

La preuve de l'état civil dans le regroupement familial

ADDE

Actualités en droit des Etrangers

Webinaire - Jeudi 17 juin 2021

Pascal Vanwelde

SYSTÈME DE « CASCADE » organisé par les articles 12bis, § 6, L 80 (membres de famille d'étrangers autorisés au séjour en Belgique) et 44 de l'AR 81 (membres de famille de citoyens de l'UE et de Belges), dispositions qui prévoient que :

*« Lorsqu'il est constaté que l'étranger ne peut apporter la preuve des liens de parenté ou d'alliance invoqués, par des **documents officiels** conformes à l'article 30 de la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé ou aux conventions internationales portant sur la même matière, le ministre ou son délégué peut tenir compte d'**autres preuves valables** produites au sujet de ce lien.*

*A défaut, le ministre ou son délégué peut procéder ou faire procéder à des **entretiens** avec l'étranger et l'étranger rejoint ou à **toute enquête jugée nécessaire**, et proposer, le cas échéant, une **analyse complémentaire**. »*

Voir également Circulaire du 17 juin 2009 de Mme A. Turtelboom portant certaines précisions ainsi que des dispositions modificatives et abrogatoires en matière de regroupement familial, MB 02 juillet 2009

La preuve du lien de parenté peut donc être rapportée par :

1. « (...) des **documents officiels** conformes à l'article 30 de la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé ou aux conventions internationales portant sur la même matière »

- « En général, il s'agit d'une copie littérale de l'original de l'acte légalisé » (Circulaire du 17 juin 2009)
- ≠ Actes de l'état civil (?) - jugement supplétif tenant lieu d'acte de l'état civil – acte notarié faisant preuve de l'état civil – documents officiels qui ne sont pas des « actes de l'état civil » (partenariat,...)
- Exigence de légalisation (renvoi à l'article 30 du Code de DIP : « *Une décision judiciaire étrangère ou un acte authentique étranger doit être légalisé pour être produit en Belgique en intégralité ou en extrait, en original ou en copie. (...)* ») – la légalisation garantit l'authenticité du document étranger - Attention : légalisation pas toujours requise (apostille – dispense)
- Durée de validité du document ? voir CCE n° 235 098 du 14 avril 2020 concernant une légalisation « vieille » de 17 mois – l'OE ajoute à la loi en rejetant ce document pour légalisation trop ancienne)

2. « *le ministre ou son délégué peut tenir compte **d'autres preuves valables** produites au sujet de ce lien.* »

- La L 80 prévoit donc que le recours à de telles *autres preuves valables* n'est possible que lorsque l'étranger prouve son **impossibilité de se procurer les documents officiels** établissant son lien familial.

Circulaire du 17.06.2009 :

« *Cette impossibilité peut être prouvée par toutes voies de droit. Le simple défaut de production des documents officiels ne suffit pas à lui seul. L'impossibilité doit être réelle et objective, c'est-à-dire indépendante de la volonté de l'étranger. C'est le cas, notamment :*

- *lorsque la Belgique ne reconnaît pas le pays considéré comme un Etat;*
- *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, soit que les autorités nationales compétentes connaissent des dysfonctionnements, soit qu'elles n'existent plus;*
- *lorsque l'obtention des documents officiels nécessite un retour dans l'Etat considéré ou un contact avec les autorités de cet Etat qui sont difficilement conciliables avec la situation personnelle de l'étranger (...)* »

*Pour être considérées comme valables, les "autres preuves" du lien familial que l'étranger produit à l'appui de sa demande doivent constituer un **faisceau d'indices suffisamment sérieux** et concordants pour permettre d'attester l'existence du prétendu lien familial.* »

- ***Le recours aux « autres preuves valables » n'est-il autorisé que lorsqu'une impossibilité de produire des documents officiels légalisés est alléguée et démontrée, ou également lorsque le document officiel produit n'est pas reconnu ?***

CCE, n° 236 096 du 28 mai 2020 :

« Relativement à l'argumentation fondée sur l'article 12 bis, §§ 5 et 6, de la Loi et au reproche émis à l'encontre de la partie défenderesse de ne pas avoir procédé à des tests ADN, le Conseil n'en perçoit pas la pertinence, dès lors que l'impossibilité de fournir un document officiel pour prouver le lien de parenté n'a nullement été invoquée en l'occurrence. » (le document officiel produit - une copie intégrale d'acte de naissance congolais légalisée établie sur la base d'un jugement supplétif – n'avait pas été reconnu par l'OE pour non respect du droit congolais applicable)

CCE, n° 251 489 du 23 mars 2021 (acte de naissance contrefait) :

« Le Conseil ne peut suivre la partie requérante lorsqu'elle invoque la violation de l'article 12bis, §6 de la Loi. En effet, si cet article stipule que « Lorsqu'il est constaté que l'étranger ne peut apporter la preuve des liens de parenté ou d'alliance invoqués, par des documents officiels conformes à l'article 30 de la loi du 16 juillet 2004 (...), le ministre ou son délégué peut tenir compte d'autres preuves valables produites au sujet de ce lien. A défaut, le ministre ou son délégué peut procéder ou faire procéder à des entretiens avec l'étranger et l'étranger rejoint ou à toute enquête jugée nécessaire, et proposer, le cas échéant, une analyse complémentaire ». Force est de constater qu'il ne s'agit que d'une faculté dans le chef de la partie défenderesse. »

Paradoxe : ne vaut-il pas mieux ne pas disposer d'acte officiel (pour pouvoir démontrer le lien de parenté autrement) que de disposer d'un acte présentant un défaut mineur ?

Contra (regroupant reconnu réfugié) :

CCE, 30 mars 2021, n° 251 913 (concernant un acte venant de Somalie) :

*« Par conséquent, la partie défenderesse ne pouvait, sans violer le prescrit de l'article 12bis, § 5 et 6, de la loi du 15 décembre 1980 ainsi que son obligation de motivation formelle des actes administratifs, se contenter de rejeter la demande de visa au motif que les actes d'état civil produits ne pouvaient être reconnus mais **devait**, suite à cette constatation, **examiner si d'autres éléments du dossier administratif pouvaient permettre de démontrer le mariage invoqué**, et, à défaut, elle devait expliquer la raison pour laquelle elle choisissait de ne pas « procéder ou faire procéder à des entretiens avec l'étranger et l'étranger rejoint ou à toute enquête jugée nécessaire, et proposer, le cas échéant, une analyse complémentaire » » (dans le même sens, voyez CCE, 18 mars 2021, n° 251 156)*

CCE, 251 156 du 18 mars 2021 (acte de mariage somalien falsifié)

*En effet, à suivre le raisonnement de la partie défenderesse, la production d'un document dont l'authenticité est remise en cause suffirait à conclure à l'utilisation de documents faux ou falsifiés au sens de l'article 74/20 de la loi du 15 décembre 1980 et, par conséquent, à l'inapplicabilité des articles 11 et 12bis de la même loi et ce alors même que la partie défenderesse reconnaît l'impossibilité pour la partie requérante de produire un document « authentique ». Dans cette mesure, **la circonstance selon laquelle la partie requérante ne conteste pas avoir produit un document falsifié n'est pas pertinente**, la partie défenderesse ayant pleinement connaissance de son impossibilité de produire un document authentique dès lors que le document provient d'un pays dont le gouvernement n'est pas reconnu par la Belgique. De même, dans la mesure où il ressort du dossier administratif que la partie défenderesse avait elle-même posé ce constat, il ne saurait être reproché à la partie requérante de n'avoir pas invoqué se trouver dans l'impossibilité de fournir un document officiel. ».*

- Exemples d'autres preuves valables (Circulaire du 16.09.2009) :

1) Les " autres preuves " du **lien de filiation** sont, notamment :

- Acte, certificat, attestation de naissance;
- Acte de mariage établi par les autorités belges compétentes en matière d'état civil dans lequel le lien de filiation apparaît;
- Acte notarié homologué par l'autorité compétente;
- Affidavit;
- Carte d'identité nationale mentionnant le lien de filiation;
- Contrat de mariage dans lequel le lien de filiation apparaît;
- Extraits des registres de naissance;
- Jugement supplétif;
- etc.

2) Les " autres preuves " du **lien matrimonial** ou du **partenariat** sont, notamment :

- Acte de mariage coutumier dans le cas où un acte de mariage civil ne peut pas être produit;
- Acte notarié homologué par l'autorité compétente;
- Acte religieux;
- Carte d'identité nationale mentionnant le lien matrimonial ou le partenariat;
- Extrait d'acte de mariage ou du partenariat;
- Jugement supplétif;
- etc.

- Décision étrangère ou acte authentique étranger non légalisés ? (cft art, 24 CODIP)

CCE, 17 janvier 2017, n° 180.830 :

« ...l'article 12bis, §6 [...] vise l'hypothèse de documents officiels produits qui sont refusés par les instances belges pour un motif tenant au défaut de légalisation ».

3. « A défaut, le ministre ou son délégué peut procéder ou faire procéder à des **entretiens** avec l'étranger et l'étranger rejoint ou à **toute enquête jugée nécessaire**, et proposer, le cas échéant, une **analyse complémentaire**. »

- Circulaire 16.09.2009 :

« 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. **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.** »

- Contra : CCE, arrêt n°252 011 du 31.03.2021

« En l'espèce, le Conseil observe à l'instar de la partie requérante, qu'à l'appui de sa demande de visa, **le requérant avait produit un document s'agissant d'un accord pour un test d'ADN permettant d'établir la filiation avec le regroupant**. Or, le Conseil constate que la partie défenderesse reste muette quant à l'analyse de cette pièce du dossier administratif. Partant, en contestant la filiation du requérant avec son regroupant, en invoquant exclusivement la fraude, et sans prendre en considération la déclaration de se soumettre volontairement à un prélèvement en vue d'établir le lien de parenté avec le regroupant (annexe 2bis), la partie défenderesse ne permet pas à la partie requérante de comprendre le raisonnement entrepris dans l'acte attaqué (...) »

Système de cascade conforme à Directive 2003/86 ?

> **art.5, Directive 2003/86** : « 2. La demande est accompagnée de *pièces justificatives prouvant les liens familiaux* (...). Le cas échéant, pour obtenir la preuve de l'existence de liens familiaux, les États membres peuvent procéder à des *entretiens* avec le regroupant et les membres de sa famille et à *toute enquête jugée nécessaire*. »

- L'article 5 de la Directive 2003/86 ne prévoit pas la distinction entre *documents officiels* et *autres preuves valables*. Il y est uniquement question de « *pièces justificatives prouvant les liens familiaux* ». Il ressort cependant de la JP de la CJUE que de telles pièces justificatives doivent bel et bien revêtir un caractère *officiel* (voir not, l'arrêt rendu le 13.03.2019 dans l'affaire C-635/17 et les ccls de l'avocat général).
- Par ailleurs, les *entretiens* et les *enquêtes* visés à l'article 5 semblent destinés à s'assurer qu'au-delà de la production de pièces justificatives officielles, la demande ne présente pas un caractère frauduleux (mariage ou reconnaissance de complaisance) (voir le point 45 des ccls de l'Avocat général Nils WAHL dans l'Affaire C-635/17).

→ Pas de possibilité, donc, de présenter d'*autres preuves* (faculté réservée aux membres de famille du bénéficiaire d'une protection internationale – art. 11 de la Dir.) ou de revendiquer un entretien ou une enquête complémentaire destinés à démontrer l'existence d'un lien familial ? Directive plus stricte que L 80 ?

Mais recours à art. 17 (examen individualisé des demandes) et à l'art. 5.5 (prise en compte de l'intérêt de l'enfant) de la Dir., à l'effet utile de la Dir. (dont l'objectif est de favoriser la vie familiale) et aux articles 7 et 24 de la Charte (arrêt précité dans l'aff, C-635/17)

Et Directive 2004/38 ?

- membres de la famille des citoyens de l'Union, qui sont eux-mêmes citoyens de l'Union

*Art. 8.5 : « (...) les États membres **peuvent** demander la présentation des documents suivants: (...)
b) un **document attestant de l'existence d'un lien de parenté** ou d'un partenariat enregistré; »*

- membres de la famille d'un citoyen de l'Union qui n'ont pas la nationalité d'un État membre

*Art. 10.2 : « (...) les États membres **demandent** la présentation des documents suivants: (...) b) **un document attestant l'existence d'un lien de parenté** ou d'un partenariat enregistré;»*

Cas particulier des membres de famille de réfugié reconnu / bénéf. prot. subs. : l'absence de production de documents officiels est un élément parmi d'autres.

Art. 12bis, §5 L 80 :

*« Lorsque le ou les membres de la famille d'un étranger reconnu réfugié ou bénéficiant de la protection subsidiaire dont les liens de parenté ou d'alliance sont antérieurs à l'entrée de celui-ci dans le Royaume, ne peuvent fournir les documents officiels qui prouvent qu'ils remplissent les conditions relatives au lien de parenté ou d'alliance, visées à l'article 10, **il est tenu compte** d'autres preuves valables produites au sujet de ce lien. A défaut, les dispositions prévues au § 6 peuvent être appliquées. » (obligation, pas faculté)*

Art, 11, §1^{er}, al.2 L.80 :

*« Dans le cas des membres de la famille d'un réfugié reconnu ou d'un étranger bénéficiant de la protection subsidiaire dont les liens de parenté ou d'alliance sont antérieurs à l'entrée de celui-ci dans le Royaume, la décision **ne peut pas être fondée uniquement sur le défaut de documents officiels** prouvant le lien de parenté ou d'alliance conformes à l'article 30 de la loi du 16 juillet 2004 portant le Code de droit international privé ou aux conventions internationales portant sur la même matière. »*

Transposition de art. 11 Directive 2004/38 :

*« Lorsqu'un réfugié ne peut fournir les pièces 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.** »*

CJUE, arrêt rendu le 13.03.2019 dans l'affaire C-635/17 :

« (...) le défaut de pièces justificatives officielles attestant des liens familiaux ainsi que le manque éventuel de plausibilité des explications fournies à cet égard doivent être considérés comme étant de simples éléments devant être pris en compte lors de l'appréciation individualisée de tous les éléments pertinents du cas d'espèce et n'affranchissent pas les autorités nationales compétentes de l'obligation prévue à l'article 11, paragraphe 2, de la directive 2003/86 de prendre en compte d'autres preuves. »

Communication de la Commission au Conseil et au Parlement Européen concernant les lignes directrices pour l'application de la Directive 2004/38 :

*« Citons, comme **exemples d'«autres preuves» de l'existence des liens familiaux**, les déclarations écrites ou verbales du demandeur, les entretiens réalisés auprès des membres de la famille ou les enquêtes menées 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, etc.) ou par la connaissance de la situation spécifique. »*

Recours : CCE ou TPI ?

La décision de refus de visa/séjour reposera souvent sur une décision préalable de non reconnaissance d'un acte authentique ou d'un jugement étranger – compétence exclusive du TPI (art. 23 Codip)

C.E. 23 mars 2006, n°156.831

« (...) Considérant que le droit au séjour du requérant lié à la qualité de conjoint d'une Belge est contesté par voie de conséquence de la contestation qui porte sur cette qualité ; que l'autorité ne pouvait valablement se prononcer sur le droit au séjour sans préjuger d'une décision qu'il n'appartient qu'au tribunal de première instance de prendre (...) »

C.E. 1er avril 2009, n° 192.125

« (...) qu'en constatant qu'en cas de refus de reconnaissance par l'autorité, l'article 27, § 1er, du Code de droit international privé, combiné avec l'article 23 du même Code, réserve désormais au tribunal de première instance la compétence de connaître d'une demande concernant la reconnaissance de la validité d'un acte authentique étranger, en se déclarant sans juridiction sur cette base, (...), le Conseil du contentieux des étrangers n'a violé aucune des dispositions visées au moyen (...) »

CCE (ass. gén.), n°39 687 du 2 mars 2010

« Partant, le Conseil est sans juridiction pour connaître du moyen en ce que l'argumentaire y exposé vise à contester la non reconnaissance du mariage du requérant et n'a pas davantage de juridiction pour se prononcer sur la manière dont la partie défenderesse doit appliquer les articles 18, 21 et 27 du Code de droit international privé. »

Tempéraments :

- Violation de l'obligation de motivation adéquate (CCE, n° 235 614 du 28 avril 2020) ou des art. 12bis, §5 et 6
- Introduction simultanée de deux procédures (TPI et CCE) (voyez par exemple CCE, n°215 214 du 16 janvier 2019, CCE 240 469 du 3 septembre 2020 et CCE, n°241 455 du 28 septembre 2020)

Autres pistes :

1. Remplacement d'un acte d'état civil perdu, détruit ou inexistant (art. 26 du Code civil) :

« Si un acte de l'état civil a été détruit ou perdu, l'acte peut être remplacé conformément à l'article 35. La preuve de la destruction ou de la perte et du contenu de l'acte peut être reçue par des écrits, d'autres sources authentiques ou par des témoins »

S'applique aussi aux actes étrangers :

*« Cet article reprend sous une forme adaptée l'actuel article 46 CC. Les actes de l'état civil perdus ou détruits (ou les actes n'ayant jamais existé) peuvent être remplacés. La preuve de la destruction ou de la perte et du contenu de l'acte peut être prouvée par des écrits, d'autres sources authentiques ou des témoins. La jurisprudence et la doctrine concernant le vieux article 46, qui devient le nouvel article 25, gardent tout leur intérêt. Afin d'améliorer la qualité rédactionnelle, il est ajouté que la procédure à suivre figure à l'article 35. **Cet article s'applique également aux actes étrangers manquants, comme c'est le cas dans la pratique actuelle.** »*

(DOC54 2019/001 – p.76)

2. Etablir un acte belge « correct » à partir d'un acte étranger

Loi du 18 juin 2018 (BAEC) : Possibilité d'établir un acte belge sur la base d'un acte étranger (art. 68 Code civil) – possibilité réservée aux Belges (mais OEC doit établir des actes belges « *si un acte de l'état civil étranger lui est présenté lors de l'établissement ou de la modification d'un acte de l'état civil.* », quelle que soit la nationalité des personnes concernées),

- Triple intérêt :

- L'acte belge à la même valeur que l'acte étranger et l'un peut être produit pour l'autre
- A l'occasion de l'établissement de l'acte belge, seules les mentions susceptibles d'être reconnues en Belgique figurent dans l'acte (art. 69 CC, §1^{er}, al.1)
- A l'occasion de l'établissement de l'acte belge, les erreurs matérielles peuvent être corrigées (art. 69 CC, §1^{er}, al.2)

- Tempérament : délai si demande d'avis du PR ou de l'Autorité Centrale de l'état civil (SPF Justice – art. 31 Codip)

3. Rectification d'un acte d'état civil belge (art. 31, §2 et 35 du Code civil)

Conclusions:

- Sauf pour les membres de famille d'un réfugié reconnu / PS, ni la loi de '80, ni la Directive 2003/86 ne consacre un droit subjectif à la prise en considération d'autres preuves que le *documents officiels* ?
Jurisprudence hésitante (l'obligation de prise en considération des autres preuves valables n'est clairement affirmée que pour les membres de famille des réfugiés reconnus).
- MAIS effet utile de la Directive, Art. 7 et 24 de la Charte, obligation de motivation et devoir de prudence et de minutie.
- Effectivité relative des recours (absence de contrôle de pleine juridiction dans le chef du CCE, délais parfois très longs au TPI) ; pistes offertes par l'instauration de la BAEC;