

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 194.312 du 17 juin 2009

A. 187.366/XI-16.733
(anciennement A. 187.366/31.274)

En cause : **XXX**,
agissant en son nom et en qualité de
représentante légale de **YYY**,
ayant élu domicile chez
Me R. FONTEYN, avocat,
rue Dejoncker 51 bte 16
1060 Bruxelles,

contre :

l'Etat belge, représenté par
le ministre de la Politique de
migration et d'asile.

LE CONSEIL D'ETAT, XI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 5 mars 2008 par XXX agissant en son nom propre et en qualité de représentante légale de YYY, qui demande la cassation de la décision n/ 6806 du 31 janvier 2008 (dans l'affaire 13.813/III) prise à son égard par le Conseil du contentieux des étrangers;

Vu l'ordonnance n/ XXX du 19 mars 2008 déclarant le recours en cassation admissible;

Vu le dossier de la procédure;

Vu les mémoires en réponse et en réplique;

Vu le rapport, déposé le 27 février 2009, notifié aux parties, de Mme PIRET, auditeur adjoint au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l'article 16 de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 déterminant la procédure en cassation devant le Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 7 mai 2009, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 11 juin 2009;

Entendu, en son rapport, Mme DEBROUX, conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me A. GECHELE, loco Me R. FONTEYN, avocat, comparaisant pour la partie requérante, et Me E. DERRIKS loco Me F. MOTULSKY, avocat, comparaisant pour la partie adverse;

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

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

Considérant que par application de l'article 14, alinéa 3, de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 déterminant la procédure en cassation devant le Conseil d'Etat, celui-ci statue au vu du mémoire en réplique qui se présente comme mémoire de synthèse;

Considérant que l'arrêt attaqué rejette le recours en annulation introduit par la requérante contre la décision de refus d'établissement avec ordre de quitter le territoire prise à son encontre le 13 août 2007; que la décision, déférée au Conseil du contentieux des étrangers, est ainsi motivée:

“ Ne remplit pas les conditions pour bénéficier du droit d'établissement en tant que ascendante à charge : l'intéressée n'a pas prouvé qu'elle était à charge de sa fille mineure belge lors de l'introduction de sa demande d'établissement. De plus, elle-même a des ressources financières propres : elle bénéficie d'une aide du CPAS depuis le 13/01/2003”;

Considérant que la requérante prend un premier moyen de la violation de l'article 149 de la Constitution, des articles 39/65, 39/68 et 39/81, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, de l'article 36 de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil du contentieux des étrangers, de la foi due aux actes et de l'erreur manifeste d'appréciation; qu'elle fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir traité l'affaire par voie de débats succincts, au motif que “le moyen unique d'annulation n'[était] fondé en aucune de ses branches”, alors qu'elle avait appuyé sa requête sur deux moyens et non sur un moyen unique;

Considérant qu'en tant qu'il est pris de la violation de la foi due aux actes, le moyen est irrecevable à défaut de viser les dispositions légales qui l'instituent; qu'il résulte de l'arrêt attaqué que le juge administratif a répondu au second moyen invoqué, aux considérants 3.2.1. à 3.3.; qu'en tant que le moyen revient à soutenir que le juge n'y a pas eu égard, il manque en fait;

Considérant que la requérante prend un deuxième moyen de la violation de l'article 149 de la Constitution, des articles 39/65, 39/68 et 39/81, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, de l'article 36 de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil du contentieux des étrangers et de la violation des formalités substantielles liées au principe général du respect des droits de la défense; qu'en une première branche, elle fait grief à l'arrêt attaqué de ne pas répondre à l'argument exprès qui soutenait qu'en raison de la portée du débat juridique et de l'éventuelle nécessité de poser certaines questions préjudicielles, l'article 36 de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 précité était inapplicable à la cause; qu'en une deuxième branche, elle conteste que les moyens longuement développés en termes de requête aient pu être considérés comme étant susceptibles d'une solution simple ne nécessitant qu'un bref débat, en sorte que l'arrêt attaqué a violé la portée de l'article 36 précité et, partant, de l'article 39/68 de la loi du 15 décembre 1980 précitée; que dans la troisième branche du moyen, elle fait valoir qu'au vu des arguments précités, elle aurait dû se voir notifier la possibilité de répliquer aux arguments exposés par la partie adverse conformément à l'article 39/81, alinéa 2 de la loi du 15 décembre 1980; que dans une quatrième branche, elle soutient qu'à supposer que la solution du litige ait effectivement pu ne nécessiter que des débats succincts, elle aurait dû être dûment avertie de l'intention du président de chambre de recourir à la procédure de débats succincts, *quod non* en l'espèce puisque l'avis de fixation s'est borné à se référer aux articles 36 "et" 37 du règlement de procédure sans précision;

Considérant qu'il résulte du dossier de la procédure que l'ordonnance de fixation notifiée à la requérante par un courrier du 30 octobre 2007 en vue de l'audience du 10 décembre 2007 se basait notamment sur les articles 36 et 37 de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil du contentieux des étrangers; qu'il s'ensuit que la requérante a pu contester devant le juge administratif l'application de cette première disposition, ce qu'elle ne nie d'ailleurs pas puisqu'elle affirme au contraire en avoir devancé et contesté l'application dans la requête introductive d'instance elle-même; que la quatrième branche du moyen manque en fait;

Considérant qu'en vertu de l'article 36 de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 précité, la demande d'annulation et la demande de suspension sont traitées conjointement "lorsqu'il apparaît que le recours en annulation ne nécessite que des débats succincts"; que dans la présentation de l'arrêté royal du 21 décembre 2006, les règles relatives au "traitement conjoint de la demande de suspension et du recours en annulation" (section 2, qui ne comprend que cet article, du chapitre II) précèdent l'énoncé de celles concernant "le traitement distinct de la demande de suspension" (section 3 du même chapitre, articles 37 à 42); que cette présentation et le commentaire de l'article 36 dans le Rapport au Roi (précédant l'arrêté royal) publié avec l'arrêté au Moniteur belge du 28 décembre 2006 (4^{ème} éd.), indiquent que le traitement conjoint des deux requêtes a été envisagé par le Roi comme le régime de droit commun auquel leur traitement distinct est dérogatoire; qu'il en résulte qu'en concluant, après examen du moyen, que celui-ci "n'étant fondé en aucune de ses branches, il y a lieu de traiter l'affaire par la voie des débats succincts", le juge administratif a répondu à l'argument, visé à la première branche du moyen, qui plaidait pour l'inapplicabilité dudit article en l'espèce; que la première branche du moyen manque en fait; qu'il en résulte aussi que la constatation que le recours en annulation ne nécessite que des débats succincts relève de l'appréciation souveraine du Conseil du contentieux des étrangers, à laquelle le Conseil d'Etat est sans juridiction, en cassation, pour substituer la sienne; que la deuxième branche est irrecevable;

Considérant que l'article 39/81, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 précitée, est applicable à la procédure devant le Conseil du contentieux des étrangers, notamment, si "les règles de procédures particulières visées à l'article 39/68 ne s'appliquent [pas]", ces règles particulières étant, notamment, celles fixées par le Roi pour l'examen des requêtes qui ne nécessitent que des débats succincts; qu'une telle règle particulière a en l'espèce été appliquée par le juge administratif, en sorte que la troisième branche du premier moyen qui revient à soutenir qu'en application de cette disposition, la requérante devait pouvoir répliquer à la note de la partie adverse, manque en droit; que le moyen ne peut être accueilli en aucune de ses branches;

Considérant que la requérante prend un troisième moyen de la violation de l'article 149 de la Constitution et de l'article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, en ce que l'arrêt attaqué, qui se borne à déclarer sa demande de réformation de la décision attaquée irrecevable en s'appuyant sur l'article 39/2, § 2, de ladite loi ne répond pas au moyen tiré de l'inconstitutionnalité de cette disposition légale;

Considérant que l'obligation de motiver les décisions juridictionnelles prescrite par l'article 149 de la Constitution et l'article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, seules dispositions visées au moyen, répond à une règle de forme en sorte qu'un arrêt est motivé au sens de ces dispositions lorsque le juge indique clairement et sans équivoque les raisons, fussent-elles erronées et illégales, qui l'ont déterminé à statuer comme il l'a fait; qu'en l'espèce, en rappelant les termes de l'article 39/2 de la loi du 15 décembre 1980 précitée, et en déclarant la demande "de réformation" de l'acte attaqué irrecevable au motif qu'"il s'impose dès lors de constater qu'étant saisi d'un recours tel que celui formé par la partie requérante [...], le Conseil n'exerce son contrôle que sur la seule légalité de l'acte administratif attaqué, et ne dispose d'aucune compétence pour réformer cet acte en y substituant une décision reflétant sa propre appréciation des éléments du dossier", le juge répond à l'argument de la partie requérante qui prétendait que le juge administratif pouvait, voire devait juger l'espèce en sa qualité de juge de plein contentieux; qu'à cet égard, le moyen manque en fait; que, pour le surplus, à défaut d'indiquer, à titre de dispositions violées, les dispositions constitutionnelles qui fondaient le moyen auquel la requérante soutient que le Conseil du contentieux des étrangers n'a pas répondu, le moyen est irrecevable;

Considérant que la requérante prend un quatrième moyen de la violation de l'article 149 de la Constitution, de l'article 26 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, de l'article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et de la foi due aux actes; qu'elle fait grief à l'arrêt attaqué de refuser de poser les questions préjudicielles sollicitées à la Cour constitutionnelle, au motif que cette demande, faite dans l'hypothèse où la suspension de l'exécution de l'acte attaqué est ordonnée, est devenue sans objet, "le moyen unique invoqué n'étant fondé en aucune de ses branches", alors qu'elle avait appuyé sa requête sur deux moyens et non sur un moyen unique;

Considérant que le moyen est irrecevable ou manque en fait, pour les raisons exposées à l'occasion de l'examen du premier moyen;

Considérant que la requérante prend un cinquième moyen de la violation de l'article 149 de la Constitution, de l'article 26 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage, de l'article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et de la foi due aux actes, en ce que l'arrêt attaqué refuse de poser à la Cour constitutionnelle les questions préjudicielles qu'elle a sollicitées; qu'elle soutient, dans une première branche, que,

contrairement à ce qu’a décidé le Conseil du contentieux des étrangers, il résulte du dispositif de sa requête qu’elle n’a pas demandé que des questions préjudicielles soient posées à la seule condition que la demande de suspension soit accueillie, en sorte que le rejet de sa demande de suspension n’impliquait pas qu’elle “se soit implicitement désist[e] de sa demande de poser certaines questions préjudicielles aux fins de l’examen de son recours en annulation” et qu’en exposant le contraire, l’arrêt attaqué a violé la foi due à sa requête introductive du recours; que, dans une deuxième branche, elle considère qu’en tout cas, le Conseil du contentieux des étrangers ne justifie pas dans sa décision qu’il est dans l’une ou l’autre des hypothèses légales qui le dispensent de poser les questions préjudicielles suggérées, et qu’il était au contraire tenu de les poser, dès lors notamment que les décisions qu’il prononce ne sont pas *prima facie* susceptibles d’un “pourvoi” en cassation ou d’un recours en “annulation” au sens de l’article 26 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d’arbitrage et que, vu la nature des questions posées, il ne pouvait légalement considérer que la réponse à donner par la Cour constitutionnelle n’était pas indispensable pour rendre sa décision; qu’elle fait valoir, dans une troisième branche, qu’en tout état de cause, l’une des questions que la requérante soulevait touchait à l’ordre public (droits de la défense) en sorte que, fût-elle inadéquatement soulevée, le Conseil du contentieux des étrangers aurait dû la poser d’initiative et, dans une quatrième branche, que l’arrêt attaqué ne pouvait apprécier le caractère sérieux du moyen soulevé sans avoir préalablement posé à la Cour constitutionnelle les questions préjudicielles proposées; que, dans une cinquième branche, elle soutient que l’arrêt attaqué ne répond pas à la demande formulée dans la requête originale qui sollicitait la suspension provisoire de l’acte attaqué dans l’attente de l’arrêt à prononcer par la Cour constitutionnelle sur le recours introduit par l’Association pour la défense des étrangers tendant à l’annulation de plusieurs articles de la loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d’Etat et créant un Conseil du contentieux des étrangers;

Considérant que la première branche qui soutient que l’arrêt attaqué a violé la foi due à la requête introductive est irrecevable, à défaut de viser, à titre de dispositions violées, les dispositions légales qui instituent la foi due aux actes; qu’en vertu de l’article 39/67 de la loi du 15 décembre 1980 précitée, les décisions du Conseil du contentieux des étrangers sont susceptibles “du pourvoi en cassation” prévu à l’article 14, § 2, des lois coordonnées sur le Conseil d’Etat; que la deuxième branche du moyen qui revient à soutenir le contraire, manque en droit; que la première branche du moyen étant irrecevable, le juge administratif a pu valablement décider, statuant directement sur le recours en annulation au terme de débats succincts, que les questions préjudicielles à la Cour constitutionnelle, sollicitées seulement dans l’hypothèse où la

suspension de l'exécution de l'acte attaqué est ordonnée, sont devenues sans objet; que les troisième et quatrième branches ne peuvent être accueillies; que, sur la cinquième branche, en décidant qu'il "n'exerce son contrôle que sur la seule légalité de l'acte administratif attaqué", "qu'il convient de traiter l'affaire par la voie des débats succincts en application de l'article 36 de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil du contentieux des étrangers" et que "la requête en annulation étant rejetée par le présent arrêt, il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension", le Conseil du contentieux des étrangers a répondu à l'une des demandes alternatives de la requérante formulées dans le dispositif de sa requête qui tendait à "la suspension provisoire de l'acte attaqué" et "à la délivrance [...] d'un document provisoire de séjour"; que le moyen ne peut être accueilli en aucune de ses branches;

Considérant que la requérante prend un sixième moyen de la violation de l'article 149 de la Constitution, des articles 10 et 234 du Traité instituant la Communauté européenne, de l'article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, de la foi due aux actes et de l'erreur manifeste d'appréciation; qu'elle fait grief à l'arrêt attaqué de refuser de poser les questions préjudicielles sollicitées à la Cour de justice des Communautés européennes, au motif que cette demande, faite dans l'hypothèse où la suspension de l'exécution de l'acte attaqué est ordonnée, est devenue sans objet, "le moyen unique invoqué n'étant fondé en aucune de ses branches", alors qu'elle avait appuyé sa requête sur deux moyens et non sur un moyen unique;

Considérant que le moyen est irrecevable ou manque en fait, pour les raisons exposées à l'occasion de l'examen du premier moyen;

Considérant que la requérante prend un septième moyen de la violation de l'article 149 de la Constitution, des articles 10 et 234 du Traité instituant la Communauté européenne, et de l'article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, en ce que l'arrêt attaqué refuse de poser à la Cour de justice des Communautés européennes la question préjudicielle qu'elle avait sollicitée à propos de la compatibilité de l'article 80 de la loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du contentieux des étrangers avec le Traité précité et la directive 2004/38/CE; qu'en une première branche, elle fait valoir en substance que, contrairement à ce qu'a décidé le Conseil du contentieux des étrangers, il résulte du dispositif de sa requête qu'elle n'a pas demandé que des questions préjudicielles soient posées à la seule condition que la demande de suspension soit accueillie, en sorte que le rejet de sa demande de suspension

n'impliquait pas qu'elle "se soit implicitement désisté[e] de sa demande de poser certaines questions préjudicielles aux fins de l'examen de son recours en annulation" et qu'en exposant le contraire, l'arrêt attaqué a violé la foi due à sa requête; que dans la deuxième branche, elle soutient qu'en tout cas, le Conseil du contentieux des étrangers n'expose pas les motifs pour lesquels, au regard de l'article 234 du Traité précité, il n'était pas nécessaire de poser les questions préjudicielles proposées, "indépendamment de la question de savoir si ces questions devaient ou non être considérées comme valablement soulevées"; que la troisième branche du moyen fait valoir en substance qu'en tout état de cause, la question proposée avait trait à la compétence du Conseil et touchait donc à l'ordre public en sorte que le Conseil du contentieux des étrangers aurait dû la poser d'initiative; que dans la quatrième branche du moyen, la requérante fait valoir que l'arrêt attaqué ne pouvait apprécier la recevabilité de la demande en réformation de l'acte attaqué sans avoir préalablement posé à la Cour de Justice la question préjudicielle proposée; que la cinquième branche reproche à l'arrêt attaqué de ne pas répondre à la demande formulée dans la requête originaire qui sollicitait la suspension provisoire de l'acte attaqué dans l'attente de l'arrêt à prononcer par la Cour constitutionnelle sur le recours introduit par l'Association pour la défense des étrangers tendant à l'annulation de plusieurs articles de la loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du contentieux des étrangers;

Considérant que la requérante prend un huitième moyen de la violation de l'article 149 de la Constitution, de l'article 234 du Traité instituant la Communauté européenne, et de l'article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, en ce que l'arrêt attaqué refuse de poser à la Cour de justice des Communautés européennes les questions préjudicielles qu'elle avait sollicitées sur l'interprétation des articles 18 du Traité et 7 de la directive 2004/38/CE et de la conséquence à en tirer sur l'article 40 de la loi belge du 15 décembre 1980 précitée; qu'en une première branche, elle fait valoir en substance que, contrairement à ce qu'a décidé le Conseil du contentieux des étrangers, il résulte du dispositif de sa requête qu'elle n'a pas demandé que des questions préjudicielles soient posées à la seule condition que la demande de suspension soit accueillie, en sorte que le rejet de sa demande de suspension n'impliquait pas qu'elle "se soit implicitement désisté[e] de sa demande de poser certaines questions préjudicielles aux fins de l'examen de son recours en annulation" et qu'en exposant le contraire, l'arrêt attaqué a violé la foi due à sa requête; que dans la deuxième branche, elle soutient qu'en tout cas, le Conseil du contentieux des étrangers n'expose pas les motifs pour lesquels, au regard de l'article 234 du Traité précité et, notamment de l'arrêt *Dzodzi* de la Cour de

Justice des Communautés européennes du 18 octobre 1990, il n'était pas nécessaire de poser les questions préjudicielles proposées, "indépendamment de la question de savoir si ces questions devaient ou non être considérées comme valablement soulevées"; que la troisième branche du moyen fait valoir en substance qu'en tout état de cause, les questions proposées mettaient en cause des droits fondamentaux (respect de la vie privée et non discrimination) et touchaient donc à l'ordre public en sorte que le Conseil du contentieux des étrangers aurait dû les poser d'initiative; que dans la quatrième branche du moyen, la requérante fait valoir que l'arrêt attaqué ne pouvait apprécier le caractère sérieux du moyen soulevé sans avoir préalablement posé à la Cour de Justice les questions préjudicielles proposées;

Considérant, sur les deux moyens réunis, que les premières branches qui soutiennent que l'arrêt attaqué a violé la foi due à la requête introductive sont irrecevables, à défaut de viser, à titre de dispositions violées, les dispositions légales qui instituent la foi due aux actes; qu'en constatant que la demande de questions préjudicielles est devenue sans objet pour le motif qu'il expose, le juge administratif a expliqué pourquoi il n'y avait pas lieu de les poser; que les deuxième branches qui reviennent à soutenir le contraire, manquent en fait; qu'il ressort de l'article 234 du Traité instituant la Communauté européenne, que la décision de saisir la Cour de justice d'une question préjudicielle relève de l'appréciation souveraine de la juridiction "dont les décisions [...] sont [...] susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne", selon laquelle "elle estime qu'une décision sur ce point est nécessaire pour rendre son jugement"; que les troisième et quatrième branches sont irrecevables; que la cinquième branche du moyen appelle la même réponse que celle apportée à la cinquième branche du cinquième moyen; que les septième et huitième moyens ne peuvent être accueillis en aucune de leurs branches;

Considérant que la requérante prend un neuvième moyen de la violation des articles 10, 11 et 191 de la Constitution, des articles 12, 17 et 18 du Traité instituant la Communauté européenne, des articles 3, 15, 28 et 31 de la directive 2004/38/CE du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leur famille de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres; qu'elle soutient qu'en décidant que le Conseil du contentieux des étrangers ne dispose d'aucune compétence pour réformer l'acte en y substituant une décision reflétant sa propre appréciation des éléments du dossier et en déclarant le recours irrecevable en ce qu'elle sollicite la réformation de l'acte attaqué, l'arrêt "ne répond pas [adéquatement] au moyen tiré de l'inconstitutionnalité de l'article 39/2, § 2, de la loi du 15 décembre 1980 précitée et viole les dispositions visées à ce moyen"; qu'après avoir intégralement

reproduit ce moyen, la partie requérante “souligne qu’elle a intérêt au moyen dans la mesure où elle estime pouvoir bénéficier au même titre qu’un ressortissant communautaire des dispositions de la Directive 2004/38/CE du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l’Union et des membres de leur famille de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres et, spécifiquement, des garanties procédurales que cette directive énonce, en ce compris d’un recours de pleine juridiction”;

Considérant que le moyen, en ce qu’il soutient que l’arrêt attaqué “ne répond pas au moyen tiré de l’inconstitutionnalité de l’article 39/2, § 2, de la loi du 15 décembre 1980 précitée”, est irrecevable, à défaut de viser les dispositions légales ou constitutionnelles qui instituent l’obligation de motivation des décisions juridictionnelles; qu’il est de même irrecevable en tant qu’il est pris de la violation des articles 12, 17 et 18 du Traité instituant la Communauté européenne, à défaut d’indiquer précisément en quoi l’arrêt attaqué aurait méconnu ces dispositions;

Considérant, sur le surplus du moyen, qu’à supposer l’article 31.3 de la directive 2004/38/CE précitée applicable en l’espèce, le Conseil du contentieux des étrangers n’a violé aucune des dispositions visées au moyen en constatant que conformément à l’article 39/2, § 2, de la loi du 15 décembre 1980 précitée, il “n’exerce son contrôle que sur la seule légalité de l’acte administratif attaqué, et ne dispose d’aucune compétence pour réformer cet acte en y substituant une décision reflétant sa propre appréciation des éléments du dossier”; qu’agissant comme juge d’annulation dans le cadre des moyens qui lui sont proposés, le Conseil du contentieux des étrangers exerce un contrôle juridictionnel tant au regard de la loi qu’au regard des principes généraux du droit, examine à cet égard si la décision de l’autorité soumise à son contrôle est fondée en fait, si elle procède de qualifications juridiques correctes et si la mesure n’est pas manifestement disproportionnée aux faits établis; que lorsque cette dernière est annulée, l’autorité est tenue, sauf cassation, de se conformer à l’arrêt du Conseil du contentieux des étrangers; que si l’autorité prend une nouvelle décision, elle ne peut méconnaître les motifs de l’arrêt annulant la première décision, et que si elle s’en tient à l’annulation, l’acte attaqué est réputé ne pas avoir existé; que les justiciables disposent donc d’une garantie juridictionnelle effective, devant une juridiction indépendante et impartiale, contre les décisions administratives qui les concernent; qu’il s’ensuit que la procédure de recours devant le Conseil du contentieux des étrangers permet un examen de la légalité de la décision administrative ainsi que des faits et circonstances justifiant celle-ci, et un contrôle de la proportion de la mesure par rapport aux exigences posées par l’article 28 de la directive 2004/38/CE précitée, auquel renvoie l’article 31.3 visé au moyen; que le neuvième moyen ne peut être accueilli;

Considérant qu'un dixième moyen est pris de la violation des articles 12, 17 et 18 du Traité instituant la Communauté européenne; qu'en une première branche, la requérante soutient que "la citoyenneté européenne confère un droit de séjour sur l'ensemble du territoire de l'Union, en ce compris sur le territoire de l'Etat dont le citoyen européen a la nationalité" alors que l'arrêt attaqué soutient le contraire; que, dans une deuxième branche, elle fait valoir que "la citoyenneté belge de la requérante (lire : de l'enfant de la requérante) n'exclut pas sa citoyenneté de l'Union", alors que l'arrêt exclut, à tort, "que la citoyenneté européenne puisse être invoquée en complément de la citoyenneté nationale à l'appui de la reconnaissance d'un droit de séjour"; qu'aux termes de la troisième branche, la requérante affirme que "les citoyens de l'Union jouissent de manière non-discriminatoire des attributs de leur citoyenneté" et que "dès lors que le Traité lui-même confère à l'enfant requérant - et, par effet utile, à ses auteurs - un droit de séjour sur l'ensemble des territoires des Etats membres, l'arrêt attaqué fait une application discriminatoire de ce Traité en excluant le séjour exercé sur le territoire de l'Etat dont l'enfant en question a la nationalité; qu'elle demande que soit posée une question préjudicielle à la Cour de justice des Communautés européennes;

Considérant que l'arrêt attaqué reconnaît que l'enfant belge de la requérante dispose d'un droit de séjour en Belgique, celui-ci relevant "des attributs naturels de sa citoyenneté belge"; qu'en ce qu'il prétend le contraire, le moyen manque en fait; que, par ailleurs, le Conseil d'Etat n'aperçoit pas l'intérêt de la requérante aux trois branches du moyen ni à la question préjudicielle proposée qui, toutes, tendent à faire reconnaître à son enfant ce même droit mais sur une autre base; que le moyen est irrecevable, à défaut d'intérêt; qu'il s'ensuit qu'il n'y a pas lieu de poser la question préjudicielle suggérée;

Considérant que la requérante invoque un onzième moyen pris de la violation des articles 8 et 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, des articles 1^{er} et 2 du Protocole 1^{er} à ladite Convention, de l'article 3 du Protocole 4 à ladite Convention, des articles 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9, 10, 16, 18, 26, 27 et 28 de la Convention internationale des droits de l'enfant du 20 novembre 1989 lus en combinaison avec les dispositions précitées, avec l'article 26 de la Convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités, avec l'article 5.5. de la directive 2003/86/CE du Conseil du 22 septembre 2003 relative au droit au regroupement familial et avec les articles 10, 11, 16, 22, 23, 24 et 191 de la Constitution; qu'elle soutient qu'en refusant l'établissement de son auteur, l'"acte attaqué" force l'enfant "soit à vivre dans une situation précaire dans son propre pays, soit à être contraint à

suivre son auteur dans leur pays d'origine et à perdre en conséquence le bénéfice des droits économiques et sociaux dont un enfant belge ne peut jouir qu'en Belgique et non dans le pays de la nationalité de ses auteurs, pays n'étant pas doté d'une protection sociale équivalente à celle de la Belgique"; qu'elle considère que "l'acte attaqué [*sic*] viole - d'une manière discriminatoire au regard de la nationalité belge de l'enfant à l'égard des autres enfants jouissant de cette nationalité - le droit au respect de sa vie privée et familiale, son droit à la protection sociale, juridique et médicale, son droit de ne pas être contraint à quitter contre son gré le pays de sa nationalité, son droit à jouir de l'instruction et à l'éducation ainsi que l'ensemble des droits garantis par la Convention internationale des droits de l'enfant, celle-ci devant être lue, contrairement à la lecture opérée par l'arrêt querellé, conformément à l'obligation de bonne foi visée à l'article 26 de la convention de Vienne sur le droit des traités";

Considérant que contrairement à ce qu'affirme le moyen, l'arrêt attaqué ne refuse nullement l'établissement de la requérante, mais se borne à rejeter, pour les raisons qu'il indique, le recours en annulation d'une décision du délégué du ministre; que, procédant d'une lecture inexacte de l'arrêt, le moyen ne peut être accueilli;

Considérant que la requérante prend un douzième moyen de la violation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, en ce que "l'ingérence que constitue la décision attaquée dans la vie privée et familiale de la partie requérante est disproportionnée" et que l'arrêt attaqué s'abstient d'analyser la proportionnalité de l'acte attaqué au regard des objectifs visés à l'article 8 § 2 de la Convention précitée, "se contentant d'analyser *in abstracto* la compatibilité de principe de la loi du 15 décembre 1980 avec cette disposition conventionnelle";

Considérant que le Conseil du contentieux des étrangers a notamment décidé que :

" [...] le Conseil rappelle, s'agissant du droit au respect de la vie familiale de la requérante et de son enfant, que l'article 8 de la CEDH, qui fixe le principe suivant lequel toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance, n'est pas absolu. Ainsi, l'alinéa 2 de cet article autorise l'ingérence de l'autorité publique, pour autant que celle-ci soit prévue par la loi et constitue une mesure nécessaire à certains impératifs précis qu'elle énumère. Le Conseil rappelle également que la jurisprudence de la Cour a, à diverses occasions, considéré que cette disposition ne garantissait pas en tant que tel le droit pour une personne de pénétrer et de s'établir dans un pays dont elle n'est pas ressortissante.

En l'occurrence, la décision attaquée est prise en application de la loi du 15 décembre 1980 dont les dispositions doivent être considérées comme constituant des mesures qui, dans une société démocratique, sont nécessaires pour contrôler l'entrée des non nationaux sur le territoire national (voir notamment les arrêts *Abdulaziz, Kabales et Balkandali* du 28 mai 1985, et *Cruz Varas et autres* du 20 mars 1991 ; C.E., arrêt n/ 86.204 du 24 mars 2000). L'acte attaqué ne peut donc, en tant que tel, être considéré comme constituant une violation de l'article 8 de la CEDH. Au demeurant, la requérante ne fait état d'aucun motif qui empêcherait ses enfants de les accompagner, elle et leur père qui ne dispose quant à lui d'aucun droit de séjour en Belgique, dans leur pays d'origine, de sorte que l'exécution de l'acte attaqué n'est pas de nature en elle-même à constituer une atteinte à leur vie familiale, celle-ci pouvant être poursuivie dans ledit pays d'origine”;

et, en réponse à la troisième branche du moyen qui soulignait le caractère disproportionné de l'ingérence, notamment dans la vie privée et familiale de la requérante, que:

“ [...] le Conseil renvoie à cet égard aux développements qui précèdent, dont il ressort que la décision attaquée est compatible avec les dérogations prévues par l'article 8 de la CEDH, et ne peut par ailleurs violer des dispositions de droit communautaire dès lors que ce droit ne trouve pas à s'appliquer en l'espèce”;

Considérant qu'en constatant que l'acte attaqué est compatible avec les dérogations prévues par l'article 8 de la Convention précitée, le juge s'est prononcé sur le caractère proportionné de la mesure décidée par la partie adverse, l'obligation d'une ingérence proportionnée au but poursuivi se déduisant nécessairement de l'alinéa 2 du même article; que, pour le surplus, en qualifiant de disproportionnée, l'ingérence que constitue le refus d'établissement, opposé à la requérante, dans sa vie privée et celle de son enfant, le moyen invite le Conseil d'Etat, juge de cassation, à procéder lui-même, au terme d'une appréciation en fait, à l'examen de la proportionnalité de l'acte administratif litigieux par rapport au droit à la vie privée et familiale de la requérante, ce pour quoi il est sans compétence; que le moyen ne peut être accueilli;

Considérant que la requérante prend un treizième moyen de la violation de l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, de l'article 149 de la Constitution, de l'article 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, de la foi due aux actes et de l'erreur manifeste d'appréciation; qu'elle fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir décidé qu'elle “ne fait état d'aucun motif qui empêcherait ses enfants de les accompagner, elle et leur père qui ne dispose quant à lui d'aucun droit de séjour en Belgique, dans leur pays d'origine, de sorte que l'exécution de l'acte attaqué n'est pas de nature en elle-même à constituer une atteinte à leur vie familiale, celle-ci pouvant être poursuivie dans ledit pays d'origine”; que, dans une première branche, elle expose qu'elle “a fait très expressément valoir les motifs qui empêche-

raient l'enfant belge d'accompagner sa mère en XXX" en sorte qu'en prétendant le contraire, l'arrêt viole les dispositions visées au moyen; qu'en une deuxième branche, elle soutient que "l'acte attaqué (*sic*) se fonde sur un élément matériel erroné, étant l'illégalité du séjour de XXX", alors que celui-ci "ne peut être considéré comme en séjour illégal, certainement eu égard à l'effet suspensif qui s'attache à la demande en révision qu'il a introduite le 6 février 2006"; qu'en un troisième grief, la requérante fait valoir que "le fait de pouvoir poursuivre sa vie familiale à l'étranger n'est pas élusif d'une violation de cette vie familiale"; qu'à l'appui de cette troisième branche, la requérante cite deux arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme et un arrêt de la Cour de Justice des Communautés européennes qui, à son estime, impliquent, d'une part, dans le chef de l'Etat belge, une obligation positive d'admission au séjour à son égard dès lors que ses enfants vivent régulièrement en Belgique, et, d'autre part, dans son chef, un "droit de revendiquer que le respect de sa vie familiale l'autorise au séjour" auprès des enfants, quelle que soit sa nationalité; qu'en une quatrième branche, la requérante soutient que "l'ingérence que constitue la décision attaquée dans [sa] vie familiale [...] est disproportionnée, quand bien même cette vie familiale pourrait être poursuivie dans le pays d'origine" et qu'en renvoyant, sans autre explication, aux considérations suivant lesquelles ladite ingérence est prévue par la loi, l'arrêt attaqué ne répond pas "adéquatement" à la question de la proportionnalité de la dite ingérence;

Considérant que la première branche qui revient à soutenir que l'arrêt attaqué a violé la foi due à la requête introductive est irrecevable, à défaut de viser, à titre de dispositions violées, les dispositions légales qui instituent la foi due aux actes; que l'obligation de motiver les arrêts prescrite par les articles 149 de la Constitution et 39/65 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers répond à une règle de forme, en sorte que la circonstance qu'un motif serait erroné, en droit ou en fait, ne peut constituer une violation de ces dispositions; qu'en tant que les deuxième, troisième (*partim*), et quatrième (*partim*) branches reviennent à soutenir le contraire, elles manquent en droit; que, pour le surplus, les troisième et quatrième branches ne peuvent être accueillies pour les raisons exposées à l'occasion de l'examen du douzième moyen; que le moyen ne peut être accueilli en aucune de ses branches;

Considérant que la requérante prend un quatorzième moyen de la violation des articles 40, 42, 43 et 47 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, et des articles 3, 7, 15, 23, 28 et 31 de la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004

relative au droit des citoyens et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE; qu'en substance, elle fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir considéré que la directive précitée ne peut s'appliquer aux ressortissants belges n'ayant pas exercé leur droit à la libre circulation alors que son application au cas d'espèce découle de la lecture combinée des articles 40, 42 et 47 de la loi du 15 décembre 1980 précitée "qui créent un régime de totale assimilation entre les étrangers UE et les membres de la famille de Belges" et qu'il résulte de ces mêmes dispositions "que le législateur ou le Roi étaient tenus d'intégrer dans la législation belge les dispositions de la Directive", puisqu'en vertu de l'article 47 de la même loi, le Roi est notamment habilité, sauf les matières réservées au législateur, à modifier ces mêmes dispositions pour donner effet aux directives prises en exécution des traités instituant les Communautés européennes; que, prenant appui sur l'arrêt *Dzodzi* de la Cour de Justice des Communautés européennes du 18 octobre 1990, elle sollicite, "si la question de l'applicabilité du droit européen à l'auteur d'un enfant belge n'ayant pas exercé son droit à la libre circulation devait être posée", que soient posées trois questions préjudicielles à la Cour de justice des Communautés européennes qui, en substance, ont trait à l'interprétation à donner à l'article 18 du Traité instituant la Communauté européenne, lu en combinaison avec les articles 8 et 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et, à la lumière de l'arrêt *Zhu et Chen* de la Cour de justice des Communautés européennes du 19 octobre 2004, à l'article 7 de la directive 2004/38/CE du 29 avril 2004 précitée et à l'article 40 de la loi du 15 décembre 1980 précitée, qui, selon la requérante, confèrent un droit de séjour dérivé du droit de séjour de l'enfant mineur ressortissant d'un Etat membre et, par assimilation, de l'enfant belge, en faveur de ses parents qui en assument l'entretien et l'éducation, sous peine, en ce qui concerne cet enfant belge, de violer l'article 12 du Traité précité qui interdit toute discrimination exercée en raison de la nationalité; qu'elle sollicite aussi que soit posée une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle dès lors que l'interprétation de l'article 40 de la loi du 15 décembre 1980 précitée conduisant à ne pas autoriser le séjour de l'auteur d'un enfant mineur belge "dont il assume la garde, l'éducation et l'entretien" crée une discrimination injustifiée entre enfants belges et enfants communautaires, vu les articles 17 et 18 du Traité instituant la Communauté européenne tels qu'interprétés par la Cour de Justice des Communautés européennes dans l'arrêt *Zhu et Chen* précité;

Considérant que l'article 40, ancien, de la loi du 15 décembre 1980 précitée, fût-il lu à la lumière de l'arrêt *Zhu et Chen*, ne confère aucun droit

d'établissement en Belgique, à ce seul titre, à l'auteur, ressortissant d'un Etat tiers, d'un enfant ressortissant d'un Etat membre ni, par assimilation, d'un enfant de nationalité belge; qu'il ressort de l'arrêt précité que la Cour de Justice des Communautés européennes a, en substance, interprété l'article 18 du Traité instituant la Communauté européenne et les directives "prises pour son application" en ce sens que ces dispositions permettent au parent ressortissant d'un Etat tiers qui a effectivement la garde d'un ressortissant mineur en bas âge d'un Etat membre, qui est couvert par une assurance-maladie appropriée, de séjourner avec celui-ci dans l'Etat membre d'accueil, si les ressources de ce parent "sont suffisantes pour que [l'enfant] ne devienne pas une charge pour les finances publiques de l'Etat membre d'accueil", pour donner un effet utile au droit de séjour à durée indéterminée conféré à ce dernier sur le territoire de l'Etat membre d'accueil; qu'en l'espèce, il ressort de l'arrêt attaqué que la requérante "bénéficie d'une aide sociale", en sorte que son enfant est une charge pour les finances publiques belges; que les questions préjudicielles suggérées, qui reposent sur une prémisse inexacte en fait, sont sans aucune pertinence, en l'espèce; que le quatorzième moyen ne peut être accueilli;

Considérant que la requérante prend un quinzième moyen de la violation de l'article 28 de la Constitution, de l'article 40 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et "de l'inconstitutionnalité de l'annexe 19 à l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers"; qu'elle fait grief au juge administratif d'avoir considéré que les modalités d'introduction d'une demande d'établissement étant réglées par la loi du 15 décembre 1980 et l'arrêté royal du 8 octobre 1981 précités, "la demande écrite de soutien à son établissement (article 40 de la loi du 15 décembre 1980 (...))", introduite par l'intermédiaire de son conseil, ne peut valoir qu'à titre d'informations, alors que "le droit constitutionnel de pétition autorise qu'une demande soit introduite par le biais d'un écrit adressé à l'autorité";

Considérant qu'une demande d'établissement sur le territoire belge, à laquelle l'autorité administrative est tenue de répondre, n'entre pas dans les prévisions de l'article 28 de la Constitution; que le moyen qui revient à soutenir le contraire manque en droit;

Considérant que la requérante prend un seizième moyen de la violation de l'article 28 de la Constitution, de l'article 40 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et de l'inconstitutionnalité de l'annexe 19 à l'arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au

territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers; qu'elle reproche à l'arrêt attaqué de considérer "que la partie requérante a sollicité son établissement sur pied de l'article 40 § 6 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers en qualité d'ascendant à charge de Belge, de sorte qu'il était tenu [*sic*] de rapporter la preuve qu'elle était à charge de son enfant"; qu'en une première branche, elle soutient qu'elle a sollicité son établissement en qualité "uniquement d'auteur d'enfant" et que "cette revendication d'être «à charge» ne ressort d'aucune pièce du dossier administratif", ce que confirment les *recto* et *verso* de l'annexe 19, en sorte que "l'acte attaqué ne répond pas à la demande d'établissement telle que formulée", dont la partie adverse a fait une interprétation biaisée, et "qu'il s'en déduit que l'arrêt querellé, en ce qu'il considère que la demande de la partie requérante a été introduite dans le sens visé par la partie adverse, vole [*sic*] les dispositions visées au moyen"; qu'en une seconde branche, elle critique en substance le fait qu'une demande d'établissement doive être introduite en personne à la commune et les mentions préétablies du document relatif à cette demande, qui ne permettent pas au demandeur de faire adéquatement valoir les motifs précis de sa demande; qu'elle y voit une discrimination par rapport à ce qui est demandé à un étranger "non-privilegié" et, en conséquence, un problème de légalité et de constitutionnalité, soit de l'annexe 19 précitée, soit de l'arrêté royal du 8 octobre 1981 précité, ou un problème de constitutionnalité de l'article 42 de la loi du 15 décembre 1980 précitée; qu'elle invite le Conseil d'Etat à poser à la Cour constitutionnelle deux questions préjudicielles;

Considérant qu'en tant qu'il reproche à l'arrêt attaqué d'avoir jugé sur la base d'un fait que ne révèle pas le dossier administratif, le moyen est irrecevable, à défaut de viser les dispositions légales qui instituent la foi due aux actes; qu'il est, pour le surplus, également irrecevable pour n'avoir pas été soumis au préalable au juge de l'excès de pouvoir; qu'il s'ensuit qu'il n'y a pas lieu de poser les questions préjudicielles suggérées,

D E C I D E :

Article 1er.

Le recours en cassation est rejeté.

Article 2.

Les dépens, liquidés à 175 euros, sont mis à charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XI^e chambre, le dix-sept juin deux mille neuf par :

M. MESSINNE,	président de chambre,
M. VANHAEVERBEEK,	conseiller d'Etat,
Mme DEBROUX,	conseiller d'Etat,
Mme VANDERPERE,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

V. VANDERPERE.

J. MESSINNE.