CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 122.785 du 12 septembre 2003

A. 141.215/14.188

En cause : XXX,

ayant élu domicile chez
Me Ph. LARDINOIS, avocat,
avenue Emile Verhaeren 15
1030 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le ministre de l'Intérieur.

LE PRÉSIDENT F.F. DE LA XV^e^ CHAMBRE DES RÉFÉRÉS,

Vu la demande introduite par télécopie le 6 septembre 2003 par XXX, de nationalité XXX, qui tend à la suspension, selon la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de la décision du délégué du Ministre de l'Intérieur du 1er août 2003 déclarant irrecevable sa demande d'autorisation de séjour ainsi que de l'ordre de quitter le territoire, qui lui ont été notifiés le 1er septembre 2003;

Vu la requête introduite le 8 septembre 2003 par la même requérante, qui demande l'annulation des mêmes décisions;

Vu l'ordonnance du 8 septembre 2003, notifiée aux parties, convoquant celles-ci à comparaître à l'audience du 10 septembre 2003 à 9 heures 30;

Vu le dossier administratif;

Entendu en son rapport M. Ph. QUERTAINMONT, conseiller d'Etat, président de chambre f.f.;

Entendu, en leurs observations, Me Ph. LARDINOIS, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et Me F. MOTULSKY, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, Mme FRANCK, auditeur au Conseil d'Etat;

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

Vu l'arrêté royal du 9 juillet 2000 portant règlement de procédure particulier au contentieux des décisions relatives à l'accès au territoire, au séjour, à l'établissement et à l'éloignement des étrangers;

Considérant que la requérante s'est vu notifier le 1er septembre 2003 un ordre de quitter le territoire (annexe 13) au plus tard le 15 septembre prochain; que la demande de suspension d'extrême urgence a été introduite avant l'expiration du délai précité, de sorte que la requérante a agi avec la diligence requise; qu'il s'ensuit que l'extrême urgence est en l'espèce établie;

Considérant que la requérante, de nationalité XXX, est arrivée en Belgique le 6 septembre 2002 et a été mise en possession d'une déclaration d'arrivée l'autorisant à séjourner dans le Royaume jusqu'au 6 décembre 2002; que souhaitant exercer une activité indépendante en Belgique en tant qu'associé actif rémunéré de la SPRL «XXX», dont le siège social est établi au domicile de la requérante à Bruxelles et qui exploite un restaurant situé XXX, la requérante a introduit auprès du ministère des Classes moyennes une demande de dispense de carte professionnelle en application de l'accord signé le 8 mars 1993 entre l'Union européenne et la XXX; qu'elle s'est vu délivrer une telle dispense à la date du 8 octobre 2002;

Considérant que le 22 novembre 2002, la requérante a ensuite introduit, par l'intermédiaire de son conseil, une demande d'autorisation de séjour de plus de trois mois sur la base de l'article 9, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980, afin de pouvoir exercer son activité professionnelle en Belgique; que cette demande a cependant été déclarée irrecevable par la partie adverse le 1er août 2003, en vertu de la motivation suivante:

> " Les circonstances exceptionnelles visées par l'article 9, alinéa 3, sont celles qui empêchent le demandeur de l'autorisation de séjour d'introduire sa demande auprès de la représentation diplomatique ou consulaire belge compétente pour le lieu de sa résidence ou de son séjour à l'étranger.
> Or, le motif invoqué par l'intéressé(e) à l'appui de sa requête, à savoir être associée active de la SPRL XXX ne constitue par des circonstances qui justifient que ladite demande soit introduite en Belgique plutôt qu'à l'étranger auprès des postes diplomatiques compétents.
> Considérant qu'à aucun moment l'intéressée n'a cherché à introduire comme il est de règle une demande de séjour de plus de 3 mois (Conseil d'Etat, Arrêt 94500 du 03/04/2001).

Agissant de la sorte, la requérante se trouve à l'origine du préjudice qu'elle évoque.

Quant aux éléments invoqués par son avocat Maître Wieme, ils pourront faire l'objet d'un examen lors de l'introduction éventuelle d'une demande en vertu de l'article 9 alinéa 2.

En effet la loi n'interdit pas de court séjour en Belgique pendant l'instruction du dossier conformément à la jurisprudence du Conseil d'Etat (Arrêt 91.383 du 06/12/2000).»;

Considérant que la requérante prend trois moyens à l'appui de sa requête, dans lesquels elle invoque la violation de l'accord d'association Union européenne-XXX signé le 8 mars 1993, de l'article 9, alinéa 3, et de l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, de la circulaire du 22 décembre 1999 relative aux conditions de séjour de certains ressortissants d'Europe centrale et orientale souhaitant exercer une activité économique non salariée ou fonder une société dans le Royaume, de la circulaire du 19 février 2003 sur l'application de l'article 9, alinéa 3, précité, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, ainsi que du défaut de motivation adéquate; qu'elle se réfère notamment à la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes et soutient qu'il est excessif de demander à un «ressortissant XXX» de retourner solliciter une autorisation de séjour dans son pays d'origine, au seul motif qu'il est dépourvu de permis d'entrer alors que sa demande satisfait clairement et manifestement aux mêmes exigences de fond que celles qui auraient été appliquées s'il avait demandé l'autorisation de séjour à partir du pays d'origine; qu'elle fait également valoir qu'ayant obtenu sa dispense de carte professionnelle et introduit sa demande d'autorisation de séjour alors qu'elle était en situation légale et régulière en Belgique, la partie adverse se devait d'appliquer les instructions ministérielles prescrites dans les circulaires précitées et considérer que les circonstances exceptionnelles devaient être présumées en l'espèce; qu'elle souligne que si la partie adverse estimait devoir s'écarter de ces instructions, il lui appartenait de motiver adéquatement et spécifiquement sa décision;

Considérant, sur les moyens réunis, que l'article 45, qui fait partie du titre IV, de l'accord européen établissant une association entre les Communautés européennes et leurs Etats membres, d'une part, et la XXX d'autre part, fait à Bruxelles le 8 mars 1993, approuvé par la loi du 29 novembre 1994 et entré en vigueur le 1er février 1995, dispose que :

"1. Dès l'entrée en vigueur du présent accord, chaque État membre réserve à l'établissement de sociétés et de ressortissants XXX et à l'activité de sociétés et de ressortissants XXX établis sur son territoire un traitement non moins favorable que celui accordé à ses propres sociétés et ressortissants.
[...]

5. Aux fins du présent accord, on entend par:
a) «établissement»: i) en ce qui concerne les ressortissants, le droit d'accéder à des activités économiques et de les exercer en tant qu'indépendants et celui de créer et de diriger des sociétés, en particulier des sociétés qu'ils contrôlent effectivement.
La qualité d'indépendant et de chef d'entreprise commerciale ne confère ni le droit de chercher ou d'accepter un emploi salarié sur le marché de l'emploi de l'autre partie ni l'accès au marché de l'emploi de l'autre partie.
Les dispositions du présent chapitre ne s'appliquent pas aux personnes qui ne sont pas exclusivement indépendantes;
[...]
c) «activités économiques»: notamment les activités à caractères industriel, commercial, artisanal ainsi que les activités des professions libérales.";

que l'article 59, § 1er, du même accord d'association prévoit que :

"Aux fins de l'application du titre IV, aucune disposition du présent accord ne fait obstacle à l'application, par les parties, de leurs lois et réglementations concernant l'admission et le séjour, le travail, les conditions de travail, l'établissement des personnes physiques et la prestation de services, à condition que n'en soient pas réduits à néant ou compromis les avantages que retire l'une des parties d'une disposition spécifique du présent accord.
[...]";

Considérant que la Cour de justice des Communautés européennes a, dans l'arrêt XXX du 27 septembre 2001 (aff. C-235/99), considéré que l'article 45, § 1er, de l'accord d'association précité doit "être interprété en ce sens qu'il établit, dans le domaine d'application de cet accord, un principe précis et inconditionnel suffisamment opérationnel pour être appliqué par un juge national et qui dès lors est susceptible de régir la situation juridique des particuliers" et que "l'effet direct qu'il convient donc de reconnaître à ladite disposition implique que les ressortissants XXX qui s'en prévalent ont le droit de l'invoquer devant les juridictions de l'Etat membre d'accueil, nonobstant le fait que les autorités de ce dernier demeurent compétentes pour appliquer auxdits ressortissants la législation nationale en matière d'admission, de séjour et d'établissement, conformément à l'article 59, paragraphe 1, dudit accord";

Considérant qu'il en résulte que l'Etat belge doit réserver à l'établissement des ressortissants XXX, "un traitement non moins favorable que celui accordé à ses propres [...] ressortissants"; qu'en outre, dans l'arrêt précité du 27 septembre 2001, la Cour de justice des Communautés européennes a dit pour droit que "le droit d'établissement, tel que défini par l'article 45, paragraphe 1, dudit accord d'association, implique qu'un droit d'admission et un droit de séjour sont conférés,

en tant que corollaires de ce droit, aux ressortissants XXX qui souhaitent exercer des activités à caractère industriel, commercial, artisanal ou des professions libérales dans un Etat membre" mais qu'il découle toutefois de l'article 59, § 1er, de l'accord que "ces droits d'admission et de séjour ne constituent pas des prérogatives absolues, leur exercice pouvant être limité, le cas échéant, par les règles de l'Etat membre d'accueil concernant l'admission, le séjour et l'établissement des ressortissants XXX"; que, notamment, l'Etat membre peut mettre en place un système de contrôle par les autorités compétentes en matière d'immigration, préalable à la délivrance d'une autorisation de séjour et destiné à vérifier que le demandeur entend véritablement exercer dans cet Etat, à titre exclusif, une activité indépendante et réunit les conditions de fond requises à cette fin;

Considérant qu'en rejetant, en l'espèce, la demande d'autorisation de séjour au motif notamment que le fait que la requérante est associée active de la SPRL XXX «ne constitue pas des circonstances qui justifient que ladite demande soit introduite en Belgique», la partie adverse a fondé la première décision attaquée sur un motif erroné et a violé l'accord d'association visé au moyen; qu'à cet égard, la partie adverse n'apporte aucun commencement de preuve de ce que la requérante pourrait le cas échéant être considérée comme une «fausse indépendante» qui ne bénéficierait dès lors plus du régime de l'article 45 de l'accord d'association signé le 8 mars 1993; que l'attestation de dispense de carte professionnelle établie en faveur de la requérante le 8 octobre 2002 par les "Services des autorisations économiques" du Service public fédéral Economie, PME, Classes moyennes et Energie, ne mentionne à ce point de vue aucune réserve; que la motivation de la décision attaquée est également critiquable dans la mesure où elle ne répond nullement aux autres éléments invoqués par la requérante à l'appui de sa demande introduite le 22 novembre 2002, à savoir qu'elle est dispensée de l'obligation d'être titulaire de la carte professionnelle pour exercer en Belgique une activité professionnelle indépendante, qu'elle est en séjour régulier sur le territoire, et qu'un retour en XXX aurait une répercussion néfaste pour l'exploitation de son restaurant; qu'à cet égard, la motivation lapidaire de la décision d'irrecevabilité méconnaît les prescriptions de la circulaire ministérielle du 19 février 2003 sur l'application de l'article 9, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980, laquelle circulaire impose d'examiner au cas par cas les circonstances invoquées par les demandeurs; que dans cette mesure, les moyens sont sérieux;

Considérant qu'eu égard au caractère sérieux des moyens, il y a lieu de considérer comme établi le risque de préjudice grave difficilement réparable, que la requérante lie dans sa demande au fait que l'exécution des décisions entreprises la retiendrait pendant une période plus ou moins longue en XXX et aurait une répercussion hautement néfaste pour l'exploitation de son restaurant;

Considérant que les conditions requises par l'article 17, § 2, alinéa 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat pour que soit accueillie une demande de suspension sont réunies,

D E C I D E :

Article 1er.

Est ordonnée la suspension de l'exécution de la décision d'irrecevabilité d'une demande d'autorisation de séjour ainsi que de l'ordre de quitter le territoire, pris le 1er août 2003 à l'égard de XXX.

Article 2.

Les dépens sont réservés.

Article 3.

Le présent arrêt sera notifié par télécopie.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XVe chambre des référés, le douze septembre deux mille trois, par :

M. QUERTAINMONT, président de chambre f.f.,
Mme VAN HOVE, greffier.

Le Greffier, Le Président f.f.,

F. VAN HOVE. Ph. QUERTAINMONT.