



Arrêt

n° 151.297 du 27 août 2015
dans les affaires X, X et X / III

En cause : 1X

Agissant en son nom et en qualité de représentante légale *de facto* de :

2- X

3- X

4- X

Ayant élu domicile : X

contre :

l'Etat belge, représenté par la Ministre de la Justice, chargé de l'Asile et la Migration, de l'Intégration sociale et de la Lutte contre la Pauvreté désormais le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, chargé de la Simplification administrative

LA PRÉSIDENTE F.F. DE LA III^e CHAMBRE,

Vu les requêtes introduites le 27 novembre 2014, par X, de nationalité belge, agissant en son nom propre, et en qualité de représentante légale *de facto* de X et X de nationalité congolaise (R.D.C.), tendant à la suspension et l'annulation des décisions mettant fin au droit de séjour sans ordre de quitter le territoire, ainsi que des ordres de reconduire, pris respectivement les 6 octobre 2014 et 29 octobre 2014.

Vu le titre 1er bis, chapitre 2, section IV, sous-section 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (ci-après, « la loi du 15 décembre 1980 »).

Vu le dossier administratif et les notes d'observations.

Vu les ordonnances du 19 janvier 2015 convoquant les parties à l'audience du 20 février 2015.

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

Entendu, en leurs observations, Me H. KALOGA *loco* Me S. SAROLEA, avocat, qui comparait pour la partie requérante, et Me P. HUYBRECHTS *loco* Me F. MOTULSKY, avocat, qui comparait pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Jonction des causes.

Les affaires X, X et X étant étroitement liées sur le fond, en manière telle que les décisions prises dans l'une d'elles sont susceptibles d'avoir une incidence sur les autres, il s'indique, afin d'éviter toute contradiction qui serait contraire à une bonne administration de la justice, de joindre les causes, afin de les instruire comme un tout et de statuer par un seul et même arrêt.

2. Faits pertinents de la cause.

2.1. Madame J.D. de nationalité belge, première partie requérante, a épousé Monsieur C. Y., de nationalité congolaise et père des trois dernières parties requérantes, à Kinshasa, le 21 novembre 2008.

Par un jugement du 31 janvier 2009 du Tribunal de Paix de Kinshasa/Ngaliema, l'adoption des trois dernières parties requérantes a été accordée à la première partie requérante. Toutefois cette adoption n'a pas été reconnue en Belgique.

2.2. Monsieur C.M.Y. est arrivé en Belgique dans le courant de l'année 2011 muni d'un visa D-regroupement familial- accompagné de ses trois enfants. Il y a introduit une demande d'établissement en tant que conjoint de Belge et de descendants de conjoint de Belge le 2 mai 2011. Monsieur C.Y et ses enfants se sont vu délivrer une carte F le 23 mai 2011.

2.3. Le 28 novembre 2012, Madame J.D. informe la partie défenderesse, par mail, des absences répétées de son époux. Les enfants quant eux continuent toutefois de vivre au côté de cette dame, tel qu'il ressort des rapports de cohabitation ou d'installation commune se trouvant au dossier administratif. La séparation du couple est ordonnée le 3 octobre 2013 par une ordonnance du juge de Paix de Nivelles accordant l'hébergement principal des enfants ainsi que le droit aux versement des allocations familiales à la première partie requérante. Le divorce est prononcé le 3 juin 2014 par le tribunal de Première Instance du Brabant Wallon. Le 31 juillet 2014, le Tribunal de la Jeunesse de l'arrondissement judiciaire du Brabant Wallon prononce un jugement octroyant à titre précaire la domiciliation, la garde matérielle et les allocations familiales des enfants à la première partie requérante.

2.4. Le 3 octobre 2014, un décision mettant fin au droit de séjour de plus de trois mois avec ordre de quitter le territoire est prise par la partie défenderesse à l'encontre de Monsieur C.M.Y.

2.5. Le 6 octobre 2014, la partie défenderesse prend des décisions mettant fin au droit de séjour de plus de trois mois sans ordre de quitter à l'égard de trois enfants de Monsieur C.M.Y., à savoir les deuxième, troisième et quatrième parties requérantes. Il s'agit des premiers actes attaqués qui sont tous trois motivés comme suit :

« Motif de la décision :

Le 02/05/2011, l'intéressée arrive sur le territoire muni d'un visa D-B20 en qualité de descendant de conjoint de Belge. Monsieur M.Y (XXX), père de l'intéressé, a épousé le 21/11/2008 Madame D.J. (XXX).

Selon le courrier électronique envoyé le 08/08/2014 par Madame D., monsieur M.Y. a principalement séjourné en Afrique depuis l'obtention de sa carte F le 23/05/2011. Selon Madame D., un jugement de divorce a été prononcé en juin 2014. Le défaut de cellule familiale est confirmé par le rapport de la police du 14/08/2014. En outre, selon le registre national, monsieur M.Y. est en absence temporaire pour l'Afrique depuis le 10/08/2013 et a été radié d'office le 01/09/2014. Dès lors, la cellule familiale est inexistante et il est mis fin au droit de séjour de plus de trois de monsieur M.Y. en date du 03/10/2014. Y.D. ayant obtenu son séjour comme descendant de conjoint de Belge, elle suit la situation de monsieur M.Y.

Si madame D. a obtenu par jugement de la justice de Paix de Kinshasa du 28/01/2009 le droit d'adoption de Y. D., cette décision n'a jamais été reconnue par la Justice belge. Madame D. ne pouvant faire valoir ce jugement sur le territoire Belge, elle ne dispose d'aucun droit de garde officiel de l'enfant.

De plus, en date du 03/06/2014, le Tribunal de 1ere instance de Nivelles a prononcé le divorce de madame Ducat avec monsieur M. Y.. L'intérêt supérieur de l'enfant étant de vivre avec son parent, cet élément prévaut sur tout autre facteur d'intégration tel que les facteurs socio-culturel, de santé, d'âge, la situation familiale et économique, l'intensité de ses liens avec son pays d'origine et la durée de son séjour.

Y. D. ne pouvant être séparée de Monsieur M.Y., elle suit sa situation. Dès lors, il est permis de conclure que la décision mettant fin au droit de séjour ne porte pas une atteinte disproportionnée au

droit au respect de sa vie personnelle et familiale tel que prévu à l'article 8 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales du 04/11/1950.

En vertu de l'article 42 quater de la loi du 15/12/1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, il est mis fin au séjour de l'intéressé. ».

2.6. Le 29 octobre 2014, la partie défenderesse prend trois ordres de reconduire qui constituent les seconds actes attaqués et qui sont tous trois motivés comme suit :

« article 7, al. 1er, 2° :

Demeure dans le Royaume au-delà du délai fixé conformément à l'article 6 ou ne peut apporter la preuve que ce délai n'est pas dépassé.

Le droit de séjour en qualité de conjoint de belge de son père, Monsieur M.Y.C., est retiré le 03/10/2014. Y.D. a reçu une décision mettant fin au droit de séjour le 06.10.2014». »

3. Questions préalables.

3.1.1. Dans sa note d'observations, la partie défenderesse soulève une exception d'irrecevabilité de la requête, d'une part, dans le chef de la première partie requérante en raison de l'absence d'intérêt personnel et actuel à l'annulation des actes attaqués et d'autre part, dans le chef des trois dernières parties requérantes en raison de l'absence de représentation légale valable.

3.1.2. En l'espèce, le Conseil observe que la première partie requérante est la destinataire des trois ordres de reconduire visés au point 2.6. du présent arrêt et que c'est bien à elle qu'ont été notifiés lesdits ordres ainsi que les décisions mettant fin au droit de séjour des trois dernières parties requérantes. L'article 16, § 1^{er} de la loi-programme du 24 décembre 2002 relative à la Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés (Titre XIII - Chapitre VI) énonce que « *Toutes les convocations, décisions ou demandes de renseignements relatives au mineur non accompagné sont notifiées au tuteur. Les délais de recours commencent à courir à partir de la notification au tuteur* ». L'article 61/18 de la loi du 15 décembre 1980 prévoit à cet égard que c'est au tuteur du mineur étranger non accompagné qu'il y a lieu de délivrer l'ordre de reconduire, « [...] *si la solution durable consiste en le retour dans un autre pays ou le regroupement familial dans un autre pays; [...]* ». Au vu de ce qui précède, le Conseil estime dès lors qu'il appartient à la partie défenderesse de rester cohérente quant aux conséquences de ses choix décisionnels qui ont placé de facto la première partie requérante dans la position de représentante légale des mineurs placés sous sa garde.

Ainsi, estimer la première partie requérante comme ayant la capacité de se voir notifier les présents actes attaqués visant les enfants mineurs sous sa garde, lui enjoindre de les reconduire en République Démocratique du Congo puis lui dénier un intérêt au recours et dès lors, la possibilité d'attaquer lesdits actes devant le Conseil apparaît incohérent. Et ce d'autant que la partie défenderesse n'est pas sans ignorer, ainsi qu'il ressort des trois premiers actes attaqués, que le père des enfants a quitté le territoire belge depuis le 10 août 2013.

Force est également de constater que, dans les faits, la première partie requérante remplit le rôle de mère adoptive de ces trois enfants depuis 2008, qu'une procédure d'adoption a abouti sur le territoire congolais et que ces enfants vivent de manière continue avec la première partie requérante depuis leur arrivée en Belgique et ce malgré les absences longues et répétées de leur père. Conclure à une absence d'intérêt dans son chef s'apparenterait à une erreur manifeste d'appréciation indépendamment du statut légal de la première partie requérante vis-à-vis de ces enfants.

Au surplus, s'agissant des seconds actes attaqués – étant, pour rappel, des ordres de reconduire des enfants mineurs d'âge –, le Conseil ne peut que constater qu'une simple lecture des mentions y figurant suffit pour s'apercevoir que le postulat selon lequel la première partie requérante n'en serait pas destinataire, est erroné, ces décisions identifiant clairement celle-ci comme étant la seule destinataire de la décision entreprise, stipulant expressément à cet égard que « [...] il est enjoint à [la première partie requérante...] de reconduire dans les trente jours au lieu d'où l'intéressé venait [...]' enfant mineur...] ».

3.2.4. Il résulte de ce qui précède que l'exception d'irrecevabilité soulevée par la partie défenderesse est rejetée.

4. Examen du moyen d'annulation.

4.1. Les parties requérantes prennent un troisième moyen de la violation de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (ci-après CEDH) et de l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980 relative à l'accès au territoire, au séjour, à l'établissement et à l'éloignement des étrangers et des articles 2 et 3 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant (ci-après CIDE).

Après avoir rappelé les termes de l'article 8 de la CEDH, elles font valoir ce qui suit : « [...]L'on objectera ici que la relation entre l'enfant et la requérante n'est pas reconnue comme un lien de filiation en droit belge. Par contre, elle l'est en droit congolais et elle l'est pour l'enfant qui considère la première requérante comme sa mère. L'article 8 protège une telle relation. L'arrêt *Wagner contre Luxembourg*, (Corn eur. D.H., arrêt *Wagner c. Luxembourg*, 28 juin 2007, Req. n° 76240/01) prononcé par la Cour européenne des droits de l'homme le 28 juin 2007 permet d'inclure des liens existant de facto dans la vie familiale protégée par l'article 8, sous réserve de fraude.

Les arrêts *Pini*, *Wagner*, prennent en compte les liens familiaux de facto indépendamment de toute reconnaissance juridique comme filiation au sens propre. En tout état de cause, la décision querellée reconnaît que la requérante est à tout le moins la tutrice de l'enfant puisqu'un ordre de reconduire lui est notifié. Il y a à l'évidence vie familiale.

L'on peut également citer le récent arrêt *Moretti et Benedetti* contre Italie du 27 avril 2010. Dans cette affaire, les requérants étaient des ressortissants italiens, mariés. Ils agissaient au nom d'une jeune fille qui avait été placée dans leur foyer peu de temps après sa naissance. Rapidement, les requérants ont adressé une demande d'adoption spéciale au tribunal pour enfants de Venise.

Le tribunal a toutefois fait adopter l'enfant par une autre famille. En ce qui concerne la vie familiale, la Cour européenne a jugé que son existence était d'abord une question de fait dépendante de l'existence de liens personnels étroits. La vie de famille peut englober des liens familiaux de facto lorsque les parties cohabitent en dehors de tout lien marital. Il faut alors tenir compte du temps vécu ensemble, de la qualité des relations ainsi que le rôle assumé par l'adulte envers l'enfant. La Cour souligne qu'à l'instar de l'affaire *Wagner*; les requérants se sont comportés à l'égard de l'enfant comme si des liens familiaux légaux existaient entre eux. La Cour considère alors qu'il y a vie familiale. Une plus ancienne affaire (Cour eur. D. H., *Pini et Bertani c. Roumanie*, arrêt du 22 juin 2004, req. nos 78028/01 et 78030/01) incite à se situer en amont de l'arrivée de l'enfant dans le cadre d'une adoption. Les liens de facto potentiels engagent la Cour à l'analyse de la situation sous l'angle du paragraphe 2 de l'article 8 et du contrôle de légitimité et de proportionnalité qu'il prescrit.

Dès lors qu'il y a vie familiale et ingérence dans le droit au respect de la vie familiale comme en l'espèce puisque la décision querellée impose une séparation entre l'enfant et sa mère ou tutrice, cette décision doit être motivée au regard de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. Cette motivation ne peut résulter d'une justification a posteriori que fournirait en cours de procédure la partie adverse mais doit ressortir de la décision qui a été prise. La décision qui a été prise n'examine nullement la proportionnalité de l'ingérence au regard du droit protégé.

Or, cette analyse de proportionnalité doit prendre en compte l'intérêt supérieur de l'enfant tel qu'il ressort de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant mais également de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme relative aux articles 3 et 8. Cette jurisprudence se réfère à la Convention internationale relative aux droits de l'enfant mais se fonde également sur le texte même de la Convention européenne des droits de l'homme pour ériger l'intérêt de l'enfant en intérêt supérieur à tout autre.

[...]

Il s'en suit que même si des discussions existent quant à l'effet direct de l'article 3 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant, cette disposition doit à tout le moins servir de guide à l'exercice par l'administration de son pouvoir d'appréciation. Le pouvoir d'appréciation de l'administration doit se faire conformément au prescrit de l'article 3. En tout état de cause, la partie adverse ne conteste pas le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant, qui préside à la compréhension du concept de *solution durable*. De plus, si l'on considère que ces dispositions n'ont pas effet direct, elles sont néanmoins applicables via leur association avec les articles 3 et 8 de la CEDH. Ces dispositions protègent l'intégrité physique des enfants, et ce au titre de la protection de la vie privée et de l'interdiction des traitements inhumains et dégradants (*A c/ Royaume Uni*, 23/09/1998).

La Cour européenne des droits de l'homme a jugé que :

« *Les enfants et autres personnes vulnérables, en particulier, ont droit à la protection de l'Etat, sous la forme d'une prévention efficace, les mettant à l'abri de forme aussi grave d'atteinte à l'intégrité physique (voir, mutatis mutandis, les arrêts X et Y c. Pays-Bas du 26 mars 1985, série A. n° 91, pp. 11—13, §§*

21—27, et *Stubbings et autres c. Royaume-Uni* du 22 octobre 1996, Recueil 1996-IV, p. 1505, §§ 62—64, ainsi que la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant, articles 19 et 37) ».

Il n'est pas contestable que les articles 3 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme sont directement applicables. La jurisprudence de la Convention européenne des droits de l'homme fait également de l'intérêt de l'enfant un intérieur supérieur à tout autre. La Cour de Strasbourg se réfère à la CIDE. Cet intérêt supérieur à tout autre fondé notamment sur les articles 3 et 8, ressort d'arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme tels que l'arrêt *Wagner contre Luxembourg* ou alors ressort également des arrêts relatifs à l'enlèvement international d'enfants tels que l'arrêt *Shuruck et Neulinger* contre la Suisse.

L'on ne peut opposer aux articles 3 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme qu'ils n'auraient pas effet direct. C'est dès lors à la lumière de l'intérêt supérieur de l'enfant lu en combinant les articles 2 et 3 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant et les articles 3 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme qu'il faut interpréter les circonstances exceptionnelles dans le présent dossier.

[...]

Le droit au respect de la vie familiale prend en compte la relation qui unit Madame [J.D.] et l'enfant [D.Y.]. Cela se déduit d'une part de l'ordre de reconduire notifié à Madame [J.D.] reconnaissant implicitement ce lien. Cela se déduit d'autre part des documents versés au dossier, à savoir les jugements civils prononcés en l'espèce et cela se déduit enfin de la décision querellée qui indique elle-même que Monsieur [M.Y.] a quitté la Belgique depuis le 10 août 2013. Il est évident que depuis les enfants résident avec Madame [D.]. Elle est leur seul référent depuis plus d'un an. Par le passé, les données à disposition de l'Office des étrangers démontrent que Monsieur [M.Y.] a passé seulement quelques mois en Belgique depuis 2011. Cela démontre que la cellule familiale que forme Madame [D.] avec les enfants est une cellule familiale sans le papa. Il y a l'évidence vie familiale entre Madame [D.] et les enfants.

En l'espèce, une mesure d'éloignement, constitue une ingérence dans le droit au respect de la vie privée et familiale. Dès lors qu'il y a ingérence dans le droit au respect de la vie familiale, il importe de vérifier que la décision prévue par la loi, nécessaire à l'un des objectifs limitativement énumérés par l'article 8 §2 est proportionnelle à l'objectif poursuivi.

Il est contesté que la décision soit prévue par la loi (cf. deuxième moyen).

S'il fallait considérer que la décision est prévue par la loi, il faut encore démontrer qu'elle est nécessaire à l'un des objectifs limitativement énumérés par l'article 8 §2. Or, cela ne ressort nullement de la décision querellée. En effet, les enfants ne portent nullement à ordre public. Ils sont totalement à charge financièrement de Madame [D.] et ce depuis plusieurs années. L'on ne voit dès lors pas quel motif est suffisant. Enfin, aucune analyse de proportionnalité n'est effectuée de manière correcte. En effet, la décision querellée propose une interprétation de la notion de proportionnalité qui ne répond nullement au prescrit de l'article 8.

La décision querellée procède à une analyse de l'intérêt supérieur de l'enfant tout à fait théorique et qui ne prend pas en compte les éléments du dossier. Or, l'Office des étrangers sait pertinemment que Monsieur [M.Y.] n'a passé en Belgique que quelques mois depuis 2011 et qu'il a quitté le territoire belge depuis plus d'un an. Dans ce contexte, considérer que l'éloignement du territoire correspond à l'intérêt supérieur de l'enfant de vivre avec son père alors même que celui-ci a quitté le territoire belge où il était pourtant autorisé au séjour pour ne plus y revenir n'est pas une motivation adéquate de la décision en question.[...] »

4.2.1. L' article 8 de la CEDH, dispose comme suit :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

Lorsqu'un risque de violation du droit au respect de la vie privée et/ou familiale est invoqué, le Conseil examine d'abord s'il existe une vie privée et/ou familiale au sens de la CEDH, avant d'examiner s'il y est porté atteinte par l'acte attaqué. Quant à l'appréciation de l'existence ou non d'une vie privée et/ou familiale, le Conseil doit se placer au moment où l'acte attaqué a été pris (cf. Cour EDH 13 février 2001, *Ezzoudhi/France* ; Cour EDH 31 octobre 2002, *Yildiz/Autriche* ; Cour EDH 15 juillet 2003, *Mokrani/France*).

L'article 8 de la CEDH ne définit pas la notion de 'vie familiale' ni la notion de 'vie privée'. Les deux notions sont des notions autonomes, qui doivent être interprétées indépendamment du droit national. En ce qui concerne l'existence d'une vie familiale, il convient tout d'abord de vérifier s'il est question d'une famille. Ensuite, il doit apparaître, dans les faits, que le lien personnel entre les membres de cette famille est suffisamment étroit (cf. Cour EDH 12 juillet 2001, K. et T./ Finlande, § 150).

La notion de 'vie privée' n'est pas non plus définie par l'article 8 de la CEDH. La Cour EDH souligne que la notion de 'vie privée' est un terme large et qu'il n'est pas possible ni nécessaire d'en donner une définition exhaustive (Cour EDH 16 décembre 1992, Niemietz/Allemagne, § 29).

L'existence d'une vie familiale ou d'une vie privée, ou des deux, s'apprécie en fait.

Ensuite, le Conseil doit examiner s'il y a ingérence dans la vie familiale et/ou privée. A cet égard, il convient de vérifier si l'étranger a demandé l'admission pour la première fois ou s'il s'agit d'une décision mettant fin à un séjour acquis.

S'il s'agit d'une première admission, la Cour EDH considère qu'il n'y a pas d'ingérence et il n'est pas procédé à un examen sur la base du deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH. Dans ce cas, la Cour EDH considère néanmoins qu'il convient d'examiner si l'Etat est tenu à une obligation positive de permettre de maintenir et de développer la vie privée et/ou familiale (Cour EDH, 28 novembre 1996, Ahmut/Pays-Bas, § 63). Cela s'effectue par une mise en balance des intérêts en présence. S'il ressort de cette mise en balance des intérêts que l'Etat est tenu par une telle obligation positive, il y a violation de l'article 8 de la CEDH (cf. Cour EDH 17 octobre 1986, Rees/Royaume-Uni, § 37).

S'il s'agit d'une décision mettant fin à un séjour acquis, la Cour EDH admet qu'il y a ingérence et il convient de prendre en considération le deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH. Le droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la CEDH n'est pas absolu. Il peut en effet être circonscrit par les Etats dans les limites énoncées au paragraphe précité. Ainsi, l'ingérence de l'autorité publique est admise pour autant qu'elle soit prévue par la loi, qu'elle soit inspirée par un ou plusieurs des buts légitimes énoncés au deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH et qu'elle soit nécessaire dans une société démocratique pour les atteindre. Dans cette dernière perspective, il incombe à l'autorité de montrer qu'elle a eu le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte.

En matière d'immigration, la Cour EDH a, dans les deux hypothèses susmentionnées, rappelé, à diverses occasions, que la CEDH ne garantissait, comme tel, aucun droit pour un étranger d'entrer ou de résider sur le territoire d'un Etat dont il n'est pas ressortissant (Cour EDH, 15 juillet 2003, Mokrani/France, § 23 ; Cour EDH, 26 mars 1992, Beldjoudi/France, § 74 ; Cour EDH, 18 février 1991, Moustaquim/Belgique, § 43). L'article 8 de la CEDH ne peut davantage s'interpréter comme comportant, pour un Etat, l'obligation générale de respecter le choix, par des étrangers, de leur pays de résidence commune et de permettre le regroupement familial sur le territoire de ce pays (Cour EDH, 31 janvier 2006, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer/Pays-Bas, § 39). En vertu d'un principe de droit international bien établi, il incombe en effet à l'Etat d'assurer l'ordre public, en particulier dans l'exercice de son droit de contrôler l'entrée et le séjour des non nationaux (Cour EDH, 12 octobre 2006, Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga/Belgique, § 81 ; Cour EDH, 18 février 1991, Moustaquim/Belgique, § 43 ; Cour EDH, 28 mai 1985, Abdulaziz, Cabales et Balkandali/Royaume-Uni, § 67). L'Etat est dès lors habilité à fixer des conditions à cet effet.

Compte tenu du fait que les exigences de l'article 8 de la CEDH, tout comme celles des autres dispositions de la Convention, sont de l'ordre de la garantie et non du simple bon vouloir ou de l'arrangement pratique (Cour EDH, Conka c. Belgique, 5 février 2002, § 83), d'une part, et du fait que cet article prévaut sur les dispositions de la loi du 15 décembre 1980 (C.E., arrêt n°210.029 du 22 décembre 2010), d'autre part, il revient à l'autorité administrative de se livrer, avant de prendre sa décision, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devrait avoir connaissance.

Lorsque la partie requérante allègue une violation de l'article 8 de la CEDH, il lui appartient en premier lieu d'établir, de manière suffisamment précise compte tenu des circonstances de la cause, l'existence de la vie privée et familiale qu'elle invoque, ainsi que la manière dont la décision attaquée y a porté atteinte.

4.2.2. La Cour rappelle qu'« en garantissant le droit au respect de la vie familiale, l'article 8 présuppose l'existence d'une famille » (*Marckx c. Belgique* du 13 juin 1979, § 31, et *Johnson c. Royaume-Uni*, du 24 octobre 1997, § 62). La relation parent-enfant peut en outre exister en l'absence de liens de parenté. L'arrêt le plus révélateur de cette extension de la notion de vie familiale concernant les relations parent-enfant est sans aucun doute l'arrêt *X, Y, Z c/ Royaume-Uni* du 22 avril 1997, qui admet l'existence d'une vie familiale entre un transsexuel et l'enfant de sa compagne conçu par insémination artificielle avec donneur. Dans cet arrêt, la parenté est remplacée par l'apparence de paternité, le transsexuel se comportant en tout point comme le père de l'enfant.

L'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme ne garantit pas plus le droit de fonder une famille ou d'adopter (CEDH, grande chambre, 22 janvier 2008, *E.B. c. France*, § 41; 15 mars 2012, *Gas et Dubois c. France*, § 37; 16 décembre 2014, *Chbihi Loudoudi et autres c. Belgique*, § 89) que le droit d'être adopté. Les relations entre un adopté et un adoptant n'en sont pas moins en principe de même nature que les relations familiales protégées par l'article 8 de la Convention (CEDH, 22 juin 2004, *Pini et autres c. Roumanie*, § 140; 28 juin 2007, *Wagner et J.M.W.L. c. Luxembourg*, § 121) et constituent une vie familiale dès lors que le jugement d'adoption est conforme aux exigences légales et conventionnelles (CEDH, *Pini et Bertani, et Manera et Atripadi c/ Roumanie* du 22 juin 2004). La Cour a considéré qu'un tel jugement rendu à l'étranger établissait un lien de parenté et devait recevoir l'*exequatur* dans le pays de la famille adoptante, même si celle-ci ne remplissait pas les conditions requises dans cet État pour adopter (CEDH, *Wagner et J. M. W. L. c/ Luxembourg* du 28 juin 2007).

Dans certaines circonstances, l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme impose aux Etats contractants l'obligation positive de permettre la formation et le développement de liens familiaux (CEDH, 4 octobre 2012, *Harroudj c. France*, § 41; 16 décembre 2014, *Chbihi Loudoudi et autres c. Belgique*, § 89). Lorsqu'un lien familial avec un enfant est établi, les Etats doivent agir de manière à permettre à ce lien de se développer et accorder une protection juridique rendant possible l'intégration de l'enfant dans sa famille (CEDH, 28 juin 2007, *Wagner et J.M.W.L. c. Luxembourg*, § 119; 4 octobre 2012, *Harroudj c. France*, § 41; 16 décembre 2014, *Chbihi Loudoudi et autres c. Belgique*, § 89). Ces obligations positives doivent s'interpréter à la lumière de la Convention relative aux droits de l'enfant (CEDH, 4 octobre 2012, *Harroudj c. France*, § 42).

4.2.3. En l'espèce, la première requérante se comporte à tous égards comme la mère des enfants que sont les trois dernières parties requérantes depuis 2008, les a pris en charge depuis leur plus jeune âge et n'a cessé de s'en occuper, de sorte que des « liens familiaux » existent *de facto* entre elles et qu'il a existé et existe entre eux une vie familiale effective.

Cela ressort de manière limpide des éléments se trouvant au dossier administratif dont la partie défenderesse ne pouvait dès lors ignorer la réalité et qui exposent le contexte dans lequel la première partie requérante a fait connaissance des enfants en 2008, l'abandon par leur mère biologique, leur état de santé déplorable exigeant des soins spécifiques pris en charge par celle-ci, la détresse affective des enfants puis l'attachement, le suivi et la structure mises en place par la première partie requérante depuis son mariage avec M.Y. afin de sécuriser et éduquer les enfants et cela en présence ou en l'absence de leur père. Il en va particulièrement ainsi d'une part, d'un e-mail datant du 1^{er} juillet 2009 de la première partie requérante à la partie défenderesse et d'un courrier du médiateur fédéral du 19 décembre 2011 dans le cadre de la demande de visa de regroupement familial octroyé par la partie défenderesse le 12 avril 2011, de la requête contradictoire du 13 novembre 2009 devant le Tribunal de Première Instance de Bruxelles visant à contester la décision de refus de reconnaissance d'une adoption internationale et des courriers du 10 juillet 2010 et du 2 novembre 2011 du conseil des parties requérantes à la partie défenderesse dont il ressort : « *Ayant épousé Monsieur [C.M.] Madame [D.] s'est également engagée vis-à-vis de ses trois enfants. Il s'agit de :*

- *[D.Y.D.], née le x mars 200x ;*
- *[Y.D.], né le x mars 200x à Kinshasa et*
- *[Y.D.], née le x mars 200x à Kinshasa.*

Ces enfants ont été abandonnés par leur maman. (Ils sont nés d'une union libre entre Monsieur [M.Y.] et de Mademoiselle [J.K.]. Le couple vivait à Kinshasa. Moins de six mois après la naissance des jumeaux, la maman a, ayant eu les enfants très tôt et étant sans doute en dépression, commis des faits graves de violences contre son époux et les enfants. Le mariage lui avait été imposé. Elle était fort jeune. Elle a très mal vécu la naissance des jumeaux. Le couple s'est séparé. Mademoiselle [K.] est retournée au Katanga, au village. Depuis le mois de mai 2006, elle n'a plus aucun contact avec les enfants.

En juin 2008, un conseil de famille a été réuni à Lubumbashi pour statuer sur la situation. Le conseil de famille a réglé l'exercice de l'autorité parentale, la garde des enfants et le droit de visite. La famille maternelle avait retrouvé Mademoiselle [K.] qui entre-temps avait eu un autre enfant et attendait le suivant toujours dans un cadre non formel. Le conseil de famille a reconnu que Monsieur [M.] exerçait seul l'autorité parentale. L'autorité parentale a été transférée au papa officiellement par le conseil de famille et, selon la tradition congolaise, « à la femme qu'il épousera ». La décision du conseil de famille précise que : « la mère nourricière s'occupera à temps plein de tous les devoirs et droits des enfants (la future épouse de Monsieur [M.Y.] ». Depuis juin 2008, la décision ayant été prise et Mademoiselle [K.] ayant refait sa vie, elle est repartie avec son nouveau compagnon en Zambie où elle réside sans domicile connu.

Monsieur [M.] s'est toujours occupé des enfants avec la seule aide de sa vieille maman qui se dit elle-même épuisée. Il doit souvent partir en mission à l'autre bout du pays. Lorsque l'un des enfants doit être hospitalisé et c'est fréquent au Congo, les problèmes se multiplient puisqu'il n'y a pas de transport, pas de centre médical proche, pas d'argent et surtout pas de solution pour les autres enfants.) Madame [D.] a rencontré les enfants en mai 2008 lorsque le projet de couple a été formé. La journée de contact s'était tort bien passée surtout avec [Di.] l'aînée. Les enfants ont été mis au courant des projets. Pendant que Madame [D.] est revenue en Belgique durant l'été 2008, des contacts téléphoniques ont eu lieu régulièrement. Madame [D.] a également apporté à plusieurs reprises des secours financiers d'urgence pour payer les hospitalisations fréquentes des enfants dont une transfusion sanguine pour anémie pour [Di.] ainsi que celle de la grand-mère.

En septembre 2008, Madame [D.] arrive à Kinshasa et s'installe. Elle ne peut pas voir les enfants puisqu'ils sont au camp militaire et qu'en l'absence de [C.] qui n'était alors que son futur mari, personne ne la laisse prendre en charge les enfants. Elle intervient toutefois par le biais d'un secours financier pour de nouveaux soins à [Di.], l'aînée. Le 4 octobre, [D.] était toujours dans un état de fièvre permanente, [Da.] était quant à elle hospitalisée (malaria, infections, transfusion). Madame [D.] s'est rendue au chevet de l'enfant. Devant l'état des enfants et leur anémie persistante, un soupçon de drépanocytose est formulé. Toutefois, cette maladie est écartée. L'anémie est alors liée à la sous-alimentation.

Après l'installation commune, [Di.] s'installe au domicile de fonction. Elle était inscrite à l'Ecole belge en 2ème maternelle le 15 octobre 2008. Ses fièvres et les vomissements s'espacent et disparaissent. Un suivi médical et une alimentation équilibrée lui redonnent une santé normale. Les enfants ont également été touchés par un accès combiné de paludisme et de typhoïde. Finalement, les deux enfants sont venus vivre au domicile de Madame [D.]. Ils ont été hospitalisés deux jours. Madame [D.] s'est occupée des deux petits de jour comme de nuit dans la mesure où la médication devait être régulière et administrée toutes les quatre heures. Madame [D.] sait très bien qu'elle n'a pas donné la vie à ces enfants mais sait qu'elle a contribué à leur sauver la vie. Cela ne lui donne évidemment pas de droit spécifique sur ces enfants. Cela a toutefois créé une relation très forte entre elle et les tous-petits et ce dans les deux sens. Progressivement, les enfants ont retrouvé une bonne santé même si elle reste fragile. Depuis le départ de Madame [D.] en août 2009, bien qu'elle ait laissé quelques médicaments et des instructions d'emploi, son mari signale une première crise de malaria pour [Da.] le 15 septembre, pour Divine le 20 septembre. Le 16 octobre, les fièvres reviennent chez les trois enfants. Elles paraissent continues. Les enfants régressent au niveau de leur santé. Madame [D.] veut également préciser qu'elle a aidé les petits à devenir propre, elle les a fait rentrer à l'école et a suivi leur scolarité. Elle leur a apporté des jouets et des livres. Ils ont été initiés à la musique, au chant et à la danse. Madame [D.] considère ces enfants comme les siens et ils la considèrent comme leur mère. Elle précise à titre anecdotique que « Personne ne connaît mieux que moi (même le père) leurs points de beauté, leurs goûts, leurs habitudes, leurs caractères ».

D'autre part, le dossier administratif laisse également apparaître que la première partie requérante a fait toutes les démarches afin d'obtenir l'adoption des enfants de son conjoint qui se sont conclues positivement par un jugement du 31 janvier 2009 du Tribunal de Paix de Kinshasa/Ngaliema. Bien que cette adoption n'ait pas encore été reconnue en Belgique, elle constitue un indice de plus de la vie familiale existant entre les parties requérantes. Les nombreux et différents rapports d'installation commune effectués au domicile de la première partie requérante confirment que malgré l'absence de leur père, les trois enfants vivent au quotidien avec elle depuis leur arrivée en Belgique. Cette vie familiale effective est enfin confirmée par l'ordonnance du juge de Paix de Nivelles du 3 octobre 2013 accordant l'hébergement principal des enfants ainsi que le droit au versement des allocations familiales à la première partie requérante et par le jugement du Tribunal de la Jeunesse de l'arrondissement judiciaire du Brabant Wallon prononcé le 31 juillet 2014 octroyant à titre précaire la domiciliation, la garde matérielle et les allocations familiales des enfants à la première partie requérante. Si le dernier jugement rendu ne semble pas avoir été porté à la connaissance de la partie défenderesse en temps

utile, il ressort toutefois du dossier administratif (note de synthèse du 29 septembre 2014 et document de synthèse appel téléphonique du 2 octobre 2014) qu'elle était avertie de l'existence de l'ordonnance de séparation du 3 octobre 2013 et du jugement de divorce du 3 juin 2014 dont il pouvait se déduire au vu de l'historique familial, qu'il serait suivi d'un jugement du tribunal de la Jeunesse afin d'organiser la garde des enfants.

Il se déduit de l'ensemble de ces éléments lus à la lumière des enseignements de la Cour EDH rappelés au point 4.2.2. que les parties requérantes démontrent à suffisance l'existence d'une vie familiale effective dans leur chef.

Il n'est pas contesté qu'en l'espèce, les actes attaqués sont des décisions mettant fin à un séjour acquis, et qu'il appartenait donc à la partie défenderesse de montrer qu'elle a eu le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte. Or, force est de constater que la lecture desdites décisions, d'une part ne révèlent pas que la partie défenderesse ait accordé un quelconque égard à la vie familiale existant entre la première partie requérante et les trois enfants de son ex-mari et d'autre part, qu'elle ait opéré une mise en balance des intérêts en jeu afin d'attester que ces décisions étaient nécessaires au respect des objectifs limitativement énumérés par l'article 8 paragraphe 2 de la CEDH.

Il peut donc être conclu que la partie défenderesse ne s'est pas livrée, avant de prendre les décisions attaquées, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devrait avoir connaissance et qu'elle a ainsi violé tant son obligation de motivation formelle des actes administratifs que l'article 8 de la CEDH.

4.2.4. Les seconds actes attaqués s'analysant comme les accessoires des précédentes décisions, il convient de les annuler également.

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

Article 1

Les décisions de refus de séjour, prises le 6 octobre 2014, sont annulées.

Article 2.

Les ordres de reconduire, délivrés le 29 octobre 2014, sont annulés.

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

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

Mme M. FONTEYNE, Greffier Assumé.

Le greffier, La présidente,

M. FONTEYNE

B. VERDICKT