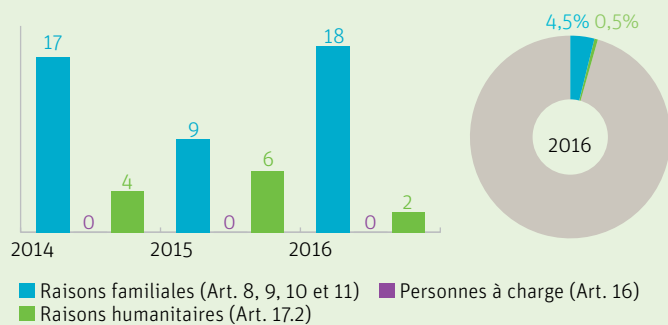
- Art. 8: demandeurs d'asile mineurs non accompagnés, ayant des membres de la famille ou des proches dans un autre État membre.
- Art. 9: demandeurs d'asile ayant un membre de famille bénéficiaire d'une protection internationale dans un autre État membre.
- Art. 10: demandeurs d'asile ayant un membre de famille, dont la demande d'asile est en cours de procédure dans un autre État membre.
- Art. 11: lorsque plusieurs membres d'une famille et/ou des frères ou sœurs mineurs non mariés introduisent une demande de protection internationale dans un même État membre simultanément.
- Art. 16: membre de famille à charge des demandeurs d'asile (ou l'inverse).
- Art. 17.2: contient une clause discrétionnaire pour des raisons humanitaires (notamment familiales ou culturelles).

En 2016:

- 4,5% des **414 transferts Dublin vers la Belgique** étaient basés sur le respect de l'unité familiale, soit un total de 20 demandeurs d'asile (18 pour raisons familiales et 2 pour raisons humanitaires). La plupart d'entre eux avaient un membre de la famille demandeur d'asile en Belgique (Art. 10).
- La majorité de ces transferts provenaient de **Grèce** (15). Suivent la Suède, la Suisse, l'Autriche, l'Allemagne et la Pologne (avec 1 transfert chacun).
- Aucun transfert pour personne à charge n'a été envoyé vers la Belgique en 2014, 2015 et 2016.

#### Vers la Belgique

Transferts Dublin vers la Belgique



Source : OE et Eurostat

Nombre de transferts Dublin pour raisons familiales et humanitaire en 2016 par pays de destination

| Pays de destination | Raisons familiales (Art. 8, 9, 10 et 11) | Personnes à charge (Art. 16) | Raisons humanitaires (Art. 17.2) | Total des transferts Dublin |
|---------------------|--|------------------------------|----------------------------------|-----------------------------|
| Allemagne           | 816                                      | 26                           | 61                               | 8.512                       |
| Royaume-Uni         | 318                                      | 5                            | 111                              | 553                         |
| Suède               | 90                                       | 3                            | 22                               | 964                         |
| Norvège             | 49                                       | 1                            | 9                                | 584                         |
| Pays-Bas            | 43                                       | 0                            | 8                                | 422                         |
| Autriche            | 38                                       | 0                            | 4                                | 559                         |
| Suisse              | 29                                       | 0                            | 3                                | 445                         |
| Belgique            | 18                                       | 0                            | 2                                | 414                         |
| Danemark            | 13                                       | 0                            | 1                                | 319                         |
| France              | 12                                       | 1                            | 1                                | 1.257                       |
| Pologne             | 7  | 0                            | 0                                | 1.363                       |
| Italie              | 4  | 1                            | 1                                | 4.061                       |
| Lituanie            | 4  | 0                            | 0                                | 131                         |
| Irlande             | 2  | 0                            | 1                                | 61                          |
| Luxembourg          | 2  | 0                            | 0                                | 41                          |
| Bulgarie            | 1  | 0                            | 2                                | 624                         |
| Lettonie            | 1  | 0                            | 0                                | 62                          |
| Roumanie            | 1  | 0                            | 1                                | 53                          |

#### Vers le reste de l'Europe

L'**Allemagne** est le pays qui a reçu le plus de **transferts Dublin pour raisons familiales** en 2016 (816). Ceux-ci représentaient 10% de l'ensemble des transferts Dublin vers ce pays. Par contre, en termes de proportions, le **Royaume Uni** présente des valeurs plus élevées puisque 58% des transferts Dublin en 2016 vers ce pays ont été effectués pour des raisons familiales.

De manière générale, les **transferts Dublin pour personne à charge sont très peu nombreux**. Le pays qui en a reçu le plus est l'Allemagne (26) devant le Royaume Uni (5) et la Suède (3).

En ce qui concerne les transferts pour **raisons humanitaires**, le **Royaume Uni** arrive en tête avec 111 transferts, devant l'Allemagne (61) et la Suède (22).

*Note : En 2016, aucun transfert Dublin pour raisons familiales ou humanitaires n'a été envoyé vers la Croatie, l'Estonie, la Finlande, la Grèce, l'Islande, le Liechtenstein, Malte, la Slovaquie et la Slovénie. Au 26/02/18, Eurostat ne présentait pas de données pour la Hongrie, Chypre, l'Espagne, la République tchèque et le Portugal.*

Source : Eurostat



## Contribution externe : Le droit à la vie privée et familiale dans le cadre du règlement de Dublin<sup>334</sup>

### Comment faire correspondre la pratique à la réalité des relations familiales ?

Petra Baeyens, *collaboratrice politique*  
*Protection, Vluchtelingenwerk*  
*Vlaanderen*

#### Introduction

Les personnes en exil qui cherchent une protection internationale en Belgique ou dans un autre pays de l'Union européenne<sup>335</sup> ne sont pas toujours accompagnées des membres de leur famille lorsqu'elles introduisent une demande d'asile. Parfois, elles ont quitté leur pays d'origine ou de transit à des moments différents. Dans d'autres cas, elles se sont perdues durant leurs parcours d'exil. Une famille peut donc être disséminée dans toute l'Union européenne et ainsi nourrir le souhait ou ressentir le besoin de se retrouver. Les demandeurs d'asile cherchent également à rejoindre un État membre bien précis pour que leur demande d'asile y soit traitée parce qu'ils y ont justement de la famille, et donc un réseau. Il peut s'agir d'un conjoint, d'un enfant mineur, d'un frère ou d'une sœur, voire d'un neveu, d'une nièce, d'un oncle ou d'une tante.

Le service juridique de Vluchtelingenwerk Vlaanderen reçoit beaucoup de questions de demandeurs d'asile, de membres de leur famille, de bénévoles et d'avocats<sup>336</sup> au sujet des possibilités dont disposent ces demandeurs d'asile pour requérir au regroupement familial durant l'examen effectué dans le cadre de Dublin. Quel droit

à la vie familiale prévoit la procédure de Dublin pour les demandeurs d'asile ? Quels sont les membres de la famille qui entrent en considération ? Comment peut-on regrouper facilement les membres d'une même famille au sein du système Dublin ?

Aucun pays de l'Union européenne n'octroie le droit au regroupement familial aux réfugiés dont la procédure d'asile est encore en cours<sup>337</sup>. Cela touche donc également les demandeurs d'asile qui entrent dans le cadre de la procédure de Dublin. Pour pouvoir prétendre à un regroupement familial avec certains membres de la famille, ils doivent être formellement reconnus comme réfugiés ou bénéficiaire d'une protection subsidiaire. Pourtant, les autorités belges ont, à l'instar d'autres pays européens, dans certains cas une obligation positive de respecter la vie familiale en réunissant les membres (généralement proches) de la famille, également pour les demandeurs d'asile en procédure Dublin<sup>338</sup>. Le règlement de Dublin a mis en place une série de règles à cet effet.

Par cette contribution, nous voulons informer les décideurs politiques sur le droit de vivre en famille dont disposent les demandeurs d'asile dans le cadre de la procédure Dublin. À cet effet, nous regardons en priorité la loi et la pratique, mais aussi les considérations humanitaires. Ces dernières devraient jouer un rôle plus important dans l'application du règlement, mais aussi dans les négociations qui ont lieu au niveau européen. Une proposition de refonte du règlement de Dublin III est actuellement sur la table<sup>339</sup>.

### Le droit à la vie privée et familiale est un droit fondamental, également dans le cadre de Dublin

Le droit à la vie privée et familiale est un droit fondamental repris dans de nombreuses conventions des droits de l'homme. Nous pensons notamment à la Déclaration universelle des droits de l'homme (1948)<sup>340</sup>, au Pacte international relatif aux droits civiques et politiques (ci-

334 Pour une analyse juridique plus complète du droit à la vie privée et familiale, voir également : P.BAEYENS, E. DECLERCK, « Welk recht op een gezins- en familieleven binnen het Dublin-systeem? », *Tijdschrift voor Vreemdelingenrecht*, 2017, nr.4.

335 Ou l'Islande, la Norvège, le Liechtenstein ou la Suisse, des pays où le règlement de Dublin-III est également d'application.

336 Nous avons mis en place deux outils pour aider les avocats, dont un portant spécifiquement sur le droit à la vie familiale dans le cadre du règlement de Dublin. Vluchtelingenwerk Vlaanderen, « Het dublin-onderzoek en het recht op familieleven: leidraad voor de advocaat », december 2017, disponible sur : [www.vluchtelingenwerk.be/sites/default/files/vwbrochure\\_leidraad\\_advocaat\\_versie-aangepast\\_20171214.pdf](http://www.vluchtelingenwerk.be/sites/default/files/vwbrochure_leidraad_advocaat_versie-aangepast_20171214.pdf).

337 J. HATHAWAY, *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005, p.535.

338 Voir par ex. Cour eur. D. H. 28 novembre 1996, n°21702/93, *Ahmut c. Pays-Bas*, §63.

339 Pour un aperçu de la proposition, voir : ECRE, CEAS reform: state of play of negotiations on the dublin iv regulation, 30 novembre 2017, [www.asylumineurope.org/news/30-11-2017/ceas-reform-state-play-negotiations-dublin-iv-regulation](http://www.asylumineurope.org/news/30-11-2017/ceas-reform-state-play-negotiations-dublin-iv-regulation).

340 Personne ne doit subir d'ingérence arbitraire dans sa famille. De plus, la Déclaration stipule que la famille représente un élément naturel et fondamental de la société et a droit à la protection de la société et de l'État. Si la déclaration ne peut pas constituer un instrument juridique contraignant, elle fait toutefois autorité et de nombreux droits, dont celui à la vie familiale, ont été repris dans des instruments juridiques contraignants.

après : PIDCP)<sup>341</sup> et au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (ci-après : PIDESC). Ces conventions des droits de l'homme reconnaissent que la famille constitue le noyau naturel et fondamental de la société et qu'elle bénéficie du droit d'être protégée par l'État et la société<sup>342</sup>. Au niveau régional, l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après la CEDH) reconnaît le droit au respect de la vie privée et familiale. Un droit similaire a été repris dans l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. En outre, l'article 22 de la Constitution belge consacre le droit de chacun au respect de sa vie privée et familiale.

Les dispositions de ces conventions des droits de l'homme, y compris le droit à la vie familiale, s'appliquent également aux étrangers. Les interprétations des comités respectifs à ces conventions le confirment également<sup>343</sup>. Les étrangers peuvent invoquer l'article 8 de la CEDH. La Cour européenne des droits de l'homme (ci-après : Cour eur. D. H.) précise que dans certains cas, les états liés par la convention ont une obligation positive de respecter le droit à la vie familiale des étrangers<sup>344</sup>.

Néanmoins, le droit à la vie familiale n'implique pas un droit de séjour, ni dans le PIDCP, ni dans la CEDH. Le Comité des droits de l'homme des Nations Unies stipule pourtant bien que dans certains cas, l'étranger peut bénéficier de la protection du Pacte, même s'il s'agit d'accès ou de séjour, par exemple lorsque des considérations sur le droit à la vie familiale entrent en compte<sup>345</sup>. Le droit de fonder une famille sous-entend la possibilité de vivre ensemble. L'État doit prendre les mesures nécessaires pour permettre l'unité ou le regroupement familial(e), surtout dans les cas où des membres de la famille proche ou éloignée sont séparés pour des raisons politiques ou

économiques<sup>346</sup>. Sur le plan régional, il n'y a pas non plus de droit de séjour en tant que tel dans l'application de la CEDH. Néanmoins, en vertu de la jurisprudence de la Cour eur. D. H., l'État doit, lorsqu'il décide d'attribuer ou non un droit de séjour, mettre en balance d'une part l'intérêt de l'État de contrôler l'entrée et le séjour des non-ressortissants et d'autre part l'intérêt de l'individu de vivre avec sa famille proche<sup>347</sup>. Toujours selon la Cour eur. D. H., l'État doit également s'assurer que les procédures visant à regrouper la famille proche d'un réfugié soient traitées avec l'urgence, la souplesse et l'efficacité nécessaires, en tenant compte des circonstances qui ont conduit à la reconnaissance du statut de réfugié et à la désorganisation et au trouble de sa vie familiale<sup>348</sup>.

Les autorités belges ont, à l'instar d'autres pays européens, dans certains cas une obligation positive de respecter la vie familiale en réunissant les membres (généralement proches) de la famille, également pour les demandeurs d'asile en procédure Dublin.

Le règlement de Dublin III reconnaît ce droit à la vie privée et familiale et a mis en place une série de critères à cet effet. L'article 7 du règlement de Dublin III stipule qu'il faut appliquer les critères pour déterminer l'État membre responsable dans l'ordre d'apparition. La présence de la famille proche en est le premier critère. Le règlement de Dublin III reconnaît ainsi l'intérêt de l'unité familiale. Cette dernière, proche ou éloignée, revient également plusieurs fois dans le préambule du règlement<sup>349</sup>.

La réglementation diffère selon qu'il s'agisse d'un demandeur d'asile mineur non accompagné<sup>350</sup> ou d'un demandeur d'asile adulte<sup>351</sup>, les garanties étant beaucoup plus importantes pour le premier. Cette protection plus importante est inhérente aux considérations de l'intérêt supérieur de l'enfant.

341 Ainsi, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1966, ci-après le PIDCP) aborde la vie familiale à deux reprises. Il stipule d'abord que personne ne doit subir d'ingérence arbitraire et illégale dans sa vie privée, sa vie familiale ... tout le monde doit être protégé par la loi contre de telles ingérences (article 17 du PIDCP). En outre, le PIDCP reconnaît que la famille constitue le noyau naturel et fondamental de la société et qu'elle bénéficie du droit d'être protégée par l'État et la société (article 23 du PIDCP).

342 Par exemple : Article 10 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, 19 décembre 1966 (ci-après PIDESC) et article 23 du PIDCP et article 23 du PIDESC.

343 Comité des droits de l'homme des NU (CDH), *CCPR Observation générale No. 15 : Situation des étrangers au regard du Pacte*, 11 avril 1986, disponible sur : [ccprcentre.org/page/view/general\\_comments/27673](http://ccprcentre.org/page/view/general_comments/27673).

344 Voir par ex. Cour eur. D. H. 28 novembre 1996, n°21702/93, *Ahmut c. Pays-Bas*, §61-63.

345 Comité des droits de l'homme des NU (CDH), *CCPR Observation générale No. 15 : Situation des étrangers au regard du Pacte*, 11 avril 1986, disponible sur : [www.ccprcentre.org/page/view/general\\_comments/27673](http://www.ccprcentre.org/page/view/general_comments/27673) (consulté le 6 juin 2017), point 5.

346 Comité des droits de l'homme des NU (CDH), *CCPR Observation générale No. 19 : Article 23 (La famille) Protection de la famille, le droit au mariage et l'égalité de l'épouse*, 27 juillet 1990, disponible sur : [www.ccprcentre.org/page/view/general\\_comments/27790](http://www.ccprcentre.org/page/view/general_comments/27790) [consulté le 31 juillet 2017], point 5.

347 Voir notamment Cour eur. D. H., 19 janvier 2012, Nos. 39472/07 et 39474/07, *Popov c. France*, §39 ; Cour eur. D. H., 28 juin 2011, n°55597/09, *Nunez c. Norvège*, §§68-69.

348 Cour eur. D. H. 10 juillet 2014, n°2260/10, *Tanda-Muzinga c. France*, §§73-75 ; Cour eur. D. H. 10 juillet 2014, n°52701/09, *Mugenzi c. France*, §§52-54.

349 En particulier les considérants 15-18 et 35.

350 Art. 8 du règlement de Dublin III.

351 Article 9-11 du règlement de Dublin III.

## Le demandeur d'asile mineur non accompagné : l'intérêt supérieur doit primer

Le règlement de Dublin III prévoit des prescriptions spécifiques pour déterminer l'État membre responsable du traitement des demandes de protection internationale des mineurs étrangers non accompagnés (MENA) qui ont des membres de la famille proche, des frères ou des sœurs, sur le territoire de l'UE. C'est l'intérêt supérieur qui prime dans l'application de toutes ces dispositions. Ce principe de l'intérêt supérieur de l'enfant a également été repris dans le préambule du règlement de Dublin III et dans l'article 6 qui détermine les garanties et principes généraux vis-à-vis de mineurs d'âge, mais aussi dans les articles relatifs aux MENA.

Pour un MENA, l'État membre d'accueil doit d'abord vérifier si un « membre de sa famille proche »<sup>352</sup>, un frère, une sœur ou, à défaut, un « membre de la famille éloignée »<sup>353</sup> séjourne légalement dans un État membre et est en mesure de s'occuper du mineur d'âge<sup>354</sup>. Le règlement de Dublin III reprend et définit la notion de membre de la famille comme une tante ou un oncle adulte ou un grand-parent du demandeur qui se trouve sur le territoire d'un État membre, indépendamment du fait que le demandeur soit, en vertu du droit national, un enfant légitime, naturel ou adopté<sup>355</sup>. Cela permet d'accroître les possibilités de regroupement familial pour les MENA. Si tel est le cas, c'est cet État qui sera responsable de la demande de protection, à condition que cette solution soit bien dans l'intérêt de l'enfant<sup>356</sup>.

Si les membres de la famille proche, frères ou sœurs se trouvent dans différents États membres, c'est l'intérêt du MENA qui primera pour déterminer l'État membre qui en sera responsable<sup>357</sup>. La situation est évaluée au cas par cas. Cela pose question quant à la preuve du lien de parenté, mais aussi des moyens dont dispose le membre de la famille proche ou éloignée qui se trouve dans l'autre

État membre pour prendre en charge le mineur. Les États membres doivent prendre ces éléments en considération lors de leur prise de décision et en débattre ensemble<sup>358</sup>. Le Règlement de Dublin ne prévoit toutefois pas de directives complémentaires pour expliquer comment les États membres doivent évaluer ces éléments. Nous devons donc nous tourner vers la Convention des Nations unies sur les droits de l'enfant et les observations complémentaires qui expliquent la convention plus en détail. Selon l'observation générale n° 14<sup>359</sup>, l'intérêt de l'enfant doit être évalué en tenant compte de l'opinion de l'enfant, de son identité, de la conservation de l'environnement familial et de l'entretien de relations avec d'autres, de la protection, de la sécurité et de la vulnérabilité de l'enfant, ainsi que du droit de l'enfant à la santé et à l'enseignement<sup>360</sup>.

Lorsqu'aucun membre de la famille ne séjourne légalement dans un État membre, le règlement Dublin III prévoit que la responsabilité revienne à l'État où le mineur d'âge a introduit sa demande d'asile<sup>361</sup>. Néanmoins, la CJUE<sup>362</sup> précise dans l'arrêt MA que l'État membre où se trouve le MENA est responsable de la demande d'asile du MENA lorsque ce dernier a introduit plusieurs demandes dans plusieurs États membres et qu'aucun membre de sa famille proche ne séjourne légalement dans l'un de ces États membres. Auparavant, c'était l'État membre où la première demande d'asile avait été introduite qui était considéré comme responsable. L'arrêt MA constitue donc une dérogation générale aux règles d'attribution du système de Dublin pour les MENA qui n'ont aucun membre de la famille proche ou éloignée présent sur le territoire de l'Union. Du fait de leur vulnérabilité, il est important de ne pas tirer inutilement en longueur la procédure pour les MENA, les MENA n'étant en principe pas transférés vers un autre État membre. La Cour a également souligné dans cet arrêt qu'il fallait que l'intérêt de l'enfant soit une considération primordiale dans toutes les procédures qui le concernent. À cet effet, elle a invoqué l'article 24 (2) de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne<sup>363</sup>. Ce faisant, la CJUE nous donne

352 Art. 2 (g) Règlement de Dublin III. Par membre de la cellule familiale, le Règlement de Dublin III entend des enfants mineurs, le conjoint du demandeur d'asile ou son partenaire non marié avec qui il entretient une relation durable. Néanmoins, les enfants majeurs ne sont pas compris dans la notion de membre de la famille proche. Enfin, sont également considérés comme membres de la famille proche le père, la mère ou tout adulte qui, en vertu de la loi ou de la pratique de l'État membre, est responsable du mineur d'âge non marié. Une fille ou un fils de 18 ans ne pourra donc pas invoquer ce critère, mais pourra demander à un État membre d'appliquer les clauses discrétionnaires pour qu'elle ou il puisse encore rester auprès de sa famille. Les États ne sont néanmoins pas tenus de le leur octroyer. Ces jeunes sont ainsi susceptibles de se retrouver dans une situation précaire.

353 Art. 2 (h) Règlement de Dublin III.

354 Art. 8 Règlement de Dublin III.

355 Art. 2 (h) Règlement de Dublin III.

356 Art. 8 (1) et (2) Règlement de Dublin III.

357 Art. 8 (4) Règlement de Dublin III.

358 Règlement d'application (UE) n°118/2014 de la Commission du 30 janvier 2014 modifiant le règlement (CE) n°1560/2003 portant modalités d'application du règlement (CE) n°343/2003 du Conseil établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers.

359 UN Committee on the rights of the Child, Observation générale n°14 (2013) : The right of the child to have his or her best interests taken as a primary consideration (art. 3, para. 1), 29 mai 2013.

360 K. POLLET, « Grondrechtenbescherming in de Dublin III-verordening: de doodsteek voor het Dublinsysteem? », in *Migratie-en migrantenrecht* 17, die Keure, 2017, p.123 et suiv.

361 Art. 8 règlement de Dublin III.

362 CJUE 6 juin 2013, C-648/11, MA, BT, DA c. Secretary of State for the Home Department.

363 CJUE 6 juin 2013, C-648/11, MA, BT, DA c. Secretary of State for the Home Department, §49.

matière à réflexion : l'intérêt de l'enfant devrait être le premier et seul critère à prendre compte pour déterminer l'État membre responsable.

L'OE avait déjà adapté sa pratique à cette jurisprudence en 2013<sup>364</sup> et a confirmé qu'il l'appliquait toujours en 2017<sup>365</sup>. Cela signifie que la Belgique ne renvoie plus les mineurs d'âge qui se trouvent dans cette situation dans l'État où ils ont introduit leur première demande d'asile. Des négociations sont en cours au niveau européen pour remanier le règlement de Dublin III. Dans la proposition, la Commission ne suit pas le raisonnement de l'arrêt. Elle stipule notamment que, en l'absence de relations familiales ou relations de proches, c'est l'État membre où le MENA a introduit sa première demande d'asile qui est responsable<sup>366</sup>.

### Un droit restreint au regroupement familial pour les demandeurs d'asile majeurs

Pour les demandeurs d'asile majeurs, le premier critère visant à déterminer l'État membre responsable est la présence de membres de la famille proche<sup>367</sup>. Toutefois, la notion de membre de la famille proche est très restrictive<sup>368</sup>. Il s'agit principalement du conjoint ou du partenaire assimilé, d'enfants mineurs et des parents des mineurs non mariés. Cela crée dans la pratique pas mal d'embûches pour les gens désireux de rejoindre leur famille proche ou éloignée. Ainsi, les enfants majeurs ne sont pas considérés comme des membres de la famille proche. Une fille ou un fils de 18 ans ou plus ne pourra donc pas invoquer ce critère, mais pourra demander à un État membre d'appliquer les clauses discrétionnaires pour qu'elle ou il puisse encore rester auprès de sa famille. L'application des clauses discrétionnaires reste toutefois une faveur. Les États ne sont pas tenus de les appliquer, ce

qui peut plonger ces jeunes dans une situation précaire. Les frères et sœurs de demandeurs d'asile majeurs n'entrent pas davantage en considération.

La proposition de refonte du règlement de Dublin III émanant de la Commission<sup>369</sup> vise notamment à élargir la définition de « membres de la famille proche » en y reprenant les frères et sœurs du demandeur d'asile. Il s'agirait là d'une bonne évolution dans le respect de la vie familiale. Néanmoins, les liens familiaux entre des enfants majeurs et leurs parents n'y sont pas repris. Ils restent donc soumis à l'appréciation discrétionnaire de l'État membre et ne peuvent dès lors invoquer que les clauses discrétionnaires et/ou la clause de dépendance.

Pour pouvoir rejoindre des membres de la famille proche en Belgique (ou un autre État membre), ces derniers doivent en outre être reconnus comme réfugiés, bénéficier d'une protection subsidiaire<sup>370</sup>, ou également être demandeurs d'asile<sup>371</sup> en Belgique. Cela signifie que le règlement de Dublin III ne prévoit pas de disposition spécifique pour les autres membres de la famille proche. Prenons par exemple un membre de la famille proche qui est déjà citoyen belge ou européen, ou qui se trouve déjà en Belgique pour y étudier ou travailler. L'OE s'attend, dans ces cas de figure, à ce que ce soit la procédure classique de regroupement familial qui soit invoquée. Mais, nous devons souligner ici que le regroupement familial est généralement limité à un nombre limité de membres de la famille proche. En outre, une telle demande doit être effectuée auprès de la représentation diplomatique compétente<sup>372</sup>, à savoir la représentation diplomatique établie dans le pays d'origine, un pays voisin de celui-ci ou dans le pays d'accueil où ils disposent d'un droit de séjour. Il reste toutefois à savoir si une personne qui a demandé l'asile dans un autre État membre de l'Union européenne sera considérée comme quelqu'un qui dispose d'un droit de séjour légal. Chose qui ne semble pas toujours évidente dans la pratique<sup>373</sup>. Il n'est donc pas toujours évident de rejoindre des membres de sa famille par le biais du regroupement familial. Il ne reste donc pour ces personnes que la possibilité de demander à la Belgique de se déclarer compétente sur base des clauses discrétionnaires.

364 CBAR, compte-rendu de la réunion de contact du 11 juin 2013, point 15 ; CBAR, compte-rendu de la réunion de contact du 10 septembre 2013, point 31. Cette réunion rassemble chaque mois les instances en charge de l'asile et les acteurs de terrain. Tous les acteurs peuvent y poser des questions aux instances en charge de l'asile. La publication du compte-rendu de la réunion de contact est soumise à l'approbation des instances en charge de l'asile. Ces comptes-rendus constituent une source importante d'informations et laissent transparaître la politique officielle des instances belges. Les comptes-rendus des réunions de contact sont disponibles sur le site internet de Myria : [www.myria.be/fr/reunions-de-contact-protection-internationale](http://www.myria.be/fr/reunions-de-contact-protection-internationale). Les comptes-rendus de 2006-2015 sont disponibles sur le site internet du CBAR. (Les archives avec les comptes-rendus de 2006 à 2015 sont momentanément inaccessibles)

365 Myria, compte-rendu de la réunion de contact du 15 février 2017, point 14, disponible sur : [www.myria.be](http://www.myria.be).

366 K. POLLET, « Grondrechtenbescherming in de Dublin III-verordening: de doodsteek voor het Dublinsysteem? », in *Migratie- en migrantenrecht 17*, die Keure, 2017, p.149.

367 Article 9-11 Règlement de Dublin III.

368 Art. 2 (g) Règlement de Dublin III.

369 Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte). COM (2016) 270, 4 mai 2016. La proposition est actuellement débattue au niveau du Conseil de l'Union européenne.

370 Article 9 Règlement de Dublin III.

371 Article 10 Règlement de Dublin III.

372 Le regroupement familial avec des Belges et des ressortissants européens est également possible avec un séjour irrégulier en Belgique.

373 Myria, compte-rendu de la réunion de contact du 19 avril 2017, point 21, disponible sur : [www.myria.be](http://www.myria.be).

## La clause de dépendance n'offre elle aussi que des possibilités restreintes

Pour les demandeurs d'asile majeurs, la possibilité de séjourner chez des membres de la famille éloignée<sup>374</sup>, comme un oncle, une tante, ou même un frère ou une sœur est beaucoup plus complexe, voire inexistante. Si la dépendance des demandeurs d'asile vis-à-vis des membres de la famille ou des membres de la famille vis-à-vis des demandeurs d'asile est avérée de par une situation de vulnérabilité, la notion de dépendance (article 16 du règlement de Dublin III) peut être invoquée.

Le règlement de Dublin III indique quand quelqu'un est vulnérable. C'est le cas lorsque le demandeur d'asile est une femme enceinte, un nouveau-né, est atteint d'une maladie grave ou d'un handicap, ou est âgé. Dans ces cas-là, le demandeur d'asile est dépendant de l'aide de membres de sa famille. Et même dans ce cas, seul un nombre restreint de membres de la famille peuvent invoquer cet article : l'enfant du demandeur d'asile, son frère ou sa sœur, ou encore un parent résidant dans l'un des États membres. C'est également valable dans l'autre sens : l'enfant, le frère, la sœur ou le parent du demandeur d'asile qui dépend de l'assistance du demandeur d'asile. Ces membres de la famille doivent également séjourner légalement dans l'un des États membres. Mais qu'en est-il des grands-parents d'un demandeur d'asile adulte ou d'un vieil oncle ou d'une vieille tante qui n'a plus de parent proche ? Ils ne pourront demander à la Belgique de traiter leur demande d'asile que sur base de clauses discrétionnaires.

La présence de membres de la famille et la condition de vulnérabilité ne suffisent pas en soi pour faire appliquer la clause de dépendance. Les demandeurs doivent fournir des éléments complémentaires attestant du lien de dépendance.

Quant à savoir ce qu'est un lien de dépendance, c'est une question de fait qui est à l'appréciation de l'OE. Il ressort d'une analyse de la jurisprudence<sup>375</sup> que l'OE et le CCE adoptent une interprétation très stricte de la notion de dépendance. Ainsi, de simples versements d'argent à quelqu'un qui travaille encore dans son pays d'origine ne suffisent pas. L'intention de prendre à charge

un membre de la famille durant la procédure d'asile ne prouve pas non plus qu'un lien de dépendance existe déjà au moment de la décision<sup>376</sup>. Une aide financière ponctuelle d'un montant limité, *en l'espèce* 200 euros, d'un Somalien à son frère qui séjournait encore en Somalie, n'a pas été prise en considération, ne constituant pas de preuve suffisante de l'existence d'un lien de dépendance permanent et structurel<sup>377</sup>.

Il ressort de la pratique que les éléments de preuve suivants peuvent notamment appuyer le lien de dépendance : preuves de versements, preuve de lien de parenté, déclarations cohérentes (issues du rapport d'audition)<sup>378</sup>, attestations médicales et thérapeutiques<sup>379</sup>. Le CCE accepte également le rapport d'audition du CGRA comme début de preuve pour étayer la maladie du membre de la famille dépendant, déjà reconnu en Belgique comme membre de la famille<sup>380</sup>. En outre, l'article 16 du règlement de Dublin III exige une déclaration écrite des membres de la famille marquant leur approbation<sup>381</sup>.

L'application de cette clause est également soumise à une autre condition majeure : les liens familiaux devaient déjà exister dans le pays d'origine. Il ressort de la jurisprudence du CCE qu'il doit s'agir de liens effectifs et durables entre les membres de la famille. Plus la séparation des membres de la famille a duré longtemps, plus ils devront fournir d'éléments de preuve de la dépendance. La jurisprudence du CCE indique que l'OE et le CCE accordent beaucoup d'importance aux contacts que le demandeur a eus avec ce membre de la famille proche ou éloignée depuis son arrivée en Belgique et à la manière dont ces contacts ont eu lieu. Ainsi, un contact téléphonique n'est pas suffisant pour pouvoir parler d'un lien étroit.

Cette interprétation stricte est appuyée notamment par la jurisprudence de la Cour eur. D. H. Dans un arrêt<sup>382</sup> du 30 juin 2015 concernant un dossier où un demandeur d'asile invoquait la clause de dépendance dans le cadre du règlement de Dublin II, la Cour eur. D. H. a donné

376 CCE 23 mai 2016, n°167.994.

377 CCE 20 mai 2016, n°161.217.

378 CCE 14 décembre 2015, n°158.421.

379 Si ce sont des problèmes de santé qui sont renseignés, des certificats médicaux importent davantage (CCE 25 août 2016 n°173.575 ; CCE 23 juin 2016, n°170.466 ; CCE 19 avril 2017, n°185.556).

380 CCE 14 décembre 2015, n°158.421. Le CCE a stipulé dans cet arrêt qu'on peut se baser sur le rapport d'audition du CGRA pour prouver la relation familiale (on peut clairement y lire une référence au nom du demandeur et à celui de son frère) ainsi que l'état de santé (il en ressort également que ce frère a fait l'objet d'un interrogatoire poussé sur sa maladie par le CGRA, tant au sujet de sa cause que des tentatives de traitement dans différents pays). Preuve que le CGRA croyait suffisamment à ces déclarations, la reconnaissance a été approuvée.

381 CCE 25 août 2016, n°173.575 ; CCE 11 mai 2016, n°167.429 ; CCE 7 avril 2017, n°185.192.

382 Cour eur. D. H. 30 juin 2015, n°39350/13, A.S. c. Suisse.

374 L'article 2(h) du règlement de Dublin III définit un membre de la famille éloignée comme l'oncle ou la tante d'âge adulte ou le grand-parent du demandeur d'asile qui se trouve sur le territoire d'un État membre. Toutefois, cette définition est surtout importante vis-à-vis des mineurs étrangers non accompagnés. En effet, cette notion n'est reprise que dans les articles portant sur les mineurs d'âge.

375 Pour une analyse juridique plus complète du droit à la vie privée et familiale, voir également : P.BAEYENS en E. DECLERCK, « Welk recht op een gezins- en familieleven binnen het Dublin-systeem? », Tijdschrift Vreemdelingenrecht, 2017, nr. 4.



une interprétation très rigide du droit à la vie privée et familiale. Dans ce dossier, *A.S.*, un jeune Kurde de nationalité syrienne, avait introduit une demande d'asile en Suisse, où deux de ses sœurs séjournèrent. Sur base d'un hit Eurodac, les autorités suisses ont toutefois décidé de le renvoyer en Italie. En effet, les sœurs ne sont pas des membres de la « famille proche » dans le sens du règlement de Dublin, il ne pouvait donc pas invoquer les clauses correspondantes. Pourtant, un certificat médical prouvait que le demandeur souffrait d'une forme sévère d'état de stress post-traumatique (ESPT) et qu'il avait absolument besoin de l'assistance de ses sœurs pour retrouver sa stabilité émotionnelle. En cas d'arrêt du traitement médical, AS risquait d'abuser d'alcool ou de drogues, voire de se suicider.

Devant la Cour eur. D. H., il a plaidé qu'un retour en Italie constituerait une violation de l'article 3 (interdiction de torture et de traitements inhumains et dégradants), ainsi qu'une violation de l'article 8 (droit à une vie privée et familiale). La Cour eur. D. H. n'a pas vérifié la manière dont les autorités suisses ont appliqué le règlement de Dublin, mais elle a répété les principes de l'article 8 de la CEDH envers les migrants sans titre de séjour<sup>383</sup>. Ces principes s'appliquent aussi aux demandeurs d'asile. La Cour a répété sa jurisprudence en stipulant qu'il n'était en principe pas question de vie familiale entre parents et enfants adultes et frères et sœurs sauf éléments particuliers attestant d'un lien de dépendance<sup>384</sup>.

En outre, l'éloignement du membre de la famille ne viole le droit à la vie familiale que dans des circonstances exceptionnelles si la personne concernée savait que sa situation de séjour était irrégulière ou précaire au moment de fonder sa cellule familiale. Dans cette affaire, la Cour eur. D. H. a estimé que le demandeur d'asile ne pouvait séjourner qu'un temps limité en Suisse, à savoir durant sa procédure Dublin. Cette courte durée a impliqué, selon la Cour eur. D. H., qu'il ne pouvait pas être question de relations familiales fortes avec ses sœurs, même s'il avait pu prouver les liens et les éléments de dépendance à l'égard de ses sœurs. La Cour eur. D. H. a rejeté le rôle positif que ses sœurs pouvaient jouer dans sa thérapie parce que ce point avait déjà été examiné et rejeté dans le cadre de l'article 3 de la CEDH<sup>385</sup> et que, selon la Cour eur. D. H., cela n'a pas soulevé d'autre question sur le plan de l'article 8 de la CEDH<sup>386</sup>.

383 Voir par ex. Cour eur. D. H. 3 octobre 2014, n°12738/10, *Jeunesse c. Pays-Bas*, §103-104.

384 Cour eur. D. H. 30 juin 2015, n°39350/13, *A.S. c. Suisse*, §49.

385 La Cour a souligné que l'état du demandeur n'était pas critique au moment du prononcé et que rien n'indiquait que le traitement nécessaire n'était pas disponible en Italie (Cour eur. D.H., 3 octobre 2014, n°12738/10, *Jeunesse c. Pays-Bas*).

386 Cour eur. D. H. 30 juin 2015, n°39350/13, *A.S. c. Suisse*, §51.

La clause de dépendance n'offre de possibilités qu'à un nombre restreint de membres de la famille et dans des situations de dépendance. Nous constatons dès lors que l'interprétation donnée ici à la notion de dépendance est également stricte. Pourtant, il ne faut pas sous-estimer l'importance des membres de la famille. En effet, la famille est le premier agent protecteur. Le fait d'avoir des membres de sa famille à proximité permet aux demandeurs d'asile de recourir à eux pour un soutien matériel et psychologique. Le traumatisme encouru par les réfugiés, non seulement à cause de la persécution, mais aussi durant l'exil qui s'en suit, accroît le besoin de protection de la famille.

Pour pouvoir y répondre, Vluchtelingenwerk demande d'assouplir la clause de dépendance pour qu'elle corresponde davantage aux besoins réels des demandeurs d'asile et des membres de leur famille.

### Les clauses discrétionnaires : une opportunité supplémentaire de garantir la vie privée et familiale

L'OE peut à tout moment décider souverainement de traiter une demande, même lorsque la Belgique n'en est pas responsable en vertu des critères énoncés dans le règlement. C'est ce qu'indique l'article 17 (1) du règlement de Dublin III, mieux connu sous l'appellation de clause de souveraineté. Le 2<sup>e</sup> paragraphe de l'article 17 reprend à l'inverse la possibilité, pour l'État membre qui mène l'enquête Dublin ou l'État membre responsable, de demander à un autre État membre de reprendre la personne afin de regrouper la famille pour raisons humanitaires, en particulier sur base de liens familiaux ou de la culture.

Cette clause dite de souveraineté permet donc à la Belgique de garantir une vie familiale aux membres et situations d'une famille, proche ou éloignée, qui ne répondent pas aux critères stricts du règlement de Dublin III. Elle permet aux autorités, tant que le règlement de Dublin III n'est pas adapté, de répondre à la réalité des liens familiaux. Ces liens sont plus importants encore lorsque les personnes sont en exil. Le rôle des autres membres de la famille, généralement à peine protégés par le droit à la vie familiale, est également crucial lorsque la guerre bouleverse la vie des gens et les contraint à tout laisser derrière eux pour pouvoir espérer recommencer une nouvelle vie ailleurs<sup>387</sup>.

387 J. HATHAWAY, *The Rights of Refugees under International Law*, Cambridge University Press, 2005, p.533-534.

Vluchtelingenwerk demande à l'OE d'appliquer largement les clauses discrétionnaires aux situations familiales qui n'entrent pas dans les critères du règlement de Dublin III. Vluchtelingenwerk Vlaanderen demande en outre de ne pas requérir de transfert à des États membres qui n'offrent pas une procédure d'asile conforme aux normes à la lumière du profil d'un demandeur d'asile spécifique et de se déclarer responsable sur base de la clause de souveraineté de l'article 17 du règlement de Dublin III.

### Davantage de proactivité dans le rôle de l'OE pour garantir la vie privée et familiale

Les garanties de vie familiale instaurées par règlement de Dublin III pour les demandeurs d'asile adultes sont restreintes. Elles sont en revanche plus larges pour les MENA. Dans la pratique, il apparaît qu'il faut souvent beaucoup de temps avant que les demandeurs d'asile ou MENA rejoignent effectivement un membre de leur famille. C'est surtout vrai pour les MENA qui se trouvent encore en Grèce. Dans certains cas, un long moment s'écoule entre l'accord de la Belgique et le transfert effectif de la Grèce. Il n'est pas rare qu'il s'agisse de délais de six mois. Sans parler des retards causés par des aspects financiers. En effet, c'est l'État membre d'où est transféré le demandeur d'asile qui doit payer le voyage. Pas toujours facile pour un pays comme la Grèce, ce qui retarde d'autant le regroupement familial. L'OE précise qu'il donne bien priorité aux regroupements familiaux qui entrent dans le cadre de Dublin et qu'il y respecte les délais de réponse fixés<sup>388</sup>.

Lorsque des demandeurs d'asile se trouvent dans un autre État membre et émettent le souhait de rejoindre des membres de leur famille proche ou éloignée (pour les MENA) en Belgique, le règlement de Dublin III prévoit que les instances d'asile requérantes envoient une demande de reprise à la Belgique, à laquelle la Belgique doit réagir. Mais les autorités peuvent également choisir d'y déroger. Ainsi, dans l'arrêt *K. v. Bundesasylamt*<sup>389</sup>, la Cour de justice a statué que, dans certaines circonstances, l'obligation inhérente à une requête « se heurterait à l'obligation de célérité, car elle prolongerait inutilement la procédure de détermination de l'État membre responsable ». De son côté, l'UK Upper Tribunal<sup>390</sup> avait émis une obligation positive aux autorités britanniques en 2016 d'accepter

quatre demandeurs d'asile, dont des mineurs d'âges, sur le territoire britannique où séjournaient déjà leurs frères et sœurs, même si les autorités françaises n'en avaient pas encore fait la demande de transfert.

Vluchtelingenwerk demande à l'OE d'adopter un rôle proactif dans le regroupement familial des demandeurs d'asile et de passer d'office à cette étape lorsque le demandeur d'asile ou un membre de sa famille proche a demandé asile en Belgique (et donc de ne plus attendre de requête de transfert émanant de l'État membre où se trouve l'intéressé). Lorsqu'il s'agit de MENA, nous demandons également à l'OE d'adopter cette même attitude proactive vis-à-vis des membres de la famille. En effet, prolonger inutilement la procédure est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant.

### Conclusion

Sur base de ce qui précède, il apparaît clairement que tant l'OE que le CCE opèrent au sein d'un cadre juridique. Néanmoins, ce cadre juridique est très strict ainsi que son interprétation. Cette interprétation réductrice émane de la jurisprudence de la Cour eur. D. H. qui limite le droit à la vie familiale à la famille proche (nucléaire). Mais cela n'empêche pas les États membres d'offrir une protection plus large.

En effet, le cadre juridique ne reflète pas la réalité des relations familiales. Les personnes en exil sont souvent séparées de force de leur famille et ne peuvent pas poursuivre leur vie familiale ailleurs que dans le pays où elles ont trouvé refuge. Ces relations familiales sont plus importantes encore quand les personnes sont en exil. En effet, la famille est le premier acteur de protection, car c'est elle qui est en mesure d'apporter le soutien matériel et psychologique nécessaire. Le traumatisme encouru par les réfugiés par la persécution et l'exil qui s'en suit augmente le besoin de protection de la famille<sup>391</sup>. La protection familiale est essentielle pour les membres les plus vulnérables de la famille : les enfants et les seniors.

Généralement, les États reconnaissent un droit au regroupement familial aux enfants mineurs d'âge. En revanche, c'est bien plus compliqué pour d'autres membres de la famille, comme les grands-parents de demandeurs d'asile adultes. Dans de nombreux pays, dont la Belgique, ils ne sont pas pris en compte dans le regroupement familial (aussi bien dans le cadre du

388 Myria, compte-rendu de la réunion de contact du 15 février 2017, point 14, disponible sur : [www.myria.be](http://www.myria.be).

389 CJUE, K. c. Bundesasylamt, C-245/11, 6 novembre 2012, §52.

390 UK Upper Tribunal Immigration and Asylum Chamber, ZAT c. Secretary of State for Home Department, 21 janvier 2016, [www.asylumlawdatabase.eu/en/content/uk-queen-application-zat-iaj-kam-aam-mat-maj-and-lam-applicants-v-secretary-state-home](http://www.asylumlawdatabase.eu/en/content/uk-queen-application-zat-iaj-kam-aam-mat-maj-and-lam-applicants-v-secretary-state-home).

391 K. JASTRAM en K. NEWLAND, « Family Unity and Refugee Protection », in: *Refugee Protection in International law, UNHCR's Global Consultations on International Protection*, Cambridge University Press, juin 2003, p.557.

règlement de Dublin qu'en dehors), alors qu'ils comptent parmi les plus vulnérables de la famille<sup>392</sup>. Les États membres peuvent toutefois leur garantir le droit à une vie familiale en ne jugeant pas trop sévèrement le lien de dépendance des membres âgés de la famille ou de ceux qui ont été traumatisés et en faisant preuve de plus de souplesse dans l'application des clauses de dépendance et de souveraineté.

Laisser les familles proches et éloignées vivre ensemble a également des effets importants à plus long terme. Ainsi, la présence de la famille facilite le processus d'intégration et les personnes deviennent plus rapidement autonomes au niveau social comme économique.

Ce n'est un secret pour personne que le système de Dublin est sous pression. Les pays qui bordent les frontières extérieures de l'UE supportent le plus gros de la charge. Les États membres peuvent contribuer à rétablir l'équilibre en accordant plus d'attention aux liens familiaux. En effet, il appartient aux États membres de se déclarer responsables du traitement de la demande d'asile en vertu des clauses discrétionnaires. Le Conseil de l'Europe appelle aussi à une interprétation plus large du concept d'unité familiale dans le cadre du règlement de Dublin<sup>393</sup>. Ce serait profitable non seulement aux demandeurs d'asile, mais aussi aux États membres de l'Union, car cela pallierait l'inégalité de répartition, et donc de charge.

Le règlement de Dublin III est actuellement renégocié au niveau européen<sup>394</sup>. Nous demandons aux autorités belges de mettre le droit à la vie privée et familiale en avant au cours de ces négociations et, outre un élargissement du droit, de veiller également à réduire autant que possible les obstacles pratiques tout au long de la procédure. D'ici là, nous fournissons à nos autorités les outils nécessaires à l'élaboration d'une politique qui réponde en pratique à la réalité des relations familiales, et ce grâce aux recommandations ci-dessous.

### Recommandation 1

Vluchtelingenwerk demande à l'OE de se montrer proactif dans le regroupement familial des demandeurs d'asile et de passer d'office à cette étape lorsque le demandeur d'asile ou un membre de sa famille proche a demandé asile en Belgique (et donc de ne plus attendre de requête de transfert émanant de l'État membre où se trouve l'intéressé). Lorsqu'il s'agit de MENA, nous demandons également à l'OE d'adopter cette même attitude proactive vis-à-vis des membres de la famille, proche comme éloignée. En effet, prolonger inutilement la procédure est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant.

### Recommandation 2

Vluchtelingenwerk demande d'assouplir la clause de dépendance pour qu'elle corresponde davantage aux besoins réels des demandeurs d'asile et des membres de leur famille.

### Recommandation 3

Vluchtelingenwerk demande à l'OE d'appliquer largement les clauses discrétionnaires aux situations familiales qui n'entrent pas dans les critères du règlement de Dublin III. Vluchtelingenwerk Vlaanderen demande en outre de ne pas requérir de transfert à des États membres qui n'offrent pas une procédure d'asile conforme aux normes à la lumière du profil d'un demandeur d'asile spécifique et de se déclarer responsable sur base de la clause de souveraineté de l'article 17 du règlement de Dublin III.

392 Ibid.

393 Conseil de l'Europe, *Realising the right to family reunification of refugees in Europe*, issue Paper, février 2017.

394 Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (refonte). COM (2016) 270, 4 mai 2016. La proposition est actuellement débattue au niveau du Conseil de l'Union européenne.

## 4. Le droit de vivre en famille entre parents et enfants

Le droit de l'enfant à ne pas être séparé de ses parents est un droit garanti par la Convention internationale relative aux droits de l'enfant<sup>395</sup>. Les demandes de regroupement familial entre enfants et parents doivent être considérées « *dans un esprit positif, avec humanité et diligence* », et la présentation d'une telle demande ne doit pas entraîner de conséquences fâcheuses pour les auteurs de la demande et les membres de leur famille<sup>396</sup>. En outre, la Charte des droits fondamentaux de l'UE indique que tout enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles et des contacts directs avec ses parents<sup>397</sup>. Divers instruments internationaux édictent également que, dans toutes les décisions qui les concernent, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale<sup>398</sup>. Enfin, l'enfant ne peut pas être discriminé en fonction du statut de séjour de ses parents<sup>399</sup>. Pourtant, ces droits et protections ne sont pas toujours garantis dans la pratique. Myria évoque ici deux situations qui semblent même aller à l'encontre de ces droits.

### 4.1. | L'absence de droit au regroupement familial pour le parent d'un enfant mineur ressortissant d'un pays tiers.

Cette première situation couvre plusieurs cas différents :

- Le cas où le(s) parent(s) accompagne(nt) l'enfant qui a obtenu une protection internationale alors que le(s) parent(s) ne l'obtien(nen)t pas. On pense par exemple au cas où l'enfant est reconnu comme réfugié en raison de risque de mutilations génitales.
- Le cas où l'enfant bénéficiant d'une protection

internationale est accompagné par un de ses parents, ce qui a pour conséquence que l'autre parent est exclu du droit au regroupement familial avec l'enfant car l'enfant n'est pas « non accompagné ».

- Le cas des parents d'un enfant avec un séjour en Belgique autre que celui de protection internationale. On pense à d'autres catégories 'dignes d'intérêt ou de protection', par exemple les parents d'enfants ayant un statut de résidence basé sur une régularisation humanitaire, médicale ou dans le cadre d'une solution durable. Car dans ces cas-ci, l'enfant n'ouvre pas à lui seul un droit au regroupement familial pour son ou ses parents, qu'il soit accompagné ou non.

En effet, la loi sur les étrangers ne prévoit un droit au regroupement familial que pour le **père** ou la **mère** « d'un étranger reconnu réfugié au sens de l'article 48/3 ou bénéficiant de la protection subsidiaire, qui viennent vivre avec lui, pour autant que celui-ci soit âgé de moins de dix-huit ans et **soit entré dans le Royaume sans être accompagné d'un étranger majeur responsable** de lui par la loi et n'ait pas été effectivement pris en charge par une telle personne par la suite, ou ait été laissé seul après être entré dans le Royaume »<sup>400</sup>. Dans les autres cas un enfant mineur n'ouvre pas de droit au regroupement familial pour son ou ses parent(s).

Dans ces situations, pour pouvoir séjourner en Belgique, le ou les parent(s) n'a/ont pas d'autre option que d'introduire une demande de régularisation humanitaire pour espérer obtenir un titre de séjour<sup>401</sup>. Il devra dès lors prouver l'existence de circonstances exceptionnelles rendant impossible ou très difficile l'introduction de la demande dans le pays d'origine. En outre, l'issue de cette procédure est incertaine, sachant que les critères de régularisation lors de l'examen de fond et le délai de traitement ne sont pas définis dans la loi. Enfin, ce parent demeurera en séjour irrégulier pendant la procédure, ne pourra donc pas travailler légalement pour subvenir aux besoins de son enfant, et pourrait même faire l'objet d'une procédure d'éloignement. Les droits de l'enfant d'entretenir une relation personnelle avec son/ses parent(s) ou de ne pas en être séparé pourraient donc être mis à mal.

Ces différences de traitement prévues par le législateur belge entre enfants ressortissants des pays tiers et enfants belges et/ou citoyens de l'UE<sup>402</sup> ne sont pas, selon Myria, justifiée et contraire à différents traité internationaux<sup>403</sup>.

395 Art. 9 de la CIDE.

396 Art. 10, §1 de la CIDE.

397 Art. 24, §3, de la Charte des droits fondamentaux de l'UE.

398 Art. 3, §1 de la CIDE, art. 24, §2 de la Charte de l'UE, art. 5, §5 de la directive sur le regroupement familial.

399 Art. 2 de la CIDE ; Art. 26 du PIDCP.

400 Art. 10, §1, 7° de la loi sur les étrangers.

401 Cfr. art. 40bis, §2, 5° et art. 40ter, §2, 2° de la loi sur les étrangers.

402 Cfr. l'article 40bis, §2, 5° et 40ter, §2, 2° de la loi sur les étrangers.

403 Voir les articles 2, 9 et 10 de la CIDE, article 26 du PIDCP et article 14 de la CEDH.

Myria a été confronté à divers cas de ce genre<sup>404</sup> :

### Case

Madame est de nationalité marocaine, en Belgique depuis 2010. Elle a deux enfants de 3 et 5 ans, d'un Monsieur de nationalité syrienne qui bénéficie de la protection subsidiaire. Les enfants ont également ce statut. Madame n'a pas le droit d'introduire une demande de regroupement familial en Belgique, et ne pouvait pas se rendre au Maroc avec sa famille car le Maroc ne laisserait pas entrer des personnes de nationalité syrienne. Le papa ne travaillant pas en Belgique, elle ne peut pas bénéficier d'un droit au regroupement familial avec son époux. Elle ne savait pas qu'elle pouvait introduire une demande de régularisation de séjour sur base de l'article 9bis. Après plusieurs années et à l'aide d'un service juridique, elle a finalement introduit une demande de régularisation de séjour pour raisons humanitaires. Le dossier est en cours de traitement à l'OE. Pourtant, comme expliqué ci-dessus, cette procédure amène beaucoup d'incertitudes et, lors du traitement, le parent n'est pas protégé contre un éloignement du territoire.

### Recommandation

Myria recommande d'envisager un changement de la législation afin que, pour des catégories à déterminer ou des situations dignes d'intérêt, un droit de séjour soit reconnu au(x) parent(s) de l'enfant ressortissant d'un pays tier (par exemple pour les parents d'enfants ayant un statut de résidence basé sur une régularisation humanitaire, médicale ou dans le cadre d'une solution durable et également pour les parents de réfugiés reconnus ou bénéficiaires de la protection subsidiaire, accompagnés).

## 4.2. | Les instructions de l'OE aux administrations communales concernant l'inscription des enfants nés en Belgique de parents non belges

Durant le printemps 2017, Myria a été interpellé au sujet du séjour et de l'inscription à la commune des enfants nés en Belgique de parents étrangers. Myria a eu connaissance de situations où l'enfant n'était plus inscrit (au registre de population ou des étrangers) par la commune lorsque l'un des deux parents était en séjour irrégulier. Il était exigé qu'une demande de regroupement familial soit introduite selon la procédure formelle.

Cette pratique faisait suite à la diffusion par l'OE, le 24 avril 2017, d'une « fiche info » dans le réseau « GemCom »<sup>405</sup> à destination des administrations communales<sup>406</sup>. Avant ces instructions, ces enfants étaient inscrits d'office par la commune sans formalité, sur base d'un principe simple fixé dans une circulaire de 2001<sup>407</sup> : l'enfant bénéficie du même statut de séjour que ses parents. Une distinction était faite en fonction de la situation familiale : si l'enfant vivait avec ses deux parents, il suivait le statut le plus favorable (si ceux-ci différaient) ; si l'enfant ne vivait qu'avec un seul de ses parents, il suivait le statut de celui-ci.

La nouvelle pratique a directement posé des questions cruciales en termes de droits fondamentaux, notamment de respect de la vie familiale et de l'intérêt supérieur de l'enfant. Celles-ci regroupaient :

- Le type de documents à fournir, la procédure pour les avoir et les délais de légalisation et procédures éventuelles plaçant l'enfant sans protection pendant cette procédure.
- Le lieu où la demande de regroupement familial pour

<sup>405</sup> Le Gemcom est un système d'information de l'OE envers les administrations communales et la police ayant pour objectif de permettre à l'OE de transmettre ses instructions.

<sup>406</sup> Fiche info intitulée « Enfants nés en Belgique de parents non belges », version du 24.04.2017.

<sup>407</sup> Précisions relatives au rôle de l'administration communale dans le cadre de l'application de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, ainsi qu'aux tâches de certains bureaux de l'Office des étrangers du 17 juillet 2001, *M.B. 28 juillet 2001, modifiée par la circulaire du 16 mai 2003, M.B. 10 novembre 2003, et 21 juin 2007, M.B. 4 juillet 2007*, p.9, point D « cas particulier des enfants mineurs ». Ce point D fut abrogé en 2005 et la circulaire elle-même en 2011. Elle est toujours sur le site de l'OE : [https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/FR/Documents/20010717\\_fr.pdf](https://dofi.ibz.be/sites/dvzoe/FR/Documents/20010717_fr.pdf).

<sup>404</sup> Les noms des personnes et des lieux de toutes les situations évoquées dans ce chapitre ont été modifiés pour des raisons de confidentialité.

l'enfant doit être introduite car, sans circonstances exceptionnelles<sup>408</sup>, la demande doit normalement être introduite au pays d'origine, entraînant de ce fait une séparation avec un de ses parents, ce qui est contraire à l'article 9 de la CIDE qui interdit la séparation de l'enfant de ses parents, sauf si celle-ci est dans son intérêt.

- Un droit de séjour de plein droit était reconnu, sans qu'une demande de regroupement familial ne soit formellement introduite, pour les enfants dont les deux parents résident légalement en Belgique<sup>409</sup>. Quelle était la justification de cette différence de traitement par rapport à un enfant dont un seul parent réside légalement ; différence non expressément envisagée par le législateur ? Ce seul parent, en séjour légal, devrait suffire à ouvrir le droit de séjour de plein droit à son enfant sur base de l'article 10 de la loi sur les étrangers, sans qu'une demande de regroupement familial ne soit formellement introduite.
- Les difficultés administratives et sociales pour l'enfant résultant d'un long délai avant d'obtenir son inscription. Selon Myria, cette pratique posait question au regard du droit à la vie familiale de l'enfant et de l'article 2 §2 de la CIDE qui interdit la discrimination de l'enfant notamment sur base de la « position juridique » de ses parents (ou d'un seul d'entre eux).

Suite à des critiques et diverses interventions<sup>410</sup>, le 31 août 2017, ces instructions ont été remplacées par une autre « fiche info » intitulée « Statut de séjour d'un enfant né en Belgique de parents qui ne sont pas belges »<sup>411</sup>. Ces nouvelles instructions retournent à la pratique antérieure puisque dorénavant, chaque enfant né en Belgique d'au moins un parent en séjour légal en Belgique, est inscrit de nouveau automatiquement - sans procédure de regroupement familial et avec encore plus d'ouverture que la pratique antérieure puisqu'il n'y a plus d'obligation de séjourner avec ce parent.

Myria se réjouit de ce retour à la pratique antérieure sans obligation de cohabitation mais émet, malgré tout, des réserves liées à l'entrée en vigueur de la loi sur les

reconnaisances frauduleuses<sup>412</sup>. En effet, ces instructions doivent être lues en parallèle avec cette loi ainsi que la circulaire prise en accompagnement de cette loi<sup>413</sup> car ces divers instruments forment un ensemble complexifiant l'établissement d'une filiation ainsi que l'inscription d'un enfant dans les registres.

En effet, ces nouvelles instructions prévoient que le lien de filiation entre l'enfant né en Belgique et son (ou ses) parents doit être **juridiquement** établi au moment de la naissance en Belgique. Or, Myria a analysé les complications engendrées par l'introduction de la loi sur les reconnaissances frauduleuses pour établir juridiquement ce lien de filiation. En effet, la reconnaissance d'un enfant devient, dans certains cas, un véritable parcours du combattant aussi bien en termes de documents à fournir<sup>414</sup> que des délais pour avoir l'acte de déclaration ainsi que d'absence de recours en cas de refus de reconnaissance<sup>415</sup>. Et cela concerne tout enfant né soit d'un père en séjour précaire reconnaissant un enfant d'une mère belge ou disposant d'un droit de séjour, soit d'un père belge ou disposant d'un droit de séjour reconnaissant un enfant d'une mère en séjour irrégulier ou précaire. La mise en place de cette nouvelle procédure beaucoup plus 'lourde' placera l'enfant dans une situation vulnérable sans aucune protection contre un éventuel éloignement. Et tant que le lien de filiation n'est pas établi, l'enfant ne sera pas inscrit et n'aura pas droit au séjour en Belgique.

En outre, ces nouvelles instructions prévoient que le lien de filiation entre l'enfant né en Belgique et son (ou ses) parent(s) doit être juridiquement établi **au moment de la naissance** en Belgique. Cela signifie que, par exemple, le cas du père en séjour légal qui reconnaît son enfant avec une femme en séjour irrégulier après la naissance de l'enfant n'est pas explicitement prévu dans les nouvelles instructions. La circulaire

408 Art. 12bis, §1 al. 2, 3° de la loi sur les étrangers.

409 Point 1 Fiche info intitulée « Enfants nés en Belgique de parents non belges », version du 24.04.2017, non publiée.

410 Myria envoya un courrier au directeur de l'OE en juin 2017 reprenant ces différentes questions ; Voir notamment ADDE, newsletter n°132, Édito « Que fait l'État de nos bébés » ou Question de N. Lanjri du 08 janvier 2017 (N), *Q.R., Ch., 2016-2017*, séance du 28 juin 2017, n°54-698.

411 Fiche intitulée « Statut de séjour d'un enfant né en Belgique de parents qui ne sont pas Belges », version du 31 août 2017, non publiée.

412 Loi du 19 septembre 2017 modifiant le Code Civil, le Code judiciaire, la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et le Code Consulaire, en vue de lutter contre la reconnaissance frauduleuse et comportant diverses dispositions en matière de recherche de paternité, de maternité, de co-maternité, ainsi qu'en matière de mariage de complaisance et de cohabitation légale de complaisance (*M.B., 4 octobre 2017*), ci-après « loi du 19 septembre 2017 ». Cette loi est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 2018.

413 Circulaire du 21 mars 2018 relative à la loi du 19 septembre 2017 modifiant le Code civil, le Code judiciaire, la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et le Code consulaire, en vue de lutter contre la reconnaissance frauduleuse et comportant diverses dispositions en matière de recherche de paternité, de maternité et de comaternité, ainsi qu'en matière de mariage de complaisance et de cohabitation légale de complaisance, *M.B. 26 mars 2018*.

414 Par exemple, l'acte de naissance des deux parents sera dorénavant exigé.

415 Pour aller plus loin voir Myriadoc 6 « Être étranger en Belgique en 2017 », *Reconnaissance frauduleuses : jusqu'où aller dans la lutte contre les abus ?* pp.4-21.

reconnaisances frauduleuses<sup>416</sup> semble permettre une reconnaissance post-natale puisqu'elle prévoit que l'acte de déclaration de reconnaissance « doit être établi pour toute reconnaissance, qu'elle soit prénatale, qu'elle ait lieu lors de la déclaration de naissance ou qu'elle soit postnatale ». Cependant, la pratique nous montrera comme les communes vont interpréter cette instruction ; elles pourraient décider de ne pas permettre l'inscription d'un enfant si la reconnaissance ne se fait qu'après la naissance puisque cette situation n'est pas expressément prévue. Myria craint que ce manque de clarté amène des situations difficiles pour ces familles et beaucoup de confusions dans les différentes communes.

Myria a déjà été confronté à des situations problématiques liées aux deux instructions mais également à l'application de la règle par les communes :

### Case

Madame, de nationalité philippine, est depuis plusieurs années en séjour irrégulier. Elle a eu un fils, David, avec un Monsieur régularisé en Belgique. David a été reconnu par le papa mais au départ, une commune bruxelloise, a refusé de l'inscrire car il n'y avait pas de cohabitation entre le père et David. Avec la nouvelle instruction qui ne demande plus de cohabitation entre le parent et son enfant, la commune, après un contact avec l'OE, a accepté d'inscrire David. L'enfant avait déjà 10 ans.

### Case

En mars 2018, une dame de nationalité camerounaise et en séjour irrégulier vient d'accoucher d'une petite Clémentine dont le père est naturalisé belge. Ce dernier est marié mais son épouse est au courant de la situation et il souhaite reconnaître l'enfant. Sur base des nouvelles instructions, la commune aurait dû inscrire l'enfant étant donné qu'il n'y a plus d'exigence de cohabitation. Cependant, une commune en Wallonie demande à Madame de donner tous les documents comme prévus dans la nouvelle loi sur les reconnaissances frauduleuses alors même qu'en mars 2018 cette loi n'est pas encore en vigueur. En attendant, Clémentine n'a aucun document de séjour.

Bien que Myria estime que la lutte contre les fraudes et abus est légitime, elle doit se concentrer en priorité sur les personnes malveillantes qui tirent profit de la situation vulnérable d'étrangers en séjour précaire. La mise en place de ce nouveau système, qui implique une lecture en parallèle des mesures sur les reconnaissances frauduleuses et les instructions de l'OE, n'atteindra pas forcément ce but et pourrait, dans certaines situations, porter atteinte à l'intérêt supérieur de l'enfant ainsi qu'aux droits fondamentaux des personnes concernées. Il convient de rester vigilant.

### Myria recommande lors de l'établissement juridique d'une filiation de :

- Réserver tout conflit en matière de filiation au pouvoir judiciaire et de supprimer la possibilité pour les officiers de l'État civil de refuser préventivement l'établissement d'une reconnaissance, en vue de garantir le droit de chaque enfant à voir sa double filiation établie et le droit à la vie privée et familiale des personnes concernées ;
- Supprimer l'exigence disproportionnée de fournir des documents préalablement à toute reconnaissance<sup>417</sup> ;
- Prévoir dans la loi une protection de l'enfant contre l'éloignement à partir de l'intention déclarée du (des) parent(s) d'inscrire leur enfant et ce pendant toute la procédure d'établissement de la filiation (incluant une éventuelle enquête et un recours).

Myria rappelle également un de ses recommandations de 2015 :

- Il est indispensable que les droits et l'intérêt supérieur de l'enfant soient une considération primordiale à chacune des étapes du processus et pour l'ensemble des autorités et acteurs qui y sont impliqués. Myria recommande l'adoption d'une disposition transversale obligeant tous les acteurs à prendre en compte, dans chaque décision le concernant (directement ou indirectement), l'intérêt supérieur de l'enfant<sup>418</sup>.

416 Circulaire reconnaissance frauduleuse, *Op.cit.*, voir point A, p.2.

417 Ces deux recommandations sont prises du Myriadoc 6, *Op.cit.*, p.21. Myria reprend également toutes les recommandations de son analyse sur les reconnaissances frauduleuses.

418 *La Migration en chiffres et en droits 2015*, Recommandation 2015/8, p.230.



## Contribution externe : choix conjugaux chez les résidents belges d'origine marocaine et turque entre 2005 et 2013, déterminants sociologiques et politiques

Frank Caestecker (Myria)

John Lievens, Amelie Van Pottelberge, Emilien Dupont et Bart Vandeputte (Université de Gand, Département Sociologie)

Cette contribution se base sur une analyse quantitative des données du registre national relatives aux mariages, combinées aux données portant sur la formation disponibles dans le recensement de 2011. Il s'agit de 71.021 mariages contractés entre 2005 et 2013, de personnes qui vivent en Belgique et qui sont soit nées en Belgique avec la nationalité marocaine ou turque, soit immigrées en Belgique en tant que Marocains ou Turcs. Une grande partie de ces personnes ont obtenu la nationalité belge depuis. Le registre national peut tout de même encore les distinguer des autres Belges grâce à l'historique de la nationalité.

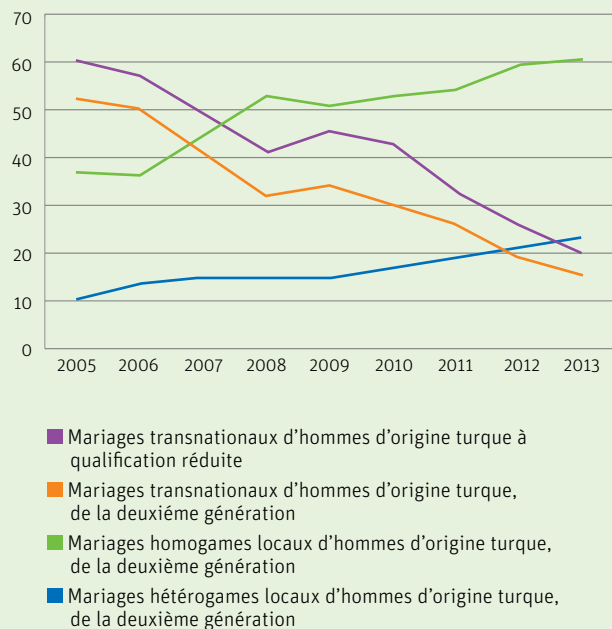
Cette analyse porte sur l'évolution, jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 2017, des mariages contractés avant 2014. En effet, la procédure d'immigration et de séjour de migrants conjoints ne peut être considérée comme terminée administrativement qu'après trois ans. Les documents du registre national au 1<sup>er</sup> janvier 2017 n'offrent pas de données suffisamment complètes pour pouvoir analyser les suites, sur le plan de la cohabitation, des mariages enregistrés après 2013.

Le registre national reprend environ 250.000 personnes d'origine nationale marocaine et environ 150.000 d'origine nationale turque. Il s'agit ici de personnes qui sont nées en Belgique ou qui y ont immigré, toutes avec la nationalité marocaine ou turque à la naissance. Les personnes nées en Belgique et qui ont reçu la nationalité belge à la naissance, mais dont un parent au moins est de nationalité marocaine ou turque, et ayant donc probablement la double nationalité, sont considérées ici comme des personnes d'origine nationale belge. Elles ne sont de ce fait pas incluses dans les analyses.

Ces populations marocaine et turque, comptant respectivement 250.000 et 150.000 personnes environ, représentent aujourd'hui les communautés originaires d'un pays tiers les plus importantes en Belgique. Dans ce texte, les personnes d'origine nationale marocaine ou turque seront désignées comme des personnes d'origine marocaine ou turque.

Entre 2005 et 2013, le choix conjugal des personnes d'origine marocaine ou turque en Belgique se porte, dans près de la moitié des cas, sur des personnes d'origine extérieure à l'UE (qu'elles aient acquis la nationalité belge ou non).

Choix du conjoint des hommes d'origine turque en Belgique 2005-2013



Une étude précédente ayant démontré que seuls 2 % des ménages d'origine marocaine ou turque cohabitaient hors mariage, nous nous sommes limités aux personnes qui ont choisi de se marier<sup>419</sup>.

Nous distinguons trois possibilités dans les choix conjugaux des habitants d'origine marocaine ou turque. La première est un mariage conclu avec une personne résidant à l'étranger, en d'autres mots un **mariage transnational**, avec une personne qui vit en général dans le pays d'origine (mais dans tous les cas un autre

419 Caestecker Frank, Van Pottelberge Amelie, Dupont Emilien, Van de Putte Bart & Lievens John (2017). Partner Choices in Long Established Migrant Communities in Belgium. *Historical life course studies*, 2017, 4, pp.20-40; Caestecker Frank, Emilien Dupont, Bart Van de Putte et John Lievens (2016). Partner migration in the Moroccan community. A focus on time- and contextual evolutions in: Chris Timmerman, Nadia Fadil, Noel Clycq, Idesbald Goddeeris e.a. (eds.), *50 Years of Moroccan Migration in Belgium*. Louvain : Leuven University Press, p.105-124.



pays que la Belgique). Les deux autres portent sur des mariages conclus avec une personne résidant en Belgique. Lorsqu'il est conclu avec un partenaire de la même origine nationale, nous parlons d'un **mariage homogame local**. Lorsqu'il est conclu avec un partenaire d'une autre origine nationale, nous parlons d'un **mariage hétérogame local**.

Il ressort des données analysées que le mariage transnational était le choix le plus fréquent en 2005 chez les personnes peu qualifiées. Tant au sein de la population turque que marocaine, au moins 60% des personnes n'ayant pas dépassé le stade des humanités inférieures ont opté, en 2005, pour un mariage transnational. En 2010, cette proportion était tombée à 40% chez les hommes et les femmes d'origine marocaine. Les femmes d'origine turque peu qualifiées étaient encore 52% à choisir un mariage transnational, les hommes d'origine turque peu qualifiés 43% (comme l'illustre le graphique ci-dessus).

Le niveau de formation n'est pas le seul facteur majeur dans le type de choix conjugal, l'effet de génération y joue également un rôle important. Pour les personnes d'origine marocaine et turque de la première génération, qui ont elles-mêmes immigré, le mariage transnational est resté le choix le plus fréquent jusqu'en 2010. Au sein de la deuxième génération, les personnes d'origine marocaine ou turque nées en Belgique optent nettement moins pour un conjoint migrant, et donc pour un mariage transnational.

On remarque en effet au sein de la deuxième génération, chez les personnes d'origine marocaine ou turque nées en Belgique, une diminution particulièrement marquée de la préférence pour le conjoint migrant. Précédemment, le recensement de 1991 avait indiqué une préférence marquée pour le mariage transnational au sein de la deuxième génération. Pour la deuxième génération d'origine turque, elle atteignait même 60%. Pour celle d'origine marocaine, elle était légèrement inférieure<sup>420</sup>. En 2005, le mariage transnational n'attirait plus que 46% de la deuxième génération de la population d'origine marocaine, pour tomber à 29% en 2010.

Au début du 21<sup>ème</sup> siècle, les personnes d'origine turque de la deuxième génération restaient plus nombreuses à choisir le mariage transnational que leurs homologues d'origine marocaine. Ainsi, elles étaient encore, en 2005, 53% de la deuxième génération d'origine turque à opter pour le mariage transnational, avec un conjoint migrant.

420 Lievens, John. The third wave of immigration from Turkey and Morocco: determinants and characteristics. In Lesthaeghe, Ron (Ed.), *Communities and generations: Turkish and Moroccan Populations in Belgium* (pp. 95-128). Bruxelles : NIDI CBGS, 2000.

L'intérêt pour ce type de mariage n'a cessé de diminuer depuis, surtout chez les hommes. En 2010, seuls 30% des hommes de la deuxième génération d'origine turque (voir graphique) et 40% des femmes de ce même groupe contractaient un mariage transnational. Si les hommes de la deuxième génération d'origine turque ont plus longtemps marqué une préférence pour le choix de leur conjoint dans le pays d'origine que leurs homologues marocains, en 2010 la prévalence de ce choix conjugal est revenue au même niveau dans les deux groupes.

A cette époque, les couples homogames locaux étaient de plus en plus nombreux au sein de la deuxième génération, d'origine turque comme d'origine marocaine. En revanche, les mariages hétérogames locaux, à savoir avec des personnes résidant également en Belgique mais d'origine différente, restaient peu fréquents. En 2005, nous notions respectivement 8 et 15% de mariages hétérogames locaux au sein des populations d'origine turque et marocaine, puis 9 et 20% en 2010.

Alors qu'en 1991, le mariage transnational restait le maître-choix au sein de la deuxième génération d'origine turque, il ne séduisait plus qu'une personne sur trois en 2010. On constate alors un phénomène de vases communicants entre les mariages transnationaux et les mariages homogames locaux. Néanmoins, la diminution des mariages transnationaux a également profité aux mariages hétérogames locaux. Malheureusement, comme souligné plus haut, il est impossible d'indiquer de manière concluante, sur base des définitions ci-dessus, dans quelle proportion les unions hétérogames ont été effectivement scellées avec des personnes réellement d'origine « différente ». Il n'empêche que la baisse de popularité de la migration des conjoints est incontestable.

La stabilité moindre des mariages transnationaux expliquerait vraisemblablement ces changements. En effet, des études quantitatives comme qualitatives menées sur les couples au sein des communautés marocaine et turque ont démontré que les unions entre une personne de la deuxième génération et un conjoint migrant de Turquie ou du Maroc présentaient plus de risques de séparation<sup>421</sup>. La durabilité plus restreinte de ces unions a peut-être réduit l'attrait de ce choix conjugal.

421 Corijn, Martine en Lodewijckx Edith, Kwantitatief Luik: Echtscheiding geteld. Echtscheiding bij personen van Turkse en Marokkaanse herkomst. Een analyse op basis van Rijksregistergegevens van volwassenen en kinderen in het Vlaamse Gewest in S. Koelet et al. (ed.), *Echtscheiding bij personen van Turkse en Marokkaanse herkomst Deel 2: Kwantitatieve en kwalitatieve studie*, Antwerpen: Steunpunt Gelijkekansenbeleid, 2009, pp.1-38; Eeckhaut, Mieke, Lievens John & Van de Putte Bart, Partner selection and divorce in ethnic minorities: Distinguishing between two types of ethnic homogamous marriages. *International Migration Review*, 2011, 45(2), pp.269-296.

Jusqu'en 2010, les autorités considéraient le choix conjugal des résidents belges dans leur ensemble comme une affaire purement privée. Le conjoint d'un résident en Belgique pouvait venir de l'étranger sans que les autorités ne lui mettent de bâtons dans les roues<sup>422</sup>. Depuis 2011, il est plus difficile pour les personnes qui vivent en Belgique de faire immigrer un conjoint. Les autorités ont instauré des conditions d'âge plus élevées que l'âge de mariage et ont également rendu impossible la vie de famille en

**Depuis 2011, les autorités belges découragent de manière sélective les mariages avec des conjoints migrants**

Belgique pour les personnes qui ne sont pas à même de subvenir financièrement à leurs besoins. Du coup, les personnes qui ne satisfont pas aux conditions d'âge et/ou de revenus, même si elles ont la nationalité belge, se

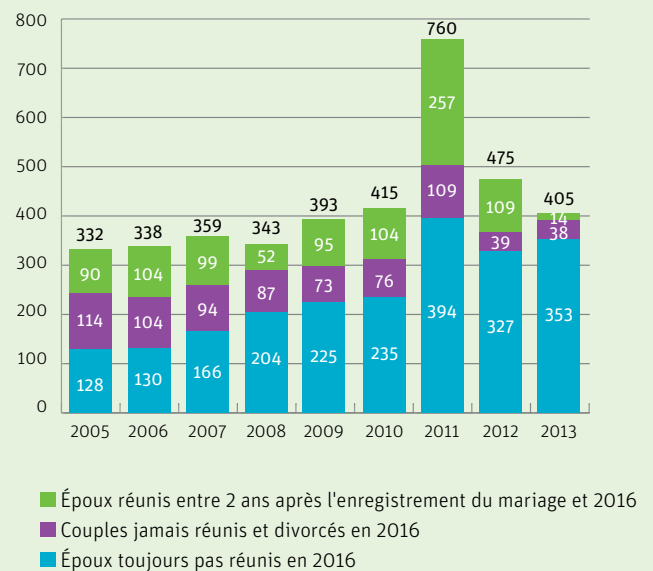
voient contraintes de modifier leur choix conjugal, de le reporter, voire même d'y renoncer. La Loi du 8 juillet 2011 impose, en plus d'une nouvelle condition liée à l'âge, que la personne qui réside en Belgique dispose d'un revenu stable et régulier avant de pouvoir faire venir un conjoint migrant. Cette personne doit percevoir un revenu supérieur à 120 % du revenu d'intégration. Les allocations d'aide n'entrent pas en considération pour le calcul de ce revenu.

Sur base des chiffres des visas délivrés pour regroupement familial à une catégorie bien plus large que les seuls conjoints, on peut déduire, au vu de la baisse spectaculaire, que le nombre d'autorisations de faire venir un conjoint en Belgique a également chuté. Alors qu'en 2010, l'ambassade de Belgique au Maroc délivrait encore 3.807 visas de ce type, ce nombre a chuté à 2.691 en 2011, à 1.672 en 2012 et à à peine 1.562 en 2013<sup>423</sup>. Nos chiffres laissent également apparaître que des personnes d'origine turque ou marocaine ayant épousé un conjoint migrant ont rencontré des difficultés à le faire venir en Belgique. Entre 2005 et 2008, 12 à 15% de ces conjoints migrants ne sont pas parvenus à rejoindre leur conjoint en Belgique dans les deux ans qui ont suivi l'enregistrement de leur mariage au registre national. Ils étaient 40% en 2011, et encore 33% en 2012 et 2013.

422 Caestecker Frank en Sarah d'Hondt, Migratiebeheer van huwelijksmigratie in Caestecker Frank (ed.), *Huwelijksmigratie, een zaak voor de overheid?* Louvain : Acco, 2006, pp.47-58.

423 Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme (CECLR), rapport annuel migration, 2013, pp.79-80 et CELCR, rapport annuel migration, 2014, pp.99-100.

Résidents belges d'origine turque et marocaine qui se marient avec un partenaire transnational avec lequel ils ne cohabitent pas en Belgique deux ans après leur mariage, 2005-2013



La loi du 8 juillet 2011 est entrée en vigueur le 22 septembre 2011 et a été appliquée avec effet rétroactif, donc également pour les demandes introduites avant le 22 septembre 2011 et pour lesquelles aucune décision n'était encore tombée à cette date. Alors qu'entre 2005 et 2008, 1.372 personnes au total, soit 343 par an en moyenne, ne sont jamais parvenues à faire venir leur conjoint d'un pays tiers dans les deux ans à dater de l'enregistrement de leur mariage, elles étaient 760 à avoir enregistré leur mariage en 2011 et à être dans la même situation (voir graphique 2).

Étudions plus en détail les données relatives aux 1.372 mariages transnationaux enregistrés entre 2005 et 2008, avec un partenaire d'origine marocaine ou turque résidant en Belgique, que les conjoints n'avaient toujours pas rejoints en Belgique deux ans après l'enregistrement du mariage. Que nous enseignent les informations du registre national au 1<sup>er</sup> janvier 2017 ? Après le terme de ces deux ans, la cohabitation en Belgique s'est encore réalisée effectivement pour 25% de ces 1.372 couples. Parmi les 75% restants, une minorité - un peu moins d'un tiers - avait divorcé. La moitié de ces 1.372 couples étaient toujours enregistrés comme mariés, sans pour autant être parvenus à cohabiter en Belgique. Ces 628 conjoints qui ne se sont pas installés en Belgique représentent 5% des personnes qui ont contracté un mariage transnational entre 2005 et

2008 avec une personne d'origine marocaine ou turque vivant en Belgique.

Parmi les 760 personnes dont l'union avec une personne d'origine marocaine ou turque vivant en Belgique avait été inscrite en 2011 et qui n'étaient toujours pas enregistrées comme résidentes en Belgique en 2013, 257 ont rejoint leur conjoint depuis. Toujours selon l'information disponible au 1<sup>er</sup> janvier 2017 dans le registre national, une centaine de ces couples a divorcé depuis. Cela signifie que 394 personnes dont le mariage a été enregistré en 2011 n'ont toujours pas pu rejoindre leur conjoint en Belgique, soit 21% des mariages transnationaux enregistrés en 2011.

Des mariages enregistrés en 2012 et 2013, respectivement 475 et 405 conjoints migrants n'ont pas pu rejoindre leur conjoint en Belgique. De ces deux groupes, respectivement 109 et 14 sont quand même arrivés en Belgique en 2016. Parmi les 757 époux qui n'avaient toujours pas pu rejoindre leur conjoint en 2016, respectivement 39 (de mariage enregistré en 2012) et 38 (de mariage enregistré en 2013) ont divorcé depuis. 327 et 353 personnes, soit respectivement 23% et 29% des conjoints étrangers des mariages enregistrés en 2012 et 2013, étaient encore enregistrées comme conjoints en 2016 sans pour autant avoir cohabité en Belgique depuis.

Les obstacles à la vie conjugale en Belgique pour ces couples transnationaux pourraient constituer une explication des changements en matière de choix conjugal, qui se fait de plus en plus entre conjoints résidant déjà en Belgique. Il n'empêche que le changement de politique semble confronter les personnes d'origine marocaine et turque en âge de se marier à des choix peu évidents. C'est en tout cas ce qu'on peut déduire de la baisse de 7% du nombre total de mariages de personnes d'origine turque ou marocaine entre 2011 et 2013. Cette baisse révèle peut-être un lien entre ces reports ou abandons, et le fait de rendre plus difficile la cohabitation en Belgique avec un conjoint migrant.

Assez logiquement, le choix de se marier avec un migrant a perdu en popularité dès 2011. Il convient de nuancer cette popularité décroissante du choix d'épouser un migrant par rapport à la période précédente (2005-2010). Chez les personnes bénéficiant de revenus plus élevés du fait de leur niveau d'éducation, le choix du conjoint n'a pas fondamentalement changé. La popularité (relativement faible) du conjoint migrant n'a pas baissé chez les hommes d'origine marocaine ou les femmes d'origine turque titulaires d'un diplôme d'enseignement supérieur. Un individu sur cinq au sein de ce groupe maintient ce choix.

En revanche, l'influence de la politique sur le choix conjugal se fait davantage sentir auprès d'un public peu qualifié. On remarque une réduction de moitié dans le choix de migrants comme conjoints chez les personnes qui ont obtenu tout au plus leur diplôme d'enseignement secondaire inférieur, de 43% à 20% chez les hommes d'origine turque comme l'indique le graphique 1, et de 42% à 19% chez les femmes d'origine marocaine. Au sein de la deuxième génération de la population d'origine marocaine et de la deuxième génération des hommes d'origine turque, le choix d'un conjoint migrant est passé respectivement de 30% en 2010 à 16% en 2013 (voir graphique 1). Pour les femmes d'origine turque, la proportion a chuté de 40% à 26%. Ce sont surtout les mariages homogames locaux qui ont gagné du terrain au sein de cette deuxième génération, mais les mariages hétérogames locaux ne sont pas en reste.

Il est fort probable qu'une partie de ces mariages hétérogames locaux soient en réalité encore des mariages homogames. Depuis 1991, les enfants nés en Belgique d'au moins un parent né en Belgique sont belges de naissance. Ces enfants de la troisième génération reçoivent ainsi la nationalité belge à la naissance<sup>424</sup>. Comme ils sont de plus en plus nombreux à atteindre la majorité depuis 2010, la distinction au sein du registre national entre mariages hétérogames et mariages homogames est de moins en moins évidente<sup>425</sup>.

## Conclusions

Ces dix dernières années, les descendants d'immigrants turcs et marocains en Belgique se sont de moins en moins tournés vers le pays de leurs parents pour trouver leur conjoint. Alors que les migrants restaient la préférence absolue en matière de conjoints jusqu'en 2010 au sein de la première génération de Turcs et Marocains d'origine, la deuxième génération d'origine marocaine et turque a de moins en moins opté pour un conjoint provenant du pays d'origine et a préféré se tourner vers sa propre communauté en Belgique pour le trouver. Le mariage hétérogame local a lui aussi rencontré un peu plus de succès, même si certaines réserves s'imposent quant à l'origine des partenaires.

424 Renauld Bernadette, *De Belgische nationaliteitswetgeving 1984-2013 in Belg worden. De geschiedenis van de Belgische nationaliteitsverwerving sinds 1830*. Mechelen: Wolters Kluwer, 2016, p.129.

425 Entre 2005 et 2013, la tendance en matière de choix du conjoint pour les personnes d'origine marocaine et turque domiciliées en Belgique montre une très faible augmentation du pourcentage de mariages contractés avec des Belges nés avant 1991 qui ne sont pas d'origine étrangère. À partir de 1991, cette origine étrangère n'est plus visible dans la majorité des cas.

Cet aperçu quantitatif indique clairement qu'une tendance existante a été renforcée de manière sélective par la politique en imposant une condition d'âge et une condition de moyens financiers suffisants dans le chef de la personne qui réside en Belgique pour pouvoir assumer la subsistance du foyer. Alors que les personnes qui disposent de moyens financiers suffisants peuvent continuer à choisir de faire immigrer leur conjoint, ce n'est pas le cas des plus faibles sur le plan financier. Le nombre de mariages transnationaux s'est réduite de moitié entre 2008 et 2013 (de 2.345 à 1.237), et à partir de 2011, la cohabitation en Belgique n'a pas été possible pour près d'un mariage transnational sur quatre (23%). Environ un millier de résidants belges d'origine marocaine ou turque dont le mariage a été enregistré en Belgique entre 2011 et 2013 n'ont pas organisé de cohabitation en Belgique. Notre analyse démontre que la main de fer adoptée par les autorités a renforcé de manière sélective la tendance déjà bien présente d'opter de plus en plus pour un conjoint en Belgique. La récente diminution du nombre de mariages au sein de ces communautés indique que l'intervention politique a également provoqué le report, voire même l'abandon du choix conjugal. Une analyse plus approfondie de ces 71.021 mariages de personnes d'origine marocaine et turque vivant en Belgique pourrait encore affiner davantage ce premier inventaire.



## Étranger en sa commune

### Un formalisme exagéré de la part des communes

Lorsque des membres d'une même famille arrivent en Belgique par le biais d'un visa de regroupement familial, ils rencontrent, auprès de certaines communes, des difficultés lors de leur inscription ou lors de l'enregistrement de leur lien de filiation ou marital. Voici trois situations différentes décrites par Myria :

#### Case

Des enfants d'une femme Somalienne arrivent en Belgique grâce à un visa de regroupement familial et souhaitent s'inscrire dans une grande ville flamande. Normalement, ils devraient recevoir immédiatement **une annexe 15** en attendant l'obtention d'une carte A. Cependant, ils étaient contraints d'attendre 4-5 semaines avant de recevoir cette annexe. Sans celle-ci, ils n'ont droit ni à une aide sociale, ni aux allocations familiales et ils ne peuvent pas s'affilier à une mutuelle,... Par ailleurs, la date indiquée sur l'annexe 15 est essentielle. Ce n'est en effet qu'à partir de cette date-là que le délai de cinq ans, après lequel un séjour illimité et inconditionnel peut être octroyé, commence à courir. C'est également cette date qui détermine le commencement du décompte du délai de 5 ou 10 ans en vue d'obtenir la nationalité belge.

#### Case

Les parents, frères et sœurs d'un MENA syrien reconnu comme réfugié arrivent en Belgique avec un visa de regroupement familial. Une importante commune bruxelloise refuse d'attribuer un **numéro de registre national** aux membres de la famille. La raison invoquée serait que le cachet de l'ambassade belge de Turquie ne figurait pas sur les attestations de naissance (bien que l'ambassade compétente pour la légalisation soit Beyrouth).

La famille signale ne pas être en mesure de faire légaliser les documents. La légalisation des documents syriens est, en effet, particulièrement difficile et coûteuse, comportant quatre étapes (légalisation du document original par le Ministère des Affaires Étrangères en Syrie, puis par l'ambassade à Beyrouth, ensuite par le

Ministère des Affaires Étrangères du Liban à Beyrouth, et enfin par l'ambassade belge à Beyrouth).

À cause du refus de l'inscription, ils rencontrent différents problèmes, comme la violation de leur droit d'accès aux soins de santé, à une assurance-maladie, aux allocations et prestations familiales. Par ailleurs, la mère ne peut pas s'inscrire auprès d'Actiris pour trouver un travail.

#### Case

Un MENA irakien, appartenant à la minorité religieuse des Yezidi, a été reconnu comme réfugié. Ses parents, frères et sœurs ont introduit une demande de regroupement familial fin 2016. Ils ont introduit la demande à Ankara en raison des itinéraires à risque et de l'impossibilité d'introduire la demande à Amman. Tout comme pour les Syriens, la procédure de légalisation pour Irakiens se déroule en quatre étapes. La légalisation s'avérait pour la famille impossible dès la seconde étape. Quoiqu'il en soit, l'ambassade à Amman est la seule et unique compétente pour la dernière étape et non celle à Ankara où la demande a été introduite. Les demandes ont été accordées par le bureau du regroupement familial de l'OE qui avait estimé les liens familiaux comme fondés et qui avait accepté l'impossibilité de légaliser les documents. Arrivés en Belgique, une commune de Flandre Orientale a **pourtant refusé de reconnaître le lien de filiation** entre les enfants et les parents, ainsi que le **lien d'alliance** entre les parents.

La famille a proposé d'aller chercher des copies certifiées auprès de l'ambassade irakienne de Bruxelles avant de les faire légaliser par le Ministère Belge des affaires étrangères à Bruxelles, ce qui a été rejeté. La commune accepte uniquement des documents provenant du pays d'origine, légalisés par l'ambassade belge compétente. En raison du fait que le lien de filiation n'est pas établi, la famille indique qu'ils n'ont pas droit aux allocations familiales.

Cette dernière situation est la plus récurrente au sein des différentes communes belges. Un grand nombre de membres appartenant à une même famille proviennent ces dernières années de pays où la légalisation est extrêmement difficile, voire impossible. Les membres de la famille de bénéficiaires de protection internationale en Belgique sont souvent concernés. S'il ne fait ainsi aucun doute qu'obtenir une légalisation de documents

somaliens, et depuis peu yéménites<sup>426</sup>, est impossible, la légalisation de documents syriens et irakiens continue en pratique à systématiquement apporter son lot de problèmes. Certaines communes refusent également de

prendre l'acte en compte lorsque les légalisations datent de plus de 6 mois. Par ailleurs, certaines ambassades exigent à leur tour que la légalisation d'un document réalisée par les autorités du pays d'origine ne soit pas antérieure à quelques mois (p.ex. ambassade en RDC), pour pouvoir eux aussi le légaliser.

**Un grand nombre de membres appartenant à une même famille proviennent ces dernières années de pays où la légalisation est extrêmement difficile, voire impossible.**

Rem. : même les membres d'une famille pouvant introduire leur demande de regroupement familial à la commune (principalement les membres d'une famille de citoyens de l'Union et les belges) éprouvent des difficultés à cette occasion. Nous n'approfondirons pas ce sujet dans le présent chapitre. Nous vous invitons à vous reporter au chapitre migration économique qui traite entre autres des problèmes encourus lors de l'inscription de citoyens de l'Union et les membres de leur famille.

## Des conséquences disproportionnées pour les personnes concernées

Certains droits essentiels sont mis en péril lorsque les membres d'une famille ne sont pas inscrits au registre ou lorsque le lien de parenté ou d'alliance ne peut être enregistré. Le droit d'accès aux soins de santé, à une assurance-maladie, à la prime de naissance, aux allocations et prestations familiales, au congé de paternité<sup>427</sup> et autre assistance familiale n'est plus garanti. Par ailleurs, cela engendre des problèmes pour les adultes concernant l'accès au travail (inscription VDAB/Forem/Actiris, demande de permis de travail,...). Une filiation non enregistrée peut également engendrer des problèmes sur le plan du droit successoral et de la responsabilité

426 Voir [www.agii.be/nieuws/geen-legalisatie-meer-mogelijk-van-somalische-en-jemenitische-documenten-noch-afgifte-van-negatieve](http://www.agii.be/nieuws/geen-legalisatie-meer-mogelijk-van-somalische-en-jemenitische-documenten-noch-afgifte-van-negatieve) « Le SPF Affaires Etrangères a fait savoir qu'en raison de la situation chaotique régnant dans ces pays, il est actuellement impossible de garantir l'exactitude de contenu et de forme des pièces et signatures présentées. Une certaine confusion étant apparue concernant les attestations négatives, le SPF Affaires étrangères n'en délivrera plus. Bien que de telles attestations aient pour objectif d'attester l'impossibilité d'une légalisation, elles ont parfois été interprétées comme une sorte de légalisation de manière erronée. » (traduction libre).

427 Voir e.a. [www.agii.be/nieuws/gewarborgde-gezinsbijslag-problematiek-niet-geregistreerde-afstammingsband-in-het-rijksregister](http://www.agii.be/nieuws/gewarborgde-gezinsbijslag-problematiek-niet-geregistreerde-afstammingsband-in-het-rijksregister).

parentale... Tout ceci est loin de favoriser l'intégration des membres d'une même famille. Plus fondamentalement, l'état civil, les données d'identification d'une personne touche à l'ordre public.

En pratique, cela est souvent dû à un défaut de légalisation, moyennant quoi le fonctionnaire de l'état civil signale ne pas être en mesure de procéder à l'inscription ou de reconnaître l'acte. Toutefois et principalement dans ces cas où il s'avère *impossible* de satisfaire la condition de légalisation de l'article 30 du CDIP, engendrant un cas de force majeure, une gestion raisonnable exige qu'une solution soit prévue pour remédier à cette impasse juridique afin de permettre aux personnes concernées de pouvoir exercer leurs droits fondamentaux, tout en gardant à l'esprit que la légalisation ne permet que de vérifier la validité formelle d'un document. Il n'informe en rien sur le contenu du document et n'offre que peu de protection contre la fraude.

Un refus de **délivrance d'une annexe 15 ou d'inscription dans le registre** porte atteinte aux modalités du droit national<sup>428</sup>. Par ailleurs, l'intérêt supérieur de l'enfant<sup>429</sup> exige qu'il soit inscrit dès sa naissance, qu'il habite chez ses parents et n'en soit pas séparé, comme le stipule la Convention internationale relative aux droits de l'enfant<sup>430</sup>.

428 Lorsqu'une personne dispose d'un visa, son inscription devient obligatoire selon l'article 25/3, §2 AR du 8 octobre 1981 : « Si l'étranger qui vient en Belgique est en possession d'une admission de séjour en vertu de l'article 10 de la loi, l'administration communale l'inscrit au registre des étrangers et lui délivre un certificat d'inscription à ce registre. » Pour l'inscription de membres d'une famille de citoyens de l'Union, voir l'article 52, §1 AR du 8 octobre 1984.

Voir également l'art. 6 §1 de la loi du 19 juillet 1991 relative aux registres de la population et aux cartes d'identité : « La commune délivre aux Belges et aux étrangers admis ou autorisés à s'établir dans le Royaume une carte d'identité valant certificat d'inscription dans les registres de la population. », ainsi que l'article 11, 5° de l'AR du 16 juillet relative aux registres de la population et aux registres des étrangers : « L'inscription aux registres s'effectue sur la base : (...) 5° de la décision prise conformément aux dispositions de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, qui admet ou autorise le séjour ou l'établissement. La date d'inscription est celle mentionnée dans les décisions et documents précités ou celle déterminée en application de la constatation de la réalité de la résidence (...) ».

Ainsi que l'article 119 de l'AR du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers : « L'administration communale est tenue de remettre un document conforme au modèle figurant à l'annexe 15, chaque fois qu'elle se trouve dans l'impossibilité, soit de procéder immédiatement à l'inscription de l'étranger qui se présente, soit de délivrer le titre de séjour ou d'établissement ou tout autre document de séjour. Ce document atteste que l'étranger s'est présenté à l'administration communale et couvre provisoirement son séjour ; sa durée de validité ne peut dépasser (quarante-cinq jours) ».

429 Article 3 du CIDE, article 24 de la Charte des Droits fondamentaux de l'Union Européenne, et article 22 bis, 4° alinéa de la Constitution : « Dans toute décision qui le concerne, l'intérêt de l'enfant est pris en considération de manière primordiale ».

430 Articles 7 (droit d'être inscrit), 8 (droit à une identité) et 9 (droit de ne pas être séparé de ses parents), article 26 (droit de bénéficier de la sécurité sociale) de la CIDE du 20 novembre 1989.

Concernant la reconnaissance des actes étrangers prouvant la **filiation ou le mariage**, le principe de *reconnaissance de plein droit* comme résumé dans l'article 27§1 implique en effet que, si l'OE a effectivement reconnu les liens familiaux dans le cadre du regroupement familial, ces mêmes liens de filiation ou de mariage ne sont pas nécessairement reconnus par la commune (et vice-versa). Lors de l'enquête sur les liens familiaux, l'OE peut s'appuyer sur le système en cascade légalement intégré et *doit* également tenir compte 'd'autres preuves valables' (ou documents non légalisés), et *peut* donc passer à l'entretien ou à l'analyse ADN, par exemple. Cette possibilité n'est toutefois pas explicitement prévue dans les modalités concernant le fonctionnaire de l'état civil.

L'article 24, §2 du Code de droit international privé (ci-après: CDIP) prévoit par contre que dans certains cas, il est possible de déroger à la présentation de certains documents : « *A défaut de production des documents mentionnés au paragraphe premier, le juge peut impartir un délai pour les produire ou accepter des documents équivalents ou, s'il s'estime suffisamment éclairé, en dispenser.* » Alors que cette disposition parle de juge, l'on peut également considérer qu'elle s'applique au fonctionnaire de l'état civil.

Une reconnaissance de l'acte par voie judiciaire est particulièrement chronophage. Elle n'est pas non plus souhaitable, risquant d'encore plus surcharger le système judiciaire, dans une situation pour laquelle le fonctionnaire de l'état civil peut finalement faire preuve de souplesse. Une légalisation par le Ministre des

Affaires Étrangères de Belgique peut satisfaire aux conditions de légalisation de l'article 30 CDIP, même si cela suppose que l'acte a déjà été légalisé en première instance par les autorités du pays d'origine<sup>431</sup>.

Une certaine souplesse dans l'acceptation par le fonctionnaire de l'état civil de tels documents (et donc d'actes non légalisés) est par conséquent nécessaire pour agir conformément à l'intérêt supérieur

de l'enfant et ses droits cités plus haut, ou à d'autres droits fondamentaux internationaux de l'homme, tels que le droit à une vie privée et familiale<sup>432</sup>.

431 Tribunal de première instance de Gand, 15 décembre 2016, 16/1452/B.

432 Articles 8 de la CEDH et 7 de la Charte de l'UE (droit à une vie familiale), articles 12 de la CEDH et 9 de la Charte de l'UE (droit de se marier et de fonder une famille), article 34 de la Charte de l'UE (droit à une sécurité sociale et aide sociale).

Ne perdons surtout pas de vue que les membres de la famille d'une bénéficiaire de protection internationale présentent souvent eux aussi un besoin de protection internationale. L'on ne peut donc attendre d'eux qu'ils contactent leur propre autorité en vue d'obtenir des documents ou une légalisation de ces documents. Une demande d'asile introduite par le membre de la famille, suivie d'une demande de documents auprès du CGRA suite à une reconnaissance en tant que réfugié est souvent bien trop chronophage. Il n'est par conséquent pas possible de mettre de côté les droits essentiels pendant toute cette période. Les personnes bénéficiant de protection subsidiaire font par ailleurs face aux mêmes problèmes, puisque ne pouvant pas non plus obtenir de documents auprès du CGRA.

Le fonctionnaire de l'état civil devrait donc également tenir compte de modalités pertinentes concernant les réfugiés pour mettre la souplesse à l'ordre du jour. Il existe par exemple plusieurs dispositions dans la Convention de Genève<sup>433</sup>, ainsi que ces conclusions du Comité exécutif du UNHCR<sup>434</sup>. Dans une affaire dans laquelle l'acte de mariage d'un couple syrien n'avait pas été légalisé, le tribunal de la famille de Liège s'est entre autres appuyé sur l'article 12 de la Convention de Genève et a fait valoir ceci « *De plus, il y a lieu de rappeler que le statut d'époux de [...] fait partie de son statut personnel et que son statut de réfugié doit conduire l'État belge à faire preuve de souplesse administrative, les contacts avec la Syrie ne pouvant être que très réduits suite à la reconnaissance du statut de réfugié* »<sup>435</sup>.

## Recommandation

Myria recommande aux communes de prendre toutes les mesures nécessaires afin de délivrer immédiatement un accusé de réception lors de la demande d'inscription ou lors de l'inscription des membres de la famille.

433 Se rapportant au statut personnel (art. 12 de la Convention de Genève), à l'assistance administrative (article 25 de la Convention de Genève) et à la législation sur le travail et l'assurance sociale (art. 24. Législation du travail et assurance sociale).

434 Conclusion Excom N°24 sur le Regroupement Familial, Conclusion Excom Conclusion N°111 sur l'enregistrement à l'état civil et Conclusion Excom N°104 sur l'Intégration locale.

435 Tribunal de la famille de Liège, 27 janvier 2017, 16/1959/B.

**Une reconnaissance de l'acte par voie judiciaire est particulièrement chronophage. Elle n'est pas non plus souhaitable, risquant d'encore plus surcharger le système judiciaire, dans une situation pour laquelle le fonctionnaire de l'état civil peut finalement faire preuve de souplesse.**