

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 89.037 du 19 juillet 2000

A. 93.473/XI-9730

En cause : XXX,
 ayant élu domicile chez
 Me V. VANDEGAART, avocat
 rue Jean-Baptiste Meunier 22
 1050 Bruxelles,

 contre :

 l'Etat belge, représenté par
 le Ministre de l'Intérieur,

**LE PRESIDENT DE LA VI^e CHAMBRE DES VACATIONS, SIEGEANT
EN REFERE,**

Vu la demande introduite le 12 juillet 2000 par
XXX, de nationalité XXX, qui tend à la suspension, selon
la procédure d'extrême urgence, de l'exécution de la
décision de retrait de son annexe 35, prise le 10 juillet
2000;

Vu la demande de mesures provisoires et d'as-
treinte introduite simultanément par le même requérant;

Vu la note d'observations et le dossier adminis-
tratif;

Vu l'ordonnance du 12 juillet 2000 notifiée aux
parties, convoquant celles-ci à comparaître le 17 juillet
2000 à 11 heures;

Entendu, en son rapport, M. GEUS, président de
chambre;

Entendu, en leurs observations, Me VANDEGAART, avocat, comparaissant pour la partie requérante et Me BOBRUSHKIN, loco Me MOTULSKY, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. CUVELIER, auditeur au Conseil d'Etat;

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

Considérant que les éléments utiles à l'examen de la demande de suspension sont les suivants :

1. Le requérant, de nationalité XXX, est entré sur le territoire italien en 1995. Il y a obtenu une carte d'identité pour étranger et un livret de travail. Il dispose en outre d'un passeport délivré par l'ambassade du XXX à R., valable jusqu'au mois de mars 2001.
2. Le 30 janvier 1999, il a épousé, au P., une ressortissante p. établie en Belgique. A la suite de ce mariage, le requérant a introduit une demande d'établissement auprès de l'administration communale d'Ixelles, en tant que conjoint d'une ressortissante communautaire et s'est vu délivrer une déclaration d'arrivée valable jusqu'au 30 avril 1999.
3. Le 7 mai 1999, le requérant a reçu notification d'un ordre de quitter le territoire (annexe 12) au motif que le requérant était entré dans le Royaume sous le couvert d'un passeport dépourvu de visa. Le 25 mai 1999, il a introduit un recours en révision contre cet ordre de quitter le territoire. La partie adverse a décidé, le 21 octobre 1999, de ne pas prendre cette demande en révision en considération. Cette décision indique que le requérant doit obtempérer à l'ordre de quitter le territoire notifié le 7 mai 1999.

4. Saisi d'une demande de suspension de l'exécution de cette décision, le Conseil d'Etat, par son arrêt n° 83.235 du 29 octobre 1999, s'est prononcé en ces termes :

" Considérant que le requérant prend un moyen unique de la violation, notamment, des articles 40 à 47 et 67 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ainsi que des articles 49 et 61 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981; qu'il fait valoir qu'étant assimilé à un étranger CE en vertu de l'article 40, § 3, de la loi du 15 décembre 1980 en raison de son mariage avec une ressortissante p., il est titulaire d'un droit de séjour et que l'article 44 de la loi précitée lui ouvrirait un recours en révision contre l'ordre de quitter le territoire qui lui a été notifié le 7 mai 1999;

Considérant que l'article 44 de la loi du 15 décembre 1980 prévoit ce qui suit :

" Peuvent donner lieu à la demande en révision prévue à l'article 64: 1° tout refus de délivrance d'un titre de séjour à un étranger C.E. auquel un droit de séjour est accordé conformément à l'article 42 ainsi que toute décision d'éloignement du territoire avant la délivrance de pareil titre; 2° (...);

Considérant qu'ayant épousé une ressortissante p., le requérant est assimilé à un étranger C.E. en application de l'article 40, § 3, de la loi du 15 décembre 1980; que l'article 42 de la loi du 15 décembre 1980 dispose comme suit:

" Le droit de séjour est reconnu aux étrangers C.E. dans les conditions et pour la durée déterminées par le Roi conformément aux règlements et directives des Communautés européennes. Ce droit de séjour est constaté par un titre délivré dans les cas et selon les modalités déterminés par le Roi, conformément aux dits règlements et directives. La décision concernant la délivrance du titre de séjour est prise dans les plus brefs délais et au plus tard dans les six mois de la demande";

qu'il se déduit de cette disposition que le Roi n'est habilité qu'à fixer les conditions auxquelles la recon-

naissance du droit de séjour est subordonnée ainsi qu'à déterminer les cas et les modalités, c'est à dire la procédure, de la délivrance du titre de séjour; que l'article 49 de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ne détermine pour "l'étranger visé à l'article 40, § 3" que la procédure relative à la délivrance du titre consacrant l'établissement; qu'il découle de l'ensemble de ces dispositions que l'étranger, conjoint d'un étranger CE, bénéficie du droit de séjour, que ce droit lui est reconnu directement par la loi et est constaté par la délivrance d'un titre conformément à la procédure arrêtée par le Roi; que le requérant est titulaire d'un droit de séjour au sens de l'article 44, 1°, de la loi du 15 décembre 1980; qu'il disposait à l'égard de l'ordre de quitter le territoire, qui traduit un refus de délivrance d'un titre de séjour, d'un recours en révision que la loi ne subordonne nullement à la présentation des documents requis pour son entrée dans le Royaume; que le moyen est sérieux;

Considérant que pour justifier le risque de préjudice grave difficilement réparable auquel l'exposerait l'exécution de l'acte attaqué, le requérant fait valoir "le préjudice moral et psychologique résultant d'une séparation, même temporaire, au sein d'un couple et ce singulièrement en raison du caractère manifestement disproportionné des conséquences de l'acte attaqué";

Considérant que la décision d'éloigner le requérant du territoire alors qu'il a le droit au séjour et s'en prévaut constitue un préjudice grave difficilement réparable;"

qu'en conséquence, le Conseil d'Etat a suspendu l'exécution de la décision de ne pas prendre en considération la demande en révision introduite par le requérant et a enjoint à la partie adverse de donner instruction à l'administration communale d'Ixelles de lui délivrer un document spécial de séjour (annexe 35) sous astreinte de mille francs par jour de retard dans l'exécution de

l'arrêt, à partir du huitième jour qui suit sa notification.

5. Le 8 novembre 1999, la partie adverse porte à la connaissance du conseil du requérant qu'en application de l'arrêt précité qu'il sera délivré à celui-ci une annexe 35 "couvrant son séjour jusqu'au moment où il aura été statué sur la demande en révision".
6. Par arrêt n° 87.021 du 4 mai 2000, le Conseil d'Etat lève la suspension ordonnée par l'arrêt n° 83.235 au motif que le requérant n'avait pas introduit de recours en annulation de la décision suspendue, conformément à l'article 17, § 3, alinéa 3, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973. L'arrêt précise que la délivrance de l'annexe 35 constitue "un retrait implicite mais certain de la décision attaquée" ce qui justifiait que les dépens soient laissés à charge de la partie adverse.
7. Le 3 juillet 2000, la partie adverse a écrit ce qui suit au bourgmestre d'Ixelles :

" Suite au nouvel arrêt rendu par le Conseil d'Etat en date du 04.05.2000 déterminant que la suspension du rejet de la demande en révision est levée, il y a lieu de retirer l'annexe 35 au (requérant) au moyen de l'annexe 37.

Le motif du retrait de cette annexe 37 doit être supprimé et remplacé par "Vu la levée de suspension du rejet de la demande en révision ordonnée par le Conseil d'Etat en date du 04.05.2000, l'annexe 35 doit lui être retirée et il doit obtempérer à l'ordre de quitter le territoire lui notifié le 07.05.1999";

En outre, il y aura lieu de nous faire savoir s'il y a des modifications intervenues dans la situation de l'intéressé".

Cette décision de retrait de l'annexe 35, qui constitue l'acte contesté, a été notifiée au requérant par l'administration communale d'Ixelles le 10 juillet 2000.

Considérant que la partie adverse soutient que la demande est irrecevable pour le motif que le requérant se trouverait être à l'origine du préjudice grave difficilement réparable qu'il allègue; qu'elle fait valoir que l'annexe 35 délivrée au requérant le 16 novembre 1999 était motivée par l'injonction faite par le Conseil d'Etat dans l'arrêt n° 83.235 qui a ordonné la suspension de la décision de non prise en considération du recours en révision introduit par le requérant, cette suspension ayant été levée par l'arrêt n° 87.021; qu'elle ne craint pas d'alléguer que si ce dernier arrêt a constaté que la décision de non prise en considération avait été implicitement mais certainement retirée, il appartenait toutefois au requérant d'en poursuivre l'annulation, le retrait d'acte ne concernant pas l'ordre de quitter le territoire délivré au requérant, dont les effets étaient suspendus tant que la suspension ordonnée par l'arrêt n° 83.235 n'était pas levée; qu'elle ajoute que la cause de la délivrance de l'annexe 35 ayant disparue, l'ordre de quitter le territoire redevenait exécutoire;

Considérant que la partie adverse feint d'ignorer que le retrait d'un acte administratif a les mêmes effets que l'annulation de celui-ci, étant qu'il n'existe plus et est censé n'avoir jamais existé; que la thèse selon laquelle un requérant serait obligé de demander au Conseil d'Etat de faire disparaître de l'ordonnancement juridique un acte administratif qui est censé n'en avoir jamais fait partie est totalement dépourvue de fondement;

Considérant, ainsi que le constate l'arrêt n° 83.235, que le requérant bénéficie du droit de séjour qui lui est directement reconnu par l'article 42 de la loi du 15 décembre 1980; que la décision de non prise en considération de la demande en révision du refus de délivrance du titre consacrant ce droit ayant été retirée, ladite demande est toujours pendante; que l'article 67 de ladite loi interdit à la partie adverse d'exécuter une mesure d'éloignement tant que la demande en révision est en cours d'examen;

Considérant qu'il suit de ce qui précède que le moyen unique de la requête, pris de la violation du principe du retrait des actes administratifs et de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, est manifestement sérieux;

Considérant, pour les motifs énoncés dans l'arrêt n° 83.235, que l'exécution immédiate de l'acte contesté risque de causer au requérant un préjudice grave difficilement réparable;

Considérant, compte tenu de ce que la partie adverse persiste dans l'illégalité, qu'il y a lieu de faire droit à la demande de mesures provisoires,

D E C I D E :

Article 1er.

Est ordonnée la suspension de l'exécution de la décision de retrait de son annexe 35, prise le 10 juillet 2000.

Article 2.

Injonction est faite à la partie adverse de donner instruction à l'administration communale d'Ixelles de délivrer à XXX un document spécial de séjour (annexe 35).

Article 3.

Une astreinte de 10.000 francs est imposée à la partie adverse par jour de retard dans l'exécution du présent arrêt, à partir du huitième jour qui suit sa notification.

Article 4.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIème chambre des vacations, siégeant en référé, le dix-neuf juillet deux mille, par :

M. GEUS,	président de chambre,
M. REINSON,	greffier assumé.

Le Greffier ass.,	Le Président,
-------------------	---------------

Chr. REINSON.

J.-Cl. GEUS.