



COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

PREMIÈRE SECTION
(ANCIENNE FORMATION)

AFFAIRE ŞEN c. PAYS-BAS

(Requête n° 31465/96)

ARRÊT

STRASBOURG

21 décembre 2001

Cet arrêt deviendra définitif dans les conditions définies à l'article 44 § 2 de la Convention. Il peut subir des retouches de forme.

En l'affaire Şen c. Pays-Bas,

La Cour européenne des Droits de l'Homme (première section), siégeant en une chambre composée de :

M^{me} E. Palm, *présidente*,

M^{me} W. Thomassen,

M. Gaukur Jörundsson,

M. R. Türmen,

M. C. Bîrsan,

M. J. Casadevall,

M. R. Maruste, *juges*,

et de M. M. O'BOYLE, *greffier de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil le 11 décembre 2001,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date :

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 31465/96) dirigée contre le Royaume des Pays-Bas, dont trois ressortissants turcs, M. Zeki Şen, son épouse M^{me} Gülden Şen et leur fille Sinem Şen (« les requérants »), avaient saisi la Commission européenne des Droits de l'Homme (« la Commission ») le 30 janvier 1996 en vertu de l'ancien article 25 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (« la Convention »).

2. Les requérants sont représentés devant la Cour par Maître E.J.M.Habets, avocat à Schiedam. Le gouvernement néerlandais (« le Gouvernement ») est représenté par son agent, M. Roeland Böcker, du ministère des affaires étrangères néerlandais.

3. Les requérants alléguaient que le refus de délivrer à Sinem Şen (« la troisième requérante ») un titre de séjour pour rejoindre ses parents, les deux premiers requérants, établis régulièrement aux Pays-Bas porte atteinte à leur droit au respect de leur vie familiale garanti par l'article 8.

4. La requête a été transmise à la Cour le 1^{er} novembre 1998, date d'entrée en vigueur du Protocole n° 11 à la Convention (article 5 § 2 du Protocole n° 11).

5. La requête a été attribuée à la première section de la Cour (article 52 § 1 du règlement). Au sein de celle-ci, la chambre chargée d'examiner l'affaire (article 27 § 1 de la Convention) a été constituée conformément à l'article 26 § 1 du règlement.

6. Par une décision du 7 novembre 2000, la chambre a déclaré la requête recevable.

7. A la demande de la chambre, tant les requérants que le Gouvernement défendeur ont fourni, par écrit, des informations complémentaires sur le

fond de l'affaire (article 59 § 1 du règlement), la chambre ayant décidé après consultation des parties qu'il n'y avait pas lieu de tenir une audience consacrée au fond de l'affaire (article 59 § 2 *in fine* du règlement). Des observations ont également été reçues du gouvernement de la Turquie, qui avait exercé son droit d'intervenir (articles 36 § 1 de la Convention et 61 § 2 du règlement). Le Gouvernement défendeur a répondu à ces commentaires (article 61 § 5 du règlement).

8. Le 1^{er} novembre 2001, la Cour a modifié la composition de ses sections (article 25 § 1 du règlement). La présente requête a cependant continué à être examinée par la chambre de l'ancienne section I telle qu'elle existait avant cette date.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

9. Zeki Şen (« le premier requérant ») est arrivé aux Pays-Bas en 1977, à l'âge de douze ans, pour y rejoindre son père, dans le cadre d'un regroupement familial. Il y réside depuis lors et est en possession d'un permis d'établissement (*vestigingsvergunning*). En 1982, il a épousé en Turquie Gülden Şen (« la deuxième requérante »). Celle-ci a continué à vivre sur le territoire turc après le mariage.

10. Le 8 août 1983, la troisième requérante est née en Turquie.

11. En 1986, la deuxième requérante a rejoint son époux aux Pays-Bas, après avoir confié la troisième requérante à la garde de sa sœur et de son beau-frère. Elle demanda et obtint du secrétaire d'Etat à la Justice un permis de séjour (*vergunning tot verblijf*).

12. Le 14 novembre 1990, un deuxième enfant, Cansu, est né, à Rotterdam (Pays-Bas), de l'union des deux premiers requérants.

13. Le 26 octobre 1992, le premier requérant fit une demande d'autorisation de séjour provisoire (*machtiging tot voorlopig verblijf*) pour Sinem. Les requérants expliquent que c'est à cause de problèmes que leur couple rencontraient qu'ils n'ont pas fait cette demande antérieurement. Au contraire de son épouse, le premier requérant ne voulait pas que leur fille aînée les rejoigne aux Pays-Bas. Ce n'est qu'en 1992 qu'il a acquiescé au désir de son épouse.

14. Le 15 décembre 1992, le ministère des Affaires Etrangères (*minister van Buitenlandse Zaken*) rejeta la demande. Il releva d'abord que la troisième requérante était supposée séjourner aux Pays-Bas plus de trois mois (période maximale de validité d'un visa de séjour provisoire) et qu'il fallait donc examiner les demandes à la lumière des dispositions applicables

en matière de permis de séjour (*vergunning tot verblijf*) aux fins de regroupement familial. A cet égard, il nota qu'aux termes de l'article 11 § 5 de la loi sur les étrangers (*Vreemdelingenwet*), l'octroi d'un permis de séjour pouvait être refusé pour des motifs d'intérêt public. Il rappela que les Pays-Bas étant un Etat à forte densité de population, ils suivent une politique d'immigration restrictive eu égard à la situation prévalant en matière de population et d'emploi et n'admettaient le séjour d'étrangers sur leur territoire que s'ils y étaient tenus en vertu du droit international, si cela servait leurs « intérêts essentiels des Pays-Bas » (*wezenlijk Nederlands belang*) ou si cela était justifié par des « raisons impérieuses d'ordre humanitaire » (*klemmende redenen van humanitaire aard*).

15. Le ministre était d'avis que l'enfant Sinem ne remplissait pas les conditions d'admission de l'article 11 § 5 de la loi sur les étrangers et celles résultant des règles de conduite énoncées dans la circulaire relative aux étrangers (*Vreemdelingencirculaire*) et, en particulier, celles relatives au regroupement familial. Il estima en effet qu'elle n'appartenait plus à la cellule familiale de ses parents dans la mesure où elle était, suite au départ de sa mère, devenue membre de la cellule familiale de sa tante. Il n'était pas non plus apparu que les requérants aient contribué, financièrement ou d'une autre manière, à l'éducation de leur fille. Ils n'avaient en outre jamais demandé l'octroi d'allocations familiales pour leur fille.

16. Examinant les demandes à la lumière de l'article 8 de la Convention, le ministre considéra qu'à l'examen des intérêts en présence, les autorités néerlandaises n'avaient aucune obligation positive d'accorder le permis de séjour demandé, rappelant notamment qu'il ne s'agissait pas d'un cas de révocation d'un permis ayant rendu possible une vie familiale aux Pays-Bas entre les requérants. Il estima enfin qu'il n'existait pas davantage de raisons humanitaires justifiant l'octroi des permis.

17. Le 1^{er} février 1993, les deux premiers requérants firent une demande en révision de la décision rendue par le ministre des Affaires Etrangères qui la rejeta le 10 mai 1993, après une audience tenue le 10 avril 1993.

18. Outre les raisons contenues dans sa décision du 15 décembre 1992, le ministre estima que le fait que la troisième requérante avait reçu à trois reprises la visite de ses parents en Turquie entre 1986 et 1993 n'était pas de nature à établir qu'il n'y avait jamais eu rupture de la vie familiale durant les six ans pendant lesquels elle avait vécu avec sa tante. Il était aussi d'avis que l'affirmation que l'enfant avait été laissée à la garde de sa tante parce que ses parents devaient résoudre leurs problèmes relationnels n'était pas convainquante, relevant notamment que la demande d'autorisation de séjour n'avait été introduite au nom de Sinem qu'en date du 26 octobre 1992 alors que les deux premiers requérants exposaient que leurs problèmes relationnels étaient résolus en 1990. En réponse à l'argument des requérants selon lequel personne ne pouvait prendre Sinem en charge en Turquie parce que sa tante était dépressive et sa grand-mère malade, le ministre estima que

les requérants ne manquaient pas de famille proche en Turquie susceptible de prendre soin de l'enfant. Le premier requérant avait deux frères. Si le premier frère était le mari de la tante qui avait recueilli Sinem, rien ne s'opposait par contre à ce que l'enfant séjourne dans la famille du second frère du requérant, père de six enfants. En outre, le père du premier requérant vivait en Turquie neuf mois par an. Le ministre releva enfin que si le premier requérant affirmait détenir les preuves qu'il aurait fait divers versements destinés à sa fille par l'intermédiaire de son père, il n'avait pas pu déposer ces preuves lors de l'audience.

19. Le 4 juin 1993, les deux premiers requérants interjetèrent appel de cette décision devant la section juridictionnelle (*Afdeling Rechtspraak*) du Conseil d'Etat (*Raad van State*). Ils firent notamment valoir que leurs problèmes relationnels n'avaient été résolus qu'en 1991, et non en 1990, et déposèrent des documents aux fins d'établir l'état dépressif de la tante de Sinem. Parmi ceux-ci figurait une déclaration du 5 mai 1993 de la tante elle-même qui affirmait ne plus être en état de s'occuper de sa nièce qui vivait avec elle depuis sa naissance, soit depuis presque dix ans. La deuxième requérante insista sur le fait qu'elle n'avait jamais eu l'intention de confier définitivement sa fille à sa sœur.

20. Le 21 décembre 1994, un troisième enfant, Can, est né aux Pays-Bas, de l'union des deux premiers requérants.

21. Par décision du 14 décembre 1995, la section du contentieux administratif (*Afdeling Bestuursrechtspraak*), qui avait succédé à la section juridictionnelle du Conseil d'Etat en vertu d'une loi du 16 décembre 1993 entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1994, rejeta le recours. Il se prononça notamment en ces termes :

« Le défendeur [le Gouvernement] a adopté, à juste titre, l'avis que le lien familial existant entre les requérants et leur fille a été rompu. Les appelants n'ont pas rendu crédible leurs affirmations qu'ils avaient seulement eu l'intention de laisser temporairement leur fille auprès de leur famille en Turquie, en raison de leurs problèmes relationnels. Il n'est en outre pas apparu que les appelants soient réellement intervenus dans l'éducation de leur fille. Dans la mesure où ils allèguent l'existence d'un soutien financier au bénéfice de leur fille, la section (du contentieux administratif) observe que les appelants ont soutenu pouvoir démontrer ce fait, ils n'ont produit aucune information sur ce point. De surcroît, aucune allocation familiale n'a été demandée au profit de la fille des demandeurs.

Il ressort de ces considérations que les appelants n'ont pu puiser aucun droit à l'autorisation de séjour provisoire demandée dans la politique fixée par le chapitre B 19.2.1, b), de la circulaire relative aux étrangers de 1982, combiné avec son chapitre B 19.2.2.2.

Il n'est pas non plus apparu que les appelants ont pu puiser un droit à l'autorisation de séjour provisoire demandée en vue de la venue de leur fille dans quelque autre règle détaillant la politique à suivre fixée dans la circulaire relative aux étrangers.

Il est encore moins apparu qu'il existerait des circonstances propres à la situation de la fille des demandeurs ou des raisons impérieuses d'ordre humanitaire telles que le défendeur aurait néanmoins dû accorder l'autorisation de séjour provisoire demandée en dérogeant de la politique à suivre. A cet égard, la section a pris en considération le fait que si l'on peut, à la vérité, accepter que la sœur de la demanderesse G. Şen souffre de réactions dépressives, il n'en ressort cependant pas la certitude qu'elle n'est plus à même de prendre soin de la fille des requérants. Les appelants n'ont d'autre part pas non plus rendu plausible l'assertion que leur fille est totalement privée de possibilité d'accueil en Turquie. Il est apparu que deux frères de l'appelant Z. Şen vivent en Turquie, l'un étant marié à la sœur de l'appelante G. Şen dont il est question ci-avant. En outre, le grand-père de Sinem Şen vit en Turquie neuf mois par an.

Les appelants ont fondé leur recours sur l'article 8 § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, ci-après désignée sous le terme la Convention. Se référant notamment aux arrêts de la Cour européenne des Droits de l'Homme (ci-après la Cour) du 26 mai 1994 (série A n° 290, NJ 1995, 247) et du 27 octobre 1994 (série A n° 297-C, NJ 1995, 248) [respectivement l'arrêt Keegan et l'arrêt Kroon et autres], ils soutiennent que le refus du défendeur d'accorder une autorisation de séjour à leur fille emporte une ingérence injustifiée au droit au respect de la vie familiale existant entre eux.

Aux termes de l'article 8 § 1 de la Convention, toute personne a droit - pour ce qui concerne la présente affaire - au respect de sa vie familiale.

Ce droit vise en premier lieu et essentiellement à accorder une protection contre les ingérences dans la vie familiale.

Il est certain que le lien qui lie entre eux les appelants et leur fille constitue une vie familiale au sens de l'article 8 § 1 de la Convention.

De l'avis de la section, il n'y a cependant pas en l'espèce ingérence, dans le sens où cette notion a été entendue ci-avant. En tout cas, la décision du défendeur de ne pas accorder une autorisation de séjour provisoire au profit de la fille des appelants ne va pas jusqu'à lui retirer un titre de séjour lui ayant permis de partager une vie familiale dans notre pays.

Il faut ensuite répondre à la question de savoir s'il existe pour les appelants des faits et circonstances à ce point particuliers qu'il en résulterait du droit au respect de la vie familiale une obligation positive pour le défendeur de faire droit aux demandes d'octroi d'un titre de séjour à la fille des appelants. La section répond par la négative à cette question. A la lumière des considérations exposées ci-avant, on ne peut conclure, quant à l'affirmation des requérants qu'il existe des motifs impérieux d'ordre humanitaire, que le défendeur n'a pas suffisamment eu égard au droit des appelants au respect de leur vie familiale en refusant l'autorisation de séjour provisoire demandée pour leur fille, en inclinant pour la défense de l'intérêt public fondé sur l'application d'une politique d'immigration restrictive, au service des intérêts du bien-être économique.

La section ne partage pas le point de vue des appelants selon lequel il ressort des arrêts de la Cour [européenne] auxquels ils se sont référés que le refus d'autorisation de séjour d'un étranger dans notre pays constitue toujours une ingérence au sens de la disposition précitée de la Convention. A la lumière de ces arrêts, la Cour adopte le point de vue que les limites des obligations négatives et positives qui s'imposent aux

Etats sur base de cette disposition ne sont pas susceptibles d'être définies restrictivement ; il en va de même des principes applicables. Il en ressort qu'il y a lieu de procéder à une évaluation raisonnable entre les intérêts d'un individu et ceux de la société dans son ensemble, tant dans le cadre des obligations négatives que des obligations positives. Dans le cas d'espèce, cette évaluation raisonnable a eu lieu dans le cadre de l'examen de la question de savoir si le défendeur avait l'obligation positive de délivrer l'autorisation de séjour demandée. La section est d'avis que de cette façon, l'examen de l'affaire s'est conformé à la portée des arrêts de la Cour auxquels les appelants se sont référés. »

22. Entre-temps, les deux premiers requérants se sont vu, par décision du 18 octobre 1995 de la Banque de la Sécurité Sociale (*Sociale Verzekeringsbank*), allouer des allocations familiales pour Sinem, à dater du troisième trimestre de l'année 1995. Par ailleurs, les deux premiers requérants exposent qu'en 1995 ils ont passé leurs vacances en Turquie auprès de leur fille. Ils ajoutent que depuis 1986, ils sont retournés à diverses reprises en Turquie pour des séjours d'environ six semaines : huit à neuf fois pour le premier requérant et au moins neuf fois pour la deuxième. Le Gouvernement relève à cet égard que, dans le cadre de la procédure devant les juridictions néerlandaises, les requérants avaient exposé s'être rendus à trois reprises en Turquie entre 1986 et 1992 : le père ayant passé ses vacances avec Sinem en 1988 tandis que les deux parents avaient passé deux mois avec leur fille en 1989, de même que du 17 juillet au 24 août 1992 en tout cas pour ce qui concerne la mère.

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

23. Les autorités néerlandaises poursuivent une politique d'immigration restrictive eu égard à leur forte densité de population. Une autorisation de séjour est uniquement accordée si les autorités y étaient tenues en vertu du droit international, si la présence de la personne servait des intérêts essentiels des Pays-Bas ou s'il existait des raisons impérieuses d'ordre humanitaire. La politique relative à l'admission des étrangers est, entre autre, définie par un ensemble de directives rédigées et publiées par le ministère de la Justice : la « circulaire relative aux étrangers » (*Vreemdelingencirculaire*). A l'époque où la demande d'autorisation de séjour provisoire a été faite pour la troisième requérante, il s'agissait de la circulaire de 1982. La question est actuellement définie par la circulaire de 1994 qui reprend l'essentiel des principes détaillés ci-après (§§ 23 à 25).

24. Des critères particuliers s'appliquaient à l'admission d'étrangers dans le cadre du regroupement ou de l'établissement de familles comprenant les conjoints, les partenaires ou les proches parents de ressortissants néerlandais ou d'étrangers titulaires d'un permis de séjour ou d'un permis d'établissement. D'après ces critères, il était possible d'accorder l'admission aux fins de regroupement ou d'établissement d'une famille, même si les

conditions applicables ne se trouvaient pas toutes remplies, en cas de « raisons impérieuses d'ordre humanitaire » (circulaire, chapitre B19, § 1.1).

25. La politique gouvernementale relative à l'admission des étrangers aux fins de leur permettre de maintenir ou d'établir une vie familiale aux Pays-Bas (*gezinshereniging*) était définie au chapitre B19 de la circulaire. Ce chapitre contenait une référence explicite à l'article 8 de la Convention. Il y était dit, au paragraphe 1.2, que le refus d'un permis de séjour ne s'analysait pas en une « ingérence » dans le droit à la vie familiale si le parent avec lequel l'étranger souhaitait maintenir ou établir une vie familiale pouvait raisonnablement être supposé suivre l'étranger dans un endroit situé en dehors des Pays-Bas. Il pouvait toutefois peser sur les autorités néerlandaises une obligation positive d'accorder un permis de séjour. Pour déterminer si tel était le cas, les intérêts de l'Etat à refuser pareil permis devaient être mis en balance avec les intérêts de l'individu, et il fallait prendre en considération l'âge des personnes concernées, leur situation dans leur pays d'origine, leur degré de dépendance par rapport à des parents aux Pays-Bas et, le cas échéant, la nationalité néerlandaise des personnes concernées. Si un permis de séjour était refusé après un examen du respect des exigences de l'article 8, ce fait devait être mentionné dans la décision.

26. Les enfants mineurs - la minorité étant déterminée d'après le droit néerlandais (chapitre B19, § 2.1.2.1) - qui « appartenaient de fait à la famille » (*feitelijk behoren tot het gezin*), tels les enfants d'un mariage précédent d'une personne légalement résidente aux Pays-Bas, se voyaient accorder un permis de séjour (chapitre B19, § 2.1.2).

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 8 DE LA CONVENTION

27. Les requérants se plaignent du rejet de la demande d'autorisation de séjour faite au nom de la troisième requérante, qui empêche celle-ci de rejoindre ses parents aux Pays-Bas et porte ainsi atteinte à leur droit au respect de leur vie familiale garanti par l'article 8 de la Convention, qui se lit comme suit :

« 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. »

Contrairement aux autorités néerlandaises, ils estiment que cette disposition oblige implicitement ces autorités à faire droit à l'autorisation de séjour demandée afin de leur permettre de développer leur vie familiale de la manière dont ils l'ont décidé.

A. Sur la question de savoir si le lien unissant les requérants s'analyse en une « vie familiale »

28. Le Gouvernement défendeur reconnaît l'existence d'une « vie familiale » entre les requérants, qui est établie. La Cour rappelle à cet égard qu'un enfant issu d'une union maritale s'insère de plein droit dans cette relation ; partant, dès l'instant et du seul fait de sa naissance, il existe entre lui et ses parents un lien constitutif de « vie familiale » (arrêt Gül c. Suisse du 19 février 1996, *Recueil des arrêts et décisions*, 1996-I, pp. 173-174, § 32, et Boughanemi c. France du 24 avril 1996, , *Recueil*, 1996-I, p. 608, § 35) que des événements ultérieurs ne peuvent briser que dans des circonstances exceptionnelles (arrêts Berrehab c. Pays-Bas du 21 juin 1988, série A n° 138, p. 14, § 21 et Ahmut c. Pays-Bas du 28 novembre 1996, *Recueil*, 1996-VI, p. 2030, § 60). Le Gouvernement ne prétend pas qu'il y aurait en l'espèce pareilles circonstances exceptionnelles et l'existence d'une « vie familiale » entre les requérants est dès lors établie.

B. Sur la question de savoir si l'affaire concerne une « ingérence » dans l'exercice par les requérants de leur droit au respect de leur « vie familiale » ou, autrement, l'allégation de manquement de l'Etat défendeur à une « obligation positive »

29. Les requérants considèrent que le refus d'accorder un permis de séjour à Sinem s'analyse en une « ingérence » dans l'exercice de leur droit au respect de leur vie familiale. Le Gouvernement de la Turquie souscrit à cet avis.

30. Excipant de l'arrêt de la Cour dans l'affaire Ahmut précitée, le Gouvernement défendeur soutient que le refus de délivrer une autorisation de séjour à Sinem n'emporte pas « ingérence » dans l'exercice du droit au respect de la vie familiale des requérants, en l'absence d'obligation positive d'agir en ce sens dans le cas d'espèce. Il rappelle que, lorsque la deuxième requérante rejoignit son mari aux Pays-Bas en 1986, ces derniers laissèrent délibérément leur enfant auprès de leur famille en Turquie et qu'ils ne sollicitèrent une autorisation de séjour provisoire que 6 ans plus tard, soit 2 ans après la naissance du deuxième enfant du couple. De la sorte, la troisième requérante n'appartient plus, *de facto*, au cercle familial de ses parents. Le Gouvernement en déduit que le refus d'autorisation de séjour de

Sinem ne prive pas les requérants de leur droit de jouir de la même vie familiale que celle qu'ils avaient choisie auparavant en laissant la troisième requérante en Turquie. La troisième requérante n'est pas non plus dépendante du soin à apporter par ses parents puisque différents membres de la famille vivant en Turquie peuvent la prendre en charge.

31. La Cour rappelle que l'article 8 peut engendrer des obligations positives inhérentes à un « respect » effectif de la vie familiale. Les principes applicables à pareilles obligations sont comparables à ceux qui gouverne les obligations négatives. Dans les deux cas, il faut tenir compte du juste équilibre à ménager entre les intérêts concurrents de l'individu et de la société dans son ensemble ; de même, dans les deux hypothèses, l'Etat jouit d'une certaine marge d'appréciation (arrêt Gül précité, pp. 174-175, § 38 et arrêt Ahmut précité, p. 2031, § 63).

32. La Cour est donc appelée à déterminer si les autorités néerlandaises avaient l'obligation positive d'autoriser Sinem à résider avec ses parents aux Pays-Bas, permettant ainsi aux intéressés de maintenir et de développer une vie familiale sur leur territoire.

C. Sur la question de savoir si l'Etat défendeur a manqué à une « obligation positive »

33. Les requérants soutiennent que l'Etat néerlandais avait en l'espèce une obligation positive : accorder l'autorisation de séjour à Sinem. A cet égard, ils insistent sur le fait que, d'une part, la troisième requérante était âgée de 9 ans seulement au moment où son autorisation de séjour fut sollicitée et que, d'autre part, deux enfants sont nés par la suite de l'union des parents et qu'ils sont scolarisés aux Pays-Bas. On ne saurait par ailleurs suivre le Gouvernement lorsqu'il affirme que les deux premiers d'entre eux auraient pris l'option de vivre séparés de la troisième. En effet, les liens familiaux ne sont pas absolus et exclusifs, mais peuvent varier selon les circonstances sociales. Or, si en 1986 la deuxième requérante a rejoint seule son mari c'est pour épargner leur enfant des problèmes relationnels ayant existé à cette époque au niveau du couple mais non en vertu d'un choix de laisser l'enfant pour toujours en Turquie. On ne saurait enfin limiter l'obligation qui incombe à l'Etat en considérant qu'il lui suffit de ne pas porter atteinte à l'exercice de la vie familiale telle qu'elle existait en 1992 et perdure encore actuellement : l'article 8 de la Convention va au-delà de la garantie du maintien de la vie familiale au niveau actuel et sous-entend qu'une vie familiale - qui n'a pu être poursuivie qu'à un degré minimal du fait que les parents n'avaient pas la possibilité d'assurer la charge d'un enfant mineur - doit être développée dès que l'enfant, ici en l'occurrence la troisième requérante, peut être pris en charge par ses parents. Les requérants insistent sur ce que les intérêts de leur famille doivent prévaloir sur ceux de l'Etat néerlandais.

34. Le Gouvernement turc partage ce point de vue et rappelle que, selon la jurisprudence, « pour un parent et son enfant, être ensemble représente un élément fondamental de la vie familiale » (arrêt *McMichael c. Royaume-Uni* du 24 février 1995, série A n° 307, p. 55, § 86). Il met également en cause la légalité de l'ingérence, eu égard à l'âge de l'enfant et aux titres de séjour réguliers dont les deux premiers requérants étaient de longue date porteurs, et la légitimité du but poursuivi, estimant que le bien-être économique du pays ne saurait constituer un critère approprié en l'espèce.

35. De l'avis du Gouvernement défendeur, aucune obligation positive n'existe à sa charge au titre de l'article 8, dans la mesure où la troisième requérante n'est pas dépendante du soin à apporter par ses parents puisque différents membres de la famille vivant en Turquie peuvent la prendre en charge. Il relève notamment à ce propos que si les requérants ont soutenu, dans la procédure interne, avoir participé financièrement à la prise en charge de leur fille à dater de 1986, il n'en ont jamais apporté la preuve. Il ajoute que rien n'empêche les requérants de jouir d'une vie familiale en s'installant en Turquie. Enfin, la circonstance que les deux autres enfants issus de l'union des deux premiers requérants sont, depuis leur naissance, élevés par leurs parents aux Pays-Bas ne saurait être considérée comme un obstacle à l'émigration des parents vers la Turquie. Dans son arrêt *Gül* précité, la Cour a en effet considéré que le fait qu'un second enfant soit né dans le pays de la résidence, ne constituait pas une raison pour présumer qu'une émigration des parents serait impossible.

36. Pour établir l'étendue des obligations de l'Etat, la Cour est appelée à examiner les faits de la cause en se fondant sur les principes applicables, qui ont été énoncés dans ses arrêts *Gül* (op. cit., § 38) et *Ahmut* (loc. cit., § 67) de la manière suivante :

« a) L'étendue de l'obligation pour un Etat d'admettre sur son territoire des parents d'immigrés dépend de la situation des intéressés et de l'intérêt général.

b) D'après un principe de droit international bien établi, les Etats ont le droit, sans préjudice des engagements découlant pour eux de traités, de contrôler l'entrée des non-nationaux sur leur sol.

c) En matière d'immigration, l'article 8 ne saurait s'interpréter comme comportant pour un Etat l'obligation générale de respecter le choix, par des couples mariés, de leur résidence commune et de permettre le regroupement familial sur son territoire. »

37. Dans son analyse, la Cour prend en considération l'âge des enfants concernés, leur situation dans leur pays d'origine et leur degré de dépendance par rapport à des parents. On ne saurait en effet analyser la question du seul point de vue de l'immigration, en comparant cette situation avec celle de personnes qui n'ont créé des liens familiaux qu'une fois établis dans leur pays hôte (voir à cet égard arrêt *Abdulaziz, Cabales et Balkandali c. Royaume-Uni* du 28 mai 1985, série A n° 94, p. 34, § 68).

38. La présente affaire offre nombre de points communs avec la situation examinée dans l'arrêt Ahmut où aucune violation de l'article 8 n'avait été constatée au vu des faits de l'espèce.

39. Comme dans l'affaire Ahmut, la résidence séparée des requérants est le résultat de la décision, prise délibérément par les parents lorsque la deuxième requérante a rejoint son mari aux Pays-Bas et les requérants ne se trouvent donc pas empêché de maintenir le degré de vie familiale que les parents ont eux-mêmes choisis en 1986. Après le départ de sa mère pour les Pays-Bas en 1986, Sinem fut prise en charge par sa tante et son oncle (§§ 14 et 17 ci-dessus). Elle a vécu toute sa vie en Turquie et a, en conséquence, des liens solides avec l'environnement linguistique et culturel de son pays où elle y possède toujours de la famille, à savoir ses deux oncles et ses deux tantes et des cousins, auxquels s'ajoute son grand-père qui réside régulièrement dans ce pays (§17 ci-dessus).

40. Contrairement à ce qu'elle a considéré dans l'affaire Ahmut, la Cour estime qu'il existe toutefois dans la présente affaire un obstacle majeur au retour de la famille Şen en Turquie. Titulaires l'un d'un permis d'établissement et l'autre d'un permis de séjour du fait de son mariage avec une personne autorisée à s'établir aux Pays-Bas, les deux premiers requérants ont établi leur vie de couple aux Pays-Bas, où ils séjournent légalement depuis de nombreuses années (voir *a contrario*, arrêt Gül précité, pp. 175-176, § 41) et où un second enfant est né en 1990, puis un troisième en 1994. Ces deux enfants ont toujours vécu aux Pays-Bas, dans l'environnement culturel de ce pays et y sont scolarisés (voir arrêt Berrehab précité, p. 8, § 7 et p. 16, § 29). Ils n'ont de ce fait que peu ou pas de liens autres que la nationalité avec leur pays d'origine (voir notamment, arrêt Mehemi c. France du 26 septembre 1997, *Recueil* 1997-VI, p. 1971, § 36) et il existait donc dans leur chef des obstacles à un transfert de la vie familiale en Turquie (voir *a contrario*, les arrêts Gül, p. 176, § 42, et Ahmut, p. 2033, § 69). Dans ces conditions, la venue de Sinem aux Pays-Bas constituait le moyen le plus adéquat pour développer une vie familiale avec celle-ci d'autant qu'il existait, vu son jeune âge, une exigence particulière de voir favoriser son intégration dans la cellule familiale de ses parents (voir notamment, *mutatis mutandis*, arrêt Johansen c. Norvège du 7 août 1996, *Recueil* 1996-III, pp. 1001-1002, § 52, et pp. 1003-1004, § 64, et arrêt X., Y. et Z. c. Royaume-Uni du 22 avril 1997, *Recueil* 1997-II, p. 632, § 43), aptes et disposés à s'occuper d'elle. Il est vrai que ces derniers ont choisi, après que Sinem ait passé les trois premières années de sa vie avec sa mère, de laisser leur aînée en Turquie lorsque la deuxième requérante est venue rejoindre son époux aux Pays-Bas en 1986. Cette circonstance intervenue dans la prime enfance de Sinem ne saurait toutefois être considérée comme une décision irrévocable de fixer, à tout jamais, son lieu de résidence dans ce pays et de ne garder avec elle que des liens épisodiques et distendus, renonçant définitivement à sa compagnie et abandonnant par là toute idée de

réunification de leur famille. Il en va de même de la circonstance que les requérants n'ont pas pu établir avoir participé financièrement à la prise en charge de leur fille.

41. En ne laissant aux deux premiers requérants que le choix d'abandonner la situation qu'ils avaient acquise aux Pays-Bas ou de renoncer à la compagnie de leur fille aînée, l'Etat défendeur a omis de ménager un juste équilibre entre les intérêts des requérants, d'une part, et son propre intérêt à contrôler l'immigration, de l'autre, sans qu'il soit nécessaire pour la Cour d'aborder la question de savoir si les proches de Sinem résidant en Turquie sont disposés et aptes à s'occuper d'elle, comme l'affirme le Gouvernement défendeur.

42. Par conséquent, il y a eu violation de l'article 8 de la Convention.

II. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

43. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

44. Les requérants n'ont présenté aucune demande de satisfaction équitable. Partant, la Cour estime qu'il n'y a pas lieu de leur accorder de somme à ce titre.

PAR CES MOTIFS, LA COUR, À L'UNANIMITÉ,

Dit qu'il y a eu violation de l'article 8 de la Convention.

Fait en français, puis communiqué par écrit le 21 décembre 2001 en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

Michael O'BOYLE
Greffier

Elisabeth PALM
Présidente

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé de l'opinion concordante de M. Türmen.

E.P.
M.O'B.

OPINION CONCORDANTE DU JUGE TÜRMEŒEN

Je partage l'opinion selon laquelle le refus d'autoriser la troisième requérante, Sinem, âgée de neuf ans, à venir vivre aux Pays-Bas avec ses parents n'a pas ménagé un juste équilibre entre les intérêts concurrents, d'une part, des requérants et, de l'autre, de la communauté dans son ensemble. Je ne peux cependant souscrire au raisonnement adopté.

Le constat de violation de la Chambre est essentiellement fondé sur une circonstance de fait : la naissance aux Pays-Bas de deux enfants du couple Şen qui ont toujours vécu dans l'environnement culturel de ce pays et n'ont donc que peu ou pas de liens autres que la nationalité avec leur pays d'origine. Selon la Chambre, cette circonstance fait obstacle à la reconstitution de la famille Şen en Turquie et le refus d'accorder un titre de séjour à la troisième requérante était donc disproportionné.

Il faut donc en déduire que si Sinem était restée la seule enfant du couple Şen, la Chambre aurait conclu, comme la Cour l'a fait dans l'affaire Ahmut c. Pays-Bas (arrêt du 28 novembre 1996, *Recueil*, 1996-VI), que les autorités néerlandaises pouvaient raisonnablement demander aux deux premiers requérants de quitter les Pays-Bas et de regagner la Turquie s'ils voulaient être réunis à la troisième requérante.

Selon mon opinion, on ne saurait admettre que de telles limitations au regroupement familial se posent dans une affaire d'« immigrants qui, déjà dotés d'une famille, l'auraient laissée derrière eux » (arrêt Abdulaziz, Cabales et Balkandali c. Royaume-Uni du 28 mai 1985, série A n° 94). Une décision aussi sévère que celle prise en l'espèce par les autorités néerlandaises témoigne d'un esprit restrictif incompatible avec le sens même de la Convention et la notion des droits de l'homme.

Je me réfère sur ce point aux opinions dissidentes exposées par le Juge Martens dans les affaires Gül c. Suisse (arrêt du 19 février 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-I) et Ahmut précitées. J'estime comme lui que dans les cas où un père et une mère ont réussi à obtenir un statut permanent dans un pays et souhaitent que soient réunis à eux les enfants que, provisoirement, ils ont laissés derrière eux dans leur pays d'origine, il est *per se* déraisonnable, sinon inhumain, de leur donner le choix entre abandonner la situation qu'ils ont acquise dans le pays d'établissement ou renoncer à la compagnie de leurs enfants, qui constitue un élément fondamental de la vie familiale » (§ 14 de l'opinion dissidente de l'arrêt Gül précité).