



Presse et Information

Cour de justice de l'Union européenne
COMMUNIQUE DE PRESSE n° 16/19
Luxembourg, le 26 février 2019

Conclusions de l'avocat général dans l'affaire C-129/18
SM/Entry Clearance Officer, UK Visa Section

L'avocat général Campos Sánchez-Bordona propose à la Cour de justice de déclarer qu'un mineur pris en charge dans le cadre du régime de la *kafala* algérienne par un citoyen de l'Union ne peut pas être considéré comme un « descendant direct » de ce citoyen

Toutefois, l'État membre de résidence de ce citoyen doit favoriser, après évaluation, l'entrée et le séjour du mineur sur son territoire

Deux conjoints de nationalité française, résidant au Royaume-Uni, ont demandé aux autorités de ce pays un permis d'entrée pour une mineure algérienne, en qualité d'enfant adopté, dont la prise en charge leur avait été confiée en Algérie dans le cadre du régime de la *kafala*, institution du droit de la famille existant dans certains pays de tradition islamique. L'enfant avait été abandonnée à la naissance. Sa garde légale avait été confiée au couple par les autorités algériennes. Devant le refus opposé par les autorités britanniques d'accorder le permis, contre lequel l'enfant a introduit plusieurs recours, la Supreme Court of the United Kingdom (Cour suprême du Royaume Uni) demande à la Cour de justice, en substance, si la directive sur la libre circulation¹ permet de considérer la mineure comme un « descendant direct » des personnes qui l'ont recueillie en *kafala*.

La directive prévoit deux voies pour qu'un enfant qui n'est pas citoyen de l'Union puisse entrer et séjourner dans un État membre en compagnie des personnes avec lesquelles il mène une « vie familiale ». Dans le cas des descendants directs, la continuité de la vie familiale est pratiquement automatique, alors que, s'agissant de tout autre membre de la famille à charge ou qui fait partie du ménage du citoyen de l'Union bénéficiaire du droit de séjour à titre principal, un examen préalable de la situation est exigé.

Dans ses conclusions présentées ce jour, l'avocat général Manuel Campos Sánchez-Bordona estime que **ne peut pas être considéré comme le « descendant direct » d'un citoyen de l'Union, au sens de la directive, un enfant qui se trouve seulement sous sa tutelle légale au titre de l'institution de la *kafala*, en vigueur en Algérie.**

L'avocat général explique qu'en Algérie, la *kafala* est un type de placement par lequel un musulman adulte prend en charge l'entretien, l'éducation et la protection d'un mineur en exerçant temporairement la tutelle légale de cet enfant (jusqu'à sa majorité), sans que cela crée des liens de filiation ni soit équivalent à l'adoption, explicitement interdite dans ce pays. En outre, la *kafala* est révoicable.

L'avocat général ajoute que la notion de « descendant direct » de la directive, en tant que sous-catégorie spécifique des « membres de la famille », est une notion autonome en droit de l'Union, qui doit faire l'objet d'une interprétation uniforme.

¹ Directive du Parlement européen et du Conseil, du 29 avril 2004, relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE (JO 2004, L 158, p. 77).

Il relève ensuite que, selon lui, la notion de « descendant direct » utilisée par la directive englobe tant les enfants biologiques que ceux qui sont adoptés, puisque, sur le plan juridique, l'adoption revêt les caractéristiques de la filiation. Si la *kafala* pouvait être considérée comme une forme d'adoption, le mineur pourrait donc devenir, en tant qu'enfant adoptif, le « descendant direct » de ceux qui l'ont recueilli. Toutefois, l'avocat général considère que **l'élément essentiel qui sépare l'adoption de la *kafala* est précisément le lien de filiation**. La *kafala* ne crée pas de lien de filiation, alors que l'adoption en crée toujours un. Il indique que l'on parvient au même résultat après avoir examiné les différents traités internationaux pertinents² qui régissent, d'une part, l'adoption et, d'autre part, des institutions de protection de l'enfant telles que la *kafala*, sans jamais les mettre sur le même plan. Il rappelle également qu'en autorisant ce type de placement et en interdisant simultanément l'adoption, le droit algérien lui-même s'oppose à cette assimilation. **Les personnes qui recueillent le mineur reçoivent uniquement sa tutelle légale mais la *kafala* ne fait pas de ce dernier leur descendant direct**. Toutefois, cela n'exclut pas que, une fois que la *kafala* a été constituée, les personnes ayant recueilli le mineur décident de l'adopter s'ils le jugent souhaitable et que l'ordre juridique du pays correspondant l'autorise. L'avocat général relève que cette solution, mise en place dans certains États membres, permettrait au mineur adopté par la suite d'acquérir le statut de descendant direct de ses parents adoptifs et d'entrer et de séjourner, à ce titre, dans l'État membre où ceux-ci sont domiciliés.

Cependant, l'avocat général estime que **l'enfant concerné peut être considéré comme un « autre membre de la famille » si les autres conditions sont remplies et à l'issue de la procédure prévue par la directive, l'État membre d'accueil devant favoriser, conformément à sa législation nationale, son entrée et son séjour dans cet État, après avoir pris en compte la protection de la vie familiale et la défense de l'intérêt supérieur de l'enfant**. Selon l'avocat général, l'exclusion de la voie des descendants directs ne constitue pas une menace pour le déroulement de la vie familiale – droit consacré par la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne –, dès lors que l'alternative (l'octroi d'un permis de séjour subordonné au contrôle du fait que le mineur est à charge ou fait partie du ménage du citoyen de l'Union bénéficiaire du droit de séjour) n'empêche pas l'enfant de bénéficier d'une protection juridique réelle de cette même vie familiale. L'avocat général rappelle que la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant doit prévaloir dans tous les actes et décisions le concernant. Aux fins de la directive, la garantie de cette protection peut être maintenue si l'on suit cette seconde voie, qui, en prévoyant une procédure d'évaluation préalable, offre un cadre juridique approprié pour que la protection de l'enfant soit effective à l'intérieur de l'Union tout en conciliant les objectifs initiaux de l'institution de tutelle (*kafala*) avec le droit à la vie familiale.

L'avocat général considère que les mesures prévues dans la directive (limitation de la liberté de circulation et de séjour d'un membre de la famille d'un citoyen de l'Union, ou de ce dernier, ou refus, annulation ou retrait de tout droit conféré par la directive) peuvent être appliquées respectivement pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique ainsi qu'en cas d'abus de droit ou de fraude. Toutefois, il considère que les cas de figure précités ne sont pas avérés en l'espèce.

Enfin, l'avocat général relève que, dans le cadre de la procédure d'évaluation préalable applicable aux « autres membres de la famille », les autorités de l'État membre d'accueil peuvent examiner si la procédure d'octroi de la tutelle ou de la garde a suffisamment pris en compte l'intérêt supérieur de l'enfant.

RAPPEL : Les conclusions de l'avocat général ne lient pas la Cour de justice. La mission des avocats généraux consiste à proposer à la Cour, en toute indépendance, une solution juridique dans l'affaire dont ils sont chargés. Les juges de la Cour commencent, à présent, à délibérer dans cette affaire. L'arrêt sera rendu à une date ultérieure.

² Convention relative aux droits de l'enfant de l'ONU, du 20 novembre 1989 ; convention sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale, signée à La Haye en 1993 ; convention concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants, signée à La Haye en 1996.

RAPPEL : Le renvoi préjudiciel permet aux juridictions des États membres, dans le cadre d'un litige dont elles sont saisies, d'interroger la Cour sur l'interprétation du droit de l'Union ou sur la validité d'un acte de l'Union. La Cour ne tranche pas le litige national. Il appartient à la juridiction nationale de résoudre l'affaire conformément à la décision de la Cour. Cette décision lie, de la même manière, les autres juridictions nationales qui seraient saisies d'un problème similaire.

Document non officiel à l'usage des médias, qui n'engage pas la Cour de justice.

Le [texte intégral](#) des conclusions est publié sur le site CURIA le jour de la lecture.

Contact presse : Antoine Briand ☎ (+352) 4303 3205.