

## Cour européenne des droits de l'homme, 26 mars 1992

Prés. : M. Ryssdal

Juge français : M. Pettiti

Plaid. : M. Puissochet (pour le Gouvernement), M. Danelius (pour la Commission) et M<sup>e</sup> Doncke (pour le requérant)

*(Beldjoudi c. la France)*

CONVENTION EUROPÉENNE. - Article 8. - Respect de la vie familiale. - Expulsion d'un Algérien né dans le pays, de parents alors français et marié à une française. - Défense de l'ordre et prévention des infractions pénales. - Proportionnalité.

*Il incombe aux Etats contractants d'assurer l'ordre public, en particulier dans l'exercice de leur droit de contrôler, en vertu d'un principe de droit international bien établi et sans préjudice des engagements découlant pour eux de traités, l'entrée, le séjour et l'éloignement des non-nationaux.*

*Toutefois, leurs décisions en la matière, dans la mesure où elles porteraient atteinte à un droit protégé par le paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 8, doivent se révéler nécessaires dans une société démocratique, c'est-à-dire justifiées par un besoin social impérieux et, notamment, proportionnées au but légitime poursuivi.*

**(Extraits)**

(...)

**En droit**

### **I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 8**

65. Selon les requérants, la décision d'expulser M. Beldjoudi porte atteinte à leur vie privée et familiale. Ils invoquent l'article 8 de la Convention, ainsi libellé :

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

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

Le Gouvernement combat cette thèse, mais la Commission y souscrit au moins quant à la vie familiale.

*A. Paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 8*

66. A l'origine, le Gouvernement a exprimé des doutes sur l'existence d'une vie familiale effective entre, d'une part, M. Beldjoudi et, de l'autre, ses parents, ses frères et sœurs ainsi que son épouse. Il n'est pas revenu sur la question devant la Cour.

67. Celle-ci se borne à noter, avec la Commission, que l'exécution de la mesure d'expulsion constituerait une ingérence de l'autorité publique dans l'exercice du droit des requérants au respect de leur vie familiale, garanti par le paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 8.

*B. Paragraphe 2 de l'article 8*

68. Il échet, dès lors, de déterminer si l'expulsion litigieuse remplirait les conditions du paragraphe 2, c'est-à-dire serait « prévue par la loi », tournée vers un ou plusieurs des buts légitimes qu'il énumère et « nécessaire », « dans une société démocratique », pour les réaliser.

1. « Prévue par la loi »

69. La Cour relève, avec les comparants, que l'arrêté ministériel du 2 novembre 1979 se fonde sur l'article 23 de l'ordonnance du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France. Le Conseil d'Etat en a d'ailleurs constaté la légalité par son arrêt du 18 janvier 1991.

2. But légitime

70. Gouvernement et Commission estiment que l'ingérence en cause viserait des fins pleinement compatibles avec la Convention : la « défense de l'ordre » et la « prévention des infractions pénales ». Les requérants ne le contestent pas.

La Cour arrive à la même conclusion.

3. « Nécessaire », « dans une société démocratique »

71. D'après les requérants, l'expulsion de M. Beldjoudi ne saurait passer pour « nécessaire dans une société démocratique ».

Ils invoquent notamment plusieurs circonstances : l'intéressé est né en France de parents originaires d'un territoire alors français, l'Algérie ; il y a toujours vécu, de même que ses frères et sœurs ; il déclare ignorer la langue arabe et a reçu une éducation et une culture françaises ; il a épousé en 1970 une Française, qui se verrait contrainte de s'exiler de son propre pays pour ne pas se séparer de son mari ; il aurait joui de la possession d'état de Français jusqu'au 3 février 1972, date de la notification du décret du Premier ministre refusant de lui reconnaître la nationalité française ; le préfet des Hauts-de-Seine lui a proposé, au début de 1984, une autorisation provisoire de séjour et le ministre de l'Intérieur a pris en sa faveur, le 31 août 1989, un arrêté d'assignation à résidence ; il n'aurait pu faire l'objet d'une mesure d'expulsion si l'entrée en vigueur des lois des 29 octobre 1981 et 9 septembre 1986 avait eu lieu plus tôt.

Bref, M. Beldjoudi — qui ne se considère nullement comme un « immigré de la seconde génération » — et sa femme affirment avoir en France toutes leurs attaches familiales, sociales, culturelles et linguistiques ; ils allèguent l'absence de circonstances exceptionnelles propres à justifier l'expulsion.

72. La Commission souscrit pour l'essentiel à cette thèse, mais elle attache un poids particulier à deux éléments supplémentaires. D'abord, M<sup>me</sup> Beldjoudi pourrait avoir de bonnes raisons de ne pas suivre son mari en Algérie, d'autant qu'elle avait lieu de croire, lors de son mariage, qu'elle pourrait continuer à vivre avec lui en France. Ensuite, les infractions accomplies par M. Beldjoudi — avant et après l'arrêté d'expulsion — ne seraient pas telles, malgré tout, que les impératifs de l'ordre public doivent l'emporter sur les considérations de caractère familial.

73. Le Gouvernement, lui, invoque d'abord la nature des faits justifiant l'expulsion. Il souligne la multiplicité et la gravité des infractions commises — toutes à l'âge adulte — par le requérant et qui s'échelonnent sur une période de quinze ans. Il relève aussi la lourdeur des peines infligées par les juridictions françaises, notamment par la cour d'assises des Hauts-de-Seine pour un acte qualifié crime ; elles dépassent au total dix ans de privation de liberté. Il rappelle enfin que l'intéressé a persévéré dans la délinquance même après la notification de l'arrêté d'expulsion et se trouve actuellement en détention provisoire, sous l'inculpation d'un nouveau délit. En résumé, la dangerosité de M. Beldjoudi rendrait intolérable pour la collectivité la présence de celui-ci sur le territoire français.

D'autre part, le Gouvernement estime qu'il ne faut pas exagérer l'ampleur de l'ingérence incriminée. Seule se trouverait en cause la vie familiale des requérants en tant que conjoints : M. Beldjoudi n'habite plus chez ses parents depuis 1969 et ne participe pas à l'entretien de ses frères et sœurs ; en outre, le couple n'a pas d'enfants. Or les époux ont dû se séparer pendant de longues périodes en raison des incarcérations de M. Beldjoudi. De surcroît, ce dernier ne démontre pas que sa femme, s'il devait effectivement quitter le territoire français, ne pourrait l'accompagner soit en Algérie — Etat qui aurait conservé de multiples liens avec la France —, soit dans un pays tiers. En définitive, les difficultés d'une réinstallation hors de France, sans rupture de la vie familiale, n'auraient rien d'insurmontable.

74. La Cour reconnaît qu'il incombe aux Etats contractants d'assurer l'ordre public, en particulier dans l'exercice de leur droit de contrôler, en vertu d'un principe de droit international bien établi et sans préjudice des engagements découlant pour eux de traités, l'entrée, le séjour et l'éloignement des non-nationaux (arrêts *Abdulaziz, Cabales et Balkandali c. Royaume-Uni* du 28 mai 1985, § 67, *Berrehab c. Pays-Bas* du 21 juin 1988, §§ 28-29, et *Moustaquim c. Belgique* du 18 février 1991, § 43).

Toutefois, leurs décisions en la matière, dans la mesure où elles porteraient atteinte à un droit protégé par le paragraphe 1<sup>er</sup> de l'article 8, doivent se révéler nécessaires dans une société démocratique, c'est-à-dire justifiées par un besoin social impérieux et, notamment, proportionnées au but légitime poursuivi.

75. En l'occurrence, le passé pénal de M. Beldjoudi apparaît beaucoup plus chargé que celui de M. Moustaquim (arrêt précité, § 44) ; le Gouvernement le souligne à juste titre. Il importe donc de rechercher si les autres circonstances de la cause — communes aux deux requérants ou propres à l'un d'eux — suffisent à compenser cette donnée d'un poids considérable.

76. Les intéressés ont introduit une requête unique et soulevé les mêmes griefs. Compte tenu de leur âge et de l'absence d'enfants à leur foyer, l'ingérence litigieuse touche au premier chef leur vie familiale d'époux ; le Gouvernement a raison de le soutenir.

Or ils se sont mariés en France il y a plus de vingt ans et y ont toujours eu leur domicile conjugal. Les périodes de détention de M. Beldjoudi les ont certes empêchés

de cohabiter pendant de longues périodes, mais elles n'ont pas interrompu leur vie familiale, laquelle demeurerait protégée par l'article 8.

77. Sujet direct de l'expulsion, M. Beldjoudi est né en France de parents alors français ; il a possédé la nationalité française jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 1963. Il est réputé l'avoir perdue à cette date, ses parents n'ayant pas souscrit avant le 27 mars 1967 une déclaration reconnitive. Il ne faut pourtant pas oublier que l'intéressé, mineur à l'époque, ne pouvait se prononcer en personne. En outre, dès 1970, soit un an après sa première condamnation mais plus de neuf ans avant l'adoption de l'arrêté d'expulsion, il a manifesté sa volonté de recouvrer la nationalité française ; recensé à sa demande en 1971, il a été reconnu apte au service national par les autorités militaires françaises.

En second lieu, le requérant a épousé une Française. Toute sa proche famille a conservé la nationalité française jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 1963 et réside en France depuis plusieurs dizaines d'années.

Enfin, M. Beldjoudi a passé en France son existence entière, soit plus de quarante ans, a suivi sa scolarité en français et ne semble pas connaître la langue arabe. Il ne paraît pas avoir avec l'Algérie d'autres liens que celui de la nationalité.

78. Quant à M<sup>me</sup> Beldjoudi, née en France de parents français, elle y a toujours vécu et en possède la nationalité. Si elle suivait son mari après l'expulsion, elle devrait se fixer à l'étranger, sans doute en Algérie, Etat dont elle ignore probablement la langue. Pareil déracinement pourrait lui causer de grandes difficultés d'adaptation et se heurter à de réels obstacles pratiques et même juridiques ; le commissaire du gouvernement l'a d'ailleurs reconnu devant le Conseil d'Etat. Dès lors, l'ingérence litigieuse risquerait de mettre en péril l'unité, voire l'existence du ménage.

79. Eu égard à ces diverses circonstances, il apparaît, quant au respect de la vie familiale des requérants, que la décision d'expulser M. Beldjoudi, si elle recevait exécution, ne serait pas proportionnée au but légitime poursuivi et violerait donc l'article 8.

80. Pareille conclusion dispense la Cour de rechercher si l'expulsion méconnaîtrait aussi le droit des intéressés au respect de leur vie privée.

(...)

#### A. *Domage*

85. Se prétendant lésés par le non-respect des exigences de la Convention, M. et M<sup>me</sup> Belgjoudi réclament 10 000 000 f.

Le Gouvernement trouve ce montant sans aucune espèce de précédent et surtout de justification, la mesure d'expulsion n'ayant pas été exécutée.

Le délégué de la Commission estime lui aussi la prétention excessive. Il suggère toutefois l'octroi pour tort moral d'une somme raisonnable, inférieure à celle qu'a obtenue M. Moustaquim, obligé de vivre plusieurs années hors de Belgique après son expulsion.

86. Les requérants ont dû éprouver un préjudice moral, mais le présent arrêt leur fournit une compensation suffisante à cet égard.

*B. Frais et dépens*

87. M. et M<sup>me</sup> Beldjoudi sollicitent le remboursement des frais et dépens qu'ils auraient supportés pendant la procédure menée devant les organes de la Convention, soit 100 000 f.

Selon le Gouvernement, le relevé fourni par le Conseil des requérants pêche par son imprécision. Une somme de 40 000 f. serait toutefois acceptable, sauf circonstances particulières dûment établies.

88. Compte tenu des détails ultérieurement communiqués, la Cour estime raisonnable d'allouer 60 000 f. à ce titre.

**Par ces motifs,****La Cour,**

1. *Dit*, par sept voix contre deux, qu'il y aurait violation de l'article 8 dans le chef des deux requérants si la décision d'expulser M. Beldjoudi recevait exécution ;
2. *Dit*, par huit voix contre une, qu'il ne s'impose pas d'examiner aussi l'affaire sous l'angle de l'article 14 combiné avec l'article 8, ni des articles 3, 9 et 12 ;
3. *Dit*, à l'unanimité, quant au dommage moral subi par les requérants, que le présent arrêt constitue par lui-même une satisfaction équitable suffisante aux fins de l'article 50 ;
4. *Dit*, à l'unanimité, que l'Etat défendeur doit verser aux requérants, dans les trois mois, 60 000 (soixante mille) francs français pour frais et dépens ;
5. *Rejette*, à l'unanimité, les prétentions des requérants pour le surplus.

**OBSERVATIONS****Vers l'interdiction d'expulsion  
des étrangers intégrés ?**

Par sept voix contre deux, la Cour européenne des droits de l'homme a dit pour droit que « si la décision d'expulser M. Beldjoudi recevait exécution », il y aurait violation par la France de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

En dépit du passé pénal très lourd de l'intéressé, est ainsi condamnée l'expulsion par la France d'un Algérien, né en France et y ayant épousé une Française. La motivation de la condamnation repose sur l'atteinte à la vie familiale du couple algéro-français s'il devait quitter la France. Cette motivation ne permet pas de lire dans l'arrêt *Beldjoudi* une condamnation absolue de l'expulsion des immigrés dits de seconde génération à l'exemple du mouvement contre les « doubles peines » qui dénonce dans l'expulsion de jeunes immigrés délinquants une peine qui vient s'ajouter à la condamna-

tion pénale et qui équivaut pour l'intéressé, aussi détaché du pays d'origine qu'attaché au pays d'accueil, à un bannissement.

L'affaire *Beldjoudi* (I), qui se concentre sur les conséquences d'une expulsion au regard de la vie familiale (II), permet toutefois des interrogations doctrinales sérieuses sur l'expulsion des étrangers intégrés (III).

### I. Les données de l'affaire *Beldjoudi*

Les données de l'affaire *Beldjoudi* sont assez particulières en ce que le passé de Beldjoudi révèle des facteurs très marqués dans deux directions opposées.

Positivement, son intégration à l'Etat qui entend l'expulser est forte. Mohand Beldjoudi est né en France, à Courbevoie, en 1950 de parents des territoires français d'Algérie. Son père, qui est arrivé en France métropolitaine en 1926, a servi dans l'armée française de 1931 à 1955 et ensuite comme employé au ministère de la Santé publique et de la Population jusqu'en 1970. Mohand Beldjoudi sera considéré comme Français jusqu'en 1963, ou, plus exactement, jusqu'au 27 mars 1967. C'est en effet jusqu'à cette date que, suite aux accords d'Évian mettant fin à la guerre d'Algérie, ses parents qui avaient été rattachés au statut civil de droit local, pouvaient souscrire une déclaration de reconnaissance de la nationalité française. Ils ne le firent pas, en manière telle que, avec effet au 1<sup>er</sup> janvier 1963, Mohand Beldjoudi, ses sœurs, ses frères et ses parents furent réputés avoir perdu la nationalité française. Il n'est pas contesté qu'ils ont la nationalité algérienne — hormis la sœur cadette redevenue Française — sans toutefois que ce point ne fasse l'objet d'un examen particulier au regard du Code algérien de la nationalité. A plusieurs reprises, Mohand Beldjoudi va introduire des procédures en vue du recouvrement de sa nationalité française ou de la reconnaissance de cette nationalité en raison de ce qu'il considère être une possession d'état de Français (arrêt, §§ 31 à 42). C'est en vain. Seule une attestation d'aptitude au service national, qu'il ne fera pas ayant été rayé des tableaux de recensement, lui est délivrée. En avril 1970, il épouse Martine Teychene, Française née en France de parents français. Ils cohabiteront sans discontinuer, à l'exception des périodes d'incarcération.

C'est là le facteur marquant négativement l'intégration de Beldjoudi. Son passé délinquant est important. Les condamnations totalisent douze ans et cinq mois d'emprisonnement, essentiellement pour des vols avec violence. Il a été privé effectivement de liberté

pendant sept ans, dix mois et deux semaines. Au moment où la Cour statue, le présent n'est guère plus brillant : il vient d'être libéré en janvier 1992, après un an de détention provisoire pour inculpation, avec son épouse, de recel de vols aggravés (arrêt, § 14).

L'arrêté d'expulsion pris contre Beldjoudi date du 2 novembre 1979. Devant les instances nationales, il n'en obtiendra ni le retrait, ni l'annulation (arrêt, §§ 16 à 30). Quoique maintenu, l'arrêté d'expulsion n'est pas exécuté, Beldjoudi étant, par décision de bienveillance, assigné à résidence à son domicile habituel (arrêt, § 16). Une requête est déposée auprès de la Commission européenne des droits de l'homme, le 28 mars 1986. Celle-ci prend une décision de recevabilité le 11 juillet 1989. Pour ce faire, deux arguments d'irrecevabilité soulevés par le gouvernement français sont écartés. L'un est tiré de l'article 25 de la Convention permettant l'introduction d'une requête par une personne « qui se prétend victime d'une violation » des droits reconnus dans la Convention. En l'espèce, selon le gouvernement, Beldjoudi n'ayant pas été expulsé n'est pas victime d'une violation de la Convention. Il ne peut se prévaloir que d'un « grief virtuel ». La Commission rappelle qu'« il importe peu au regard de l'article 25, que le requérant ait déjà été effectivement expulsé. Il suffit qu'il se trouve sous le coup d'une mesure d'expulsion décidée par les autorités compétentes de l'État dont il se plaint »<sup>(1)</sup>. En d'autres termes, pouvant être expulsé à tout moment, le requérant fait preuve d'un intérêt suffisant, point n'est besoin d'attendre la matérialisation de la violation du droit invoqué.

Le deuxième argument concernait l'épuisement des voies de recours internes qui, exigé par l'article 26 de la Convention, n'était, selon le gouvernement, pas réalisé en l'espèce. De fait, la requête était introduite auprès de la Commission alors même que la cause était encore pendante devant le tribunal administratif de Versailles (jugement du 21 avril 1988 ; arrêt, § 25) et la Commission rendra sa décision de recevabilité alors que la cause est encore pendante devant le Conseil d'État de France. La Commission « est d'avis que les voies de recours mentionnées par le gouvernement ... ne constitueraient pas des recours efficaces et suffisants au sens de l'article 26 ». En effet, à plusieurs reprises, le Conseil d'État de France avait refusé de rencontrer le moyen tiré de l'article 8 de la Convention à l'encontre d'une expulsion au motif, soit que la loi française en matière de séjour des étrangers devait l'emporter, étant postérieure à la ratification de la Convention, soit « qu'une mesure d'ex-

---

(1) Cour eur. dr. h., aff. *Soering*, 7 juillet 1989, §§ 85, 87, 90 et 91.

pulsion n'était pas, par son objet même, de nature à porter atteinte à la vie familiale de l'étranger ... rien [n'interdisant] aux autres membres de la cellule familiale de quitter la France » <sup>(2)</sup>. Le premier motif, celui de la « loi-écran » postérieure qui permet d'écarter l'application d'une convention internationale antérieure, ne résiste plus au revirement de jurisprudence du Conseil d'État dans l'affaire *Nicolo* <sup>(3)</sup>. Le deuxième motif, celui de l'absence d'un contrôle plénier de proportionnalité au regard de l'article 8 de la Convention, va précisément faire l'objet d'un revirement de jurisprudence du Conseil d'État de France dans la présente affaire. Le Conseil d'État va suivre les conclusions du commissaire du gouvernement, Ronny Abraham. Celui-ci souligne principalement l'effet négatif du refus d'examen d'un moyen tiré de la Convention : l'intéressé, brûlant les étapes, est à même de s'adresser directement aux organes de Strasbourg. L'absence de recours efficace et suffisant anéantit le principe de subsidiarité au terme duquel ces organes ne doivent intervenir que subsidiairement au contrôle des organes de l'État contractant. A plusieurs reprises, ultérieurement, le Conseil d'État de France va confirmer ce revirement de jurisprudence en examinant, chaque fois qu'il en est requis, la compatibilité avec l'article 8 de la Convention de mesures tantôt relatives à l'éloignement du territoire, tantôt relatives à l'entrée ou au séjour <sup>(4)</sup>. En Belgique, il y a longtemps

(2) Conclusions du commissaire du gouvernement Ronny ABRAHAM dans l'affaire *Beldjoudi*, devant le Conseil d'État, résumant la jurisprudence de celui-ci. Ces conclusions sont reprises au § 27 de l'arrêt de la Cour.

(3) C.E. fr., 20 octobre 1989, *Rec.*, p. 190 ; *Rev. crit. d.i.p.*, 1990, p. 125, note LAGARDE.

(4) Sur la jurisprudence française, Fr. JULIEN-LAFERRIÈRE, « Les étrangers ont-ils droit au respect de leur vie familiale ? », *Dalloz (D.S.)*, 1992, p. 291. Voy. C.E. fr., 19 avril 1991, deux arrêts : aff. *Belgacem* (expulsion, atteinte disproportionnée) et aff. *Babas* (reconduite à la frontière, pas d'atteinte disproportionnée) ; *Rev. crit. d.i.p.*, 1991, p. 677, note D. TURPIN ; *Rev. fr. dr. adm.*, 1991, p. 497 ; *Sem. jur.*, 1991, IV, p. 271 et *Sem. jur.*, II, p. 21757, obs. Nguyen VAN TUONG et Nguyen VAN TUONG, « L'ordre juridique international et la jurisprudence du Conseil d'État de France », *Cahiers de droit européen*, 1991, p. 551 ; aussi V. COUSSIRAT-COUSTÈRE, « Convention européenne des droits de l'homme et droit interne : primauté et effet direct », in *La Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Nemesis, 1992, p. 11, partic. n° 8 ; C.E. fr., 10 avril 1992, trois arrêts disposant qu'il n'y a pas atteinte disproportionnée : aff. *Aykan*, n° 75006 (D., 1992, IR 147) (refus de visa) ; *Minin*, n° 76945 (D., 1992, IR 148) (refus d'abrogation d'arrêté d'expulsion) ; *Marzini*, n° 120573 (D., 1992, IR 148) (refus de séjour) sur conclusions conformes du commissaire du gouvernement, M<sup>me</sup> DENIS-LINTON ; 24 avril 1992, deux arrêts : aff. *Larachi*, n° 99475 (refus de titre de séjour, pas d'atteinte disproportionnée) ; aff. *Zine El Khalma*, n° 106985 (refus de titre de séjour sur la base du regroupement familial, atteinte disproportionnée). Dans ces derniers espèces, suivant les conclusions du Commissaire



que le Conseil d'État n'hésite pas à examiner la conformité d'une mesure d'éloignement du territoire avec l'article 8 de la Convention. Il va d'ailleurs plus loin que le Conseil d'État de France en examinant cette conformité, au besoin d'office, sans y être requis <sup>(5)</sup>.

Malgré son revirement de jurisprudence sur le principe du contrôle de proportionnalité, le Conseil d'État de France a, dans l'affaire *Beldjoudi*, suivant les conclusions du commissaire du gouvernement appelant au rejet des arguments de la Commission, considéré que « la mesure attaquée, fondée sur la défense de l'ordre public, était, eu égard au comportement du requérant et à la gravité des actes commis par lui, nécessaire pour la défense de cet ordre ; que dans ces conditions, elle n'a pas été prise en violation de l'article 8 de ladite Convention » <sup>(6)</sup>.

Certes, dans son rapport du 6 septembre 1990, la Commission avait conclu à douze voix contre cinq à une violation de l'article 8 de la Convention. Certes, dans son arrêt du 18 janvier 1991, le Conseil d'État avait effectué un revirement de jurisprudence en rencontrant le moyen, mais pour l'écartier au fond. Il était donc utile de poursuivre la procédure à Strasbourg pour obtenir l'arrêt annoté, le 26 mars 1992, soit, à deux jours près, six ans après l'introduction de la requête <sup>(7)</sup>.

←

du gouvernement Ronny ABRAHAM, le Conseil d'Etat semble franchir un pas de plus, contrôlant la conformité à l'article 8 de la Convention en dépit du fait que le refus soit conforme à la Convention bilatérale franco-algérienne. L'absence de motivation de l'arrêt ne permet pas de connaître l'argument retenu : selon les conclusions du commissaire du gouvernement soit le Conseil d'Etat assimile « en quelque sorte les dispositions de la Convention européenne des droits de l'homme aux règles d'ordre public qui prévalent en toute circonstance sur les conventions particulières », soit la Convention franco-algérienne en ne prévoyant pas expressément la délivrance d'un titre de séjour dans telle hypothèse ne l'interdit pas pour autant, en manière telle qu'il n'y a pas conflit mais complémentarité entre les Conventions.

(5) Voy. le § 27 de l'arrêt annoté, reprenant les conclusions du commissaire du gouvernement devant le Conseil d'Etat de France. Celui-ci invite au contrôle de proportionnalité « pour autant bien sûr que l'article 8 de la Convention soit invoqué ».

C.E. de Belgique, 11 mars 1987, *Marcassoli*, n° 27636, inédit ; 29 juin 1990, *J.L.M.B.*, 1991, p. 194. Pour la jurisprudence récente, voy. J.Y. CARLIER, « Chronique annuelle de jurisprudence : droit des étrangers », *Journ. Proc.*, n° 192, 5 avril 1991, p. 18 ; n° 218, 29 mai 1992, p. 21.

(6) C.E. fr., 18 janvier 1991, in Arrêt Cour eur. dr. h., § 28 *in fine* et *Rec. Lebon*, 1991, p. 18.

(7) De quoi interroger la notion de « délai raisonnable » même si l'article 6 de la Convention n'est pas applicable en l'espèce s'agissant de matières administratives. Sur l'engorgement des organes de Strasbourg, voy. J.A. CARILLO SALCEDO, « Vers la

→

C'est sur l'interprétation de l'article 8 de la Convention que l'attention de la Cour va se porter.

## II. Les conséquences d'une expulsion au regard de la vie familiale

L'article 8 de la Convention se lit :

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

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

La Commission avait rappelé dans son rapport « que la Convention ne garantit, comme tel, aucun droit pour un étranger d'entrer ou de résider dans un pays déterminé, ni le droit de ne pas être expulsé d'un pays donné ». La Cour « reconnaît qu'il incombe à l'État ... d'assurer l'ordre public, en particulier dans l'exercice de leur droit de contrôler ... l'entrée, le séjour et l'éloignement des non-nationaux » (arrêt, § 74). La Commission ajoute qu'« il n'en demeure pas moins que ... compte tenu du droit au respect de la vie familiale, protégé par l'article 8, le renvoi d'une personne du pays où vit sa proche famille peut poser problème au regard de cette disposition de la Convention » (rapport, § 54).

Tout est alors une question d'espèce qui rend difficile la recherche de principes généraux <sup>(8)</sup>. Les concepts mêmes de vie privée et fami-

←  
réforme du système européen de protection des droits de l'homme », in *Présence du droit public et des droits de l'homme, Mélanges Velu*, Bruxelles, Bruylant, 1992, t. II, p. 1320.

(8) Voy. les observations de P. MARTENS, sous l'arrêt *Moustaquim*, cette *Revue*, 1992, p. 385. Dans ce domaine précis, voy. A. DRZEMCZEWSKI, *La situation des étrangers au regard de la Convention européenne des droits de l'homme*, Strasbourg, 1985 ; G. CVETIC, « Immigration cases in Strasbourg : The right to family life under article 8 of the European Convention », *I.C.L.Q.*, 1987, p. 647 ; R. PLENDER, « Problèmes soulevés par certains aspects de la situation actuelle des réfugiés sous l'angle de la Convention européenne des droits de l'homme », *Dossiers sur les droits de l'homme*, Conseil de l'Europe, n° 9, Strasbourg, 1985 ; S. DOLLE, « Les réfugiés et la réunion des familles d'immigrants : la jurisprudence de Strasbourg », in *Actes du Colloque sur*  
→

liale paraissent « extensibles à souhait »<sup>(9)</sup>. C'est sur la protection de la vie familiale que la Cour va centrer son examen.

L'affaire *Beldjoudi* n'est pas sans précédents. Dans l'affaire *Abdulaziz contre le Royaume-Uni*, la Cour a considéré qu'il y avait atteinte disproportionnée à la vie familiale lorsque celle-ci souffrait d'un refus de regroupement familial pour des hommes étrangers avec des femmes citoyennes britanniques alors que, selon la loi britannique, le même refus ne serait pas opposé aux femmes étrangères<sup>(10)</sup>. Dans l'affaire *Berrehab contre les Pays-Bas*, la Cour conclut à une atteinte disproportionnée à la vie familiale lorsque la Hollande refusait un droit de séjour à un Marocain divorcé de son épouse hollandaise mais souhaitant maintenir des relations étroites avec son jeune enfant<sup>(11)</sup>. Plus proche dans le temps et dans l'espace mais aussi quant aux faits, l'affaire *Moustaquim contre la Belgique*, conduit la Cour à juger disproportionnée l'atteinte à la vie familiale d'un jeune Marocain expulsé de Belgique en raison de condamnations pénales<sup>(12)</sup>.

Dans l'affaire *Beldjoudi*, la Cour, suivant la Commission, va reprendre le schéma classique de lecture de l'article 8, qui peut se résumer en cinq questions :

### 1. Y a-t-il une vie familiale effective ?

La vie familiale de Beldjoudi avec ses parents, ses frères et ses sœurs d'abord, avec son épouse ensuite, mise en doute devant la Commission (rapport, § 55), n'a plus été contestée devant la Cour (arrêt, § 66). Dans d'autres hypothèses, la détermination d'une vie familiale pourrait poser d'importantes difficultés théoriques<sup>(13)</sup>. C'est une question de fait. Des rapports émotionnels normaux ne

---

←  
les droits de l'homme sans frontière, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1990, DH-ED (89)20, p. 14 et J. MADUREIRA, « La jurisprudence des organes de la Convention européenne des droits de l'homme et de la Charte sociale européenne concernant l'entrée et la sortie des étrangers du territoire d'un Etat », *idem.*, p. 101.

(9) J. VELU et R. ERGEC, *La Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 1990, n° 651.

(10) Cour eur. dr. h., 28 mai 1985, aff. *Abdulaziz, Cabales et Balkandalis*, violation combinée des articles 8 et 14, discrimination sur base du sexe dans le respect de la vie familiale.

(11) Cour eur. dr. h., 21 juin 1988, aff. *Berrehab*, Série A, n° 138.

(12) Cour eur. dr. h., 18 février 1991, aff. *Moustaquim* ; *J.T.*, 1991, p. 63 ; *Rev. trim. dr. h.*, 1991, p. 385, note P. MARTENS, « Respect de la vie familiale et sauvegarde de l'ordre public » ; *Rev. dr. des étr.*, 1991, p. 3, note MIGNON.

(13) VELU et ERGEC, *op. cit.*, n° 669-670.

suffisent pas ; « il faut des circonstances comme la cohabitation ou la dépendance financière ou physique » (14). Si la Commission n'a pas retenu des relations homosexuelles stables (15), elle semble reconnaître des relations hétérosexuelles stables hors mariage, surtout en présence de petits enfants (16). Il ne semble pas y avoir eu de décision relative à des situations de polygamie dans le cadre des migrations. Les deux thèses seraient défendables. Du point de vue de la loi du pays d'origine, loi nationale souvent applicable en matière de statut personnel, il s'agirait d'une famille légitime. Du point de vue de la loi du pays d'accueil, il peut s'agir d'une atteinte à l'ordre public par violation du principe d'égalité des sexes. Au demeurant, le principe d'égalité des droits dans le mariage est inscrit à l'article 5 du Protocole n° 7 de la Convention. Seul un examen du cas d'espèce devrait permettre de trancher entre ces positions théoriques. L'union correspond-elle à une réalité de vie commune ou, en cas d'entrée sur le territoire, à un souhait certain de vie commune ? La relation entre les épouses et la relation aux enfants devraient être déterminantes. Il pourrait, en ce cas, être admis qu'il s'agit uniquement de reconnaître dans le pays d'accueil les effets d'une situation légalement créée dans le pays d'origine. C'est toutefois, par la même occasion, reconnaître l'importance des liens maintenus avec le pays d'origine, ce qui n'aura de cesse d'affaiblir la demande d'accès, de séjour ou de non-éloignement du pays d'accueil.

## 2. *Y a-t-il eu ingérence dans la vie familiale ?*

Dans l'affaire *Beldjoudi*, la Cour se borne à noter, avec la Commission, que l'exécution de la mesure d'expulsion constituerait une ingérence de l'autorité publique dans l'exercice du droit des requérants au respect de leur vie familiale » (arrêt, § , 67. rapport, § 56).

Comme dans l'affaire *Moustaquim* (arrêt cité note 12, § 36), lorsque la vie de famille est établie, la Cour déduit d'office l'existence d'une ingérence par l'expulsion. Il conviendra alors d'examiner si, en l'espèce, l'ingérence est de nature à violer l'article 8, § 2. A l'inverse, s'agissant non pas de l'expulsion, mais de l'accès au territoire, la Cour semblait avoir mis comme condition à l'existence même d'une ingérence, l'impossibilité pour la famille de vivre sur un autre

---

(14) S. DOLLE, *op. cit.*, p. 19.

(15) Déc. Com., 3 mai 1983, *D.R.*, 32, p. 220.

(16) Déc. Com., 15 mars 1984, *D.R.*, 36, p. 130.

territoire<sup>(17)</sup>. Il n'est pas certain qu'il s'agisse uniquement d'une différence due au moment de la migration : l'entrée ou la sortie du territoire. Il s'agit peut-être également d'une évolution dans la jurisprudence de la Cour qui considère, une fois la vie familiale établie, qu'il y a ingérence de l'autorité publique dès qu'elle rend cette vie familiale plus difficile. L'essentiel est alors d'apprécier cette ingérence au regard des trois dernières questions.

3. *Cette ingérence est-elle « prévue par la loi » ?*

En l'espèce, Mohand Beldjoudi ne contestait pas que l'arrêté d'expulsion soit pris sur la base d'une loi (arrêt, § 69 ; rapport, § 58). Le terme s'entend au sens d'« un acte ayant valeur obligatoire ou normative ». Ici, il s'agissait d'un arrêté ministériel et d'une ordonnance. A l'inverse, si l'ingérence n'était pas prévue par une loi, l'examen des deux dernières questions ne s'impose pas : l'ingérence est condamnable. Ainsi, un refus d'inscription d'une famille d'étrangers sur les registres communaux, refus non autorisé par une « loi »<sup>(18)</sup> serait constitutif d'une ingérence non prévue par la loi qui ne devrait pas donner lieu à examen d'un principe de proportionnalité tiré, par exemple, du seuil de tolérance.

4. *Cette ingérence poursuit-elle un but légitime ?*

En l'espèce, la Cour, la Commission et les parties « estiment que l'ingérence en cause viserait des fins pleinement compatibles avec la Convention : la 'défense de l'ordre' et la 'prévention des infractions pénales' » (arrêt, § 70 ; rapport, § 59).

5. *Cette ingérence est-elle « nécessaire » « dans une société démocratique » ?*

Il faut que la mesure soit « proportionnée au but légitime poursuivi », en cela que, répondant à « un besoin social impérieux » (arrêt, § 74), pour des motifs pertinents et suffisants, la mesure réalise un équilibre entre le but légitime poursuivi et les inconvénients liés à la restriction de la liberté<sup>(19)</sup>. En faveur de la nécessité de

(17) VELU et ERGEC, *op. cit.*, n° 675.

(18) En Belgique, l'article 18bis de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, autorise le Roi, dans certaines conditions, à permettre l'interdiction d'inscription de nouveaux étrangers dans certaines communes, soit, selon les arrêtés royaux des 12 et 15 mai 1992, les communes d'Anderlecht, Molenbeek-St-Jean, Schaerbeek, Forest et St-Gilles.

(19) VELU et ERGEC, *op. cit.*, n°s 193-194.

l'ingérence, la Cour souligne « le passé pénal de M. Beldjoudi [qui] apparaît beaucoup plus chargé que celui de Moustaquim » (arrêt, § 75). Si l'on veut comparer, les peines d'emprisonnement sont de 149 mois pour Beldjoudi contre 26 mois pour Moustaquim, qui paraît en outre avoir développé une délinquance plus rattachée à des erreurs de jeunesse et fait preuve de volonté de réintégration<sup>(20)</sup>.

Dans l'affaire *Beldjoudi*, pour « compenser cette donnée d'un poids considérable » (arrêt, § 75), la Cour va relever deux types d'éléments établissant que « l'ingérence litigieuse touche au premier chef à leur vie familiale d'époux ». Ce sont, d'une part, les éléments de rattachement à la France : la nationalité française de Beldjoudi perdue et vainement redemandée, celle de son épouse ; la durée du séjour en France de quarante ans dont vingt ans depuis le mariage, sa scolarisation en France. Ce sont, d'autre part, les éléments de détachement par rapport à l'Algérie avec laquelle Beldjoudi « ne paraît pas avoir ... d'autres liens que celui de la nationalité » ne paraissant notamment pas connaître l'arabe (arrêt, § 77), alors que son épouse n'a aucun lien avec l'Algérie ayant toujours été française et ayant toujours vécu en France et serait soumise à un « déracinement qui mettrait en péril l'unité, voire l'existence du ménage » (arrêt, § 78).

En conséquence, la Cour décide « quant au respect de la vie familiale des requérants, que la décision d'expulser M. Beldjoudi, si elle recevait exécution, ne serait pas proportionnée au but légitime poursuivi et violerait donc l'article 8 » (arrêt, § 79). Cela étant, la Cour se dispense d'examiner l'atteinte à la vie privée et la violation des articles 3, 9, 12 et 14.

Si la décision de la Cour emporte l'adhésion quant à son résultat, elle ne permet guère d'autre commentaire doctrinal que le constat d'une relativité générale des principes appelés à trancher les cas d'espèce. Tout est alors une question de fait soumise à l'arbitrage du juge<sup>(20bis)</sup>. Certes c'est là un élément important de la flexibilité

(20) *Op. cit.*, note 12 ; partic. le § 44.

(20bis) La pesée du passé criminel du requérant devient alors un élément prépondérant. Ainsi dans deux affaires plus récentes tantôt la Commission considère qu'il y a violation de l'article 8 eu égard aux liens de famille et au passé criminel moins grave que dans les affaires *Beldjoudi* et *Moustaquim* (Déc. Comm., 17 février 1992, req. 16152/90, aff. *Lamguindaz*, il s'agit d'un jeune Marocain au Royaume-Uni, revenu avec l'aide de sa sœur du Maroc vers l'Angleterre réexpulsé au Maroc) ; tantôt la Commission considère qu'il n'y a pas violation de l'article 8 bien que l'expulsion

et de la dynamique d'interprétation de la Convention. Il serait vain, voire néfaste, de vouloir l'insérer dans des carcans rigides inadaptés à l'évolution des sociétés démocratiques qu'elle est appelée à régir. Toutefois, la reconnaissance de cette souplesse et de l'importance des faits n'obère pas l'utilité d'une réflexion sur les motivations théoriques avancées pour juger contraires aux droits de l'homme le fait d'imposer, dans certaines circonstances, à des étrangers, tantôt un refus d'accès au territoire, tantôt un éloignement du territoire. Les migrations et leur gestion sont un enjeu croissant pour nos États démocratiques<sup>(21)</sup>. Une réflexion menée à partir des instruments de protection des droits de l'homme, dont la Convention européenne, permet de prendre en compte ces libertés fondamentales qui, selon son préambule, « constituent les assises mêmes de la justice et de la paix dans le monde ».

### III. L'interdiction d'expulsion des étrangers intégrés

Outre la violation de la vie familiale, retenue par la Cour, l'affaire *Beldjoudi* permet une réflexion sur l'article 8, en ce qu'il protège la vie privée, sur la combinaison des articles 8 et 12 en ce qu'il pourrait y avoir discrimination dans les modalités de protection et sur l'article 3 de la Convention en ce qu'il y aurait traitement inhumain. Ce sont là des pistes vers une condamnation plus claire et non pas occasionnelle de l'éloignement du territoire des étrangers intégrés.

#### 1. *Le respect de la vie privée*

La conclusion de violation, en l'espèce, du respect de la vie familiale « dispense la Cour de rechercher si l'expulsion méconnaîtrait aussi le droit des intéressés au respect de leur vie privée » (arrêt, § 80). Pourquoi avoir privilégié l'examen de la protection de la vie familiale alors même que le requérant visait l'ensemble de l'article 8 et que celui-ci énonce en premier lieu le respect de la vie privée ? Sans doute les arguments de fait du requérant, tels que rapportés

---

←  
pourrait constituer une ingérence dans la vie privée et familiale du requérant mais qu'en l'espèce l'ingérence n'est pas disproportionnée « eu égard notamment à la gravité du crime principal commis par le requérant » (Déc. Comm., 30 juin 1992, req. 16699/90, aff. *Mansouri* ; il s'agit d'un jeune Algérien en France).

(21) Voy. par exemple les travaux de la Commission des Communautés européennes sur le « Regroupement familial à la lumière du droit international, du droit communautaire et de la législation et/ou la pratique des Etats membres » (V/384/92) qui intègrent la Convention européenne des droits de l'homme.

à l'arrêt, insistent-ils davantage sur la relation de couple qualifiée par la Cour de « vie familiale d'époux ». Dans son rapport, la Commission avait également estimé qu'il n'était pas nécessaire de se prononcer sur la question du respect de la vie privée, tout en précisant « que l'expulsion d'une personne d'un pays où elle a vécu toute sa vie vers un autre pays avec lequel elle n'a pas d'autres attaches que la nationalité peut poser des problèmes non seulement du point de vue du respect de sa vie familiale, mais aussi par rapport au respect de sa vie privée » (rapport, § 69). Si, en l'espèce, il n'était pas nécessaire pour la Cour de se prononcer sur la violation de la vie privée, le constat d'une violation de la vie familiale n'est pas suffisant pour permettre une position théorique claire en matière d'expulsion des étrangers intégrés. Qu'en sera-t-il en effet de l'étranger qui, réunissant les conditions de l'affaire *Beldjoudi* à l'exclusion d'une vie familiale, se verrait contraint au déracinement en quittant un pays dans lequel il a toujours, ou presque toujours, vécu, pour un pays qu'il ne connaît pas. Dans l'affaire *Beldjoudi* (arrêt, §§ 77-78), comme dans l'affaire *Moustaquim* (arrêt, § 44), de nombreux facteurs relevés dans la personnalité des requérants ne participent-ils pas de leur vie privée : durée du séjour, scolarité, langue, tant comme facteur de rattachement au pays d'accueil que comme facteurs de détachement du pays de nationalité ?

Dans d'autres espèces, la Commission a considéré que la vie privée peut également inclure, dans une certaine mesure, « le droit d'établir et d'entretenir des relations avec d'autres êtres humains, notamment dans le domaine affectif, pour le développement et l'épanouissement de sa propre personnalité »<sup>(22)</sup>. La vie privée protégée dépasse alors le cercle inviolable de l'intime pour inclure les liens sociaux, les relations externes avec d'autres. C'est un argument développé dans l'opinion concordante du juge Martens qui conclut à ce que « l'expulsion d'un individu, spécialement (comme en l'espèce) vers un pays où les conditions de vie sont nettement différentes de celles auxquelles il est habitué et où, étranger au pays où on l'envoie, à sa culture et à ses habitants, il risque d'avoir à vivre dans un isolement social complet, constitue une atteinte au droit au respect de sa vie privée »<sup>(23)</sup>. En réalité, il serait vain de tenter de définir la vie privée, ce « concept juridique entre une expansion sans

---

(22) Req. 6825/74, *D.R.* 5, p. 88 ; MADUREIRA, *op. cit.*, p. 111 ; VELU et ERGEC, *op. cit.*, n° 652.

(23) Dans le même sens, dans le rapport de la Commission, les opinions concordantes de M. SCHEMERS et de M<sup>me</sup> THUNE.



limites et la réduction au noyau initial »<sup>(24)</sup>. Quelqu'imparfaite et impressionniste qu'elle soit, c'est bien dans la jurisprudence de pondération des intérêts en présence qu'il est possible de garantir une protection équilibrée de la vie privée et familiale, les intérêts en présence étant ceux du demandeur, des tiers et de la collectivité<sup>(25)</sup>.

## 2. La discrimination

M. Beldjoudi se prévalait également d'une violation de l'article 14 combiné avec l'article 8 en ce que la perte rétroactive de sa nationalité française était le fruit d'une discrimination en raison de son origine ethnique ou religieuse. Comme pour la violation de la vie privée, la Cour estime ne pas devoir étudier ce moyen (arrêt, § 81). La Commission le rencontre en précisant que le droit à la nationalité n'étant pas couvert par la Convention, l'article 14 ne trouve pas à s'appliquer puisqu'il n'interdit la discrimination qu'en ce qui concerne la jouissance des droits et libertés garantis par la Convention (rapport, §§ 76 à 79). Le raisonnement est correct.

C'est toutefois une autre discrimination qui paraît être le nœud du problème : en raison de sa nationalité, Beldjoudi fait l'objet, dans la sanction des infractions pénales commises, d'un traitement inégal : à la sanction pénale d'incarcération, s'ajoute la sanction administrative d'expulsion. La peine n'est-elle pas « disproportionnée » ?<sup>(26)</sup> C'est là, et pas ailleurs, qu'il y a vraisemblablement dans la subjectivité de l'intéressé un sentiment « d'injustice ». C'est cela que, en des termes plus généraux, la Commission paraît rencontrer au paragraphe 80 de son rapport :

*« Par ailleurs, le requérant devant être considéré comme étranger au sens des dispositions législatives pertinentes en la matière, le fait que l'État français lui ait réservé un sort différent par rapport à ses*

(24) F. RIGAUX, *La protection de la vie privée et autres biens de la personnalité*, Bruxelles, Paris, Bruylant, L.G.D.J., 1990, n° 649 ; *La vie privée, une liberté parmi les autres ?*, Bruxelles, Larcier, 1992, n° 19 ; J. VELU, *Le droit au respect de la vie privée*, Presses univ. de Namur, 1974, p. 28 : « La relativité de la notion du droit au respect de la vie privée ». Le juge MARTENS se défend d'ailleurs de vouloir donner une définition de la vie privée, voy. sa note 8.

(25) Sur les oppositions possibles entre le respect de la vie privée et le respect de la vie familiale, M.T. MEULDERS-KLEIN, « Vie privée, vie familiale et droits de l'homme », *Rev. int. dr. comp.*, 1992, p. 767.

(26) Sur le droit pénal comme « premier modèle » du contrôle de proportionnalité, voy. P. MARTENS, « L'irrésistible ascension du principe de proportionnalité », in *Présence du droit public et des droits de l'homme*, Mélanges Velu, Bruxelles, Bruylant, 1992, p. 49, partic. p. 51.

*propres ressortissants ne peut, comme tel, être considéré comme traitement discriminatoire* ».

Certes, la discrimination alléguée doit être l'accessoire d'une ou de plusieurs libertés garanties par la Convention. La discrimination a toutefois un caractère autonome en manière telle que, sans discrimination, il n'y eût pas nécessairement violation de la liberté principale alléguée<sup>(27)</sup>. Ainsi, dans l'affaire *Beldjoudi*, la Cour eût pu considérer, notamment en raison de la gravité des faits, que l'atteinte à la vie privée et familiale n'était pas disproportionnée au regard du but légitime poursuivi dans la sauvegarde de l'ordre public. Il reste que Beldjoudi eût fait l'objet d'un traitement différent de celui d'un Français placé dans la même situation. Le seul fait que Beldjoudi soit, selon les termes de la Commission, « étranger au sens des dispositions législatives pertinentes en la matière » enlève-t-il tout caractère discriminatoire à ce traitement différencié au motif qu'il reposerait sur une justification objective et raisonnable. La différence de nationalité peut, tout comme la race, être une justification objective<sup>(28)</sup>. La différence de traitement peut aussi se fonder sur le but légitime d'éloigner du territoire, dans le respect des conditions légales, les étrangers nuisant à l'ordre public. Reste la question du caractère raisonnable de la différence de traitement. En d'autres termes, selon la jurisprudence de la Cour, existe-t-il un « rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé »<sup>(29)</sup> ?

Nous voici amenés à l'examen de la proportionnalité entre l'expulsion et le maintien de l'ordre public. Le point de vue est toutefois différent : l'expulsion comme moyen n'est plus vue seulement en ce qu'elle peut porter atteinte à la vie privée et familiale, mais aussi en ce que, moyen spécifique réservé aux étrangers, cette atteinte peut être discriminatoire. Dans l'examen de la proportionnalité un élément est certainement le degré d'extranéité du non-national. A l'image du « Chat » de l'humoriste belge, Philippe Geluck, on peut dire que « l'étranger qui vit près de la frontière est déjà un peu moins étranger ». N'est-ce pas l'objet du traitement différencié entre l'étranger de droit commun et les étrangers de statuts privilégiés : ressortissants du Benelux, de la C.E.E., des États avec lesquels existent des accords bilatéraux ... Un autre traitement dif-

(27) Cour eur. dr. h., 23 juillet 1968, Aff. *linguistique belge*, VELU et ERGEC, *op. cit.*, n<sup>os</sup> 141 à 144.

(28) D'un point de vue génétique et philosophique, voy. F. LINTS, « Génétique et diversité », *La Revue Nouvelle*, mars 1993, p. 96.

(29) Cour eur. dr. h., 23 juillet 1968, *op. cit.*, note 27, § 10.

férencié repose également sur la proximité spatiale à laquelle s'ajoute une proximité « sociale » : l'étranger « établi », généralement après une certaine durée de séjour, bénéficie d'un traitement plus favorable, notamment quant aux possibilités d'éloignement du territoire. Enfin, il y a les étrangers qui n'ont plus d'étrangers que le nom. Cela recouvre ceux qu'il est généralement convenu d'appeler les « immigrés de la seconde génération »<sup>(30)</sup>, mais aussi ceux qui, comme Beldjoudi, revendiquent la nationalité du pays d'accueil, et l'ont eue, et qui, selon les termes de la Cour « ne se considèrent nullement comme un immigré de la seconde génération » (arrêt, § 71).

L'examen approfondi des circonstances et procédures relatives à la nationalité de Beldjoudi est à cet égard significatif<sup>(31)</sup>. Dans l'affaire *Beldjoudi*, c'est la notion même de nationalité comme critère de distinction pour le respect de la vie privée et familiale qui est en cause. Cette distinction n'est pas pertinente lorsque cette nationalité n'est pas effective<sup>(32)</sup>. La Commission, en des termes qui n'ont pas été repris par la Cour, affirme expressément que « bien que juridiquement étranger, le requérant a toutes ses attaches familiales et sociales en France et le lien de nationalité du requérant — s'il correspond à une donnée juridique — ne correspond toutefois à aucune réalité humaine concrète » (rapport, § 64). La Commission avait utilisé exactement les mêmes termes dans l'affaire *Moustaquim*, alors que ce dernier n'avait jamais eu la nationalité belge et ne se considérait pas comme tel mais bien comme un jeune étranger<sup>(33)</sup>. Correctement, en son opinion dissidente, le juge Pettiti relève que « la majorité de la Cour paraît aussi avoir considéré que M. Beldjoudi était un quasi-français, notion inconnue du droit international ».

(30) L'appellation, qui donne la désagréable impression de traiter des jeunes comme des personnes proches du « troisième âge », peut, plus précisément, être erronée à deux titres. D'une part, le mot immigré est incorrect en ce que, souvent, s'agissant de jeunes nés dans le pays d'accueil, ils n'ont pas connu de migration. D'autre part, le qualificatif « second » est erroné en ce qu'il doit être réservé à la deuxième et dernière génération, alors qu'il peut y en avoir une troisième.

(31) Dans le rapport de la Commission : §§ 6, 19, 21, 22, 35 à 37, 44 à 51, 60, 64, 76 à 81. Dans l'arrêt de la Cour : §§ 31 à 42, 56 à 60, 77.

(32) Il s'agit là d'un prolongement du critère classique d'effectivité pour déterminer la nationalité à prendre en compte en présence d'un plurinational. C'est l'affaire *Nottebohm* (C.I.J., 6 avril 1955, *Recueil*, 1955, p. 4). Ici l'effectivité sert à écarter une nationalité formelle au profit d'une réalité sociale effective.

(33) *Op. cit.*, note 12, Rapport Commission, § 62. Voy. aussi aff. *Lamguindaz*, *op. cit.*, note 20bis, Rapport Commission, § 45 : « Although he is legally an alien, his family and social ties are therefore in the United-Kingdom and his nationality status does not reflect his actual position in human terms ».

Lorsque le non-national est, à ce point, peu étranger, il est presque ce ressortissant dont l'article 3 du Protocole n° 4 de la Convention précise :

« *Nul ne peut être expulsé, par voie de mesure individuelle ou collective, du territoire de l'État dont il est le ressortissant* ».

Le mot « ressortissant » ne peut ici être entendu au sens de quiconque « ressortit à une juridiction »<sup>(34)</sup> dans la mesure où la version anglaise utilise le mot « *national* ». Cette interdiction d'expulsion doit toutefois être rapprochée du droit d'entrée sur le territoire de l'État dont on est ressortissant visé au point 2 du même article<sup>(35)</sup>. S'agissant du droit d'entrée, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques dispose, en son article 12, § 4 :

« *Nul ne peut être arbitrairement privé du droit d'entrée dans son propre pays* ».

En ces termes, il est admis que, si l'interdiction n'est pas absolue, elle s'étend néanmoins aux non-nationaux qui sont autorisés à séjourner à titre permanent sur le territoire de l'État<sup>(36)</sup>. En conséquence, ces étrangers ne peuvent davantage faire l'objet d'une expulsion arbitraire<sup>(37)</sup>.

Ces éléments ne créent pas un droit à la non-expulsion pour l'étranger, même établi. Ces éléments relativisent le caractère raisonnable de l'expulsion de l'étranger intégré dans un pays. L'intégration ne désigne pas ici le caractère positif ou négatif de la cohabitation mais la réalité de vie, le fait que, fût-ce négativement, la personne fait partie d'un ensemble. C'est alors au regard des éléments de la réalité de vie qu'il convient de juger le caractère raisonnable du traitement différencié dont l'étranger intégré fait l'objet en étant

---

(34) *Petit Robert*. Interprétation que l'on rapprochera de l'article 1<sup>er</sup> de la Convention étendant son champ d'application « à toute personne relevant de [la] juridiction » d'un État contractant.

(35) D'un point de vue éthique, voy. J.H. CARENS, « Migration and morality : a liberal egalitarian perspective », in Brian BARRY et Robert E. GOODIN, *Free movement. Ethical issues in the transnational migration of people and of money*, Pennsylvania State University Press, 1992, p. 29 : « All of the ties that one creates in the course of living in a place mean that one normally (though not always) has a much more vital interest in being able to stay where one is than in being able to get in somewhere new ».

(36) VELU et ERGEC, *op. cit.*, n° 372.

(37) Opinion concordante du juge MARTENS, note 3.

doublement sanctionné : par incarcération et par éloignement du territoire (<sup>37bis</sup>).

### 3. 3. *Le traitement inhumain*

M. Beldjoudi avait également invoqué l'article 3 de la Convention, considérant que les difficultés que lui et son épouse rencontreraient en Algérie seraient constitutives d'un traitement inhumain et dégradant. Le moyen n'étant plus invoqué devant la Cour, celle-ci ne l'a pas soulevé d'office (arrêt, § 82). La Commission avait conclu à l'unanimité à l'absence de violation de l'article 3 en se basant sur l'interprétation classique de la Cour selon laquelle, ce n'est pas l'expulsion en tant que telle qui serait traitement inhumain ou dégradant mais, indirectement, ses conséquences, s'il « y a des motifs sérieux et avérés de croire que l'intéressé puisse subir dans le pays de destination des traitements contraires à l'article 3 » (rapport, § 73) (<sup>38</sup>). Cela n'était pas établi.

Dans son opinion séparée, le juge De Meyer considère qu'en l'espèce ce n'est pas indirectement, mais directement qu'il y a traitement inhumain « en ce que M. Beldjoudi serait chassé, après plus de quarante ans, d'un pays qui, même s'il n'en a pas la 'nationalité', a toujours en fait été 'le sien depuis la naissance' ». Cette motivation est, en réalité, centrée également sur l'intégration à « son » pays. Le raisonnement revient en quelque sorte à considérer que, dans ce cas, l'expulsion est un bannissement et que le bannissement est un traitement inhumain. Est-ce sûr ? S'il en est ainsi, pourquoi le bannissement a-t-il dû être visé séparément à l'article 3 du Protocole n° 4 de la Convention ? N'y a-t-il pas, à vouloir trop y mettre, risque de galvauder la notion de traitement inhumain et dégradant dont l'interdiction n'est pas soumise au principe de proportionnalité ? Le débat est possible. Les notions de nationalité et de citoyen-

---

(37bis) Même si, selon la jurisprudence de la Commission et de la Cour « une mesure d'expulsion destinée à protéger l'ordre et la sécurité publics ne saurait être considérée comme une peine au sens de l'article 7 de la Convention » (*Moustaquim*, Rapport Commission, § 75 ; *Mansouri*, *op. cit.*, note 20bis, déc. Com., p. 7). *Contra* : M. SCHERMERS dans son opinion partiellement concordante et partiellement dissidente dans l'affaire *Lamguindaz*, *op. cit.*, note 20bis : « In my opinion this approach is too formalistic. In reality expulsion is often a more heavy punishment than a prison sentence ... expulsion following a prison sentence, should be seen as an additional punishment ». Dans cette opinion précisément M. SCHERMERS propose l'examen conjoint des articles 8 et 14.

(38) Cour eur. dr. h., 7 juillet 1989, aff. *Soering* (dite du couloir de la mort).

neté évoluent <sup>(39)</sup>. Peut-être, dans quelques années, l'expulsion de personnes vivant régulièrement sur un territoire, bien que fondée sur un critère objectif de nationalité, paraîtra-t-elle aussi inhumaine que l'esclavage qui fut objectivé par des critères de race. Il restera alors au juriste de ces années à se demander si l'étranger était vraiment considéré comme un homme en 1993.

Toutefois, en l'état actuel du droit et de son interprétation, il paraît plus raisonnable de porter l'examen sur l'existence ou non d'une discrimination. La discrimination peut d'ailleurs porter tant sur l'atteinte à la vie privée et familiale que sur le traitement inhumain. Alors que, en soi, la violation des articles 3 et 8 ne serait pas établie, la discrimination dans leur protection est source de violation de l'article 14. L'expulsion d'un étranger intégré, particulièrement d'un jeune issu de l'immigration, peut être source d'un traitement différencié qui n'est plus raisonnablement justifié au regard de ses attaches dans l'État concerné. Il peut alors y avoir discrimination dans ses droits à la protection de la vie privée et familiale et à un traitement humain. La question de l'expulsion des étrangers intégrés est mieux cernée par le critère de discrimination dans le droit protégé tout en laissant aux États, à la Commission et à la Cour un pouvoir d'interprétation de la proportionnalité entre les conséquences de l'expulsion et l'objectif de maintien de l'ordre public. Après tout les États membres du Conseil de l'Europe qui prônent « la justice et la paix dans le monde » <sup>(40)</sup> ne se grandissent guère en rejetant vers des pays qui n'en portent pas la responsabilité certains étrangers qui, pour des motifs sociaux ou personnels, constituent des échecs au même titre que certains nationaux.

Jean-Yves CARLIER

*Avocat*

*Maître de conférences*

*à l'Université catholique de Louvain*

---

(39) Voy. par exemple, D.A. WESTBROOK, « One among millions : an american perspective on citizenship in large politics », *Annales de droit de Louvain*, 1993, p. 333.

(40) Préambule de la Convention. Voy. dans le rapport de la Commission, l'opinion concordante de M. SCHERMERS.