

*Les Cahiers sont rédigés par l'EDEM, l'équipe Droits européens et migrations, constituée à l'UCL au sein du CeDIE. Chaque mois, ils se proposent de présenter quelques arrêts récents d'une juridiction nationale ou européenne dans ses domaines d'études, à savoir la mise en œuvre du droit européen de l'asile et de l'immigration en droit belge. Les Cahiers contiennent des commentaires en français et en anglais. Si vous n'êtes pas abonné aux Cahiers, vous pouvez le faire en adressant un mail à [cedie@uclouvain.be](mailto:cedie@uclouvain.be).*

*These Commentaries are written by the European Rights and Migration team (EDEM), which is part of the UCL. Each month, they present recent judgments from national or European courts in the field of the implementation of European asylum and immigration law in Belgian law. The Commentaries are written in French and/or English. If you wish to subscribe, please send an email to [cedie@uclouvain.be](mailto:cedie@uclouvain.be).*

La nouvelle édition du MOOC '**Regards croisés sur les migrations**', est en ligne !

Il s'agit d'un cours gratuit, interdisciplinaire, destiné aux étudiants mais aussi à toute personne intéressée par les questions migratoires. Six disciplines sont impliquées (anthropologie, démographie, droit, économie, sociologie et psychologie), offrant des regards croisés pour comprendre les enjeux des migrations et leur impact ! Rejoignez-nous pour suivre ce cours : <https://www.edx.org/course/regards-croises-sur-les-migrations>

#### À vos agendas !

**12 novembre 2019**, Studio 13 (LLN – Place Agora), Projection du film documentaire "Les cornes de la vache" sur la justice réparatrice au Rwanda. Entrée libre mais [inscription](#) demandée

**27 novembre 2019**, l'université Lyon 3 organise un **colloque** intitulé "**Le migrant et sa famille dans un monde globalisé**". [Programme et inscription](#).

**Du 9 au 20 décembre 2019 : Exposition « Jeux de cartes: parcours et portraits de migrant.es »**

**Où ? Hall du bâtiment Thomas More, Louvain-la-Neuve**

Cette exposition présente les portraits vidéo de migrant.es réalisés par les étudiant.es qui ont été accompagné.es et guidé.es dans leur travail par Bénédicte Liénard, alors artiste en résidence de l'UCLouvain. Venez à la rencontre de Sylva, Rami, Liberate, et les autres migrant.es dont nos étudiant.es vous racontent l'histoire à travers l'exposition. *Plus d'informations suivront.*

**Save the date : 20 février et 23 avril 2020**, l'EDEM organise à Louvain-La-Neuve deux après-midi de conférence consacrées aux actualités en matière de regroupement familial. La première revient sur la composition de la famille migrante et les conditions qui lui sont imposées. La seconde met en avant le processus de circularité qui fragilise la famille migrante. Ce sera l'occasion de faire le point sur les actualités de la jurisprudence nationale et internationale sur ces questions. Une approche pluridisciplinaire offrira aussi un autre éclairage sur les familles migrantes *Plus d'informations suivront.*

CeDIE – Centre Charles de Visscher  
pour le droit international et européen  
EDEM – Equipe droits européens et migrations  
Place Montesquieu, 2  
1348 Louvain-la-Neuve  
Belgique  
[cedie@uclouvain.be](mailto:cedie@uclouvain.be)

#### Contact :

Jean-Yves Carlier [[jean-yves.carlier@uclouvain.be](mailto:jean-yves.carlier@uclouvain.be)]  
Jean-Baptiste Farcy [[jean-baptiste.farcy@uclouvain.be](mailto:jean-baptiste.farcy@uclouvain.be)]  
Christine Flamand [[christine.flamand@uclouvain.be](mailto:christine.flamand@uclouvain.be)]  
Eleonora Frasca [[eleonora.frasca@uclouvain.be](mailto:eleonora.frasca@uclouvain.be)]  
Hélène Gribomont [[helene.gribomont@uclouvain.be](mailto:helene.gribomont@uclouvain.be)]  
Luc Leboeuf [[luc.leboeuf@uclouvain.be](mailto:luc.leboeuf@uclouvain.be)]  
Matthieu Lys [[matthieu.lys@uclouvain.be](mailto:matthieu.lys@uclouvain.be)]  
Trésor Maheshe Musole [[musole.maheshe@uclouvain.be](mailto:musole.maheshe@uclouvain.be)]  
Emmanuelle Néraudau [[eneraudau@gmail.com](mailto:eneraudau@gmail.com)]  
Matthias Petel [[matthias.petel@uclouvain.be](mailto:matthias.petel@uclouvain.be)]  
Géraldine Renaudière [[geraldine.renaudiere@uclouvain.be](mailto:geraldine.renaudiere@uclouvain.be)]  
Sylvie Sarolea [[sylvie.sarolea@uclouvain.be](mailto:sylvie.sarolea@uclouvain.be)]  
Alice Sinon [[alice.sinon@uclouvain.be](mailto:alice.sinon@uclouvain.be)]  
Lilian Tsourdi [[evangelia.tsourdi@uclouvain.be](mailto:evangelia.tsourdi@uclouvain.be)]



Les Cahiers de l'EDEM ont vu le jour dans le cadre du projet de recherche fonds européen pour les réfugiés – UCL.

## Sommaire

1. C.J.U.E., *Bajratari*, aff. c-93/18, ECLI:EU:C:2019:809 et x., aff. C-302/18, ECLI:EU:C:2019:830 – L'interprétation extensive de la notion de « ressources » : leur provenance n'est pas un critère. *Jean-Baptiste Farcy* ..... 3

**Notion de « ressources » - Origine des ressources – Personne tierce – Directive 2004/38 - Directive 2003/109 – Emploi irrégulier – Ordre public – Évaluation des ressources – Cour constitutionnelle de Belgique.**

*La Cour se prononce sur la notion de « ressources » telle qu'elle figure dans la directive 2004/38 et la directive 2003/109. Elle rappelle que la provenance des ressources n'est pas un critère pertinent et étend cet enseignement à une demande d'octroi du statut de résident de longue durée. En outre, lorsqu'il s'agit d'une demande de regroupement familial avec un citoyen de l'Union, les revenus d'un tiers, en l'occurrence un parent, peuvent provenir d'une activité exercée sans permis de travail. La Cour refuse de considérer qu'une telle activité est en soi contraire à l'ordre public, ainsi que l'invoquait le Royaume-Uni.*

2. Cour constitutionnelle n°149/2019 du 24 octobre 2019 – La provenance des moyens de subsistance dont le regroupant belge dispose . *Julien Hardy* ..... 8

**Cour Const. – Loi 15.12.1980 – Art. 40 ter – regroupement familial – Belge sédentaire – moyens de subsistance – provenance personnelle**

*L'article 40ter de la L.1980 n'est pas discriminatoire s'il est interprété en ce sens que les moyens de subsistance du regroupant belge n'ayant pas exercé son droit à la libre circulation doivent être exclusivement personnels.*

3. Conseil du contentieux des étrangers, 30 septembre 2019, n° 226 888 – Le CCE réaffirme que la crainte de persécution en raison de l'opinion politique comprend l'opposition à un mariage forcé, y compris lorsqu'elle est le fait d'un cousin. *Christine Flamand* .....13

**Demandeur d'asile guinéen – crainte de persécution – opposition au mariage forcé de sa cousine –menaces de sa famille – opinion politique – reconnaissance de statut.**

*Le Conseil du contentieux des étrangers reconnaît le statut de réfugié à un homme guinéen s'étant opposé à l'excision et au mariage forcé de sa jeune cousine, via le motif de l'opinion politique. Le Conseil reconnaît qu'il ne peut avoir accès à une protection effective en Guinée contre les agissements de sa famille.*

## 1. C.J.U.E., *BAJRATARI*, AFF. C-93/18, ECLI:EU:C:2019:809 et X., AFF. C-302/18, ECLI:EU:C:2019:830

*L'interprétation extensive de la notion de « ressources » : leur provenance n'est pas un critère*

*Jean-Baptiste Farcy*

### A. Arrêts

Cette note se propose de commenter deux arrêts rendus par la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après, la « Cour ») relatifs à la notion de « ressources », commune à différents régimes. En l'espèce, la Cour interprète cette notion telle qu'elle figure dans la [directive 2004/38](#) relative au droit des citoyens européens de circuler et de séjourner au sein de l'Union et la [directive 2003/109](#) relative au statut de résident de longue durée. Plus précisément, la Cour est interrogée sur la provenance de ces ressources.

Dans la première affaire, la requérante est une ressortissante albanaise vivant en Irlande du Nord. Elle y a rejoint son époux qui disposait alors d'un titre de séjour au Royaume-Uni. Le couple a eu trois enfants, tous nés en Irlande du Nord, et les deux premiers disposent d'un certificat de nationalité irlandaise. Après la naissance du premier, M<sup>me</sup> Bajratari a introduit une demande de titre de séjour sur le fondement de la directive 2004/38, invoquant le fait qu'elle assure la garde de son enfant, citoyen de l'Union. Cette demande a été rejetée au motif que le regroupant ne disposait pas de ressources suffisantes. La requérante faisait néanmoins valoir que son mari, le père du regroupant, disposait de ressources issues d'un emploi exercé en Irlande du Nord. Contrairement à la position des juridictions inférieures, la Cour d'appel d'Irlande du Nord considère qu'il n'y a pas lieu d'exclure les revenus du père, dès lors que la directive 2004/38 ne contient pas d'exigence quant à la provenance des ressources. Elle s'interroge toutefois sur le fait que lesdits revenus émanent d'un emploi illégal au regard du droit national, le père est en séjour irrégulier en Irlande du Nord et il ne dispose donc pas d'un permis de travail, et s'adresse ainsi à la Cour de justice.

La deuxième question préjudicielle émane du Conseil du contentieux des étrangers. Un ressortissant d'origine camerounaise a introduit, en décembre 2016, une demande d'octroi du statut de résident de longue durée. L'Office des étrangers l'a rejetée au motif que le demandeur ne dispose pas de ressources propres. Selon l'administration belge, les ressources dont il dispose grâce au soutien de son frère ne peuvent être prises en compte. Saisi d'un recours, le Conseil du contentieux des étrangers a demandé à la Cour de justice d'interpréter la notion de ressources au sens de l'article 5 de la directive 2003/109 afin de savoir si seules les ressources « propres » du demandeur sont visées.

Bien que distinctes, ces deux affaires interrogent la Cour de justice quant à la provenance des ressources exigées dans le cadre, d'une part, d'une demande de regroupement familial avec un citoyen européen et, d'autre part, d'une demande d'obtention du statut de résident de longue durée.

La Cour de justice commence par rappeler, dans la première affaire, que le droit de l'Union ne comporte pas la moindre exigence quant à la provenance des ressources, qui peuvent donc être fournies par un tiers, en l'occurrence le parent d'un citoyen de l'Union (§30). Concernant, ensuite, le fait que les revenus sont issus d'un emploi illégal, la Cour juge qu'il serait disproportionné par rapport

à l'objectif poursuivi, à savoir protéger les finances publiques des États membres, d'imposer, en sus du caractère suffisant des ressources, une exigence relative à l'origine de celles-ci (§§42 et 46).

Par analogie, la Cour conclut, dans la seconde affaire, que le demandeur du statut de résident de longue durée peut se prévaloir de ressources provenant d'un tiers, membre de sa famille (§34). Sous l'empire de la directive 2003/109, la provenance des ressources n'est pas non plus un critère déterminant. Celle-ci exige uniquement du ressortissant de pays tiers qu'il dispose de ressources stables, régulières et suffisantes, ce qu'il convient aux autorités nationales d'apprécier, indépendamment de leur provenance (§40).

## B. Éclairage

Par les arrêts commentés, la Cour de justice affine sa jurisprudence relative à la notion de ressources, telle qu'elle figure dans la directive 2004/38 (arrêts [Zhu et Chen](#), [Commission c. Belgique](#), [Alokpa et Moudoulou](#), [Singh et al.](#) et [Rendon Marin](#)), dans la [directive 2003/86](#) relative au regroupement familial (arrêts [Chakroun](#) et [Khachab](#)) et dans la directive 2003/109. La Cour rappelle que l'origine des revenus n'est pas un critère pour bénéficier du regroupement familial lorsque le regroupant est un citoyen européen. Il ne l'est pas non plus lorsqu'il s'agit de l'octroi du statut de résident de longue durée (section 1). Dans la première affaire commentée, la Cour accepte également de prendre en compte des ressources tirées d'un emploi exercé sans permis de travail (section 2). La Cour de justice réalise ainsi un contrôle de pratiques nationales qui imposent des conditions supplémentaires, non prévues par les directives européennes, afin d'en réduire la portée et l'effectivité. Ce faisant, elle rappelle le principe de primauté du droit européen dont elle est l'interprète.

### **1. L'origine des revenus n'est pas un critère : rappel et extension du principe**

Dans la première affaire commentée, la Cour de justice rappelle sa jurisprudence antérieure et affirme, sans surprise, que la directive 2004/38, si elle impose au citoyen européen de disposer de ressources suffisantes, ne comporte pas d'exigence quant à la provenance de celles-ci.

Dans la seconde affaire, la Cour étend cet enseignement à la directive 2003/109, de sorte que l'étranger qui souhaite obtenir le statut de résident de longue durée, pour lequel il doit disposer de ressources suffisantes, peut invoquer le bénéfice d'un engagement de prise en charge par une personne tierce, en l'occurrence un membre de sa famille. Dès lors que la directive 2003/109 a pour objectif de rapprocher le statut des étrangers établis dans un État membre avec celui des citoyens européens, la Cour a interprété la notion de ressources de manière analogue, sans que l'on puisse la contredire sur ce point.

Dans les deux cas, imposer à l'intéressé qu'il dispose lui-même de ressources suffisantes serait contraire au principe de proportionnalité : la mesure n'est pas nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi, à savoir protéger les finances publiques des États membres. Eu égard à cet objectif, la provenance des ressources n'est pas une considération pertinente et une exigence en ce sens serait contraire à l'objectif poursuivi par lesdites directives. En interprétant la notion de ressources de manière autonome et extensive, la Cour de justice s'oppose à la volonté de certains États membres de limiter l'effectivité des droits consacrés par le droit dérivé.

Au-delà des similitudes, des divergences existent. La Cour de justice précise que les conditions de ressources ont une portée différente en fonction de la directive en cause. S'agissant de la directive

2003/109, à la différence de la directive 2004/38, les ressources exigées pour obtenir le statut de résident de longue durée doivent non seulement être suffisantes, mais aussi stables et régulières. Dans la deuxième affaire commentée, la Cour fait alors un lien avec l'arrêt *Khachab* concernant la régularité et la stabilité des ressources, dans le cadre du regroupement familial avec un ressortissant de pays tiers (§§37 et 38)<sup>1</sup>. Dans le cadre d'une demande d'obtention du statut de résident de longue durée, les autorités nationales peuvent donc opérer une évaluation prospective des ressources pour s'assurer qu'elles présentent une certaine continuité et une certaine permanence. Quant à la suffisance des ressources, elle doit faire l'objet d'une évaluation *in concreto*, conformément à l'enseignement de l'arrêt *Chakroun*. À cet égard, la Cour souligne que le caractère juridiquement contraignant d'un engagement de prise en charge par un tiers ou un membre de la famille du demandeur peut être un élément important à prendre en compte (§43).

Une question demeure également en suspens : la prise en compte de l'ensemble des revenus familiaux, et non du seul regroupant, ne devrait-elle pas être étendue, par analogie, au regroupement familial à l'égard des ressortissants d'États tiers et des Belges sédentaires ? La directive 2003/86, en son article 7, impose également une condition de ressources suffisantes. Or, selon la loi belge, seules les ressources du regroupant sont prises en considération. À défaut d'interprétation de la Cour de justice, la jurisprudence belge apparaît partagée<sup>2</sup>. Saisie de plusieurs questions préjudicielles, la Cour constitutionnelle s'est prononcée, en date du 24 octobre 2019, au sujet d'une éventuelle différence de traitement discriminatoire à l'égard des Belges sédentaires<sup>3</sup>. Selon la Cour, la différence de traitement, en ce qui concerne la provenance des moyens de subsistance entre le ressortissant belge qui n'a pas exercé son droit à la libre circulation et les autres citoyens de l'Union ne produit pas des effets disproportionnés. L'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980 poursuit un objectif différent de celui que poursuit le droit de l'Union en matière de libre circulation et, pour cette raison, le législateur peut imposer des conditions plus strictes<sup>4</sup>. L'obligation d'un examen *in concreto* de l'ensemble de la situation invite néanmoins à la prudence.

## **2. La prise en compte de ressources tirées d'un emploi irrégulier**

L'intérêt de la première affaire commentée porte, en réalité, sur la question de savoir si la prise en compte des revenus d'un tiers ou d'un membre de la famille, ce que la jurisprudence antérieure avait déjà établi, vaut également lorsque ce dernier travaille sans y être autorisé. La Cour répond par l'affirmative. Ce faisant, elle reconnaît certains effets à l'exercice d'une activité salariée sans permis de travail.

### **2.1. Une question de proportionnalité ou d'inadéquation ?**

Sans remettre en cause la conclusion à laquelle aboutit la Cour, il est permis de s'interroger sur le raisonnement adopté. La Cour admet que l'exercice d'une activité professionnelle sans autorisation préalable augmente le risque que survienne une perte de ressources et, par conséquent, que le citoyen de l'Union devienne une charge pour le système de sécurité sociale de l'État membre

<sup>1</sup> Pour un commentaire de cet arrêt : L. LEBOEUF, « L'évaluation prospective des moyens de subsistance requis pour bénéficiaire du regroupement familial », *Cahiers EDEM*, Avril 2016, accessible [ici](#).

<sup>2</sup> J.-Y. CARLIER et S. SAROLEA, *Droit des étrangers*, Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 381 et 382.

<sup>3</sup> C.C., arrêt n° 149/2019, 24 octobre 2019.

<sup>4</sup> B.10.2. à B.10.7. À noter que la Cour ne fait à aucun moment référence aux arrêts commentés.

concerné (§37). Interdire la prise en compte des revenus tirés de cette occupation permettrait ainsi de prévenir ce risque et de poursuivre l'objectif poursuivi par la disposition en cause. La Cour confronte ensuite la mesure nationale au principe de proportionnalité et estime qu'elle n'est pas nécessaire pour atteindre l'objectif recherché. Les États membres disposent effectivement d'autres moyens pour éviter que les citoyens européens et les membres de leur famille ne deviennent une charge pour les finances publiques<sup>5</sup>. En l'espèce, le risque demeure hypothétique. Par conséquent, la mesure en cause est jugée disproportionnée.

Au stade antérieur, la Cour n'aurait-elle pas pu décider que la mesure est inadéquate ? En effet, dans le cas d'un regroupement familial avec un enfant, il est permis de douter de la pertinence du critère des ressources. Que le père travaille ou non, avec ou sans autorisation de le faire, peut-on lui refuser le bénéfice du regroupement familial pour ce motif ? Ainsi que le souligne l'avocat général Szpunar :

« Si l'on admet qu'un enfant peut démontrer qu'il dispose de ressources suffisantes provenant de la personne assurant effectivement sa garde, il serait absurde de refuser à cette personne un droit de séjour et, donc, la possibilité de travailler. Dans le cas d'un tel refus, nous serions dans la situation du serpent qui se mord la queue, à savoir en présence d'un argument circulaire qui viderait de substance l'effet utile de l'article 21 TFUE et de la directive 2004/38. Un tel refus aurait pour conséquence qu'aucun enfant citoyen de l'Union mineur, dans une situation telle que celle en cause dans l'affaire au principal, ne pourrait remplir les conditions de l'article 7, paragraphe 1, sous b), de cette directive » (§83 de ses [conclusions](#)).

Refuser aux parents le bénéfice du regroupement familial au motif que le père tire ses ressources d'un emploi irrégulier, alors même que le regroupement familial l'autoriserait à travailler légalement est effectivement un argument circulaire. La Cour s'en sort en considérant que la mesure est disproportionnée, au regard notamment de l'objectif de la directive 2004/38 qui est de faciliter et de renforcer l'exercice d'un droit fondamental du citoyen européen.

La Cour aurait autrement pu s'appuyer sur les dispositions du droit primaire, en l'occurrence l'article 20 du TFUE, et la jurisprudence [Ruiz Zambrano](#), comme l'y invitait l'avocat général Szpunar. Le refus de l'administration britannique d'autoriser le regroupement familial aurait effectivement pour effet de priver les enfants de la jouissance effective de l'essentiel des droits conférés par leur statut de citoyen européen, puisque ces derniers devraient quitter le territoire de l'Union pour vivre avec leurs parents. Suivant ce raisonnement, la question des ressources n'en est pas réellement une et l'article 20 du TFUE suffit pour s'opposer à la mesure nationale en cause.

## *2.2. L'exercice d'une activité sans permis de travail n'est pas en soi contraire à l'ordre public*

Le gouvernement britannique a, par ailleurs, invoqué des raisons liées au maintien de l'ordre public pour exclure les revenus tirés de l'occupation du père et ainsi refuser la demande de regroupement familial. Or, il ressort de la jurisprudence de la Cour que la notion d'« ordre public » suppose l'existence, en dehors du trouble pour l'ordre social que constitue toute infraction à la loi, d'une menace réelle, actuelle et suffisamment grave, affectant un intérêt fondamental de la société. En l'espèce, l'emploi exercé par le père n'est pas de nature criminelle. En outre, comme l'a souligné l'avocat général, suivi par la Cour, l'emploi exercé sans permis de travail ne peut être considéré

---

<sup>5</sup> La Cour se réfère à l'article 14, §2, de la directive 2004/38.

comme contraire à la protection des finances publiques de l'État membre concerné, dès lors que le père a continué à payer ses impôts et ses cotisations sociales. Par conséquent, l'exercice d'un emploi sans permis de travail ne constitue pas en soi une atteinte à l'ordre public.

Cet enseignement est important et mérite d'être souligné, notamment au vu de la pratique de l'administration belge qui n'hésite pas à invoquer le maintien de l'ordre public en cas d'occupation d'un travailleur en séjour irrégulier<sup>6</sup>. L'Office des étrangers utilise effectivement la notion de travail illégal à l'encontre du travailleur pour justifier un ordre de quitter le territoire sans délai. Vu le premier arrêt commenté, une telle pratique est contraire au droit européen et, en tout état de cause, l'évaluation de la menace pour l'ordre public nécessite une évaluation *in concreto*, en prenant en compte tous les éléments de fait et de droit, afin de déterminer s'il s'agit d'une menace suffisamment grave, réelle et actuelle.

### C. Pour aller plus loin

**Lire l'arrêt :** C.J.U.E., *Bajratari*, aff. C-93/18, ECLI:EU:C:2019:809 et *X.*, aff. C-302/18, ECLI:EU:C:2019:830

#### Jurisprudence :

C.J.U.E., 21 avril 2016, *Khachab*, aff. C-558/14, EU:C:2016:285.

C.C., arrêt n° 149/2019, 24 octobre 2019.

#### Doctrine :

CARLIER J.-Y. et S. SAROLEA, *Droit des étrangers*, Bruxelles, Larcier, 2016.

D'HUART P., « Le travail au noir peut constituer un danger pour l'ordre public et la sécurité nationale justifiant un éloignement sans délai de départ volontaire », *Cahiers EDEM*, mars 2013, accessible [ici](#).

LEBOEUF L., « L'évaluation prospective des moyens de subsistance requis pour bénéficier du regroupement familial », *Cahiers EDEM*, Avril 2016, accessible [ici](#).

**Pour citer cette note :** J.-B. FARCY, « L'interprétation extensive de la notion de « ressources » : leur provenance n'est pas un critère », *Cahiers EDEM*, octobre 2019.

---

<sup>6</sup> Cass., 2 janvier 2013, P.12.2019.F.; CCE, arrêt du 29 avril 2019, n° 220.442 et arrêt du 23 mars 2018, n° 201.671. Voy. : P. D'HUART, « Le travail au noir peut constituer un danger pour l'ordre public et la sécurité nationale justifiant un éloignement sans délai de départ volontaire », *Cahiers EDEM*, mars 2013, accessible [ici](#).

## 2. COUR CONSTITUTIONNELLE N°149/2019 DU 24 OCTOBRE 2019

### *La provenance des moyens de subsistance dont le regroupant belge dispose*

*Julien Hardy*

#### **A. Arrêt**

Cinq affaires sont traitées conjointement par la Cour constitutionnelle. Elles répondent à des questions préjudicielles posées par le Conseil d'Etat et le Conseil du contentieux des étrangers en matière de regroupement familial. Au centre du débat, l'obligation que le Belge qui n'a pas fait usage de son droit à la libre circulation dispose, « à titre personnel », de moyens de subsistance stables suffisants et réguliers. La condition que ce soit « à titre personnel » ne figure pas dans la loi, mais est ajoutée par l'Office des étrangers dans le cadre de son interprétation de l'article 40ter LE.

La première affaire comparait cette condition au fait que « le citoyen de l'Union européenne, ou le père ou la mère d'un citoyen de l'Union européenne mineur d'âge, ne doit, lui, disposer pour lui-même que de ressources suffisantes afin de ne pas devenir une charge pour le système d'aide sociale du Royaume ».

Les trois autres affaires focalisaient l'analyse sur le fait que le citoyen de l'Union peut, à l'inverse du Belge, au moins « en partie », faire valoir des ressources du membre de la famille qui postule au regroupement familial.

Rappelons que si le Belge a fait usage de son droit à la libre circulation, le régime juridique applicable au membre de sa famille est le même que celui prévu pour les membres de famille de citoyens de l'Union, conformément à l'article 40ter §1<sup>er</sup> LE.

La Cour commence par retracer les évolutions législatives ayant mené à l'actuelle rédaction des dispositions relatives au regroupement familial, motivées par l'importance du regroupement familial parmi les canaux migratoires, le souhait de maîtriser ce flux, la volonté d'assurer des conditions de vie digne aux familles qui se regroupent en Belgique, et les limites fixées par le droit européen (qui, rappelons-le, ne régit pas les situations « purement internes »).

Quant au régime applicable aux membres de famille de Belges, la Cour rappelle l'intention du législateur de rapprocher ce régime de celui applicable aux membres de famille de ressortissants de pays tiers.

La Cour renvoie la première affaire au Conseil du contentieux des étrangers, afin qu'il se prononce sur la question de l'intérêt actuel de sa question, puisque l'étranger concerné s'est entre temps vu reconnaître le droit au séjour sur la base d'une demande de regroupement familial ultérieure.

La Cour vient ensuite à l'examen de l'interprétation de la condition liée aux ressources, et l'interprétation selon laquelle seules sont prises en compte les ressources « propres » du Belge, regroupant, à l'exclusion de celle du membre de la famille candidat au regroupement.

Elle confirme que pour le membre de la famille d'un citoyen de l'Union, il n'y a pas « la moindre exigence quant à la provenance de celles-ci que le ressortissant du pays tiers notamment peut mettre à disposition ».

Répondant à un argument du Conseil des Ministres, qui estimait que la question avait déjà été tranchée dans l'arrêt n°121/2013, la Cour rappelle qu'elle a déjà dit pour droit qu'imposer que le Belge dispose de plus de ressources que l'europpéen est « pertinent pour répondre à l'objectif qui consiste à assurer la pérennisation du système d'aide sociale ». Elle rappelle aussi qu'elle avait jugé la différence de traitement proportionnée, mais elle souligne qu'elle ne s'était pas prononcée sur la *provenance* des ressources.

Suivant la grille d'analyse habituelle en matière de discrimination, la Cour relève que le critère de distinction, à savoir le rattachement avec le droit de l'Union, est objectif.

Se concentrant sur le caractère raisonnable de la justification au fondement de la différence de traitement, la Cour considère que c'est sur la base de la situation du regroupant que se fonde le droit de séjour, que le regroupé se trouve en principe à l'étranger lorsqu'il postule au séjour, et elle ajoute que « le fait que le conjoint dispose dans son pays d'origine de moyens de subsistance stables, suffisants et réguliers ne garantit pas qu'il conservera ces revenus lors de son séjour en Belgique. Il ne résulte pas davantage de l'existence d'un lien conjugal que le regroupant pourrait aussi effectivement disposer des revenus de son conjoint. » Par cette seconde phrase, elle répond à l'argument fondé sur la « communauté d'acquêts » caractérisant nombre de régimes matrimoniaux, et à celui fondé sur l'assistance dont les époux sont mutuellement redevables.

La Cour poursuit son analyse en relevant que le régime applicable aux citoyens de l'Union vise à garantir la libre circulation, alors que celui applicable aux Belges vise à mener une politique migratoire équitable, que le législateur a voulu restrictif pour limiter ce flux, fortement utilisé par des membres de familles de Belges eux-mêmes issus de l'immigration.

Le séjour des Européens étant en principe lié une activité économique, ou à tout le moins à la condition de ne pas constituer une charge déraisonnable pour les pouvoirs publics, alors que le Belge dispose d'un droit inconditionnel au séjour en Belgique et peut constituer une telle charge, la Cour ajoute que le risque que le membre de famille devienne une charge pour les pouvoirs publics « peut être raisonnablement considéré comme plus important en cas de regroupement familial avec un Belge ».

Finalement, la Cour relève que l'analyse du respect de la condition légale devra toujours se faire au regard du cas concret, « en fonction des besoins propres du Belge et des membres de sa famille ».

Elle conclut donc à la proportionnalité de la différence de traitement, et à l'absence de discrimination.

## **B. Eclairage**

Le cœur de ces affaires portait sur la différence de traitement entre, les membres de famille de citoyens de l'Union, à l'égard desquels il est établi que la provenance des moyens de subsistance dont dispose le « regroupant » n'importait pas ([Commission c. Belgique](#) ; [Singh e.a.](#)), et les membres de famille de Belge, pour qui seules les ressources « personnelles » du Belge peuvent être prises en compte.

Sans grande surprise, la Cour constitutionnelle a rappelé qu'elle ne voyait pas d'illégalité dans le fait que les conditions mises au regroupement familial soient plus souples pour les membres de famille

de citoyens de l'Union, que pour les membres de famille de belges (C. const. n° 121/2013 du 26 septembre 2013, point B.51.). Elle contrôle toutefois la proportionnalité des différences de traitement. Il s'agit de la problématique des « discriminations à rebours », qui réside dans le constat que les belges bénéficient de régimes moins favorables que les européens résidant en Belgique (voy. « pour aller plus loin », ci-dessous).

La condition que les ressources dont le belge dispose soient « personnelles », vise à exclure d'autres ressources qui seraient mises à sa « disposition » par le regroupant. La question de savoir si des ressources provenant d'un tiers, qui les mettrait à la disposition du regroupant, pouvaient être prises en compte, n'a pas été directement abordée, mais la condition qu'elles soient « personnelles » semble l'exclure. Évidemment, si on s'interroge sur la provenance des « ressources » d'un individu, on arrivera inmanquablement à la conclusion que toutes les ressources proviennent *toujours* d'un tiers, qu'il soit employeur, locataire, donateur, défunt... Les questions se cristalliseraient alors autour de la définition du verbe « disposer », lequel semble *a priori* uniquement requérir que celui qui a ces ressources à sa disposition puisse les utiliser et les aliéner à sa guise. S'engageant dans ces réflexions, on continuera de s'interroger sur la pertinence d'exiger que les ressources dont le Belge *dispose* soient « personnelles », et de savoir d'où elles *proviennent*, puisque leur provenance ne sera jamais tout à fait *exclusivement* personnelle.

Avant de revenir sur ces réflexions par un autre angle d'approche, soulignons aussi la position fort théorique de la Cour, selon laquelle la demande de reconnaissance du droit de séjour du membre de la famille de Belge se fait en principe à partir de l'étranger. On sait que parmi les caractéristiques premières de ce régime légal, à l'instar de ce qui prévaut pour les membres de famille d'Européens, figure le fait que la demande peut être introduite directement auprès de l'administration communale (article 52 de l'arrêté royal du 08 octobre 1981), que l'octroi de la carte n'a qu'un effet « reconnaissant » de droit, et que regroupé est autorisé à travailler sur le sol belge durant la procédure. Que la Cour parte du principe que la demande est introduite à partir de l'étranger ne semble pas avoir été étayé par des statistiques démontrant que la voie du visa est la plus utilisée. En outre, considérer que l'étranger qui arrivera en Belgique risque de perdre les ressources dont il disposait dans son pays, pour exclure ces ressources en raison de leur *provenance*, nous semble revenir à saisir le problème par le mauvais bout, puisque dans ce cas, c'est davantage un problème de *stabilité* ou de *régularité* des ressources qui se posera, et pourra fonder un refus le cas échéant. La position de la Cour sur ce point fait écho aux arguments du Conseil des Ministres, qui soutenait que « la prise en considération des revenus des membres de la famille du regroupant belge favoriserait l'introduction de demandes de séjour depuis la Belgique par des personnes qui séjournent, par définition, illégalement sur le territoire du Royaume » (A.2.8.). Or, dès lors que la demande est introduite à l'administration communale, le séjour n'est plus illégal, le droit au travail est ouvert, et si l'étranger travaille et génère des revenus, qu'il met en outre à la disposition du Belge, force est de constater que non seulement il n'est plus en séjour illégal, mais qu'en plus il participe au système d'assistance sociale du Royaume, et que cela peut même permettre d'éviter que le Belge avec lequel il réside bénéficie de régimes d'assistance. On peut s'interroger sur la légitimité d'une politique qui vise à éviter cela. Diminuer le nombre de personnes en séjour illégal, enrichir les caisses de l'Etat, et limiter ses dépenses, ne sont-ils pas, précisément, des objectifs chers à l'Etat belge ?

Ce qui retiendra davantage notre attention ici, et qui risque de devenir le « dernier angle d'attaque », est la question de savoir si les réponses de la Cour eussent été les mêmes, si elle avait pris en compte le régime juridique applicable aux membres de famille de ressortissants de pays tiers. Ou plutôt, la question de savoir si les réponses données par la Cour constitutionnelle tiennent encore, après que l'arrêt de la [Cour de justice de l'Union européenne du 3 octobre 2019 \(Aff. C-302/18\)](#).

Il est vrai que les questions préjudicielles adressées à la Cour constitutionnelle ne portaient pas directement sur une comparaison avec le régime applicable aux membres de famille de ressortissants de pays tiers. La Cour constitutionnelle s'y réfère toutefois, notamment au travers des travaux parlementaires, et semble avoir tenu pour acquis que les membres de famille de Belges et les membres de famille de ressortissants de pays tiers se voyaient traités de la même manière lorsqu'il s'agissait d'analyser la provenance des ressources dont le regroupant « dispose ». Les dispositions légales sont d'ailleurs rédigées de manière quasi identiques (voy. les articles 10 §2 al. 3, 4 et §5 et 40ter §2 al. 2, 1° LE).

Déjà dans l'arrêt n°121/2013 précité, la Cour se référait à la volonté du législateur belge de rapprocher les régimes juridiques applicables à ces deux catégories, motivé le « constat que 'la plupart des regroupements familiaux concerne des Belges, nés en Belgique, issus de l'immigration, ou devenus Belges grâce à la loi instaurant une procédure accélérée de naturalisation' (Doc. parl., Chambre, 2010-2011, DOC 53-0443/018, p. 166) » (B.52.1). En d'autres termes, puisque le regroupement familial est beaucoup utilisé par des membres de familles de Belges « issus de l'immigration », soumettre ces deux catégories aux mêmes conditions légales se justifie. La Cour constitutionnelle concluait d'ailleurs, dans cette affaire, à l'absence de justification raisonnable permettant que des conditions financières soient imposées au Belge, et non au ressortissant de pays tiers en séjour illimité, lorsque c'est leur enfant qui postule au regroupement familial (B.64.4.).

Le membre de famille de Belge peut donc se voir réserver un traitement moins favorable que le membre de famille d'un citoyen de l'Union européenne résidant en Belgique, mais pas un traitement moins favorable que le membre de famille d'un ressortissant de pays tiers résidant en Belgique.

Dans le cadre des affaires ayant donné lieu à l'arrêt de la Cour constitutionnelle commenté ici, la Cour constitutionnelle a certainement tenu pour établi, comme semblait le soutenir le Conseil des Ministres, que dans le cadre d'un regroupement entre ressortissants de pays tiers, seuls les « moyens propres » du regroupant peuvent être pris en compte, à l'exclusion de moyens de subsistance mis à disposition par le membre de famille, voire un tiers.

Le raisonnement de la Cour constitutionnelle aurait alors été différent si la Cour de Justice de l'Union européenne avait dit ce plus tôt ce qu'elle a dit dans l'arrêt précité du 03 octobre 2019. La Cour de l'Union y affirme que lorsque le « regroupant » est un ressortissant de pays tiers, c'est-à-dire qu'il s'agit d'un regroupement familial régi par la directive 2003/86 sur le regroupement familial, « c'est non pas la provenance des ressources, mais leur caractère durable et suffisant, compte tenu de la situation individuelle de l'intéressé, qui est décisif. » (point 40). La Cour de Justice fait le lien entre le régime applicable aux membres de famille de citoyens de l'Union (hors situations « purement internes »), et celui applicable aux membres de famille de ressortissants de pays tiers, en affirmant qu'« Il résulte de l'examen du libellé, de l'objectif et du contexte de l'article 5, paragraphe 1, sous a), de la directive 2003/109, au regard notamment des dispositions comparables des

directives 2004/38 et 2003/86, que la provenance des ressources visées à cette disposition n'est pas un critère déterminant pour l'État membre concerné aux fins de vérifier si celles-ci sont stables, régulières et suffisantes. » (point 41)

Le raisonnement de la Cour de Justice, et cela nous semble très pertinent, se fonde essentiellement sur le caractère suffisant et stable des moyens de subsistance dont le regroupant *dispose*, peu importe leur *provenance*. Comme nous le soulignons ci-dessus, s'interroger sur la « provenance » a ses limites, et la pertinence de cette question est finalement soutenue par la Cour constitutionnelle elle-même, en référence à la question de la *pérennité* des revenus mis à disposition... ce qui revenait à confondre la question de la provenance et le critère de stabilité.

A supposer que des exigences subsistent quant à la provenance « personnelle » des ressources du regroupant belge, elles n'existeraient donc plus que pour ce régime de regroupement familial. Cela ne manquerait pas d'interpeler, et de soulever de nouvelles questions, puisque le membre de famille de Belges se verrait alors non seulement moins bien traité que le membre de famille de citoyens de l'Union, mais aussi moins bien que le membre de famille d'un ressortissant de pays tiers.

Le membre de famille de Belge peut-il être le « moins bien traité » de tous ?

Cela apparaît difficilement défendable si l'on garde à l'esprit que le législateur a voulu restreindre l'accès au regroupement familial pour les membres de famille de Belges, au motif que les Belges concernés étaient souvent « issus de l'immigration »...

### C. Pour aller plus loin

**Lire l'arrêt :** [Cour constitutionnelle n°149/2019 du 24 octobre 2019](#)

Discriminations à rebours

J.-Y. CARLIER et S. SAROLEA, *Droit des étrangers*, 2016, Bruxelles, Larcier, pp. 288-289.

Le regroupement familial

S. SAROLEA et J. HARDY, "Le regroupement familial : la jurisprudence belge au croisement des sources internes et européennes", in *Questions actuelles en droit des étrangers*, 2016, Anthemis, pp. 7-32.

J. HARDY, "Les lignes directrices pour l'application de la directive 2003/86 relative au droit au regroupement familial à l'aune de la jurisprudence récente", *R.D.E.*, n°179, 2014, pp. 339-349.

**Pour citer cette note :** J. HARDY, « La provenance des moyens de subsistance dont le regroupant belge dispose », *Cahiers de l'EDEM*, octobre 2019.

### 3. CONSEIL DU CONTENTIEUX DES ÉTRANGERS, 30 SEPTEMBRE 2019, N° 226 888

***Le CCE réaffirme que la crainte de persécution en raison de l'opinion politique comprend l'opposition à un mariage forcé, y compris lorsqu'elle est le fait d'un cousin.***

*Christine Flamand*

#### **A. Arrêt**

Le requérant est d'origine guinéenne. Il demande le statut de réfugié en Belgique en février 2018. Il dit craindre des représailles de sa famille en raison de son opposition à l'excision de sa cousine lorsque celle-ci était âgée de 7 ans et à son mariage forcé quelques années plus tard.

Le requérant expose qu'il a été vivre chez son oncle en 2003. Celui-ci a une fille (F.), née en 2007. Cet oncle a dû quitter la Guinée en raison de problèmes politiques en 2010 et s'est rendu en Belgique, où il s'est vu reconnaître le statut de réfugié. Sa cousine est confiée à sa grand-mère paternelle lorsque l'épouse de son oncle le rejoint en Belgique en 2013. Après avoir finalisé des études en biochimie, le requérant ouvre une pharmacie en 2013. Cette même année, il apprend que l'oncle maternel de F. souhaite la faire exciser. Il avertit son oncle en Belgique, qui contacte sa mère pour lui indiquer son refus de voir sa fille excisée, en vain. Le requérant décide d'aller chercher la jeune fille pour la mettre à l'abri chez lui, à Faranah, et la confie à des voisins. L'oncle maternel se rend chez le requérant et exige que celui-ci lui révèle l'endroit où se trouve la jeune fille. Il refuse et on l'attache et le frappe pour le faire parler. La jeune fille est ensuite excisée.

Quelques années plus tard, en 2017, il apprend que F. va être mariée de force selon la volonté de l'oncle maternel. Le requérant avertit le père de F. en Belgique qui reprend contact avec sa mère pour s'opposer à ce projet. Le requérant s'élève également contre ce projet. Selon ses dires, toute la famille se retourne contre lui. Son père considère qu'il n'est plus son fils. Il met F. à l'abri chez un ami à Conakry, après avoir obtenu l'accord de sa grand-mère de l'emmener faire des courses. Comme F. ne rentre pas au village au moment convenu, l'oncle maternel se déplace et le menace de mort. Le requérant prend la fuite et se rend chez son ami à Conakry. Celui-ci organise leur fuite vers le Maroc. Du Maroc, ils rejoignent l'Espagne par la mer. F. introduit une demande d'asile en Espagne, où son père viendra la chercher. Elle obtient le statut de réfugiée en Belgique en avril 2019. Quant au requérant, il continue sa route jusqu'en Belgique, où il introduit une demande d'asile en février 2018.

Le Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides (CGRA) refuse le statut de réfugié au requérant en estimant qu'il n'est pas crédible qu'il soit menacé de mort par l'oncle maternel de F., tout en ne remettant pas en cause le rôle joué par le requérant dans la protection de sa jeune cousine. Le CGRA estime que compte tenu du profil universitaire du requérant, il n'est pas crédible que sa famille mette sa menace à exécution à son encontre. Quant à l'oncle maternel, le CGRA estime « qu'il n'a pas une personnalité influente telle pour mettre en branle l'ensemble de la Guinée pour faire du mal au requérant ». Les documents déposés par le requérant (certificat médical, photos) ne permettent pas de modifier la décision.

Le Conseil du contentieux des étrangers (CCE), saisi d'un recours contre la décision négative du CGRA, estime qu'il ne peut se rallier aux motifs exposés par ce dernier. Le Conseil, après avoir rappelé sa

compétence de pleine juridiction, procède à un examen complet et *ex nunc* de la demande de protection internationale (pt. 2.1.2).

Le Conseil analyse les déclarations du requérant, eu égard à leur crédibilité et à l'établissement des éléments principaux de sa crainte de persécution.

Le Conseil relève que la demande du requérant est en lien avec celle de F., reconnue comme réfugiée en avril 2019 par le CGRA. Il ressort des notes d'entretiens personnels de F. et de son père que le requérant a sauvé F. d'un mariage forcé et qu'il a tenté de s'opposer à son excision. Le Conseil tient donc pour établies les déclarations à ce sujet (pt. 4.2.4.1).

Le Conseil estime, contrairement au CGRA, que la séquestration du requérant par l'oncle maternel et les maltraitements subies peuvent être tenues pour établies « en raison des déclarations consistantes et empreintes de sentiment de vécu du requérant, malgré le peu de questions posées à ce sujet par l'officier de protection » (pt. 4.2.4.2). Il en est de même pour les déclarations du requérant au sujet des recherches et des menaces dont il a fait l'objet depuis qu'il a aidé sa cousine à fuir le projet de mariage forcé. Le Conseil considère que le témoignage du père de F. corrobore ses dires, également quant au fait que le requérant est considéré comme « l'ennemi à abattre » au sein de la famille et la position influente de l'oncle maternel de F. Le Conseil évalue ce témoignage comme un « commencement de preuve des faits allégués » (pt. 4.2.4.3).

En ce qui concerne le profil du requérant, invoqué par le CGRA pour pouvoir s'opposer aux agissements de sa famille, le Conseil ne voit pas en quoi le fait que le requérant soit universitaire et indépendant pourrait l'empêcher d'être agressé ou tué par l'oncle maternel de F. et ne tient dès lors pas compte de cet argument (pt. 4.2.4.5).

Dès lors que la réalité de la séquestration, les menaces et les maltraitements sont considérées comme établies, le Conseil se pose la question de la possibilité pour le requérant de **trouver une protection adéquate auprès de ses autorités nationales** contre les agissements de sa famille.

A ce sujet, le Conseil estime qu'il ressort des circonstances individuelles de la cause que l'influence particulière de l'oncle maternel de F. au sein de la gendarmerie et la nature du conflit (opposition à une décision familiale de mariage) justifient que le requérant ne se soit pas adressé aux autorités pour empêcher le mariage forcé ni pour se protéger de la colère de sa famille. Il n'aurait pas eu accès à cette protection effective de ses autorités au vu du contexte légal et sociétal prévalant en Guinée (pt. 4.2.6.6).

Enfin, le Conseil estime que la crainte du requérant est en lien avec ses opinions politiques, le requérant s'étant publiquement opposé à des pratiques traditionnelles extrêmement répandues dans la société guinéenne (pt. 4.2.7) et lui reconnaît le statut de réfugié.

## B. Eclairage

L'arrêt commenté est intéressant à plus d'un titre : il fait état d'une prise en compte du contexte familial, légal et sociétal en Guinée, il fait le lien avec les dossiers de membres de la famille reconnus comme réfugiés et prend en considération les preuves telles que les témoignages pour corroborer les déclarations du requérant, les considérant comme un commencement de preuve. Il rappelle que

l'opposition aux pratiques traditionnelles peut être en lien avec différents motifs de la Convention de Genève.

Cette note approfondit deux questions que l'arrêt soulève : (1) le lien avec la Convention de Genève et (2) l'octroi de la protection à un cousin s'étant opposé à l'excision et au mariage forcé de la jeune fille.

### **1. Le lien avec la convention de Genève**

Les persécutions subies ou craintes doivent être en lien avec la [Convention de Genève](#) de 1951 (*nexus*) pour qu'une personne puisse prétendre au statut de réfugié. La Convention cite cinq motifs : la race, la nationalité, la religion, l'appartenance au groupe social et l'opinion politique. Soit, la caractéristique qui motive la persécution se trouve effectivement dans le chef de la victime, soit c'est le persécuteur qui attribue ce motif à une personne. Dans ce dernier cas, il s'agit de l'imputation d'un motif de persécution<sup>1</sup>.

#### a) Le groupe social

L'arrêt commenté évoque une opposition contre les pratiques « traditionnelles néfastes », en l'occurrence l'excision et le mariage précoce d'une jeune fille guinéenne. La plupart de ces situations sont traitées sous l'angle de la persécution liée au genre au motif de l'appartenance à un groupe social. Les violences de genre visent des groupes qui satisfont aux critères développés pour définir la notion de groupe social, notamment le sexe, caractéristique innée, inaltérable et commune à toutes les femmes<sup>2</sup>. Les [principes directeurs](#) sur la protection internationale relative au groupe social de l'Agence des Nations Unies pour les réfugiés (HCR), ont régulièrement décrit les femmes comme faisant partie d'un groupe social, les identifiant en tant que groupe dans la société, les exposant à des formes de traitement et des normes différentes selon certains pays (pt. 7). Le CCE a régulièrement reconnu que les personnes à risque d'un mariage forcé ou de mutilations génitales féminines (MGF) ou s'opposant à ces pratiques faisaient partie d'un groupe social, celui des femmes (ex. [CCE, 29 août 2019, n° 225 369](#), Mauritanie ; [29 août 2019, n° 225 360](#), Côte d'Ivoire ; [27 août 2019, n° 225 272](#), Burkina Faso). Le CCE a parfois jugé que « l'appartenance au groupe social était le seul critère de rattachement envisageable" pour une femme craignant l'excision (CCE, [20 janvier 2012, n°73 658](#), pt. 6.10) ».

#### b) L'opinion politique

Le motif de l'opinion politique a également été retenu dans des situations similaires, tant s'agissant de femmes que d'hommes s'opposant à la pratique. Un bref aperçu de la jurisprudence permet de considérer que tel était le cas jusqu'en 2014.

- Dans [un arrêt du CCE du 31 mars 2011](#), le Conseil reconnaît le statut de réfugié à une maman victime d'un mariage forcé et voulant protéger sa fille de l'excision. Il considère qu'elle a des raisons de craindre d'être persécutée au sens de la Convention de Genève « en raison de

<sup>1</sup> J-Y. CARLIER, S. SAROLÉA, *Droit des étrangers*, Bruylant, Bruxelles, 2016, pt. 470.

<sup>2</sup> M.TISSIER,-RAFFIN, *La qualité de réfugié de l'article 1 de la Convention de Genève à la lumière des jurisprudences occidentales*, Bruylant, Bruxelles, 2016.

l'opinion politique qu'elle a exprimée par son opposition à la coutume de l'excision pour sa fille mineure, coutume considérée comme une pratique sociale quasi-obligatoire pour être reconnue comme femme dans la société guinéenne à laquelle il est pratiquement impossible de se soustraire ; en s'opposant à cette coutume pluriséculaire et presque irrésistible, la requérante se met ainsi au ban de la société » (pt. 5.6). Dans cet arrêt, le Conseil fait référence à la [position du HCR](#) qui rappelle que « le concept d'opinions politiques englobe toute opinion relative à des questions sur lesquelles l'appareil de l'État, du gouvernement ou de la société est engagé et va au-delà de l'identification avec tel parti politique précis ou idéologie reconnue et peut notamment inclure une opinion sur le genre » (pt 5.5). Dans cet arrêt, le juge estime que le critère de l'opinion politique constitue le rattachement le plus pertinent à la Convention de Genève : « ce critère a été dès l'origine conçu dans une perspective d'interprétation large<sup>3</sup>, ce que confirme l'article 48/3, § 4, e, de la [loi du 15 décembre 1980](#), selon lequel la notion d'opinions politiques recouvre, entre autres, les opinions, les idées ou les croyances dans un domaine lié aux acteurs de persécution visés à l'article 48/5 et à leurs politiques ou méthodes, que ces opinions, idées ou croyances se soient ou non traduites par des actes de la part du demandeur » (pt. 5.5). Cette même définition se retrouve dans la [refonte de cette directive](#) (art. 10, 1. e)).

- Un raisonnement semblable s'applique dans un [arrêt du CCE du 10 novembre 2010](#) concernant une femme togolaise qui s'oppose à l'excision que son mari lui impose. Le Conseil estime que « la requérante peut légitimement soutenir qu'elle a des raisons de craindre d'être persécutée en raison de l'opinion politique qu'elle a exprimée par son opposition à la coutume de l'excision, coutume considérée comme une pratique sociale courante pour être reconnue comme femme dans l'ethnie de son mari et à laquelle il est difficile de se soustraire.» (pt. 4.8).
- Dans un [arrêt du CCE du 25 juin 2009](#), s'agissant d'un père s'opposant à l'excision de sa fille, le Conseil siégeant à trois juges, estime que « le requérant peut légitimement soutenir, en l'espèce, qu'il a des raisons de craindre au sens de la Convention de Genève, en raison de l'opinion politique qu'il a exprimée par son opposition à la coutume de l'excision pour sa fille mineure, coutume considérée comme une pratique sociale quasi-obligatoire pour être reconnue comme femme dans la société guinéenne, à laquelle il est pratiquement impossible de se soustraire; en s'opposant à cette coutume pluriséculaire et presque irrésistible, le requérant se met ainsi au ban de la société. Dès lors, la persécution alléguée se rattache à l'un des motifs de la Convention de Genève. » Le CCE analyse cette crainte comme une crainte d'être persécuté du fait de ses opinions politiques ». D'autres [arrêts](#) (ex. [CCE, 29 juin 2009, n°29 225](#)) confirment cette position, s'agissant de l'opposition de pères à ces pratiques.

Le fait de se mettre au ban de la société par l'opposition à l'excision ou au mariage forcé, pour des femmes ou des hommes a donc, dans le passé, été relié à l'expression d'une opinion politique ou, pour certaines femmes, à l'appartenance à un groupe social, celui des femmes. Les deux possibilités coexistent. Il appert donc que c'est en fonction des circonstances spécifiques de la cause que ce lien sera établi, sans pouvoir distinguer dans les cas cités, le choix opéré par le juge. Il arrive parfois que

---

<sup>3</sup> J.C. HATHAWAY, *The Law of Refugee Status*, Butterworths, Toronto-Vancouver, 1991, pages 149 et s.

le motif de rattachement à la Convention de Genève soit passé sous silence dans la décision de reconnaissance (CCE, 3 novembre 2015, n° 55 975).

c) La religion

Un autre motif de persécution dans le cadre des violences de genre peut être celui de la religion. Les demandes d'asile fondées sur des mutilations génitales féminines (ci-après MGF) peuvent également être examinées sous l'angle de ce motif. Bien que les MGF soient pratiquées au sein de communautés chrétiennes, juives et musulmanes, aucun texte sacré ne les prescrit. Certaines communautés continuent néanmoins à les justifier en évoquant des obligations morales ou religieuses. Dès lors, refuser d'adopter un comportement imposé par la communauté en raison d'une norme religieuse, peut fonder une crainte de persécution. Cela a été notamment reconnu dans une affaire *Matter of S-A* (2000) du Board of Immigration Appeals des Etats-Unis, s'agissant d'une jeune femme marocaine, persécutée par son père qui lui avait dicté son comportement et infligé une punition sur la base de ses croyances religieuses strictes.

d) Evolution

Il semble toutefois qu'il y ait eu un glissement dans la jurisprudence du Conseil à partir de 2014 pour considérer que la situation des femmes qui se mettent au ban de la société en s'opposant aux coutumes relève plutôt de l'appartenance au groupe social des femmes que de l'opinion politique.

Il nous semble, à l'instar de la [note d'orientation du HCR](#) sur les demandes d'asile relatives aux MGF, que la remise en cause de l'ordre établi quant aux rôles attribués aux hommes et aux femmes peut relever du domaine politique (pt.25). Le refus des femmes de se conformer à un statut dominé et inférieur pourrait être analysé comme l'expression d'une opinion politique, ou plus précisément d'une idéologie féministe. Dès lors, il n'y a pas de raison de ne plus faire application du motif de l'opinion politique pour les femmes dans des situations similaires, comme c'était le cas avant 2014.

De plus, l'opposition des parents aux pratiques « traditionnelles » néfastes touchant leur enfant semble avoir été minimalisée voire banalisée, depuis qu'une scission a été opérée entre l'examen de la crainte de l'enfant et celle des parents (voir *infra* pt. 2). Est-ce une façon de nier cette dissidence ou de lui ôter toute force « politique » ? Il nous semble qu'un parent, qui se bat pour protéger l'intégrité de sa fille, exprime une opinion forte pour plus d'égalité ou d'autonomie, pouvant être perçue comme le reflet d'une opinion politique. Le rappel du lien spécifique entre l'opposition aux pratiques « traditionnelles néfastes » et le motif de l'opinion politique dans l'arrêt commenté est, en raison de cette dernière évolution, particulièrement important à souligner.

## **2. L'octroi de la protection au cousin de la jeune fille**

Cet arrêt est également intéressant en ce qu'il octroie la protection à un cousin de la jeune fille. La personne qui s'oppose à l'excision et au mariage forcé n'est pas un membre de la famille « nucléaire ». Néanmoins, ce cousin a vécu au sein de cette famille pendant 3 ans.

La plupart des demandes d'asile basées sur ces violences sont introduites par les parents d'une fille à risque, qui souhaitent la protéger de ces violences, en s'opposant de ce fait aux traditions et coutumes de leur communauté et en s'exposant potentiellement à des représailles.

Si ceci a été reconnu dans le passé, comme nous avons pu le constater dans les développements du premier point, une certaine jurisprudence du CCE a néanmoins, en 2014, cessé de considérer que les parents de l'enfant avaient une crainte propre dans ce cadre. Sans revenir sur tous les détails de ce revirement de jurisprudence, le CCE a estimé que ni l'opposition à la pratique par les parents dans une société très traditionnelle, avec de possibles mesures de rétorsion, ni le fait pour une mère de revivre le traumatisme de l'excision si sa fille doit subir cette même souffrance ne suffisent à établir une crainte de persécution (voy. CCE, [18 juin 2014, n° 125 752](#) ; CCE, [28 mai 2014, n° 125 064](#)). Il a régulièrement renvoyé l'examen de la crainte des parents au CGRA pour instruction complémentaire, tout en reconnaissant le statut de réfugié à l'enfant seul. Ceci a eu pour conséquence d'ôter tout effet utile à la reconnaissance de statut, le parent se retrouvant sans séjour et sans aucune possibilité de demander un regroupement familial avec ce mineur accompagné<sup>4</sup>.

Cette jurisprudence est critiquable au regard des positions prises par le Conseil d'Etat et le HCR. D'une part, le [Conseil d'Etat](#), dans un [arrêt du 16 décembre 2014](#), avait cassé un arrêt similaire du CCE en jugeant que celui-ci n'avait « pas examiné la demande d'asile de la requérante au regard du lien nécessaire entre sa situation et le risque de persécution existant pour sa fille mineure », notamment la souffrance de voir sa fille de trois ans excisée en cas de retour au pays et avait conclu à la violation de l'obligation de motivation prescrite par les articles 149 de la Constitution et 39/65 de la loi du 15 décembre 1980. D'autre part, selon la [note d'orientation du HCR](#) sur les mutilations génitales féminines, le parent peut être considéré comme le requérant principal lorsque « les parents seraient contraints d'assister à l'acte et à la souffrance de leur enfant » (pt. 11). Ceci a été reconnu dans une affaire [Abay v. John Ashcroft](#), par la Cour d'Appel des Etats-Unis (2004). La Cour a conclu, en l'espèce, que « la crainte de la mère de voir sa fille subir une mutilation génitale féminine en Ethiopie et d'être alors contrainte d'assister à sa souffrance est fondée ».

A l'heure où le CGRA a pris récemment [la position](#) de ne plus reconnaître le statut de réfugié aux parents des filles craignant une excision ou un mariage forcé, l'arrêt commenté semble remettre quelque peu « les pendules à l'heure ». Le juge reconnaît que s'opposer à des pratiques ancestrales et prendre fait et cause pour protéger une enfant de l'excision et du mariage forcé constituent un danger pour ce proche vis-à-vis de sa famille.

L'on ne peut s'empêcher de voir le parallèle entre ces situations : un cousin à qui est accordé la protection et des pères ou des mères à qui il est décidé de ne plus accorder de protection alors qu'il y a une volonté identique de protéger l'enfant à risque, de ne pas le voir subir une telle violence et de ne pas subir de mesures de rétorsion de sa famille. Ne s'agit-il pas d'une erreur de considérer a priori que seul l'enfant peut se voir accorder le statut quand ses parents sollicitent une protection internationale afin de le protéger ? S'il apparaît que des représailles sont considérées comme probables pour ce cousin, l'opposition d'une maman à l'excision de sa fille et son opposition à sa communauté peut emporter les mêmes conséquences. Il est probable que celles-ci soient moins « visibles » ou « palpables » mais elles peuvent également aboutir à un ensemble de discriminations et ne doivent pas être minimalisées. Dans l'arrêt précédemment mentionné du [25 juin 2009](#), le Conseil reconnaît que « les pressions peuvent prendre la forme de représailles, l'opposition des parents étant considérée comme une forme de trahison à l'égard de pratiques coutumières très

---

<sup>4</sup> Ch. FLAMAND, « L'unité familiale, un droit du réfugié », RDE, 2014, n° 177, p.253 et sv.

largement répandues, conduisant notamment à l'impossibilité de marier leur fille voire à d'autres mesures de rétorsion concernant des droits fondamentaux ou à d'autres discriminations équivalant à une persécution » (pt. 5.5). Ces éléments, auparavant reconnus sont désormais considérés comme insuffisants pour pouvoir fonder une crainte de persécution dans le chef de parents. Il est dès lors particulièrement important d'examiner dans chaque demande d'asile les circonstances individuelles et particulières de chaque cause et d'aborder ces situations sans a priori, en procédant à un examen rigoureux et complet de la demande de protection internationale.

Par l'approche holistique de la cause dans l'arrêt commenté, le juge reconnaît que se battre contre des traditions a un coût parfois très élevé, trop souvent minimalisé.

### C. Pour aller plus loin

**Lire l'arrêt :** [CCE, 30 septembre 2019, n° 226 888](#)

#### **Jurisprudence :**

[CCE, 25 juin 2009, n°29 110](#)

[CCE, 31 mars 2011, n° 59 081](#)

[CCE, 29 août 2019, n° 225 369](#)

#### **Doctrine :**

J-Y. CARLIER, S. SAROLÉA, *Droit des étrangers*, Bruylant, Bruxelles, 2016, pt. 460 à 492.

M. TISSIER-RAFFIN, *La qualité de réfugié de l'article 1 de la Convention de Genève à la lumière des jurisprudences occidentales*, Bruylant, Bruxelles, 2016.

**Pour citer cette note :** Ch. FLAMAND, « Le CCE réaffirme que la crainte de persécution en raison de l'opinion politique comprend l'opposition à un mariage forcé, y compris lorsqu'elle est le fait d'un cousin », *Cahiers de l'EDEM*, octobre 2019.