

## C.E. - 10 février 2004

**Droit des étrangers - Mère équatorienne - Enfant né en Belgique - Apatride - Droit à la nationalité belge - Demande de régularisation (art. 9, al. 3 loi 15/12/80) - Rejet - Recours en suspension d'extrême urgence - Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme (CEDH) - Art. 8 : droit au respect de la vie privée et familiale - Art. 3 du 4<sup>ème</sup> Protocole : interdiction d'expulsion des nationaux - Application (oui)**

*L'exécution de la décision qui déclare irrecevable la demande d'autorisation de séjour fondée sur la nationalité belge de son enfant aurait pour conséquence, soit de séparer l'enfant de sa mère pendant la durée nécessaire à l'obtention, dans son pays d'origine, de l'autorisation de séjour qu'elle sollicite, soit d'obliger l'enfant à l'y accompagner pour y accomplir cette formalité. Selon l'article 8 de la CEDH, il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice du droit au respect de la vie privée et familiale, que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. L'obligation de retourner dans son pays d'origine pour y lever une autorisation de séjour est contraire à l'article 8 précité si elle devait avoir pour conséquence, sans justification compatible avec la Convention, de séparer un enfant mineur de sa mère (l'enfant de 22 mois dépend des soins de sa mère). Le départ de la mère entraînera, sauf violation de l'article 8 de la CEDH, également son départ; et aura de ce fait, indirectement pour effet d'obliger un ressortissant belge à quitter le territoire national en violation de l'article 3 du 4<sup>ème</sup> Protocole de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme (interdiction d'expulsion des nationaux).*

*Le Code sur la nationalité belge n'opère aucune distinction selon le mode par lequel la nationalité belge est obtenue (en l'espèce pour éviter l'apatridie). La manière dont la fille de la requérante a obtenu la nationalité belge est donc sans pertinence sur l'appréciation du risque de préjudice grave difficilement réparable. La violation des droits fondamentaux visés est constitutive d'un risque de préjudice grave difficilement réparable;*

*En cause de : X. et Y. c./ État belge (Min. de l'Intérieur)*

Vu la demande introduite par télécopie le 4 février 2004 par X., de nationalité équatorienne, qui tend à la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de «la décision d'irrecevabilité d'une requête basée sur l'article 9, al. 3 de la loi du 15 décembre 1980 prise par M. le ministre de l'Intérieur le 13 janvier 2004»;

(...)

Considérant que la première requérante est arrivée en Belgique le 31 janvier 2000 munie d'un passeport revêtu d'un visa touristique; que le 4 mars 2002, elle a donné naissance, à Bruxelles, à une fille dénommée Y.;

Que le 3 janvier 2003, le ministère de la Justice a adressé au Service Droit des Jeunes de la ville de Bruxelles, la lettre suivante :

«Concerne : nationalité de la mineure Y. née à Bruxelles le 4 mars 2002

Faisant suite à nos entretiens téléphoniques (ainsi qu'à votre télécopie du 3 janvier, que j'avais bien reçue), je vous prie de trouver ci-après, pour information, les résultats de l'enquête menée par le Service de la

*nationalité de mon département au sujet de la nationalité belge de l'enfant précitée, demeurant (sans inscription à ma connaissance) avec sa mère, rue ...à 1000 Bruxelles.*

*Selon les informations en ma possession, et, en particulier, son acte de naissance, la mineure Y. est née à Bruxelles le 4 mars 2002, de Mme X., née à Loja, Zapotillo (Equateur), le 28 juillet 1973, de nationalité équatorienne, et de père inconnu.*

*En l'absence de reconnaissance paternelle, seule la filiation maternelle doit être tenue pour établie (par la mention du nom de la mère dans l'acte de naissance de l'enfant, cf. art. 312, § 1<sup>er</sup> du Code civil).*

*Aux termes de l'article 10, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code de la nationalité belge, «est Belge, l'enfant né en Belgique et qui, à un moment quelconque avant l'âge de dix-huit ans ou l'émancipation antérieure à cet âge, serait apatride s'il n'avait cette nationalité».*

*Selon la documentation en ma possession relative à la législation équatorienne en matière de nationalité, est Equatorien de naissance celui qui est né à l'étranger de*

*père équatorien ou de mère équatorienne de naissance, soit, sauf volonté contraire de l'enfant, si son père ou sa mère sont au service de l'Equateur ou d'une organisation internationale, ou se trouvent temporairement à l'étranger (a), soit s'il s'établit en Equateur et manifeste la volonté d'être Equatorien, (b), soit enfin si, même en résidant à l'étranger, il déclare, à un âge compris entre 18 et 21 ans, vouloir être Equatorien © article 6.2 de la Constitution équatorienne de 1979, modifiée en 1984).*

*Il faut cependant noter que, selon les informations dont dispose le Service, émanant des autorités équatoriennes, la nationalité équatorienne qui pourrait ainsi être attribuée (iuré sanguinis) au profit de l'enfant né hors Equateur de parents équatoriens, suppose nécessairement que les parents inscrivent l'enfant auprès des services consulaires équatoriens. Tant que cette démarche n'est pas faite, l'enfant n'est pas Equatorien. Si elle est faite, l'enfant est Equatorien et le restera tant qu'il n'aura pas exprimé de volonté contraire.*

*La mère de l'enfant étant de nationalité équatorienne, il convient de vérifier si les conditions mises par la loi équatorienne précitée pour que l'enfant né à l'étranger se voit attribuer sa nationalité, sont remplies. Or il ressort des informations dont je dispose qu'elles ne pourraient l'être (voir le littéra a), in fine, de la disposition équatorienne précitée : enfant né hors Equateur de parents équatoriens de naissance qui se trouvent temporairement à l'étranger, que pour autant que la naissance de l'enfant ait été dûment inscrite auprès des services consulaires équatoriens.*

*Il ressort de l'attestation consulaire émise le 12 avril 2002 par le chargé des Affaires consulaires de l'Equateur à Bruxelles, que l'enfant n'a pas été inscrit dans les registres consulaires équatoriens.*

*L'enfant ne saurait donc, d'après cette information, s'être vu attribuer la nationalité équatorienne de sa mère. Afin d'éviter de créer à son détriment une situation d'apatride, la nationalité belge doit lui être attribuée dès sa naissance par application de l'article 10, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code de la nationalité belge.»*

Que le 4 avril 2003, la première requérante a introduit une demande d'autorisation de séjour fondée sur l'article 9, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers; qu'à l'appui de cette demande la première requérante faisant état de la nationalité belge de son enfant, tant pour justifier qu'il lui était particulièrement difficile, voire impossible de se rendre dans son pays d'origine pour y lever les autorisations requises, que pour justifier les raisons pour lesquelles elle souhaitait vivre en Belgique; que le 13 janvier 2004, le délégué du ministre de l'Intérieur a déclaré cette demande irrecevable et a enjoint le Bourgmestre de la ville de

Bruxelles à leur délivrer un ordre de quitter le territoire; que ces décisions, qui constituent les actes attaqués, ont été notifiées à la première requérante le 26 janvier 2004 et sont motivées de la manière suivante :

*«Aucune circonstance exceptionnelle n'est invoquée.*

*L'intéressée est arrivée en Belgique le 31 janvier 2000, munie d'un passeport revêtu d'un visa touristique et à aucun moment elle n'a cherché à introduire comme il est de règle une demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois à partir de son pays d'origine se contentant d'introduire une simple demande de visa de courte durée, selon une jurisprudence constante du Conseil d'Etat (arrêt du CE 95.400 du 3 avril 2001, arrêt n° 117.448 du 24 mars 2003, arrêt n° 117.410 du 21 mars 2002), cet élément n'est pas considéré comme une circonstance exceptionnelle empêchant ou rendant difficile un retour temporaire.*

*La requérante invoque des attaches durables en Belgique, ainsi que sa parfaite intégration illustrée par le fait qu'elle parle parfaitement le français. Ces éléments ne constituent en rien des circonstances exceptionnelles. Rappelons que les circonstances exceptionnelles visées par l'article 9, alinéa 3 de la loi du 15 décembre 1980 sont destinées non à fournir les raisons d'accorder l'autorisation de séjourner plus de trois mois dans le Royaume, mais bien à justifier celles pour lesquelles la demande est formulée en Belgique et non à l'étranger, sans quoi on ne s'expliquerait pas pourquoi elles ne devraient pas être invoquées lorsque la demande est faite auprès des autorités diplomatiques compétentes pour le lieu de résidence ou de séjour de l'étranger; il en résulte que la longueur du séjour et l'intégration ne constituent pas une circonstance exceptionnelle (C.E., arrêt n° 100.223 du 24 octobre 2001). L'intéressée doit démontrer à tout le moins qu'il lui est particulièrement difficile de retourner demander l'autorisation de séjour dans son pays d'origine ou de résidence à l'étranger (C.E., arrêt n° 112.863 du 26 novembre 2002).*

*Quant au fait que sa fille Y. soit de nationalité belge, l'intéressée n'indique pas pour quelle raison l'enfant de nationalité belge ne pourrait pas accompagner sa mère en Equateur, de sorte que le risque de rupture de l'unité familiale n'est pas établi (C.E. du 14 juillet 2003, arrêt n° 121.606). Notons que le fait d'avoir un enfant belge n'ouvre pas automatiquement le droit au séjour.*

*Par ailleurs, signalons que l'enfant est devenu Belge en vertu de l'article 10 du Code de la nationalité belge par lequel tout enfant né en Belgique est belge, mais, de par l'article 7 de la Constitution politique de l'Equateur, il peut aussi avoir la double nationalité sur inscription auprès du Consulat de l'Equateur, l'enfant pourrait donc aussi être Equatorien.*

*Enfin, l'intéressée invoque aussi l'article 3, n° 4 du Protocole (Convention de sauvegarde des droits de l'homme), qui stipule : «... nul ne peut être expulsé par*

voie de mesure individuelle ou collective du territoire dont il est le ressortissant...», précisons que l'Office des étrangers n'expulse ni l'enfant, ni sa mère, mais invite sa mère à procéder par voie diplomatique, via le poste diplomatique belge au pays d'origine afin de lever les autorisations nécessaires à son séjour en Belgique. Dès lors, l'enfant en bas-âge peut aisément accompagner sa mère dans cette démarche, rien n'empêche celle-ci de la suivre en Equateur, il n'y a donc pas atteinte à l'article 3 n° 4 de la CEDH du 16 septembre 1963 ni constitution d'une circonstance exceptionnelle empêchant ou rendant difficile un retour temporaire vers le pays.

Ajoutons encore que pour pallier au coût financier du voyage de retour, l'intéressée peut s'adresser à l'Organisation internationale aux migrations qui prendra en charge les frais financiers du voyage.

Dès lors, il y a lieu de leur notifier un ordre de quitter le territoire valable 30 jours (annexe 13 - modèle B), en y stipulant la date à laquelle les instructions vous ont été envoyées, c'est-à-dire en ajoutant après les termes «en exécution du ministre de l'Intérieur», la mention «prise en date du 13 janvier 2004».

Motif de la mesure :

- demeure dans le Royaume au-delà du délai fixé conformément à l'article 6 ou ne peut apporter la preuve que ce délai n'est pas dépassé (loi du 15 décembre 1980, art. 7, al. 1, 2°).

Veillez faire procéder à l'encodage de la notification de l'annexe 13 au registre national.

Vous voudrez bien m'informer en temps utile de la suite réservée par les étrangers précités à l'ordre de quitter le territoire que vous leur aurez notifié.»;

Considérant que les requérantes prennent un moyen unique de la violation de l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, des articles 1<sup>er</sup> à 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de l'article 3 du Protocole additionnel 4 de ladite Convention, des articles 2, 8, 9, 10 et 16 de la Convention internationale des droits de l'enfant signée à New-York, des articles 10 et 11 de la Constitution et du Principe de bonne administration qui exige de statuer en tenant compte de tous les éléments du dossier; qu'elles font valeur «qu'il ne peut en aucune manière être contesté que la deuxième requérante, la petite Y., en sa qualité de Belge, a le droit incontestable de séjourner dans notre pays» et que «toute atteinte à ce droit est contraire à l'article 3 du Protocole n° 4 de la CEDH qui stipule : «Nul ne peut être expulsé par voie de mesure individuelle ou collective du territoire dont il est le ressortissant. Nul ne peut être privé du droit d'entrée

sur le territoire de l'État dont il est le ressortissant»; qu'elles soutiennent d'autre part qu'«il est tout aussi contestable que compte tenu non seulement de sa minorité et d'autre part de son extrême jeunesse mais encore de l'absence de père, la petite Y. ne peut sérieusement se voir contester le droit de vivre avec sa mère, la première requérante, sans qu'en résulte immédiatement une atteinte à l'article 8 de la CEDH ainsi qu'à la Convention de New-York sur la protection des droits de l'enfant» et qu'«incontestablement les actes attaqués constituent de manière indirecte mais certaine une entrave inacceptable au droit de la deuxième requérante de résider sur le territoire dont elle a la nationalité»;

Considérant qu'il ressort du dossier administratif que la fille de la première requérante, née le 4 mars 2002, a la nationalité belge; que l'exécution de la décision du 13 janvier 2004 attaquée, qui déclare irrecevable la demande d'autorisation de séjour que celle-ci avait introduite le 4 avril 2003 en raison de la nationalité belge de son enfant aurait pour conséquence, soit de séparer l'enfant de sa mère pendant la durée nécessaire à l'obtention, dans son pays d'origine, de l'autorisation de séjour qu'elle sollicite, soit d'obliger l'enfant à l'y accompagner pour y accomplir cette formalité; que selon l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme, il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice du droit au respect de la vie privée et familiale, que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui; que si la partie adverse peut, en application de l'article 9, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980, contraindre un étranger, qui n'invoque aucune circonstance exceptionnelle justifiant que la demande d'autorisation de séjour soit introduite en Belgique, de retourner dans son pays d'origine pour y lever cette autorisation, cette obligation serait cependant contraire à l'article 8 précité si elle devait avoir pour conséquence, sans justification compatible avec la Convention, de séparer un enfant mineur de sa mère; qu'en l'espèce, la seconde requérante, âgée de 22 mois dépend des soins de la première requérante de sorte que le départ de cette dernière entraînera, sauf violation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde, également son départ; que la mesure attaquée aura cependant de ce fait, indirectement pour effet d'obliger un ressortissant belge à quitter le territoire national en violation de l'article 3 du 4<sup>ème</sup> Protocole de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme également cité par les requérants; que le moyen est sérieux;

Considérant que les requérantes font valoir, quant au risque de préjudice grave difficilement réparable qui

résulterait de l'exécution immédiate de l'acte attaqué, que «*la partie adverse reconnaît implicitement que la (première) requérante est dans l'impossibilité de payer le billet de retour pour l'Equateur*»; que «*compte tenu de la situation économique de ce pays, il doit être tenu pour acquis qu'elle serait plus encore dans l'impossibilité de payer un billet pour revenir en Belgique, lézant ainsi de manière grave et définitive le droit que tire la deuxième requérante de résider dans notre pays en raison de sa nationalité belge*» et que «*par ailleurs il est impossible à la première requérante de laisser l'enfant seule dans notre pays sous peine de violer gravement l'article 8 de la CEDH et les articles déjà cités de la Convention de New-York*»;

Considérant que la partie adverse soutient à l'audience que la première requérante serait à l'origine du préjudice qu'elle invoque en n'ayant pas accompli auprès des autorités diplomatiques de son pays d'origine les démarches pour que son enfant se voie attribuer la nationalité équatorienne, la nationalité belge n'ayant été attribuée que pour prévenir l'apatridie;

Considérant d'une part que le Code sur la nationalité belge n'opère aucune distinction selon le mode par lequel la nationalité belge est obtenue; que la manière dont la fille de la requérante a obtenu la nationalité belge est donc sans pertinence sur l'appréciation du risque de préjudice grave difficilement réparable; que la violation des droits fondamentaux visés par le moyen sont d'autre part constitutifs d'un risque de préjudice grave difficilement réparable;

Considérant que les conditions requises par l'article 17, § 2, alinéa 1<sup>er</sup>, des lois coordonnées sur le Conseil d'État pour que soit accueillie une demande de suspension sont réunies;

#### Décide :

**Art. 1<sup>er</sup>.** Est ordonnée la suspension de l'exécution de la décision du 13 janvier 2004, déclarant irrecevable la demande d'autorisation de séjour introduite par X. ainsi que l'ordre de quitter le territoire qui lui a été notifié le 26 janvier 2004.

**Art. 2.** (...)

*Sièg.* : M. Vanhaeverbeek

*Aud.* : M. Neuray;

*Plaid.* : Me Cl. Nimal et Me E. Derriks

#### Note

L'importance de cette décision n'échappera certainement pas aux praticiens de cette matière. D'une part, il résulte de cette décision que l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme apparaît constituer un fondement suffisant pour justifier qu'une demande de régularisation de séjour soit introduite en Belgique plutôt qu'à l'étranger, mais d'autre part, une violation de cette même disposition constitue un risque de préjudice grave et difficilement réparable.

L'enfant étant très jeune a particulièrement besoin de sa mère. L'enfant de nationalité belge (et il n'y a pas lieu de faire de distinctions en fonction de la manière dont la nationalité a été acquise, ce qui reviendrait à créer plusieurs catégories de citoyens), ne peut être privé du droit à vivre dans son pays; il ne peut d'ailleurs pas en être expulsé. Contraindre la maman à retourner en Equateur (son pays d'origine) revient soit à séparer l'enfant de sa mère pendant une durée plus ou moins longue, soit, estime le Conseil d'État, à contraindre indirectement l'enfant à quitter le pays dont il a la nationalité. Dans les deux cas, la mesure constitue une ingérence dans le droit au respect de la vie privée et familiale ou à violer l'interdiction d'expulser ses nationaux. De telles violations seraient disproportionnées par rapport à l'objectif poursuivi qui est d'obliger la maman à introduire sa demande de séjour à partir de l'étranger.

Dans certaines circonstances, il est déraisonnable d'obliger quelqu'un à quitter la Belgique parce qu'il n'a pas préalablement frappé très poliment à la porte du pays et attendu qu'on l'autorise à rentrer étant entendu qu'on voit mal ce qui permettrait aux autorités de refuser le séjour en Belgique d'une maman dont l'enfant est belge .

Notons que par voie de conséquence, vu qu'une expulsion en pareille hypothèse n'est pas autorisée, le droit à l'aide sociale de cette famille doit leur être ouvert. Le raisonnement du Conseil d'État constituant sans conteste un motif de force majeure justifiant que l'on écarte l'article 57, §2 de la loi du 8 juillet 1976 excluant du droit à l'aide les étrangers séjournant illégalement sur le territoire.

**BVK**

**[Publié dans le « Journal du Droit des Jeunes » n° 234, avril 2004, p. 35]**

C:\Documents and Settings\BVK\Mes documents\Word6\sdj\sdj\Site internet\Ajouts\TT Mons 19-11-03 Minimex taux.doc