

**CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.**

**ORDONNANCE RENDUE EN PROCÉDURE  
D'ADMISSIBILITÉ DES RECOURS EN CASSATION**

n° 9681 du 22 mai 2013

A. 208.576/XI-19.624

En cause : **l'État belge**, représenté par  
la Secrétaire d'État à l'Asile et  
la Migration, à l'Intégration sociale et  
à la Lutte contre la pauvreté,

contre :

**XXXXX**,  
agissant tant en leur nom propre qu'en  
leur qualité de représentants légaux  
de leurs enfants mineurs  
**YYYYY**,  
ayant élu domicile, devant le Conseil  
du contentieux des étrangers, chez  
Me D. ANDRIEN, avocat,  
Mont Saint Martin, 22,  
4000 Liège.

---

**LE CONSEIL D'ÉTAT,**

Par une requête introduite le 18 avril 2013, l'État belge, représenté par la Secrétaire d'État à l'Asile et la Migration, à l'Intégration sociale et à la Lutte contre la pauvreté demande la cassation de l'arrêt n° 100.929 du 15 avril 2013, rendu dans l'affaire 123.801/I, par lequel le Conseil du contentieux des étrangers ordonne la suspension de l'exécution des décisions de refus de visas prises le 25 mars 2013 et enjoint à l'État belge, représenté par la Secrétaire d'État à l'Asile et la Migration, à l'Intégration sociale et à la Lutte contre la pauvreté de prendre une nouvelle décision quant à la demande de visa dans les cinq jours ouvrables de la notification de l'arrêt n°100.929.

Vu le dossier de la procédure communiqué le 25 avril 2013 par le Conseil du contentieux des étrangers;

Vu l'article 20 des lois coordonnées sur le Conseil d'État, inséré par

l'article 8 de la loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'État et créant un Conseil du contentieux des étrangers;

Vu l'arrêté royal du 30 novembre 2006 déterminant la procédure en cassation devant le Conseil d'État, notamment les articles 7 à 11;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973;

Vu l'exposé des faits contenu dans la requête;

Le requérant soulève un moyen unique libellé comme suit :

« Un moyen unique est pris de la violation des articles 1<sup>er</sup> et 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales signée à Rome le 4 novembre 1950, approuvée par la loi du 13 mai 1955 et de l'erreur de droit, de la violation des articles 39/2, § 2, 39/82, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 39/82, §3, alinéas 3 et 5, 39/82, § 5, et 39/84, alinéa 1er de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, des articles 33, 105, 108, 144 et 145 de la Constitution, de la violation du principe général de droit de la séparation des pouvoirs, du privilège du préalable ou de décision exécutoire s'attachant aux actes de la puissance publique et du principe général de droit du respect des droits de la défense.

Décision et motifs critiqués :

En ce que l'arrêt a quo, dans ses dispositions qui causent grief, repose sur les motifs suivants (sub 4.4.) :

« En l'espèce, il ressort des pièces annexées au recours, et en particulier de la décision du Commissaire Général aux Réfugiés et aux Apatrides du 5 octobre 2012 octroyant au deuxième requérant le bénéfice de la protection subsidiaire, que les requérants se trouvent placés dans une situation dans laquelle ils établissent risquer de subir des traitements contraires à l'article 3 de la CEDH.

Dès lors, il apparaît, prima facie et dans les circonstances de l'extrême urgence, qu'il est peu vraisemblable qu'un arrêt ordonnant la suspension d'extrême urgence de l'exécution de la décision querellée puisse être valablement suivi d'effet dans des délais suffisamment brefs pour conserver audit arrêt un réel effet utile et surtout pour prémunir les requérants contre le risque allégué de violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'Homme, lequel a été tenu pour suffisamment grave pour octroyer la protection subsidiaire au deuxième requérant.

Si 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 parties requérantes dans la mesure où cela empiéterait sur le pouvoir d'appréciation dont dispose la partie défenderesse à cet égard [...], rien ne s'oppose à ce que cette dernière se voit contrainte de prendre une décision, sans préjuger du sens dans lequel elle sera rendue, dans un délai déterminé en fonction des circonstances de la cause.

Enfin, le Conseil rappelle qu'il est saisi selon la procédure de l'extrême urgence d'une demande de suspension de de [sic] l'exécution des décisions de refus de visa et que la décision qu'il prend à cet égard ne préjuge en rien de la suite réservée à une éventuelle procédure ordinaire d'annulation. »

Griefs

Alors que, première branche, le juge administratif ne peut justifier sa décision d'ordonner des mesures provisoires par la nécessité de prémunir les défendeurs « contre le risque allégué de violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'Homme », cette disposition étant inapplicable.

En effet, il ressort de l'article 1<sup>er</sup> de la Convention que les Etats parties « reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les droits et libertés définis au titre I de la présente Convention ».

Cette disposition établit « le lien nécessaire entre la victime d'une violation de la Convention et l'Etat partie à qui cette violation est imputable. Autrement dit, pour que la Convention soit applicable, il doit être possible à l'Etat de reconnaître les droits garantis par la Convention ».

Suivant le constat opéré par les instances d'asile qui ont accordé le statut de protection subsidiaire au premier défendeur, la juridiction d'instance constate « que les requérants se trouvent placés dans une situation dans laquelle ils établissent risquer de subir des traitements contraires à l'article 3 de la CEDH », sans toutefois déterminer en quoi de tels traitements seraient imputables à l'Etat belge, à défaut d'établir son pouvoir de juridiction.

Or la violence aveugle dénoncée par les défendeurs dans le cadre de leur requête ne relève manifestement pas de la juridiction de la partie requérante, résultant d'actes commis en dehors du territoire de l'Etat belge et de sa souveraineté.

Il est constant que « les actes des Etats contractants accomplis ou produisant des effets en dehors de leur territoire ne peuvent que dans des circonstances exceptionnelles s'analyser en l'exercice par eux de leur juridiction, au sens de l'article 1 ».

En l'espèce, l'arrêt dénoncé ne constate pas que les actes dont il est déduit un risque de violation de l'article 3 de la Convention précitée soient imputables à la partie requérante.

Le juge administratif ne peut donc se fonder sur aucune disposition issue de la Convention visée au moyen pour justifier sa décision.

Disposant autrement, l'arrêt querellé méconnaît la portée de cet instrument, viole les dispositions reprises au moyen et commet une erreur de droit.

Alors que, deuxième branche, sur demande distincte, accessoire à la demande de suspension et aux fins de sauvegarder les intérêts d'une partie, le Conseil du contentieux des étrangers peut ordonner au provisoire toutes mesures nécessaires à l'exception de celles qui ont trait à des droits civils.

Cette compétence, visée à l'article 39/84 de la loi du 15 décembre 1980 précitée, est également celle du Conseil d'Etat, telle qu'elle résulte de l'article 18 des lois coordonnées du 12 janvier 1973.

La procédure ayant cours au Conseil du contentieux des étrangers est alignée sur celle du Conseil d'Etat<sup>4</sup>.

A propos de la compétence d'ordonner des mesures provisoires telles qu'elle avait été attribuée à Votre Haute juridiction, le législateur entendait renvoyer à la notion de provisoire visée à l'article 584 du Code judiciaire et à la jurisprudence « en la matière ».

Or il est admis que cette notion limite la magistrature présidentielle en ce sens que la décision du juge des référés ne lie pas le juge du fond. Le juge des référés ne peut préjuger du fond, le juge du fond pouvant, en tout état de cause, prendre une décision contraire.

En l'espèce, l'arrêt soumis à pourvoi fait droit aux mesures provisoires sollicitées à titre subsidiaire, tendant à ce qu'une nouvelle décision soit prise sur la demande de visa, afin de sauvegarder « les intérêts » de la partie défenderesse, considérant que l'arrêt de suspension « doit être suivi d'effet dans des délais suffisamment brefs pour lui conserver un réel effet utile ».

Une nouvelle décision relative à la même demande de visa se substitue nécessairement à l'acte suspendu, ne pouvant avoir d'effet moins étendu, et partant, entraîne le retrait implicite mais certain de celui-ci.

Ainsi, sur recours en annulation d'une décision de refus de visa préalablement suspendue et remplacée par une nouvelle décision de refus de visa, le Conseil du

contentieux des étrangers a déjà jugé :

« En l'espèce, le Conseil relève qu'indépendamment de l'existence d'une nouvelle décision de refus de visa qui aurait été prise le 9 octobre 2010, laquelle entraînerait le retrait implicite mais néanmoins certain, de l'acte attaqué et priverait le recours de tout objet, une annulation formelle de la décision attaquée serait en tout état de cause dépourvue de tout effet utile pour la partie requérante eu égard au but poursuivi par sa demande de visa [...] ».

Dès lors qu'il y a retrait implicite mais certain, le juge d'annulation, soit le juge du fond, ne pourrait défaire ou contredire ce que le juge de la suspension a ordonné *prima facie*.

La circonstance, invoquée dans l'arrêt soumis à pourvoi, qu'il n'est pas préjugé du contenu de la décision à prendre ni de la suite réservée à une « éventuelle » procédure en annulation n'énervé en rien le constat qui précède.

En conséquence, la mesure ordonnée excède les limites du provisoire, de sorte que l'arrêt querellé méconnaît les dispositions visées au moyen.

Alors que, troisième branche, la demande en suspension est l'accessoire d'un recours en annulation.

L'arrêt de suspension est dénué de tout effet s'il n'est suivi d'un recours en annulation du même acte.

En l'espèce, la décision nouvelle se substituant à la décision suspendue, la mesure provisoire ordonnée par l'arrêt querellé prive nécessairement la partie adverse de la faculté de poursuivre la procédure en annulation et coule en force de chose jugée l'arrêt de suspension, lors même que celui-ci n'est, par nature, revêtu que d'une autorité provisoire.

Le motif tiré de l'effet utile du recours ne suffit pas à justifier la dénaturation de la procédure de suspension.

Le défaut d'utilité tient à la nature des actes attaqués non à la portée du recours.

En effet, s'agissant d'un acte négatif, la décision de refus de visa ne nécessite aucune mesure d'exécution à laquelle la demande de suspension puisse surseoir. Il est, en outre, admis que « [...] quand l'autorité dispose d'un pouvoir discrétionnaire, même limité, l'intérêt de suspendre un refus est plus douteux. Pas plus l'annulation du refus, et à plus forte raison, sa suspension ne vaut ni n'implique la décision positive inverse. ».

Ce faisant, le juge administratif méconnaît également les droits de la défense dans le chef de la partie requérante.

Alors que, quatrième branche, par ses motifs critiqués, l'arrêt querellé, sauf à tenir les actes entrepris pour inexistants — quod non, contrarie le privilège du préalable, soit la présomption de légalité s'attachant à tout acte administratif et valant jusqu'à éventuelle annulation.

Ce faisant, le juge administratif méconnaît le principe de séparation des pouvoirs et les dispositions constitutionnelles qui le consacrent. ».

## Décision du Conseil d'Etat

### Première branche

En raison du caractère absolu reconnu à l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 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.

Le Conseil du contentieux des étrangers n'a donc pas commis d'erreur de droit et n'a pas méconnu la portée de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ni les dispositions dont le requérant invoque la violation.

La première branche est dès lors manifestement non fondée.

### Deuxième et troisième branches

Contrairement à ce que soutient le requérant, l'adoption d'une nouvelle décision relative à la demande de visa n'implique pas nécessairement le retrait de l'acte dont l'exécution a été suspendue par l'arrêt attaqué.

Un tel retrait supposerait que le requérant prenne une nouvelle décision dont la portée serait contraire à celle du premier acte adopté. Or, l'arrêt attaqué impose seulement au requérant de prendre une nouvelle décision mais il ne lui dicte nullement la portée à conférer à ce nouvel acte.

Le Conseil du contentieux des étrangers n'a donc nullement contraint le requérant à procéder au retrait implicite et certain de l'acte dont l'exécution est suspendue.

En enjoignant au requérant de prendre une nouvelle décision au sujet de la demande de visa, l'arrêt attaqué n'a dès lors pas excédé les limites du provisoire et n'a pas privé le requérant de la possibilité de poursuivre la procédure en annulation.

La deuxième branche et la troisième branche ne sont donc manifestement pas fondées.

### Quatrième branche

La présomption de légalité des actes administratifs, consacrée par le privilège du préalable, n'est pas irréfragable. Elle peut être renversée par le juge lorsqu'il estime, par une décision provisoire ou définitive, qu'un tel acte est illégal.

En l'espèce, les articles 39/82 et 39/84 de la loi du 15 décembre 1980 habilitaient le Conseil du contentieux des étrangers à renverser de façon provisoire la présomption de légalité précitée.

La quatrième branche est manifestement non fondée.

## **D É C I D E :**

### **Article 1er.**

Le recours en cassation n'est pas admissible.

### **Article 2.**

Les dépens, liquidés à 175 euros, sont mis à charge de la partie requérante.

Ainsi rendu à Bruxelles, le vingt-deux mai deux mille treize par :

M. Y. HOUYET,	conseiller d'État,
Mme V. VANDERPERE,	greffier.

Le Greffier,	Le Conseiller d'État
--------------	----------------------

V. VANDERPERE

Y. HOUYET