

# COUR D'APPEL DE LIÈGE

## TREIZIÈME CHAMBRE

Répertoire n° 2011/RF/109

ARRÊT du 05 décembre 2011

2011/RF/109

### **EN CAUSE DE :**

**ETAT BELGE**, Secrétaire d'Etat Politique de Migration et d'Asile, dont le cabinet est sis à 1000 BRUXELLES, rue de la Loi, 34-36,

**- partie appelante,**

représentée par Maître PIRON Cathy loco Maître BELKACEMI Delphine et Maître MATRAY Didier, avocats à 4020 LIEGE, rue des Fories, 2;

### **CONTRE :**

X, domiciliée à 4000 LIEGE, (...),

**- partie intimée,**

représentée par Maître ANDRIEN Dominique, avocat à 4020 LIEGE, quai Godefroid Kurth, 12 ;

---

Vu les feuilles d'audiences des 24 mai 2011, 31 octobre 2011,  
28 novembre 2011 et de ce jour.

---

## APRÈS EN AVOIR DÉLIBÉRÉ

Par requête déposée au greffe le 13 mai 2011, l'ETAT BELGE, représenté par son Secrétaire d'Etat à la politique de migration et d'asile, interjette appel de l'ordonnance de référé rendue le 15 février 2011 par le président du tribunal de première instance de Liège.

Sur base d'une requête unilatérale d'extrême urgence déposée le 21 janvier 2011 et à laquelle ii faisait droit, ce magistrat avait, le jour même, condamné l'Etat belge, représenté par la Ministre de l'emploi et de l'égalité des chances, chargée de la politique de migration et d'asile, « à différer l'expulsion de (l'intimée) tant qu'il n'aura pas été statué sur la déclaration de mariage qu'elle va formuler et en cas de, décision favorable jusqu'à l'échéance du délai légal pour lui permettre de contracter mariage, en cas de refus, jusqu'à ce qu'une décision définitive intervienne ; lui faire ( sic) interdiction d'expulser ( l'intimée) tant que les recours introduits au Conseil du contentieux et devant la Chambre du conseil à l'encontre de l'ordre de quitter le territoire avec décision de remise à la frontière et décision de privation de liberté à cette fin n'auront pas été clôturés par une décision définitive, le tout sous peine d'une astreinte de 500 € par jour de retard et/ou par infraction», l'ordonnance perdant son efficacité si une procédure contradictoire n'était pas introduite au plus tard le 1er février 2011.

A l'encontre de cette ordonnance rendue sur requête unilatérale, l'Etat belge a formé une tierce opposition le 27 janvier 2011 tandis que pour satisfaire au souhait du juge des référés de voir un débat contradictoire s'amorcer à bref délai, l'intimée faisait citer l'Etat belge le 26 janvier 2011 avec une demande identique à celle présentée par requête.

La décision dont appel joint les deux procédures, déclare la tierce opposition irrecevable à défaut d'intérêt dès lors que l'ordonnance rendue sur requête impose l'ouverture d'un débat contradictoire et reçoit la demande de l'intimée sans toutefois dire quel sort elle lui fait, l'Etat belge étant condamné aux dépens liquidés à 1.200 €, montant de l'indemnité de procédure postulée en conclusions dès lors que la citation en référé avait été introduite sous le bénéfice de l'assistance judiciaire.

Le 13 mai 2011, l'intimée a été libérée du centre fermé de Vottem où elle était détenue. Elle s'est mariée le 1er juin 2011 à Liège avec un ami d'enfance de son beau-frère, lequel a la nationalité belge, et par conséquent, elle a obtenu un titre de séjour et son inscription en Belgique.

Pour ce qui concerne l'intimée, sa situation étant à présent régularisée, la demande couverte par la citation du 26 janvier 2011 est devenue sans objet.

### Recevabilité de l'appel :

L'intimée estime que l'appel est irrecevable au motif que le Secrétaire d'Etat à la politique de migration et d'asile n'était pas son adversaire devant le premier juge où les intérêts de l'Etat belge étaient défendus par la Ministre de l'emploi et de l'égalité des chances.

L'argument n'est pas pertinent. L'adversaire de l'intimée est l'Etat belge dont les intérêts peuvent être défendus indifféremment par la Ministre ou par le Secrétaire

d'Etat qui lui est subordonné et exerce tous les pouvoirs du ministre pour la mise en œuvre de la politique de migration ou d'asile, le Secrétaire d'Etat ayant donc qualité pour suivre une procédure initiée par la Ministre.

L'intimée dénie encore à l'appelant un intérêt à agir pour voir statuer sur l'ordre de quitter le territoire qui n'a plus de raison d'être. La demande de l'intimée est en effet devenue sans objet dès lors qu'elle est à présent admise à résider sur le territoire belge.

*« 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'astreintes priverait la situation, d'urgence et la demande originaires d'objet » (Cass 42.2011, JT 2011, p. 246).*

Même si l'intimée n'a plus intérêt à poursuivre les demandes qu'elle formulait et avait obtenues, celles-ci devenant sans objet, 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 à son recours, cette condamnation n'étant justifiée que si son adversaire était fondé à obtenir gain de cause.

#### Quant à la compétence du juge des référés :

*« Le juge des référés ne s'immisce pas dans les attributions du pouvoir exécutif lorsque, statuant au provisoire dans un cas dont il reconnaît l'urgence, il se déclare compétent pour, dans les limites de sa mission, prescrire à l'autorité administrative les mesures nécessaires et notamment les défenses nécessaires aux fins de prévenir ou faire cesser une atteinte paraissant portée fautivement par cette autorité à des droits subjectifs dont la sauvegarde relève des cours et tribunaux » (Cass 21.3.1985, Pas 1985, I, 908 et conclusions Velu, notamment p. 922; voir aussi Cass 24.1.2005, C.04.317.N ; Cass 26.3.2009, C.07.0583.F).*

Ce n'est pas parce que des recours administratifs existent et ont été exercés, notamment devant le Conseil du contentieux des étrangers et devant le Conseil d'Etat, que le pouvoir judiciaire ne peut pas intervenir. Dans un grand nombre de cas, il est possible de saisir parallèlement les deux ordres juridictionnels (Witmeur et L. De Coninck, Aspects actuels du référé administratif, CUP septembre 1998, vol. XXV, p. 107-108). Le juge judiciaire et en particulier le juge des référés est compétent dès lors qu'un droit subjectif est en cause et gravement menacé par un acte de l'administration posé dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire (Cass 14.1.1994, C93.0255.N)

#### En l'espèce :

L'appelant conteste que l'intimée ait été en mesure d'invoquer un droit subjectif dès lors que l'objet de sa demande portait sur l'ordre de quitter le territoire qui lui avait, été notifié le 17 janvier 2011, l'autorisation qui lui avait été donnée d'accéder au territoire en vue d'y subir une opération étant depuis longtemps périmée.

Il est constant en effet que, après une première demande de visa introduite le 2 octobre 2009 pour raison médicale à Casablanca (Maroc) mais refusée en raison de l'insuffisance des revenus du garant, l'intimée a obtenu satisfaction, un visa court séjour (type C) lui étant accordé sous condition pour 30 jours le 14 janvier 2010.

L'intéressée a été opérée des deux yeux en septembre 2010 et a donc prolongé sa présence sur le territoire alors que la durée de son titre de séjour était expirée, Elle n'a aucunement été inquiétée ni même recherchée jusqu'à ce que, à l'intervention de sa belle-sœur qui avait souscrit un engagement de prise en charge et voulait se « *désengager financièrement* », il ait été ordonné aux autorités de police de l'interpeller, de l'appréhender, de la maintenir dans l'attente d'une décision d'éloignement et de la transférer dans un centre fermé aussitôt après lui avoir notifié un ordre de quitter le pays.

Il appert également que, durant son séjour, l'intimée a fait la connaissance d'un sujet belge d'origine marocaine et que le 8 décembre 2010, alors que des recherches étaient entreprises par la police, l'intéressée et son ami se sont présentés au service des mariages de la Ville de Liège en vue de connaître les pièces à fournir à l'appui d'une demande de célébration de mariage. Bien que l'appelant émette des doutes quant à ce, la réalité de la démarche est attestée par un document de l'administration communale de Liège et le projet de mariage semble avoir pris corps dès le mois de décembre 2010, les certificats et actes d'état civil nécessaires ayant été délivrés au Maroc dans le courant du mois de décembre 2010 et pour le futur marié tour au début de janvier 2011.

L'intimée invoque dès lors le droit au mariage reconnu notamment par la Convention Européenne des droits de l'Homme et du Citoyen. En sollicitant la suspension de l'exécution de l'ordre de quitter le territoire, l'intimée demande en réalité la protection d'un droit subjectif, celui de se marier avec un citoyen belge, ce droit étant tenu en échec dans l'immédiat si elle est éloignée du territoire. Le droit au mariage invoqué est indissociablement lié à la demande de suspension de la mesure d'expulsion présentée au premier juge est certain que le pouvoir judiciaire et plus spécialement le premier juge était compétent pour connaître de la demande.

La condition d'urgence qui subordonne le recours au juge des référés n'est pas discutable. Il était prévu de mettre à exécution l'ordre de quitter le pays dès le 21 janvier 2011, l'intimée ayant été appréhendée le 17 janvier 2011 à la résidence de sa sœur et de son beau-frère, ce qui est affirmé et non démenti. En cas de renvoi au Maroc, les formalités de mariage aurait peut-être pu se poursuivre mais la célébration aurait dépendu d'un nouveau visa en vue de mariage, dont la délivrance aurait selon toute vraisemblance été longuement différée voire refusée, vu le précédent du séjour illégal, sauf à obliger le sujet belge à se déplacer au Maroc pour ensuite tenter d'obtenir pour l'intimée un visa prenant en compte le mariage célébré à l'étranger.

En vertu d'une circulaire du 13 septembre 2005 relative à l'échange d'informations entre officiers de l'état civil, en collaboration avec l'Office des étrangers, à l'occasion d'une déclaration de mariage concernant un étranger, laquelle vise à lutter contre les mariages de complaisance, la directive a été donnée de suspendre l'exécution d'un ordre de quitter le territoire délivré à un étranger en séjour illégal, lorsque celui-ci a fait une déclaration de mariage avec un belge et dispose d'une pièce d'identité valable, d'autres conditions étant prévues qui ne semblent pas concerner l'intimée. Si une circulaire administrative ne crée pas des obligations à caractère contraignant, il reste qu'en vertu des principes de bonne administration, de sécurité juridique et de non discrimination, l'Etat belge ne peut en ignorer les termes et les appliquer de manière sélective et arbitraire.

Certes, au moment de son interpellation, l'intimée n'avait pas encore déposé sa déclaration de mariage mais ce n'était qu'une question de jours, la démarche préalable ayant été effectuée et les documents nécessaires déjà demandés et délivrés par les administrations étrangères concernées. L'intimée cite le précédent d'une décision de suspension par le conseil d'état (arrêt n° 133.468 du 2 juillet 2004) qui relève que l'administration a été informée du projet de mariage et ne peut s'abstenir de prendre cette circonstance en considération pour prendre une décision de retour dont l'exécution serait disproportionnée par rapport à l'ingérence de l'autorité dans la vie familiale, ce qui concerne une situation différente de celle envisagée par l'arrêt rendu ceans le 20 décembre 2010 (1<sup>ère</sup> chambre, 20101RF/264) où « *l'intimé qui séjourne en Belgique depuis le 22 juin 2009 n'a jamais effectué la moindre démarche en vue de se marier* ». La cour a également reconnu que la demande du candidat au mariage porte sur la reconnaissance d'un droit subjectif relevant de la compétence du pouvoir judiciaire, la surséance à l'exécution de l'ordre de quitter le pays permettant un exercice plus facile du droit au mariage (Liège 15.4.2010, 120101RF/68). La circonstance que les liens affectifs se soient noués alors que l'intimée était en situation irrégulière et devait avoir conscience du caractère précaire de sa situation ne porte pas atteinte au caractère légitime du droit aux relations personnelles et familiales revendiqué. Le mariage a été célébré, sans qu'aucun refus ou objection de l'officier de l'état civil ne soit intervenu, ce qui confirme a posteriori que le projet de mariage invoqué par l'intimée était réel et que, en l'absence de la décision entreprise, le droit au mariage aurait été contrarié, la seule possibilité d'inconvénients sérieux pour l'intéressée et son conjoint justifiant l'intervention du premier juge à la fois sur base de la requête unilatérale, vu l'extrême urgence, et ensuite de l'organisation du débat contradictoire au terme duquel il a confirmé que l'ordre de quitter le territoire, appuyé sur des motifs habituels, ne rencontrait pas les éléments de fait exposés par l'intéressée, par la décision entreprise. En statuant de la sorte, le premier juge constate que l'appelant a commis une faute et il n'avait pas à se placer au plan de la légalité et de l'opportunité de la mesure administrative, questions soumises au Conseil du contentieux des étrangers.

La décision du premier juge doit donc être approuvée et il y a lieu de condamner l'appelant aux 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,

Constate que la demande initiale formée par l'intimée est devenue sans objet.

Dit que l'ordonnance entreprise devait dire la tierce opposition recevable mais non fondée et qu'à bon droit le premier juge s'est dit compétent, a ordonné la suspension de la mesure d'expulsion découlant de l'ordre de quitter le territoire et a condamné l'Etat belge aux dépens.

Condamne l'appelant aux dépens d'appel liquidés pour l'intimée à 1.200 €., -

Arrêt prononcé, en langue française, à l'audience publique de la TREIZIEME chambre de la cour d'appel de Liège, palais de justice, place Saint-Lambert 16 à Liège, le **05 décembre 2011**, par Raoul de FRANCQUEN, président, assisté de Michel THOMAS, greffier.

Michel THOMAS

Raoul de FRANCQUEN