



Conseil de l'Europe
Bureau du Commissaire
aux droits de l'homme
Monsieur Nils Muižnieks
F - 67075 Strasbourg Cedex

Bruxelles, le 22 décembre 2016

Monsieur le Commissaire aux droits de l'homme,

Nous requérons par la présente, de toute urgence, votre intervention en Belgique en raison d'attaques sans précédent du pouvoir judiciaire dans sa fonction de juger les droits fondamentaux, suite au refus du Secrétaire d'Etat à l'Asile et à la Migration de délivrer un visa humanitaire ou un laissez-passer valable trois mois à une famille syrienne.

Le 7 décembre 2016, la Cour d'appel de Bruxelles a rendu un arrêt par lequel elle enjoint à l'Etat belge d'exécuter, sous peine d'astreinte, un arrêt du Conseil du contentieux des étrangers (ci-après : C.C.E.). Ce dernier arrêt du Conseil du contentieux des étrangers ordonnait à l'Etat belge de délivrer un visa humanitaire à une famille syrienne originaire d'Alep ou un laissez-passer valable pendant trois mois. Suite à cette décision, le Secrétaire d'Etat à l'Asile et la Migration, Monsieur Théo Francken, a publiquement déclaré qu'il ne donnerait pas suite à cette injonction et refuserait de l'exécuter. Ce refus a provoqué des réactions en cascade du monde judiciaire et du monde politique. Il a surtout impliqué et implique toujours de graves violations du droit d'accès à des recours effectifs, du droit à ne pas subir des traitements inhumains et dégradants mais également un non-respect inacceptable, par le pouvoir exécutif, du principe de l'indépendance des juges, de l'autorité de la chose jugée et de la séparation des pouvoirs.

Inquiets de ce qui nous semble constituer une violation frontale tant des principes fondamentaux de l'Etat de droit que d'une série de droits fondamentaux, nous vous invitons à effectuer urgemment une visite en Belgique afin d'y constater et d'y qualifier les insuffisances en matière de protection des droits fondamentaux et d'entamer un dialogue avec les autorités publiques et la société civile.

Les faits

L'affaire trouve son origine dans une décision de refus de visa humanitaire prise par l'Office des étrangers. Cette décision a été contestée, selon une procédure d'extrême urgence, devant le C.C.E. Celui-ci a considéré, dans un premier arrêt, que l'Office des étrangers n'avait pas correctement motivé sa décision, parce qu'il n'avait pas tenu compte de toute une série d'éléments objectifs faisant craindre, en cas de non délivrance du visa, une violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après : C.E.D.H.), disposition qui prohibe la torture et les traitements inhumains et dégradants. Le C.C.E. a dès lors enjoint à l'Etat belge de prendre une nouvelle décision dans les 48 heures, en tenant compte de ces éléments.

L'Office des étrangers a alors pris une nouvelle décision de refus de visa, motivée de manière quasiment identique à la première, qui fut à son tour attaquée devant le C.C.E. Dans un deuxième arrêt, le C.C.E. a à nouveau constaté que l'Etat belge avait, pour les mêmes raisons, manqué à son obligation de motivation.

Suivit une troisième décision de refus de visa, qui fit l'objet d'un nouveau recours auprès du C.C.E. Dans un troisième arrêt, le C.C.E. a encore une fois dû constater que l'Etat belge avait « *gravement failli à son obligation de motivation formelle en ne tenant absolument pas compte de tous les éléments alarmants de la cause et qu'[il] persist[ait] en outre dans cette défaillance en reprenant les mêmes décisions après suspensions répétées par le Conseil* ». La juridiction administrative a également rappelé l'autorité de chose jugée s'attachant à tous les arrêts précédents rendus dans ce dossier. Pour éviter que l'Etat belge ne prenne à nouveau une décision négative reposant sur les mêmes motifs, il a décidé d'ordonner à l'Etat belge de délivrer un visa ou un laissez-passer aux requérants.

Les trois arrêts du C.C.E. précités ont été attaqués par l'Etat belge devant le Conseil d'Etat dans le cadre d'un recours en cassation administrative, recours qui n'a pas pour effet de suspendre l'exécution des arrêts en question.

Aucun visa ne leur ayant été délivré malgré le dernier arrêt du C.C.E., les requérants ont introduit une procédure devant le Tribunal de première instance de Bruxelles dans l'objectif de forcer l'Etat belge à exécuter cette décision de justice. Après plusieurs péripéties procédurales, la Cour d'appel a enjoint à l'Etat belge d'exécuter de bonne foi la décision prise par le C.C.E. et, en conséquence, de délivrer un visa ou un laissez-passer à la famille syrienne sous peine d'astreinte.

Malgré ce dernier arrêt – qui est immédiatement exécutoire –, le Secrétaire d'Etat a confirmé qu'il ne délivrerait pas de visa à la famille syrienne et a annoncé son intention d'introduire un pourvoi en cassation contre cette décision. Il a justifié sa position en considérant que le C.C.E., lorsqu'il lui a ordonné de délivrer un visa, a outrepassé sa compétence, estimant que les juges doivent strictement appliquer la loi et qu'ils ne peuvent remettre en cause par leurs décisions les politiques migratoires mises en œuvre par le gouvernement. S'en est suivie une campagne de communication menée par la NV-A (#IksteunTheo) affirmant que la Belgique ne pouvait « donner des papiers » à « tous les

réfugiés du monde », reposant sur le slogan choc « Geen dwangsommen en geen wereldvreemde rechters » (« Pas d’astreinte et pas de juges hors des réalités »). La N-VA est le principal parti politique de la coalition formant le gouvernement et le parti auquel appartient le Secrétaire d’Etat Theo Francken.

Ultérieurement, le gouvernement a lancé une procédure unilatérale et la Cour d'appel autrement composée (et néerlandophone cette fois) a prononcé un arrêt en date du 13.12.2016 ordonnant la suspension de l'exécution des astreintes.

Les principes fondamentaux de l’Etat de droit ignorés en l’espèce

Cette saga politico-judiciaire a impliqué d’importantes violations en termes de droits fondamentaux et soulève également bon nombre de questions par rapport aux principes fondamentaux de l’Etat de droit.

Premièrement, on rappellera que **la primauté du droit** est un principe fondateur de l’Etat de droit, nécessaire pour éviter une utilisation arbitraire du pouvoir. Si la liberté d’expression implique le droit d’exprimer son désaccord avec une décision de justice, en utilisant le cas échéant tous les moyens légaux pour le faire valoir, il n’est par contre pas admissible de bafouer le principe fondamental selon lequel, dans un Etat de droit, il faut exécuter les décisions de justice loyalement. La question de savoir si le C.C.E. a la compétence d’ordonner à l’Etat belge de prendre une décision d’octroi d’un visa peut être débattue juridiquement, même si, comme on le verra ci-dessous, il existe de nombreux arguments juridiques très solides qui plaident en faveur de l’interprétation retenue par le C.C.E. Il en est de même de la question de savoir si l’article 3 de la C.E.D.H. emporte l’obligation de délivrer des visas humanitaires aux demandeurs d’asile syriens. Le C.C.E. a sur ces questions, décidé, dans un arrêt du 9 décembre dernier, de solliciter l’avis de la Cour constitutionnelle et de la Cour de Justice de l’Union européenne. Mais, quels que soient les termes du débat juridique, il n’empêche que, dans un Etat de droit, le gouvernement doit exécuter les décisions judiciaires, particulièrement lorsqu’elles sont exécutoires, qu’elles lui plaisent ou non.

Deuxièmement, la démocratie ne peut être réduite à l’expression de la volonté de la majorité, qui pourrait être tyrannique. Elle implique nécessairement des institutions qui protègent les intérêts des plus faibles, des groupes minoritaires ainsi que la séparation des pouvoirs. Un Etat de droit démocratique est un Etat qui assume et qui encadre la tension et le dialogue entre deux éléments constitutifs de la démocratie : l’autonomie civique – l’expression de la volonté populaire (majoritaire) et la protection des droits humains. **La mission, éminemment démocratique, de veiller au respect de ces droits fondamentaux dans des litiges concrets relève de la compétence des juges**, comme l’indiquent la Constitution belge et plusieurs Traités internationaux ratifiés par les Parlements belges. Cette mission de veiller au respect des droits fondamentaux, qui sont reconnus dans des dispositions ouvertes, générales et indéterminées, implique nécessairement un certain pouvoir d’appréciation lorsqu’il s’agit de confronter ces dispositions à des cas concrets. Ce pouvoir d’appréciation est d’ailleurs d’autant plus grand lorsque, comme en Belgique, le Constituant et le législateur sont à l’origine de nombreuses incohérences et de lacunes en matière de droits fondamentaux. En l’espèce, donc, les juges n’ont fait qu’exercer leur

mission ; ils ont appliqué la « loi » formée par le droit des droits fondamentaux à un cas concret. Refuser l'exécution du jugement rendu revient ainsi à nier grossièrement l'importance du rôle des juges dans la protection des droits fondamentaux, à fouler au pied l'idée d'une effectivité de ces droits et du droit à un procès équitable. Il est impératif de condamner fermement ce type de propos et de comportements dans un Etat démocratique. Il faut réaffirmer et défendre avec fermeté que, s'il y a lieu évidemment de reconnaître toute sa place au pouvoir exécutif et au pouvoir législatif dans la mise en place des politiques publiques, les juges constituent également des acteurs essentiels de nos démocraties. Le dialogue démocratique sur l'interprétation des droits fondamentaux ne peut avoir lieu que dans le respect des prérogatives de chacun des pouvoirs.

Les droits fondamentaux violés dans l'affaire

Premièrement, l'attitude du gouvernement peut s'analyser comme la violation flagrante et grossière du **droit à un procès équitable** notamment garanti par l'article 6 de la CEDH et l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne emporte nécessairement le principe de l'indépendance de la justice.

La Cour européenne des droits de l'homme accorde en effet une place primordiale, dans sa jurisprudence, au principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire par rapport aux autres pouvoirs. Sur cette question, la Cour a établi avec fermeté certains principes. Dans son arrêt *Raffineries grecques*, par exemple, la Cour estime que l'article 6 exclut toute forme d'ingérence du législateur dans l'administration de la justice.¹ Ce principe d'une exclusion de toute intervention du législateur dans l'administration de la justice, confirmé dans *Assanidzé contre Géorgie*² ou encore dans *Maurice contre France*³ vaut a fortiori pour le pouvoir exécutif. La Cour constitutionnelle belge a par ailleurs eu l'occasion de rappeler l'importance de ce principe de l'indépendance du pouvoir judiciaire.⁴

Le refus du Secrétaire d'Etat, et, plus largement, du Gouvernement, de se conformer à une décision de justice, refus réitéré à de nombreuses reprises malgré plusieurs décisions de justice ayant autorité de chose jugée, nous paraît constituer une violation claire et flagrante du droit à un procès équitable, consacré notamment par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

Deuxièmement, ce refus du Secrétaire d'Etat de délivrer un visa constitue, pour la famille syrienne ayant demandé ce visa, une violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme, **qui prohibe les traitements inhumains et dégradants**. En effet, le refus de délivrance du visa ainsi que l'absence de motivation de la décision refusant le visa au regard de l'article 3 de la Convention équivalent à une violation de cette disposition.

Pour ces motifs, nous vous invitons à vous saisir immédiatement de cette affaire, à effectuer d'urgence une visite en Belgique et à entamer un dialogue avec le gouvernement et la société civile. Nous vous demandons également de saisir le Secrétaire général du Conseil de

¹ Cour eur. Dr. H., arrêt *Raffineries grecques Stran et Stratis Andreadis c. Grèce*, 9 décembre 1994, § 49.

² Cour eur. Dr. H., arrêt *Assanidzé c. Géorgie*, 8 avril 2004.

³ Cour eur. Dr. H., *Maurice v. France*, 6 octobre 2005.

⁴ Voy. par exemple: Cour constitutionnelle, arrêt 158/2013 du 21 novembre 2013, B.24.2.

l'Europe sur la base de l'art 52 de la Convention européenne des droits de l'homme en raison des violations des articles 6 et 3 de la Convention ci-dessus décrites.

En vous remerciant d'avance pour l'attention portée à la présente lettre et à l'invitation qu'elle contient, nous vous prions d'agréer, Monsieur le Commissaire aux droits de l'homme l'expression de nos salutations distinguées.



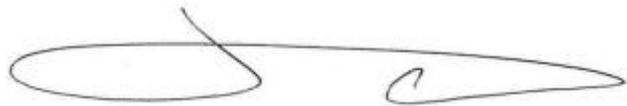
Alexis Deswaef
Président Ligue des droits de l'Homme



Manuella Cadelli
Présidente de l'association syndicale des magistrats



Jean-Pierre Buyle
Président Avocats.be



P/O Jos Vandervelpen
Président Liga voor Mensenrechten



Pierre Robert
Administrateur du Syndicat
des avocats pour la démocratie



Cédric Visart de Bocarmé
Président ad interim de
l'Union Professionnelle de la Magistrature