



Numéro du répertoire 2016 /
Date du prononcé 07 décembre 2016
Numéro du rôle 2016/KR/119

Expédition

Délivrée à	Délivrée à	Délivrée à
le € CIV	le € CIV	le € CIV

Non communicable au
receveur

Arrêt définitif

Cour d'appel Bruxelles

Arrêt

18^{ème} chambre F
affaires civiles

Présenté le
Non enregistrable

COVER 01-00000731219-0001-0022-02-01-1



1. [REDACTED], résidant à Alep (Syrie), [REDACTED];

2. [REDACTED], résidant à Alep (Syrie), [REDACTED];

en leur nom propre et en leur qualité de représentants légaux de leurs deux enfants : Taima Nahhas, née le 7/1/2008 ET Omar Nahhas, né le 7/1/2011, résidant à Alep (Syrie), rue Al Malek Faysal ;

parties appelantes, faisant élection de domicile au cabinet de leur conseil Maître MITEVOY Thomas ;

représentées par Maître MITEVOY Thomas et Maître STEIN Olivier, avocats à 1210 BRUXELLES, Chaussée de Haecht 55 ;

contre

L'ETAT BELGE, représenté par Monsieur le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, chargé de la Simplification administrative, dont les bureaux sont sis à 1000 BRUXELLES, rue de la loi 18,
partie intimée,

représentée par Maître G. VAN WITZENBURG loco Maître DERRIKS Elisabeth, avocat à 1050 BRUXELLES, Avenue Louise 522/14 ;

Vu les pièces de la procédure et notamment :

- l'ordonnance prononcée le 7 novembre 2016 par le Président du tribunal de première instance francophone de Bruxelles siégeant en référé ;
- la requête d'appel déposée le 9 novembre 2016 par [REDACTED] et [REDACTED] agissant tant pour eux-mêmes qu'en leur qualité de représentants légaux de leurs deux enfants mineurs, [REDACTED];
- les conclusions d'appel prises pour les appelants et les conclusions additionnelles et de synthèse d'appel prises pour l'Etat belge déposées à l'audience du 2 décembre 2016 ;
- les pièces déposées par les parties devant la cour.



I. Exposé des faits

1.

Mohamed NAHHA et **Amira HADJI**, ci-après les appelants, sont de nationalité syrienne et résident à ALEP avec leurs deux enfants mineurs **Yama et Nahha**, la première née le 7 janvier 2008 (8 ans) et le second le 7 janvier 2011 (5 ans).

2.

Le 22 août 2016, ils forment des demandes de visa à validité territoriale limitée sur la base de l'article 25 du Règlement (Conseil d'Etat) n° 810/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 établissant un code communautaire des visas.

3.

Le 13 septembre 2016, l'Office des étrangers adopte quatre décisions de refus de visas qui sont notifiées au conseil des appelants le 29 septembre 2016.

Les appelants saisissent le Conseil du contentieux des étrangers d'une demande en suspension en extrême urgence et d'une demande de mesures urgentes et provisoires. Par celle-ci, ils postulent (i) à titre principal, la condamnation de l'Etat belge à leur délivrer dans les 48 heures du prononcé de l'arrêt à intervenir des visas ou des laissez-passer valables trois mois ou (ii) subsidiairement, sa condamnation à prendre quatre nouvelles décisions dans les 48 heures à transmettre immédiatement par télécopie à leur avocat.

Par un arrêt du 7 octobre 2016 (n° 175.973), le Conseil du contentieux des étrangers décide de la recevabilité de la demande en suspension d'extrême urgence, suspend l'exécution des décisions de refus litigieuses et enjoint à l'Etat belge de prendre de nouvelles décisions dans les 48 heures de la notification de l'arrêt, « sur la base des dispositions légales qui leurs sont applicables » en veillant à leur notification dans les délais les plus brefs à l'avocat des appelants.

Par contre, le Conseil ne s'estime « pas fondé à enjoindre à la partie défenderesse de prendre une décision positive à l'égard de la demande de visa des requérants dans la mesure où cela empièterait sur le pouvoir d'appréciation dont dispose la partie défenderesse à cet égard (M. Leroy, contentieux administratif, 4^{ème} édition, page 899) ».

4.

Le 10 octobre 2016, l'Etat belge adopte quatre nouvelles décisions de refus et par de nouvelles requêtes déposées le 12 octobre suivant, les appelants forment les mêmes



demandes en suspension en extrême urgence et en mesures urgentes provisoires devant le Conseil du contentieux des étrangers.

Par un arrêt du 14 octobre, le Conseil du contentieux des étrangers suspend l'exécution de ces refus et enjoint à l'Etat belge de prendre de nouvelles décisions « sur la base des dispositions légales qui leurs sont applicables » dans les 48 heures de la notification de l'arrêt.

Le Conseil répète qu'il ne s'estime pas fondé à enjoindre à la partie défenderesse de prendre une décision positive à l'égard de la demande de visa des requérants, « dans la mesure où cela empièterait sur le pouvoir d'appréciation dont dispose la partie défenderesse à cet égard ».

5.

Le 17 octobre 2016, l'Etat belge prend de nouvelles décisions de refus de délivrance de visas qui sont motivées de la manière suivante :

« Considérant que vous demandez un visa à validité territoriale limitée,

Que les conditions de délivrance de ce type de visa sont fixées par l'article 25 du code des visas,

Que, conformément au point 1, a), i) de cet article 25, un Etat Schengen peut déroger au principe du respect des conditions d'entrée prévues à l'article 6, paragraphe 1, points a), c), d) et e) du code frontières Schengen et délivrer exceptionnellement un visa à validité territoriale limitée « pour des raisons humanitaires, pour des motifs d'intérêt national ou pour honorer des obligations internationales »,

Que, conformément aux articles 1^{er}, 1 et 2, 2), a) et 4) du code des visas, un tel visa est délivré uniquement pour des séjours de courte durée, soit au maximum 90 jours sur toute période de 180 jours,

Qu'il ressort clairement du manuel relatif au traitement des demandes visa et à la modification des visas délivrés que les raisons humanitaires pouvant justifier la délivrance d'un visa à validité territoriale limitée visent des cas où un requérant doit se rendre pour une très courte période dans un Etat Schengen pour des circonstances indépendants de sa volonté (p.ex. proche accidenté, décédé, tombé maladie inopinément) et qui ne nécessitent pas de s'y installer durablement ;

Considérant que vous demandez un visa à validité territoriale limitée pour demander l'asile en Belgique, que vous avez donc manifestement l'intention de séjourner plus de 90 jours en Belgique ;



Considérant que, conformément à l'article 25 du code communautaire des visas, la délivrance d'un visa à validité territoriale limitée doit respecter exceptionnelle, notamment par ce que sa délivrance déroge aux règles générales de délivrance des visas pour un court séjour communes aux Etats Schengen et fondées sur la légitime confiance et la coopération loyale entre eux ,

Que la délivrance d'un visa à validité territoriale limitée à un requérant qui a l'intention de demande l'asile en Belgique en-dehors de tout programme de réinstallation avalisé par la Belgique créerait un précédent dérogeant gravement au caractère exceptionnel de la procédure et susceptible d'entamer dangereusement la confiance des autres Etats Schengen ;

Considérant que l'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme ne peut être interprété comme exigeant des Etats signataires d'admettre sur leur territoire toutes les personnes visant une situation catastrophique sous peine d'exiger des pays développés d'accepter toutes les populations des pays en voie de développement, en guerre ou ravagés par des catastrophes naturelles ;

Considérant que vous ne démontrez pas entretenir des liens particuliers et étroits avec la Belgique (pas de famille proche, pas de séjours antérieures de longue durée, liens amicaux invoqués avec une famille belge pas établis) ;

Considérant d'autre part que les autorités auprès desquelles un étranger peut introduire une demande d'asile sont désignées à l'article 71/2 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers,

Que les postes diplomatiques et consulaires belges ne sont pas désignés,

Qu'autoriser la délivrance d'un visa d'entrée au requérant afin de lui permettre d'introduire sa demande d'asile en Belgique reviendrait à autoriser l'introduction de sa demande dans un poste diplomatique ;

Pour ces motifs la demande visa est rejetée en application de l'article 32, 1, b) du code des visas ».

Le 18 octobre 2016, jour de la notification de ces décisions à leur conseil, les appelants déposent devant le Conseil du contentieux des étrangers, par actes séparés, les mêmes demandes en suspension en extrême urgence et en mesures urgentes et provisoires, principale et subsidiaire, que celles formulées précédemment.

6.

PAGE 01-00000731219-0005-0022-02-01-4



Cette fois, par un arrêt du 20 octobre 2016, le Conseil du contentieux des étrangers, non seulement, suspend l'exécution des refus de visa, mais il enjoint également à l'Etat belge de délivrer, dans les 48 heures du prononcé de son arrêt (soit le 22 octobre au plus tard), un visa ou un laissez-passer valable trois mois à chacun des appelants et il déclare cet arrêt exécutoire par provision.

Après avoir décidé que la demande en suspension en extrême urgence est recevable et qu'il y a extrême urgence, le Conseil vérifie si les moyens d'annulation des décisions de refus du 17 octobre 2016 sont sérieux et décide, quant à la violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, des articles 2, 3, 4 et 18 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne du 7 décembre 2000, l'article 22 de la Convention relative aux droits de l'enfant invoquée par les appelants que :

« le Conseil constate qu'en l'espèce, il est amené à réitérer le contenu de ses précédents arrêts de suspension, (...), la motivation des décisions attaquées demeurant similaires ainsi que les arguments de la requête.

Les requérants fondent leur argumentation sur plusieurs textes légaux, dont il convient de mentionner à titre principal l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, les articles 2, 3, 4 et 18 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne du 7 décembre 2000, l'article 22 de la Convention relative aux droits de l'enfant, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 20 novembre 1989 ; ils estiment en outre que sont violés par les actes attaqués l'obligation de motivation ainsi que les principes généraux de bonne administration, dont en particulier l'obligation de gestion consciencieuse et l'obligation de prendre en considération l'ensemble des éléments du dossier, le principe du raisonnable et de proportionnalité.

(..)

(L'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme) consacre l'une des valeurs fondamentales de toute société démocratique et prohibe en termes absolus la torture et les traitements inhumains ou dégradants quels que soient les circonstances et les agissements de la victime (Convention européenne des droits de l'homme, M.S.S v. Belgique et Grèce, 21 janvier 2011, §218)...en raison du caractère absolu reconnu à l'article 3 de ladite Convention, 'les Etats parties à la Convention, tel le Royaume de Belgique, ont le devoir non seulement de ne pas violer le droit protégé par cette disposition mais aussi de prévenir les violations de ce droit, y compris lorsqu'elles risquent d'être commises hors de leur territoire par des autorités étrangères' (Conseil d'Etat, ordonnance n° 9681 du 22 mai 2013).

Partant, la partie adverse ne peut pas se contenter d'affirmer dans les décisions querellées que l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme ne peut pas 'être interprété comme exigeant des Etats signataires d'admettre sur leur territoire toutes les personnes vivant une situation catastrophique sous peine d'exiger des pays développés



d'accepter toutes les populations des pays en voie de développement, en guerre ou ravagés par des catastrophes naturelles'.

En l'espèce, le Conseil observe, à l'instar des requérants, que la partie défenderesse a fait fi de toutes les informations précitées déposées à l'appui de leur demande de visa, concernant tant leur situation personnelle que la situation qui prévaut à l'heure actuelle en Syrie et plus particulièrement dans la ville d'Alep. Qui plus est, il est de notoriété publique que la situation politique et sécuritaire en Syrie est dramatique, constat qui est corroboré par les informations récentes jointes par les requérants à leur demande de visa.

Enfin, le Conseil rappelle l'autorité de chose jugée de ses arrêts de suspension concernant des décisions de refus de visa antérieurement notifiées aux requérants, lesquelles étaient similaires, sur le fond, en tous points à celles attaquées en l'espèce (...); la seule différence dans lesdites décisions concerne la mention selon laquelle dernier arrêt du Conseil fait l'objet d'un recours en cassation devant le Conseil d'Etat.

De l'ensemble des éléments qui précèdent, le Conseil estime que la partie défenderesse a gravement failli à son obligation de motivation formelle en ne tenant absolument pas compte de tous les éléments alarmants de la cause et qu'elle persiste en outre dans cette défaillance en reprenant les mêmes décisions après suspension répétée par le Conseil.

Le risque de violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme est suffisamment précis et consistant en l'espèce et doit être de toute évidence considéré comme sérieux ».

Sur la demande de mesures provisoires d'extrême urgence, le Conseil « constate que la présente demande de mesures provisoires respecte les conditions de recevabilité prévue par l'article 44 du règlement de procédure du Conseil du Contentieux des Etrangers.

En l'espèce, le Conseil observe que la partie défenderesse a motivé à deux reprises les décisions querellées de la même manière que dans les décisions antérieures de refus de visa dont l'exécution a été suspendue selon la procédure d'extrême urgence (...).

En pareille perspective, il s'impose de relever, d'une part, que le reproche tenant à la méconnaissance de l'autorité de chose jugée de ces deux arrêts du Conseil, que la partie requérante adresse à la partie défenderesse, apparaît prima facie sérieux et, d'autre part, que cette dernière ne s'est pas livrée, avant de prendre les décisions litigieuses, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction de la gravité des circonstances qui lui étaient soumises, tel qu'il ressort des développements supra.

Dans ces circonstances, au vu du péril imminent encouru par les requérants, de la persistance de la partie défenderesse à méconnaître l'autorité de chose jugée et de l'importance d'assurer le respect de l'effectivité du recours, le Conseil estime dès lors qu'il est justifié d'enjoindre à la partie défenderesse de délivrer dans les 48 heures un laissez-passer ou un



visa, valable trois mois, aux requérants afin de sauvegarder leurs intérêts, conformément à l'article 39/84 de la loi du 15 décembre 1980 ».

7.

Par un courrier et une télécopie du 20 octobre 2016, le conseil des appelants met l'Office des étrangers en demeure d'exécuter cette décision pour le 22 octobre au plus tard. L'Office des étrangers ne donne pas suite.

8.

Le 7 novembre 2016, l'Etat belge forme un recours en cassation devant le Conseil d'Etat, à l'encontre des arrêts du Conseil du contentieux des étrangers précités des 7 octobre, 14 octobre et 20 octobre 2016.

9.

Le 18 novembre 2016, le conseil des appelants réitère sa mise en demeure d'exécuter l'arrêt du 20 octobre 2016 en précisant que « le défaut d'exécution de cet arrêt est illégal et a pour conséquence directe le maintien de mes clients dans une situation de péril imminent comme souligné par le Conseil du contentieux des étrangers. Je vous rappelle que mes clients ont deux enfants âgés de 5 et 8 ans ». Une troisième mise en demeure est émise le 24 novembre 2016, en soulignant que « la situation à Alep est apocalyptique: notamment <http://www.lalibre.be/archive/...> ».

10.

Dès le 24 octobre 2016, constatant que l'Etat belge ne réserve pas suite à leur première mise en demeure, les appelants déposent une requête unilatérale en extrême urgence devant le Président du tribunal de première instance francophone de Bruxelles et demandent « de condamner l'Etat belge à délivrer aux requérants un visa ou un laissez-passer valable trois mois, dans les 24 heures de la signification de l'ordonnance à intervenir, sous peine d'une astreinte de 1000 euros par jour de retard et/ou par infraction et de déclarer la décision exécutoire sur minute ».

11.

Après avoir entendu le conseil des appelants, le premier juge admet l'extrême urgence et décide que les juridictions ordinaires sont compétentes lorsque l'administration commet une voie de fait, pour lui donner injonction d'y mettre fin ; que le fait pour l'Etat belge de ne pas respecter un arrêt du Conseil du contentieux des étrangers bénéficiant de l'exécution provisoire constitue incontestablement une voie de fait « inadmissible » ; que le juge des



référé a le pouvoir d'ordonner à l'Etat belge de respecter cet arrêt ; qu'il y a urgence et absolue nécessité ; qu'une astreinte se justifie pour assurer l'exécution de son ordonnance et enfin qu'un débat contradictoire s'impose. Il ordonne à l'Etat belge de respecter l'arrêt précité du Conseil du contentieux des étrangers du 20 octobre 2016, et de délivrer à chaque appelant un visa ou un laissez-passer valable trois mois. Il assortit cette injonction d'une astreinte de 1.000 euros par appelant et par jour de retard à compter de la signification de son ordonnance. A peine de caducité de celle-ci, il impose aux appelants d'assigner l'Etat belge en référé non familial pour l'audience du 31 octobre 2016. Cette ordonnance est signifiée à l'Etat belge par un exploit du 25 octobre 2016.

12.

Le 26 octobre 2016, les appelants citent l'Etat belge devant le Président du tribunal de première instance francophone de Bruxelles siégeant en référé et le 28 octobre 2016, l'Etat belge les cite en tierce opposition devant le même juge.

13.

Par conclusions déposées le 31 octobre 2016, les appelants demandent de confirmer l'ordonnance rendue le 25 octobre 2016 tandis que l'Etat belge conteste le pouvoir de juridiction du tribunal pour connaître de la demande originaire et subsidiairement, conteste le fondement de la demande à défaut d'urgence et d'apparence de droits. Chaque partie postule la condamnation de l'autre aux dépens.

14.

L'ordonnance entreprise joint les causes, déclare la demande originaire des appelants recevable mais non fondée et la tierce-opposition recevable et fondée. Elle rétracte l'ordonnance rendue le 25 octobre 2016 et condamne les appelants aux dépens de l'instance, étant les frais de citation et de mise au rôle de la citation en tierce opposition et l'indemnité de procédure qu'elle liquide à 1440 euros dans le chef de l'Etat belge.

II. Demands formées devant la cour

15.

Selon leurs conclusions d'appel, les appelants demandent de :

« - réformer l'ordonnance rendue le 7 novembre 2016 par la Chambre des référés, affaires civiles, du Tribunal de première instance francophone de Bruxelles, portant les numéros de rôle 16/219/C et 16/221/C;

PAGE 01-00000731219-0009-0022-02-01-4



- déclarer la tierce opposition irrecevable ou à tout le moins non fondée ;
- déclarer les demandes initiales recevables et fondées ;
- confirmer l'ordonnance rendue par le Président du tribunal de première instance francophone de et à Bruxelles en date du 25 octobre 2016 par lequel le Président ordonne à « l'Etat belge, Secrétaire d'Etat à l'Asile et à la Migration, de respecter l'arrêt de suspension d'extrême urgence rendu par le Conseil du contentieux des étrangers le 20 octobre 2016 (arrêt n° 176577 dans l'affaire 195342/V) (pièce 11) dans toutes ses dispositions, y compris les mesures provisoires, soit en délivrant aux quatre requérants un visa ou un laisser-passer valable trois mois » et assortit l'ordonnance « d'une astreinte de 1.000 euros par requérant et par jour de retard dans l'exécution de la présente ordonnance, à compter de la signification » ;
- condamner l'Etat belge à respecter l'arrêt n° 176 577 du Conseil du contentieux des étrangers du 20 octobre 2016 dans toutes ses dispositions - arrêt par lequel le Conseil du contentieux des étrangers condamne l'Etat belge à délivrer aux quatre requérants un visa ou un laissez-passer valable trois mois - sous peine d'une astreinte de 1000 euros par requérant et par jour de retard à dater de la signification de l'ordonnance du 25 octobre 2016 et à tout le moins par jour de retard dans l'exécution de l'arrêt à intervenir à compter de la signification ;
- déclarer la décision exécutoire sur minute ;
- condamner l'Etat Belge à l'entière des dépens qui se présentent ainsi :
 - pour la procédure sur requête unilatérale : 200 euros de frais de requête, 57 euros pour l'expédition de l'ordonnance du 25 octobre 2016, 331,06 euros de frais de signification de l'ordonnance du 25 octobre 2016, 221,52 euros de frais d'exécution (commandement de payer) ;
 - pour la procédure contradictoire devant la Chambre des référés : 348,55 euros de frais de citation ;
 - pour la procédure d'appel : 420 euros de frais pour l'introduction de la requête d'appel ;
 - l'indemnité de procédure de première instance (montant de base : 1440 euros) et d'appel (montant de base : 1440 euros) ».

16.

L'Etat belge demande à la cour de déclarer l'appel recevable mais non fondé et de condamner les appelants aux frais et dépens des deux instances.



III. Discussion et décision

III.1. Sur le pouvoir de juridiction des cours et tribunaux de l'ordre judiciaire pour examiner la demande des appelants

17.

Il résulte des motifs et du dispositif des conclusions d'appel qu'ils ont déposées devant la cour que les appelants demandent à la cour d'ordonner à l'Etat belge, Secrétaire d'Etat à l'Asile et à la Migration, « de respecter l'arrêt de suspension d'extrême urgence rendu par le Conseil du contentieux des étrangers le 20 octobre 2016 (arrêt n° 176577 dans l'affaire 195342/V) (pièce 11) dans toutes ses dispositions, y compris les mesures provisoires, par lequel le Conseil du contentieux des étrangers condamne l'Etat belge à leur délivrer un visa ou un laissez-passer valable trois mois - sous peine d'une astreinte ».

18.

En vertu de l'article 39/1, § 1er, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, le Conseil du contentieux des étrangers est une juridiction administrative, seule compétente pour connaître des recours introduits contre les décisions individuelles prises en application des lois sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

L'article 39/82, § 1er, alinéa 1er, dispose que, lorsqu'un acte d'une autorité administrative est susceptible d'annulation en vertu de l'article 39/2, le Conseil est seul compétent pour ordonner la suspension de son exécution. Le paragraphe 2, alinéa 1er, précise que la suspension de l'exécution ne peut être ordonnée que si des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de l'acte contesté sont invoqués et à la condition que l'exécution immédiate de l'acte risque de causer un préjudice grave difficilement réparable.

Aux termes de l'article 39/84, alinéa 1er, lorsque le Conseil est saisi d'une demande de suspension d'un acte conformément à l'article 39/82, il est seul compétent, au provisoire et dans les conditions prévues à l'article 39/82, § 2, alinéa 1er, pour ordonner « toutes les mesures nécessaires à la sauvegarde des intérêts des parties ou des personnes qui ont intérêt à la solution de l'affaire, à l'exception des mesures qui ont trait à des droits civils ».

L'article 63, alinéa 2, de la même loi prévoit que les décisions administratives prises en application des articles 3, 7, 11, 19 du titre II, chapitre II, et des articles 74/11 et 74/14 du



titre III quater ne sont pas susceptibles d'une demande en référé sur la base de l'article 584 du Code judiciaire. Toutefois, en ce qu'elle exclut une demande en référé sur la base de l'article 584 du Code judiciaire pour les décisions administratives énumérées, l'article 63, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 « n'interdit rien d'autre que l'introduction d'une demande de suspension, formulée ouvertement ou implicitement, contre lesdites décisions. Mais toutes les contestations, portant sur des droits subjectifs, même liés très intimement à ces décisions, ne sont pas pour autant exclues de la compétence présidentielle » (voir les conclusions de M. l'avocat général Werkin, sous Cass., 15 avril 2016, C.13.0343.F/3, www.juridat.be).

Aussi, la Cour de cassation vient-elle de rappeler que « les dispositions précitées, qui confèrent au Conseil du contentieux des étrangers le pouvoir d'ordonner, dans le cadre d'un référé administratif et dans les conditions prévues à l'article 39/82, § 2, alinéa 1er, la suspension de l'exécution des décisions individuelles qu'il a le pouvoir d'annuler et, au provisoire, toutes les mesures nécessaires à la sauvegarde des intérêts des parties ou des personnes qui ont intérêt à la solution de l'affaire, ne dérogent pas au pouvoir de juridiction des cours et tribunaux sur les contestations relatives aux droits civils » (voir Cass., 15 avril 2016 précité).

19.

Aux termes de l'article 144 de la Constitution, les contestations qui ont pour objet des droits civils sont du ressort des tribunaux, sauf exception établie par la loi.

Lorsque l'autorité administrative ne dispose que d'une compétence liée qui l'oblige à adopter un acte et qu'elle méconnaît le droit subjectif civil corrélatif de son bénéficiaire, l'article 144 de la Constitution donne compétence au pouvoir judiciaire pour prévenir ou mettre fin à cette atteinte.

Pour qu'une partie puisse se prévaloir d'un droit subjectif civil à l'égard de l'autorité administrative, il faut que la compétence de cette autorité soit complètement liée, de sorte que celle-ci ne dispose d'aucun pouvoir d'appréciation (en ce sens, Cass., 24 janvier 2014, C.10.0537.F/23 ; voir également les conclusions de M. l'avocat général Werquin, avant Cass., 15 avril 2016 précité et son renvoi à Mathy, Etendue des pouvoirs de juge à l'égard des décisions prises par une autorité administrative en matière de sécurité sociale, J.L.M.B., 2005, p. 329 : « Dans le cas de compétence liée, le droit impose à l'autorité de donner un contenu prédéfini, déterminé uniquement par la réunion de conditions objectives portées par la réglementation, ce qui permet de qualifier la décision de « déclarative de droit ». L'autorité administrative exerce une compétence discrétionnaire quand, en présence de circonstances



de fait données, elle demeure libre de choisir entre plusieurs contenus également admissibles au point de vue juridique, bref quand elle est souverain juge de l'opportunité des exigences de l'intérêt public. La décision de l'administration modifie alors l'ordonnement juridique, elle est « constitutive de droit »).

20.

Cependant, même lorsque l'autorité administrative dispose d'une compétence discrétionnaire pour l'adoption d'une décision ou d'un acte réglementaire, elle ne peut, dans l'exercice de cette compétence, porter fautivement atteinte à des droits subjectifs et si tel est néanmoins le cas, l'article 144 de la Constitution donne également au pouvoir judiciaire la compétence de prévenir les atteintes paraissant portées fautivement à un droit subjectif par l'administration, lors de l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, ou d'y mettre fin, à la condition de ne pas priver l'administration de sa liberté d'appréciation et de ne pas se substituer à elle, en méconnaissance du principe de la séparation des pouvoirs (en ce sens, Cass., 3 janvier 2008, C.06.0322.N/23, www.juridat.be).

21.

L'article 25 du Règlement (CE) n° 810/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 établissant un code communautaire des visas dispose que :

« 1. Un visa à validité territoriale limitée est délivré à titre exceptionnel dans les cas suivants:
a) lorsqu'un État membre estime nécessaire, pour des raisons humanitaires, pour des motifs d'intérêt national ou pour honorer des obligations internationales:

i) de déroger au principe du respect des conditions d'entrée prévues à l'article 5, paragraphe 1, points a), c), d) et e), du code frontières Schengen,

ii) de délivrer un visa bien que l'État membre consulté conformément à l'article 22 ait émis des objections contre la délivrance d'un visa uniforme, ou

iii) de délivrer un visa en raison de l'urgence, sans avoir procédé à la consultation préalable au titre de l'article 22;

ou

b) lorsque, pour des raisons considérées comme valables par le consulat, un nouveau visa est délivré pour un séjour à effectuer pendant la même période de six mois à un demandeur qui, au cours de ladite période, a déjà utilisé un visa uniforme ou un visa à validité territoriale limitée autorisant un séjour de trois mois ».

Cette disposition confère donc à l'Etat belge une compétence discrétionnaire d'appréciation.

Néanmoins, les appelants estiment qu'ils puisent dans l'arrêt exécutoire par provision rendu le 20 octobre 2016 par le Conseil du contentieux des étrangers le droit subjectif de se faire



délivrer des visas et qu'en refusant d'exécuter l'arrêt, l'Etat belge commet une voie de fait. Ils ajoutent que ce refus d'exécution porte manifestement atteinte (i) au droit de propriété que leur reconnaissent les articles 544 du Code civil et l'article 1^{er} du Premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et de sauvegarde des libertés fondamentales, ci-après la Convention européenne des droits de l'homme, (ii) à l'article 13 de ladite Convention, lu avec son article 3 et (iii) à son article 3 pris isolément et qu'il constitue une faute au sens de l'article 1382 du Code civil.

22.

A supposer même que, comme l'indique l'Etat belge, les appelants ne puissent pas invoquer le bénéfice de la Convention européenne des droits de l'homme au motif qu'ils ne se trouveraient pas sous la juridiction de l'Etat belge, ils peuvent à tout le moins se prévaloir du caractère obligatoire et exécutoire de l'arrêt litigieux, de leur droit subjectif à en demander le respect et de leur droit subjectif à obtenir qu'il soit mis fin au préjudice qu'ils subissent du fait de sa non-exécution constitutive de voie de fait comme ils l'indiquent ou de faute manifeste au sens de l'article 1382 du Code civil.

III.2. Sur les exceptions d'irrecevabilité soulevées par l'Etat belge

23.

Selon l'Etat belge, la demande serait irrecevable à défaut d'objet pour le motif qu'aucun recours en annulation n'a été formé par les appelants contre les premières décisions de refus du 13 septembre 2016, que celles-ci ne pourraient être considérées comme implicitement retirées par les décisions de refus suivantes et seraient devenues définitives. Il ajoute que, faute d'un recours en annulation à leur encontre, la suspension de leur exécution et l'injonction donnée par le premier arrêt du Conseil du contentieux des étrangers du 7 octobre 2016 d'adopter de nouvelles décisions, «doivent être immédiatement levées» « en sorte que toutes les conséquences qui en ont été la suite sont nulles et de nul effet ». L'arrêt du Conseil du contentieux des étrangers du 20 octobre 2016 serait donc privé d'effet et par voie de conséquence, la demande formée par les appelants devant la cour serait privée d'objet.

24.

L'article 39/82, § 3, alinéa 5 de la loi du 15 décembre 1980 précitée prévoit en effet que : « la suspension et les autres mesures provisoires qui auraient été ordonnées avant l'introduction de la requête en annulation de l'acte seront immédiatement levées par le président de la chambre ou par le juge au contentieux des étrangers qu'il désigne, qui les a



prononcées, s'il constate qu'aucune requête en annulation invoquant les moyens qui les avaient justifiées n'a été introduite dans le délai prévu par le règlement de procédure ».

Il ressort cependant de cette disposition que c'est au président de la chambre ou au juge du contentieux des étrangers qu'il désigne qu'il revient d'ordonner la levée de la suspension de l'exécution et des mesures provisoires éventuelles. En l'espèce, l'Etat belge ne produit pas une telle décision.

25.

Par ailleurs, il n'est pas démontré et il n'est nullement certain qu'en l'absence de recours en annulation contre les premiers refus de visa, ceux qui les ont suivis et les arrêts du Conseil du contentieux des étrangers des 14 et 20 octobre 2016 seraient sans objet ou nul et de nul effet.

Ainsi, l'arrêt du Conseil du contentieux des étrangers du 20 octobre 2016 déclare recevables les demandes en suspension d'extrême urgence et en mesures urgentes et provisoires formées par les appelants contre les décisions de refus de visa du 17 octobre 2016.

Par ailleurs, il y a lieu d'admettre, conformément à la jurisprudence du Conseil d'Etat et à la doctrine qu'en présence d'un arrêt de suspension, « La nouvelle décision éventuelle tirera les conclusions utiles des motifs de l'arrêt de suspension. Elle sera toujours réputée avoir été prise après un réexamen de l'affaire et se substitue purement et simplement à la décision frappée de suspension » (Patricia DE SOMERE, auditeur au Conseil d'Etat, « L'exécution des décisions du juge administratif, APT 2005, p.1 et suivantes, en particulier page 9 et références citées sous les n°s 61 et 62).

26.

L'objet de la demande formée devant la cour est d'obtenir, par une injonction, l'exécution de l'arrêt du Conseil du contentieux des étrangers du 17 octobre 2016 en ce qu'il ordonne la délivrance de visas. Au moment où la cour statue, cet arrêt n'a été ni annulé par le Conseil d'Etat, ni remis en cause par le Conseil du contentieux des étrangers statuant sur le recours en annulation formé contre les refus du 17 octobre 2016. La demande a donc un objet certain.

III.3. Sur l'urgence, condition de recevabilité

27.

Cette condition de recevabilité de la demande formée en référé n'est pas contestée.

PAGE 01-00000731219-0015-0022-02-01-4



III.4. Sur l'urgence, condition de fond

28.

Selon l'article 584 du Code judiciaire, le président du tribunal de première instance statue au provisoire dans les cas dont il reconnaît l'urgence, en toutes matières, sauf celles que la loi soustrait au pouvoir judiciaire. « Il y a urgence, au sens de l'article 584 du Code judiciaire, dès que la crainte d'un préjudice d'une certaine gravité, voire d'inconvénients sérieux, rend une décision immédiate souhaitable ; il est permis dès lors, de recourir au référé lorsque la procédure ordinaire serait impuissante à résoudre le différend en temps voulu »¹. A contrario, l'urgence n'est pas établie si le litige peut être tranché avec la même efficacité dans le cadre de la procédure ordinaire².

En l'espèce, l'imminence du péril encouru par les appelants s'ils devaient demeurer à Alep est retenu par l'arrêt litigieux du Conseil du contentieux des étrangers pour justifier l'extrême urgence, le sérieux de leur moyen d'annulation, l'injonction faite à l'Etat belge de délivrer les visas et l'exécution provisoire dans les 48 heures du prononcé de l'arrêt.

Il ne ressort pas des pièces soumises à la cour que devant le Conseil du contentieux des étrangers, l'Etat belge aurait contesté l'urgence et le péril extrêmes. Par ailleurs, il ne résulte d'aucun élément soumis à la cour que les appelants seraient miraculeusement préservés des ravages de la guerre à Alep, ni qu'ils n'y résideraient plus, l'Etat belge n'ayant pas remis en cause l'effectivité de leur présence à Alep devant le Conseil du contentieux des étrangers, ni enfin qu'ils seraient en mesure de rechercher une protection « ailleurs », en zone sûre, notamment au Liban où l'appelant s'est rendu pour trouver une représentation de la Belgique et former les demandes de visas ou de laissez-passer litigieuses pour rejoindre ensuite sa famille, (deux enfants mineurs en bas âge) à Alep.

L'urgence n'est donc pas sérieusement contestée.

¹ Cass., 23 septembre 2011, C.10.0279.F

² H. Boularbah et X.Taton, « Les procédures accélérées en droit commercial (référé, comme en référé, avant dire droit, toutes affaires cessantes) : principes, conditions et caractéristiques », in X., Le tribunal de commerce : procédures particulières et recherche d'efficacité, actes du colloque du Jeune Barreau de Bruxelles du 5 octobre 2006, Jeune Barreau, Bruxelles, 2006, p.13



III.5. Sur l'apparence de droit et le provisoire

29.

Lorsque la cause est urgente, le juge des référés peut ordonner ou interdire certains actes sur la base des droits apparents des parties. Sa décision, bien que ne statuant pas au fond sur leurs droits, doit pour être légalement justifiée, appliquer des règles de droit qui peuvent raisonnablement fonder la mesure ordonnée (Cass. 23 janvier 2014 C.12.0603.N et les conclusions du procureur général LECLERCQ, www.juridat.be).

30.

En l'espèce, les appelants estiment que le refus injustifié de l'Etat belge de respecter le caractère exécutoire de l'arrêt du Conseil du contentieux des étrangers du 20 octobre 2016 - qui lui ordonne de délivrer des visas aux appelants -, constitue une voie de fait en tant qu'il porte atteinte de manière manifeste à leur droit corrélatif et certain d'obtenir cette délivrance ; il constitue également une faute au sens de l'article 1382 du Code civil et la violation des dispositions internationales rappelées ci-dessus.

31.

L'Etat belge répond que la voie de fait suppose un acte matériel ou un comportement qui empêche l'exercice d'un droit évident, sûrement établi, incontestable, par un comportement sans justification juridique, « caractérisé par la violence ou la surprise ». Il admet que lorsqu'elle est commise par l'autorité, son caractère matériel permet au juge de la constater et de la réprimer, sans méconnaître le principe de la séparation des pouvoirs (page 32 de ses conclusions) mais il conteste commettre une voie de fait car :

- en vertu de l'article 25 du Code communautaire des visas, la délivrance éventuelle de visas aux appelants relève du pouvoir discrétionnaire de l'Office des étrangers qui les a refusés ;

- ce droit subjectif ne peut résulter de l'arrêt du 20 octobre 2016 du Conseil du contentieux des étrangers car, d'une part, il a perdu ses effets en l'absence d'introduction d'un recours en annulation contre les décisions de refus du 13 septembre 2016 (voir ci-dessus, 20 et suivants) et d'autre part, il porte atteinte au principe général de la séparation des pouvoirs et aux articles 33, 36, 37 & 40 de la Constitution en ce que le Conseil du contentieux des étrangers a substitué son appréciation à celle de l'Office des étrangers et ordonné une



mesure qu'il ne pouvait pas imposer compte tenu du pouvoir discrétionnaire de l'Office des étrangers pour délivrer les visas litigieux ;

- les appelants ne peuvent réclamer à l'Etat belge le respect de droits consacrés par ladite Convention à défaut d'être sous le pouvoir de juridiction de l'Etat belge ;

- aucune disposition de la Convention européenne des droits de l'homme ne prescrit le droit à l'exécution d'une décision relative aux contestations portant sur des décisions prises en exécution de la loi précitée du 15 décembre 1980. Au surplus, lorsque l'article 6.1. reconnaît ce droit, il se concilie avec d'autres droits fondamentaux, tels les droits de la défense et le principe général de la séparation des pouvoirs. Or, selon l'Etat belge, s'il délivre des visas ou laissez-passer, la saisine du Conseil du contentieux des étrangers sur le recours en annulation des appelants contre les décisions de refus litigieuses deviendrait sans objet, de même que la saisine du Conseil d'Etat par le recours en cassation de l'Etat belge contre l'arrêt litigieux. L'Etat belge serait ainsi privé de la possibilité de faire valoir ses moyens de défense et d'annulation. En effet, tant le Conseil du contentieux des étrangers statuant en annulation que le Conseil d'Etat, statuant sur le pourvoi cassation, considèreront que l'octroi du visa rend sans intérêt la poursuite de la procédure. Il serait également privé du droit de voir lever ou rapporter la suspension et la mesure provisoire ordonnée par l'arrêt litigieux.

- l'arrêt du Conseil du contentieux des étrangers est une décision intervenue *prima facie* et au provisoire, susceptible d'être réformée par le Conseil du contentieux des étrangers, lorsqu'il statuera sur le recours en annulation contre les décisions de refus litigieuse, ou par le Conseil d'Etat, lorsqu'il statuera sur le recours en cassation contre l'arrêt du 20 octobre 2016, qui n'a donc qu'une autorité provisoire de chose jugée.

L'Etat belge objecte encore que le juge des référés ne pourrait examiner l'existence d'une faute, d'un dommage, d'un lien causal et apprécier le mode de réparation adéquat.

32.

En ce qu'il suspend les refus de visa litigieux, l'arrêt du 20 octobre 2016 est revêtu d'une autorité de chose jugée *erga omnes*, la suspension s'imposant à tous (P. DE SOMERE, *op.cit.*, p. 3 et références citées). Du fait de cette suspension, l'arrêt oblige en principe l'autorité à prendre une nouvelle décision en réponse à la demande de visa.

Toutefois, en l'espèce, l'arrêt litigieux donne également une injonction à l'administration de délivrer des visas aux appelants et il ordonne son exécution provisoire dans les 48 heures.



Outre l'autorité de chose jugée – relative - qui s'attache à cette injonction, celle-ci revêt pour l'Etat belge un caractère obligatoire et elle est rendue exécutoire par provision. L'Etat belge doit donc s'y conformer, nonobstant le recours en cassation qu'il a formé devant le Conseil d'Etat et qui n'est pas suspensif.

Les appelants disposent donc du droit certain d'exiger l'exécution provisoire d'une décision juridictionnelle, l'Etat belge s'y refuse - alors qu'il y est tenu - et ce refus leur cause un préjudice exceptionnellement grave.

33.

L'Etat belge élève certes de nombreuses critiques à l'encontre de l'arrêt litigieux, et notamment celle tirée de la violation du principe de la séparation des pouvoirs.

Cependant:

- l'Etat belge a formé un recours en cassation contre la décision qui n'est pas suspensif et qui est pendant ;

- il ne produit pas le pourvoi en cassation qu'il a déposé devant le Conseil d'Etat de sorte qu'il ne prouve pas que les contestations élevées devant la cour à l'encontre de la décision litigieuse le sont également à l'appui de ce pourvoi et seraient donc susceptibles de conduire à l'annulation de la décision litigieuse ;

- en tout état de cause, même si *prima facie* les contestations élevées par l'Etat belge pouvaient être considérées comme sérieuses, l'Etat belge n'indique pas en vertu de quel principe ou de quelle norme supérieure la cour pourrait méconnaître le caractère obligatoire et l'autorité de chose jugée qui s'attachent à l'arrêt litigieux, alors qu'elle n'est compétente ni pour l'annuler, ni pour le réformer, ni pour en suspendre les effets.

34.

Certes, l'Etat belge invoque également le risque d'être privé de la possibilité de contester la décision litigieuse aux motifs que son recours en cassation devant le Conseil d'Etat et le recours en annulation des appelants contre les refus de visa seraient déclarés sans objet si les visas sont délivrés. Cependant, cette privation n'est pas acquise puisqu'elle dépend de décisions ultérieures.

En outre, cette atteinte éventuelle ne serait manifestement pas comparable au péril dans lequel se trouvent déjà actuellement les appelants et auquel l'arrêt du Conseil du contentieux des étrangers a voulu mettre fin par l'injonction que l'Etat belge refuse de respecter dans les circonstances relatées ci-dessus.



35.

Lorsqu'il s'agit de mettre fin à la violation manifeste d'un droit, le juge des référés peut ordonner une mesure aux effets irréversibles, le caractère provisoire requis par l'article 584 du Code judiciaire étant préservé par l'appréciation marginale et *prima facie* des droits des parties.

Pour ces motifs, la mesure sollicitée est accordée.

36.

La demande d'astreinte est recevable dès lors qu'elle est l'accessoire non pas de l'arrêt du Conseil du contentieux des étrangers litigieux mais de la mesure ordonnée par le présent arrêt.

Elle est justifiée par le refus d'exécution persistant, manifeste et affirmé de l'Etat belge de donner refus d'exécuter la décision du Conseil du contentieux des étrangers.

L'astreinte sollicitée par les appelants leur est donc accordée.

Pour les mêmes motifs, et vu l'urgence extrême, le présent arrêt est exécutoire sur minute.

37.

L'Etat belge, qui succombe doit être condamné aux dépens des deux instances tels que liquidés par les appelants dans leurs conclusions d'appel, pour leurs frais et selon le taux de base, pour les indemnité de procédure

Par ces motifs,

La cour,

La cour décide par arrêt contradictoire.

Vu l'article 24 de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Reçoit l'appel et le dit fondé ;

PAGE 01-00000731219-0020-0022-02-01-4



Condamne l'Etat belge à exécuter l'arrêt n° 176.577 du Conseil du contentieux des étrangers du 20 octobre 2016 en ce qu'il lui ordonne de délivrer un visa ou un laissez-passer valable trois mois à chaque appelant ;

Dit cette condamnation exécutoire sur minute ;

Dit que l'Etat belge sera redevable d'une astreinte de 1.000 euros par jour de retard et par appelant à partir de la signification du présent arrêt, comme sollicité par les appelants ;

Condamne l'Etat belge aux dépens des deux instances liquidés à la somme totale de 4.458,13 euros pour frais de requête (200 euros), frais d'expédition de l'ordonnance (57 euros), frais d'expédition et de signification (331,06 euros et 221,52 euros), frais de citation (348,55 euros), frais de requête d'appel (420 euros) et indemnité de procédure de 1.440 euros par instance.

PAGE 01-00000731219-0021-0022-02-01-4



Ainsi jugé et prononcé à l'audience civile publique de la 18^{ème} Chambre F de la cour d'appel de Bruxelles (audience extraordinaire), le 7 décembre 2016,

Où siégeaient et étaient présentes :

- Mme M. SALMON,
- Mme H. REGHIF,
- Mme C. VERBRUGGEN,
- Mme D. VAN IMPE,

conseiller, président ff.,
conseiller,
magistrat délégué,
greffier.

D. VAN IMPE

C. VERBRUGGEN

H. REGHIF

M. SALMON

