

N° d'ordre 322

Répertoire n° 2013/1232

# COUR D'APPEL DE LIÈGE

## DIXIÈME CHAMBRE

ARRÊT du 13 février 2013

2012/RF/243

### EN CAUSE:

**ETAT BELGE**, représenté par Madame la Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, dont les bureaux sont établis à 1000 BRUXELLES, Boulevard de Waterloo, 115,  
partie appelante,  
représentée par Maître VAN WITZENBURG Gregory, avocat à BRUXELLES loco Maître DERRIKS Elisabeth, avocate à 1050 BRUXELLES, avenue Louise, 522/14

### CONTRE :

~~XXXXXXXXXX~~ (Selon la citation introductive d'instance et les documents administratifs et ~~XXXXXXXXXX~~ selon la décision entreprise et la requête d'appel) de résidence à 4000 LIEGE, rue Saint-Gilles, 29, retenu actuellement au Centre fermé de Vottem à 4041 VOTTEM, rue Visé Voie, 1  
partie intimée,  
représentée par Maître ANDRIEN Dominique, avocat à 4020 LIEGE, quai G. Kurth, 12

Vu les feuilles d'audiences des 28/11/2012, 12/12/2012, 09/01/2013, 23/01/2013, 06/02/2013 et de ce jour.

### APRÈS EN AVOIR DÉLIBÉRÉ :

#### 1. Indications de procédure

Vu la requête reçue au greffe le 2 novembre 2012 aux termes de laquelle l'Etat belge interjette appel de l'ordonnance prononcée le 1er octobre 2012 par le Président du Tribunal de Première Instance de Liège, intimant ~~XXXXXXXXXX~~.

Vu les conclusions et les dossiers de pièces des parties.

N° d'ordre : 323

## 2. Faits et antécédents de la cause

**Abibou TIDJANI**, né à Assahoun, au Togo le 12 avril 1973, de nationalité togolaise, déclare être arrivé en Belgique le 21 janvier 2008.

Le 22 janvier 2008, il introduit une demande d'asile, dont il est débouté par décision du Commissariat Général aux Réfugiés et aux Apatrides du 4 mai 2010.

Le 1er décembre 2010, un ordre de quitter le territoire (annexe 13quinquies) lui est notifié.

Le 24 décembre 2010, **Abibou TIDJANI** introduit une demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois, sur la base de l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, laquelle est déclarée recevable le 20 janvier 2011.

Le 24 janvier 2012, le médecin fonctionnaire de l'Office des Etrangers rend un avis constatant qu'il n'y a pas de contre-indication au retour au pays d'origine de l'intimé, d'un point de vue médical, celui-ci présentant un syndrome dépressif traité et stabilisé depuis plus d'un an et demi, pour lequel la prise en charge spécifique est tout à fait possible au Togo.

Le 3 février 2012, la demande d'autorisation de séjour fondée sur l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980 est rejetée. Cette décision est assortie d'un ordre de quitter le territoire (annexe 13) pris et notifié à **Abibou TIDJANI** le 22 février 2012.

Le 23 mars 2012, **Abibou TIDJANI** introduit un recours en annulation à l'encontre de ces deux décisions.

Le 6 août 2012, **Abibou TIDJANI** est contrôlé et conduit au centre fermé de Vottem où il lui est notifié un ordre de quitter le territoire avec interdiction d'entrée de trois ans pour n'avoir pas respecté l'obligation de retour à laquelle il était soumis et avec maintien en vue d'éloignement.

Le 9 août 2012, il introduit un recours en suspension d'extrême urgence contre cette décision. Aux termes d'un arrêt rendu le même jour, le Conseil du Contentieux des Etrangers rejette cette demande.

Le 14 août 2012, il introduit une requête de mise en liberté devant la chambre du conseil du tribunal de première instance de Liège qui ordonne sa libération le 20 août 2012.

Appel de cette décision est interjeté par l'office du Procureur du Roi de Liège.

Cette procédure étant pendante, le rapatriement d'**Abibou TIDJANI**, organisé le 23 août 2012, est annulé.

En date du 5 septembre 2012, la Chambre des Mises en Accusation réforme la décision de la Chambre du Conseil.

N° d'ordre : 324

Le 30 août 2012, **A. [REDACTED]** assigne l'Etat belge devant le Président du tribunal de première instance de Liège, sur la base de l'article 584 du Code judiciaire, sollicitant :

- qu'il soit interdit à l'Etat belge de procéder, même par la force publique, à son expulsion du territoire belge, jusqu'à ce que les recours au Conseil du Contentieux des Etrangers aient donné lieu à une décision définitive, et ce sous peine d'une astreinte de 15.000 euros.
- que l'ordonnance soit dite exécutoire sur simple présentation d'une expédition conforme.

Aux termes de l'ordonnance entreprise, le premier juge fait droit à la demande et condamne l'Etat belge aux dépens, non liquidés.

Le 5 octobre 2012, **A. [REDACTED]** reçoit une notification d'une décision de prolongation de la rétention de deux mois.

Il dépose alors une seconde requête de mise en liberté, accueillie au terme d'une ordonnance du 16 octobre 2012, réformée par un arrêt de la Chambre des Mises en Accusation du 30 octobre 2012.

Aux termes d'un arrêt du 8 novembre 2012, le Conseil du Contentieux des Etrangers dit que la décision de rejet de la demande d'autorisation de séjour introduite sur pied de l'article 9 ter de la loi du 15 décembre 1980, prise le 3 février 2012, ainsi que l'ordre de quitter le territoire qui en est le corollaire, sont annulés.

Le 10 novembre 2012, **A. [REDACTED]** est conduit à l'aéroport de Zaventem en vue d'être rapatrié. Il refusera d'embarquer et sera reconduit à Vottem.

Le 16 novembre 2012, à la suite d'une ordonnance du Président du tribunal de première instance de Liège du 15 novembre 2012, rendue sur requête unilatérale, qui ordonne la libération de l'intimé dans les 12 heures de la signification de l'ordonnance sous peine d'une astreinte de 1.000 euros par jour de retard et par infraction, **A. [REDACTED]** est libéré.

### 3. Objets de l'appel et des demandes nouvelles

L'objet de l'appel tend à entendre :

- à titre principal, que la cour se déclare sans compétence territoriale et sans pouvoir de juridiction pour connaître de la demande originaire.
- à titre subsidiaire, dire la demande originaire non fondée à défaut d'urgence et d'apparence de droits.
- déclarer les demandes nouvelles irrecevables ou, à tout le moins, non fondées.
- condamner **A. [REDACTED]** aux frais et dépens des deux instances, en ce compris les frais de procédure, liquidés à la somme de 2.640 euros.

L'intimée sollicite la confirmation de l'ordonnance entreprise.

N° d'ordre : 325

Il forme, par ailleurs, deux demandes nouvelles dont l'objet tend à entendre:

- condamner l'Etat belge à lui délivrer une attestation d'immatriculation modèle A dans les cinq jours du prononcé de l'arrêt à intervenir, et ce sous peine d'une astreinte de 250 euros par jour de retard et par infraction.
- condamner l'Etat belge au paiement d'une somme de 5.150 euros en indemnisation de la détention illégale lui imposée.
- condamner l'Etat belge aux dépens liquidés à la somme de 2.400 euros.

#### 4. Discussion :

##### 4.1. Recevabilité de l'appel

A l'heure actuelle, il a été statué sur l'ensemble des recours introduits par ~~Al~~, ainsi que cela résulte de l'exposé des faits ci-avant.

La demande originaire a, dès lors, perdu tout objet.

Cependant, il suit de l'effet dévolutif de l'appel que la cour d'appel doit vérifier la légalité de l'ordonnance prise en référé par le premier juge. Elle ne peut s'en abstenir au motif que l'exécution des mesures dont appel, assorties d'astreinte, priverait la situation d'urgence et la demande originaire d'objet (Cass., 4 février 2011, J.T., 2011, p. 246).

L'appel qui saisit la cour oblige celle-ci à vérifier si ce que le premier juge a décidé se justifiait au moment où il a statué.

La condamnation de l'appelant aux dépens est également un motif conférant un intérêt au recours de l'appelant, cette condamnation n'étant justifiée que si son adversaire étant fondé à obtenir gain de cause (Liège 13ème chambre, 5 décembre 2011, 2011/RF/109).

L'appel est, partant, recevable.

##### 4.2. Fondement de l'appel

###### 4.2.1. Pouvoir de juridiction du premier juge

L'Etat belge invoque l'absence de pouvoir de juridiction du juge des référés pour connaître de la cause, estimant que l'ordre de quitter le territoire litigieux ne portait pas atteinte à un droit subjectif permettant de reconnaître la compétence des tribunaux judiciaires.

En vertu de l'article 144 de la Constitution, les contestations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des tribunaux.

Ainsi, le juge des référés conserve un pouvoir de juridiction pour connaître des demandes provisoires fondées principalement sur la violation par l'administration d'un droit subjectif.

Pour déterminer quand, dans les relations juridiques existant entre l'autorité administrative et l'administré, celui-ci est titulaire de droits subjectifs à

N° d'ordre : 326

l'égard de l'autorité, il y a lieu de rechercher s'il existe une règle de droit attribuant directement à l'administré le pouvoir d'exiger un comportement déterminé (Isabelle SCHIPPERS, « Le Contentieux administratif. Questions d'actualité : Les compétences respectives du juge judiciaire et du juge administratif », CUP, 2008, p. 133).

C'est l'objet véritable du recours qui sert de critère pour déterminer la compétence respective des juridictions administratives et des cours et tribunaux de l'ordre judiciaire.

Il en résulte que lorsqu'un tribunal de première instance (ou une cour d'appel), siégeant au fond ou en référé, est saisi d'une contestation née d'un comportement de l'administration, il doit d'abord vérifier, avant même d'examiner le cas échéant si les conditions de l'urgence et du provisoire sont réunies, si l'objet réel du litige est bien la reconnaissance ou la protection d'un droit subjectif et non pas la seule suspension ou annulation d'un acte administratif (Ibidem, p. 128).

La question de savoir si le droit en question a – ou non – été violé relève du fond de l'affaire.

En l'espèce, selon les termes de la citation, l'objet de la demande tend à : « Interdire à l'Etat belge de procéder, même par la force publique, à l'expulsion du territoire Belge de [REDACTED], jusqu'à ce que les recours au Conseil du Contentieux des étrangers aient donné lieu à une décision définitive, et ce sous peine d'une astreinte de 15.000 €.»

L'objet réel de la demande de l'intimé est d'obtenir, dans l'attente d'une décision définitive du Conseil du Contentieux des étrangers sur la légalité de l'ordre de quitter le territoire litigieux, que son droit subjectif à un recours effectif, consacré par l'article 13 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, soit respecté, d'autant que le bénéfice de l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980 n'est accessible qu'aux étrangers séjournant en Belgique.

Le premier juge disposait donc bien du pouvoir de juridiction pour connaître du litige.

#### 4.2.2. Compétence territoriale

L'Etat belge soulève l'incompétence territoriale du premier juge, en application de l'article 624 du Code judiciaire, au profit du juge des référés de Bruxelles.

C'est à juste titre que le premier juge s'est considéré compétent territorialement, sur la base de l'article 624,2° du Code judiciaire, l'expulsion d'[REDACTED] s'exécutant dans l'arrondissement judiciaire de Liège, [REDACTED] étant privé de sa liberté en vue de son expulsion.

#### 4.2.3. Compétence du Juge des référés sur le plan de l'urgence

L'article 584 du Code judiciaire énonce : "Le président du tribunal de première instance statue au provisoire dans les cas dont il recon[REDACTED] l'urgence, en toutes matières, sauf celles que la loi soustrait au pouvoir judiciaire."

N° d'ordre : 327

L'urgence constitue tant une condition de la compétence d'attribution du juge des référés qu'une condition du fondement de la demande en référé (Pierre MARCHAL, Les référés, Larcier, 1992, p. 49, n°15; Cass. 11 mai 1990, Pas., 1990, I, 1045 et 1050).

En ce qui concerne la compétence, il faut et suffit que l'urgence soit alléguée dans l'acte introductif d'instance, à tout le moins implicitement (Cass., 11 mai 1990, Pas., 1990, I, p. 1050; Cass., 10 avril 2003, C.02.0229.F/1, [www.cass.be](http://www.cass.be)), ce qui est le cas en l'espèce.

A ce stade, le juge des référés n'a pas à reconnaître la réalité de l'urgence.

C'est le cas en l'espèce, la citation introductive d'instance mentionnant l'existence de l'urgence de sorte que la compétence du premier juge existe en la cause.

#### 4.2.4. *Fondement de la demande originaire sur le plan de l'urgence*

La loi ne définit pas l'urgence, qui est laissée à l'appréciation du juge et est déterminée par les circonstances propres à la cause.

L'urgence alléguée au sens de l'article 584 al. 1<sup>er</sup> du Code judiciaire doit être réelle, c'est à dire étrangère au fait positif ou à l'attitude d'abstention de la partie qui l'invoque. Il y a urgence, au sens de cette disposition légale, dès que la crainte d'un préjudice d'une certaine gravité, voire d'inconvénients sérieux, rend une décision immédiate souhaitable. Il peut, dès lors, être recouru au référé lorsque la procédure ordinaire serait impuissante à résoudre le différend en temps voulu, ce qui laisse au juge des référés un large pouvoir d'appréciation en fait et, dans une juste mesure, la plus grande liberté (Cass. 13 septembre 1990, Pas., 1991, I, 41 ; Cf. également Cass, 21 mai 1987, Pas., 1987, I, 1160; G. de Leval, "Le référé en droit judiciaire privé", Actualités du droit, 1992, p.865).

L'urgence doit exister non seulement lors de l'introduction du procès mais jusqu'à la clôture des débats, cette règle s'appliquant en degré d'appel (voy. G. de Leval, « Le référé en droit judiciaire privé », Actualités du droit, 1992, pp. 868 à 871; P. Marchal, Les référés, Larcier, 1992, n° 20, pp. 51 et 52 et les références citées).

L'urgence ne peut pas résulter de la négligence du demandeur qui aurait tardé à agir en justice, notamment en ne saisissant pas en temps utile le juge du fond (Etienne GUTT et Jacqueline LINSMEAU, "Examen de jurisprudence. Procédure civile", R.C.J.B., 1982, p. 260).

En outre, le demandeur ne peut solliciter du juge des référés qu'il mette fin à une situation que ses réserves et abstention elles-mêmes ont éventuellement laisser s'installer et se développer.

En l'espèce, l'existence de la condition d'urgence devant le premier juge n'est pas discutable dans la mesure où la procédure d'expulsion de l'intimé pouvait, à tout moment, être mise à exécution (différents rapatriements d' [redacted] ont été organisés) alors qu'il souhaitait exercer pleinement son recours en annulation devant le Conseil du Contentieux des Etrangers.

#### 4.2.5. Provisoire

Le fait que le juge des référés statue au provisoire a pour conséquence que sa décision n'est pas revêtue de l'autorité de la chose jugée à l'égard du juge du fond, qui ne sera, en conséquence, pas lié par ce qu'aura décidé le juge des référés.

Ni la défense faite au juge des référés de statuer autrement qu'au provisoire, ni celle faite aux ordonnances de référé de porter préjudice au principal n'interdisent au juge des référés d'examiner la situation juridique des parties à l'effet d'ordonner des mesures conservatoires que justifient les apparences de droit suffisantes. En d'autres termes, le juge des référés peut, pour justifier sa décision, s'appuyer sur le droit d'une des parties lorsque l'évidence de ce droit, ou à tout le moins l'apparence de son existence, crée les conditions d'une absence de contestation sérieuse. Dès lors que le dispositif de l'ordonnance n'est ni déclaratif, ni constitutif de droit, le président peut ordonner toutes les mesures appropriées en fonction des apparences juridiques (J. van Compernelle et G. Closset-Marchal, « Examen de jurisprudence, Droit judiciaire privé, 1985 à 1998 », R.C.J.B., 1999, p.158 et réf. citées).

En l'espèce, l'apparence du droit de l'intimé, au demeurant établie, ne fait pas débat tout comme le caractère provisoire de l'ordonnance entreprise.

#### 4.2.6. Violation d'un droit subjectif

L'article 13 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales crée un droit subjectif dans le chef des justiciables, ainsi qu'il a été expliqué ci-avant.

La Cour européenne des droits de l'homme a rappelé l'obligation qu'ont les cours et tribunaux de vérifier si la décision qui veut éloigner un étranger est proportionnée et si, en l'espèce, l'autorité a mis dans la balance les avantages que représente pour l'administration un éloignement de l'étranger et les inconvénients qu'une telle décision entraîne pour lui.

Il ne s'agit pas de vérifier si l'ordre de quitter le territoire et la décision de rejet de la demande d'autorisation de séjour sont légales mais si leur exécution peut porter atteinte à ce droit reconnu par la Convention européenne, à savoir le droit à un recours effectif.

Ainsi que le mentionne, à juste titre, le premier juge, le bénéfice de l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980 n'est accessible qu'aux étrangers séjournant en Belgique de sorte que l'expulsion de l'intimé le privait de l'exercice normal de ses droits de la défense.

Il y a donc lieu de confirmer l'ordonnance entreprise dont les mesures ordonnées sont légales, sous la seule précision que le demandeur originaire s'identifie comme T. [redacted]

#### 4.3. Recevabilité des demandes nouvelles

Par voie de conclusions, [redacted] forme une demande nouvelle tendant à condamner l'Etat belge à lui délivrer une attestation d'immatriculation Modèle A dans les cinq jours du prononcé de l'arrêt à intervenir, et ce sous peine

N° d'ordre : 329

d'une astreinte de 250 euros par jour de retard et par infraction et une demande nouvelle tendant à condamner l'Etat belge au paiement d'une somme de 5.150 euros en indemnisation de la détention illégale qui lui a été imposée.

L'Etat belge conclut à l'irrecevabilité de ces demandes, l'objet de celles-ci n'étant pas virtuellement compris dans la demande originaire.

En application de l'article 807 du Code judiciaire, la demande dont le juge est saisi peut être étendue ou modifiée, si les conclusions nouvelles, contradictoirement prises, sont fondées sur un fait ou un acte invoqué dans la citation, même si leur qualification juridique sont différentes.

Les dispositions de l'article 807 du Code judiciaire sont applicables en degré d'appel.

Une demande en justice peut être étendue ou modifiée par voie de conclusions lorsque les faits sur lesquels celles-ci se fondent sont les mêmes que ceux mentionnés dans la citation, même si le demandeur n'en avait alors tiré aucune conséquence quant au bien-fondé de sa demande (Cass., 28 avril 1994, Pas., I, 1994, p. 418).

Il ne faut donc pas, contrairement à ce qu'indique l'Etat belge, que la demande nouvelle soit virtuellement comprise dans la demande originaire.

En l'espèce, **A** se fonde sur les faits invoqués en termes de citation, à savoir sa demande d'autorisation de séjour introduite sur la base de l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980. Celle-ci est toujours pendante à la suite de l'arrêt d'annulation du Conseil du Contentieux des Etrangers du 8 novembre 2012, ce qui explique sa demande nouvelle de remise d'une attestation d'immatriculation et sa demande d'indemnisation pour détention illégale.

Les demandes nouvelles sont, partant, recevables.

#### 4.4. Fondement des demandes nouvelles

##### 4.4.1. Attestation d'immatriculation

A la suite de l'arrêt d'annulation du Conseil du Contentieux des Etrangers du 8 novembre 2012, **A** se retrouve dans la situation qui était la sienne avant les décisions administratives annulées, à savoir, dans le cadre d'une procédure d'autorisation de séjour basée sur l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980, déclarée recevable le 20 janvier 2011.

L'Office des Etrangers doit donc, en application de l'article 7 alinéa 2 de l'arrêté royal du 17 mai 2007 fixant des modalités d'exécution de la loi du 15 septembre 2006 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, donner instruction à la commune d'inscrire l'intimé au registre des étrangers et de le mettre en possession d'une attestation d'immatriculation de modèle A.

Lorsqu'**A** a été libéré, **A** s'est présenté à la commune pour récupérer son attestation d'immatriculation de modèle A qui ne lui a pas été remise, dans l'attente d'instructions de l'Office des Etrangers à cet égard.

N° d'ordre : 330

L'urgence est établie dès lors que l'intimé est malade et que le C.P.A.S. conditionne son aide à la possession d'une carte de séjour.

Il convient dès lors, en application de la disposition légale précitée, de condamner l'Etat belge à donner instruction à la commune compétente de mettre ~~le demandeur~~ en possession d'une attestation d'immatriculation Modèle A dans les sept jours de la signification du présent arrêt, sous peine d'une astreinte de 250 euros par jour de retard, conformément à l'article 1385bis du Code judiciaire.

Cette mesure n'excède pas le caractère provisoire de l'intervention du juge des référés, les instances administratives conservant leur compétence pour examiner le bien-fondé de la procédure introduite sur la base de l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980.

#### *4.4.2. Indemnisation pour détention illégale*

Il ne faut pas perdre de vue que la cour est saisie, sur la base de l'article 584 du Code judiciaire, qui exige que l'urgence soit établie.

Tel n'est assurément pas le cas en l'espèce.

Par ailleurs, se pose également la question du caractère provisoire de la décision qui ferait droit à cette demande.

Celle-ci doit, partant, être déclarée non fondée.

#### 4.5. Frais et dépens

L'Etat belge, succombant en première instance, sera condamné à prendre en charge les frais et dépens de première instance liquidés à la somme de 1.200 euros.

En degré d'appel, chacune des parties succombant sur quelque chef, il y a lieu de délaisser à chacune des parties ses propres frais et dépens d'appel.

### **PAR CES MOTIFS :**

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

**LA COUR**, statuant contradictoirement,

Reçoit l'appel et les demandes nouvelles.

Confirme l'ordonnance entreprise dont les mesures ordonnées sont légales, sous la seule précision que le demandeur originaire s'identifie comme ~~TIDJANI~~

N° d'ordre : 331

Liquide les frais et dépens de première instance à la somme de 1.200 euros.

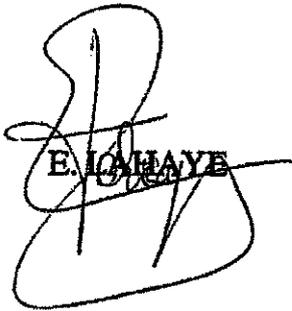
Dit fondée la demande nouvelle relative à la délivrance de l'attestation d'immatriculation modèle A dans la mesure ci-dessous précisée :

Condamne l'Etat belge à donner instruction à la commune compétente de mettre A [redacted] en possession d'une attestation d'immatriculation Modèle A dans les sept jours de la signification du présent arrêt, sous peine d'une astreinte de 250 euros par jour de retard.

Dit non fondée la demande nouvelle tendant à obtenir la condamnation de l'Etat belge au paiement d'une somme de 5.150 euros en indemnisation de la détention qui lui a été imposée.

Compense les frais et dépens d'appel.

Ainsi jugé et délibéré par la DIXIÈME chambre de la cour d'appel de Liège, où siégeait le conseiller faisant fonction de président Evelyne LAHAYE comme juge unique et prononcé en audience publique du 13 février 2013 par le conseiller faisant fonction de président Evelyne LAHAYE, avec l'assistance du greffier Anne Catherine GAILLARD.

  
E. LAHAYE

  
AC. GAILLARD