

CONSEIL DU CONTENTIEUX DES ETRANGERS

ARRET

n° 14.753 du 31 juillet 2008
dans l'affaire X / III

En cause : **X**

contre :

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

LE PRESIDENT F.F. DE LA III^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 3 décembre 2007 par X, qui déclare être de nationalité équatorienne, agissant en son nom et au nom de son enfant mineur, et qui demande « la réformation ou à la rigueur l'annulation de la décision de refus d'établissement (...) datée du 4 mai 2007 et notifiée le 11 mai 2007 (...) [ainsi que] de l'ordre de quitter le territoire lui notifié le même jour par le même acte ».

Vu le titre Ier bis, chapitre 2, section IV, sous-section 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

Vu le dossier administratif et la note d'observations.

Vu le mémoire en réplique.

Vu l'ordonnance du 23 avril 2008 convoquant les parties à comparaître le 22 mai 2008.

Entendu, en son rapport, , .

Entendu, en observations, Me D. ALAMAT *loco* Me R. FONTEYN, avocate, qui comparaît la partie requérante, et Me N. CHEVALIER *loco* Me I. SCHIPPERS, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

APRES EN AVOIR DELIBERE, REND L'ARRET SUIVANT :

1. Les faits utiles à l'appréciation de la cause.

1.1. La requérante déclare être arrivée en Belgique le 15 juillet 2001.
Sa fille, née en Belgique le 11 mars 2004, s'est vue reconnaître la nationalité belge.
Le 2 avril 2007, la requérante a introduit une demande d'établissement en qualité d'ascendante de Belge.

1.2. Le 4 mai 2007, le délégué du Ministre de l'Intérieur a pris à son égard une décision de refus d'établissement avec ordre de quitter le territoire, qui lui a été notifiée le 11 mai 2007.

Cette décision, qui constitue l'acte attaqué, est motivée comme suit :

« Ne remplit pas les conditions pour bénéficier du droit d'établissement en tant qu'ascendante à charge de belge :

Motivation en fait : L'intéressée [S.M., F.] n'a pas prouvé suffisamment et valablement qu'elle était bien à charge de sa fille belge [R.S., A.] au moment de sa demande de séjour. De plus, elle bénéficie de revenus propres suffisants pour subvenir à ses besoins personnels. En outre, les ressources de la descendante Belge n'ont pas été produites. »

1.3. Le 11 mai 2007, la requérante a introduit un recours en révision contre cette décision. Le 16 novembre 2007, elle a été informée de l'application de l'article 230 de la loi du 15 septembre 2006.

2. Questions préalables.

2.1. La partie requérante postule, à titre principal, la réformation de la décision attaquée.

A cet égard, le Conseil ne peut que rappeler l'article 39/2, § 1^{er}, de la loi du 15 décembre 1980, aux termes duquel :

« § 1^{er}. *Le Conseil statue, par voie d'arrêts, sur les recours introduits à l'encontre des décisions du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides.*

Le Conseil peut :

1° confirmer ou réformer la décision attaquée du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides;

2° annuler la décision attaquée du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides soit pour la raison que la décision attaquée est entachée d'une irrégularité substantielle qui ne saurait être réparée par le Conseil, soit parce qu'il manque des éléments essentiels qui impliquent que le Conseil ne peut conclure à la confirmation ou à la réformation visée au 1° sans qu'il soit procédé à des mesures d'instruction complémentaires.

Par dérogation à l'alinéa 2, la décision visée à l'article 57/6, alinéa 1^{er}, 2° n'est susceptible que d'un recours en annulation visé au § 2. »,

tandis que le § 2 de cette même disposition stipule :

« § 2. *Le Conseil statue en annulation, par voie d'arrêts, sur les autres recours pour violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir ».*

Il s'impose dès lors de constater qu'étant saisi d'un recours en annulation 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 recours est dès lors irrecevable en ce qu'il sollicite la réformation de l'acte attaqué.

2.2. La partie requérante met en cause la légalité de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil, dans l'hypothèse où son application lui serait défavorable au regard de dispositions relatives à l'enrôlement ou à l'inscription de faux.

En l'espèce, le Conseil ne peut que constater que la partie requérante n'a aucun intérêt à une telle mise en cause, son recours ayant été enrôlé sans incident et aucune inscription de faux n'étant soulevée dans le cadre de la présente contestation.

2.3. Quant à l'inconstitutionnalité de certaines dispositions de la loi du 15 septembre 2006, le Conseil constate que la Cour Constitutionnelle a, dans son arrêt 081/2008 du 27 mai 2008, publié dans le Moniteur belge du 2 juillet 2008, rejeté les griefs portés à l'encontre des dispositions contestées dans la présente requête introductive d'instance.

2.4. Quant à l'objection de la partie requérante selon laquelle elle ne peut se défendre équitablement devant le Conseil de céans dans la mesure où, contrairement à la partie adverse, elle n'a pas accès à ses arrêts, ce en violation des articles 20 et 21 du Règlement de procédure du Conseil, ni à la jurisprudence du Conseil d'Etat, il s'impose de constater que les dispositions du Règlement de procédure à ce sujet prévoient un mode de publicité dont l'accès est général et indiscriminé. Si en raison de circonstances objectives liées à l'entrée en fonction récente du Conseil (le 1^{er} juin 2007), certains modes de consultation, notamment par la voie d'un réseau informatique, se révélaient temporairement moins

performants, le Conseil rappelle que conformément à l'article 19 du Règlement de procédure, ses arrêts peuvent toujours être consultés au greffe.

En ce que la partie requérante soutient que la partie adverse a, contrairement à elle, accès aux arrêts du Conseil, il s'impose de souligner que cette situation n'est que la conséquence du fait d'être citée comme partie défenderesse dans un nombre plus important de causes.

Pour le surplus, il n'appartient pas au Conseil de se prononcer sur un grief adressé au Conseil d'Etat.

3. L'examen des moyens d'annulation.

3.1.1. À l'égard de la décision attaquée en ce qu'elle refuse l'établissement à la requérante, la partie requérante prend un moyen unique « de l'excès de pouvoir ; de l'erreur de droit ; de l'illégalité de l'acte quant aux motifs ; de la violation des articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, lus isolément ou en combinaison avec les arrêts *Sen* et *Berrehab* de la Cour européenne des droits de l'homme ; de la violation des articles 1^{er} et 2 du Protocole 1^{er} à ladite convention ; de la violation de l'article 3 du Protocole 4 à ladite Convention ; de la violation des articles 12, 17 et 18.1 du Traité instituant la communauté européenne et 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 (...) lus isolément ou en combinaison avec les arrêts *Baumbast*, *Chen*, *d'Hoop* et *Dzodzi* de la Cour de Justice des Communautés Européennes ; de la violation 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 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 l'article 249 du Traité instituant la Communauté européenne ; de la violation des articles 10, 11, 16, 22, 23, 24 et 191 de la Constitution ; de la violation des articles 10, § 1^{er}, 1^o, 40, 42, 43, 47 et 62 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ; de la violation des articles 1 à 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation des actes administratifs ; de la violation du principe de bonne administration qui exige de statuer en tenant compte de tous les éléments du dossier et de la violation du principe de proportionnalité ».

3.1.2. La partie requérante articule son moyen comme suit :

Première branche

A. La partie requérante souligne en substance qu'elle n'a pas sollicité l'établissement en tant qu'ascendant « à charge » de son enfant mineur belge, ce qui constitue un abus d'interprétation de sa demande, mais bien en tant qu'ascendant de ce dernier. Partant, l'acte attaqué est inadéquatement motivé.

B. En l'espèce, quant à l'affirmation de la partie requérante qu'elle n'a pas sollicité son établissement « *en tant qu'ascendant à charge de son enfant mineur belge* » et que la partie défenderesse a dès lors fait une interprétation abusive de sa demande, il convient de rappeler que la requérante a sollicité un droit d'établissement sur pied de l'article 40, § 6, de la loi du 15 décembre 1980, lequel stipule : « *Sont également assimilés à l'étranger C.E. le conjoint d'un Belge, qui vient s'installer ou s'installe avec lui, ainsi que leurs descendants âgés de moins de 21 ans ou à leur charge, leurs ascendants qui sont à leur charge et le conjoint de ces descendants ou de ces ascendants, qui viennent s'installer ou s'installent avec eux.* » Il ressort clairement de cette disposition que l'ascendant d'un Belge, qui vient s'installer avec lui sur le territoire du Royaume, ne peut obtenir le droit de s'y établir qu'à la condition d'être à sa charge. Dès lors, en faisant application des conditions mêmes de la loi pour examiner la demande formelle de la requérante sur la base de l'article 40 de la loi, la

partie défenderesse n'a commis aucun abus d'interprétation de la demande et a valablement motivé sa décision quant à ce.

S'agissant de l'argument développé par la partie requérante à titre subsidiaire, selon lequel « à compter qu'il ne soit pas fait droit à cette branche du moyen en considération du fait que la partie adverse n'aurait pas eu l'obligation de répondre aux arguments exprimés par écrit via l'intermédiaire de son conseil, la partie requérante solliciterait d'interroger la conformité à l'article 28 de la Constitution de l'article 42 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers et des articles 45§1^{er} alinéa 2 ; 49, §1^{er} alinéa 2 ; 51, §2 alinéa 2 ; 52, §1^{er}, alinéa 2 ; 53, §2, alinéa 2 ; 54, §1^{er}, alinéa 2 ; 59, §2, alinéa 3 et 61, §1^{er}, alinéa 3 ; de l'Arrêté royal du 8 octobre 1981 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ainsi que de l'annexe 19 audit arrêté en ce que ce dernier document auquel renvoient les articles précités de l'Arrêté royal du 8 octobre 1981 et permet de renvoyer l'article 42 de la loi précitée n'autoriserait pas au demandeur d'établissement :

- 1°) d'introduire sa ou ses demande(s) d'établissement au moyen d'un écrit préalable à l'autorisation qui lui en serait faite par une administration communale ;
- 2°) d'introduire sa ou ses demande(s) d'établissement par mandataire ;
- 3°) a fortiori, de faire valoir plusieurs chefs de demande distinctes dans un même écrit en hiérarchisant – le cas échéant – ces chefs de demande ;
- 4°) de faire valoir lui-même ou par mandataire des arguments juridiques ou factuels à l'appui de cette ou ces demandes, arguments qui feraient partie intégrante de cette(s) dernière(s) ;
- 5°) d'attendre que l'Office des Etrangers statue sur l'ensemble de ces éléments, alors même que l'étranger visé par l'article 9 bis de la loi du 15 décembre 1980- placé dans une situation moins favorable – dispose de ce droit. »

Sur cet argument développé à titre subsidiaire, s'agissant des modalités d'introduction d'une demande d'établissement, il s'impose de souligner que les modalités d'introduction d'une demande de séjour sont réglées par la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, et par son arrêté royal d'exécution du 8 octobre 1981. Il en ressort que l'étranger qui souhaite obtenir un droit de séjour doit se présenter lui-même auprès de l'administration communale de son lieu de résidence pour y introduire une demande conforme aux modèles spécifiquement prévus par l'arrêté royal du 8 octobre 1981 précité.

En l'occurrence, contrairement à ce qu'invoque la partie requérante, le Conseil constate, d'une part, que le modèle prévu pour introduire une demande d'établissement n'exclut pas de préciser les motifs qui sous-tendent cette demande, de faire valoir simultanément plusieurs motifs de nature à fonder une telle demande ou de hiérarchiser lesdits motifs, et, d'autre part, que la partie requérante n'indique pas avoir souhaité remplir la demande d'établissement de la requérante de cette manière et en avoir été empêchée par une autorité administrative. La différence de traitement invoquée n'est dès lors nullement établie.

Dès lors, en constatant que la requérante a introduit sa demande d'établissement en qualité d'ascendante à charge de Belge et en faisant application des conditions mêmes de l'article 40 de la loi pour examiner la demande introduite formellement par la requérante sur cette base, la partie défenderesse n'a pas manqué à son obligation de statuer en prenant en compte tous les éléments de la cause et a examiné la demande de la requérante au regard des dispositions légales pertinentes.

La première branche du moyen pris n'est pas fondée.

Deuxième branche

A. La partie requérante sollicite en substance, s'il convenait de considérer que la requérante était légalement tenue d'établir qu'elle était à charge de son enfant, d'écarter cette motivation pour les raisons suivantes.

1. La nationalité belge de l'enfant et son droit au séjour.

L'enfant de la requérante, dont la nationalité belge n'est pas contestée, a le droit de séjourner en Belgique conformément à l'article 3 du Protocole additionnel n° 4 à la Convention européenne des droits de l'homme. Son droit s'appuie en outre sur sa citoyenneté européenne, associée au principe de non-discrimination. Ce droit répond enfin à son intérêt supérieur et au respect de ses droits fondamentaux, à savoir le droit au respect de sa vie privée, à l'instruction, à la sécurité sociale, à la protection de la santé et à l'aide sociale, médicale et juridique, ainsi qu'à l'épanouissement culturel et social, droits dont il ne jouirait pas en Equateur, l'un des pays les plus pauvres du monde. L'exécution de l'acte attaqué rendrait l'enfant incapable d'exercer ses droits précités en Belgique même.

2. Droit au respect de la vie familiale et obligations positives.

La partie requérante rappelle la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, notamment l'arrêt *Sen* du 21 décembre 2001 et l'arrêt *Berrehab* du 21 juin 1988, enseignant que le droit au respect de la vie familiale implique non seulement l'obligation négative de s'abstenir d'adopter des mesures propres à entraîner une rupture des liens familiaux, mais également l'obligation positive de faire en sorte que la vie familiale puisse se poursuivre.

Elle renvoie également à la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes, notamment l'arrêt *Baumbast* du 17 septembre 2002 et l'arrêt *Zhu et Chen* du 19 octobre 2004. Elle souligne que si le droit au séjour n'est admissible que dans la mesure où l'enfant est couvert par une assurance-maladie appropriée et est à charge d'un parent, lui-même ressortissant d'un Etat tiers, dont les ressources sont suffisantes pour que le premier ne devienne pas une charge pour les finances publiques de l'Etat membre, il ressort de cette jurisprudence que l'Etat membre ne pourrait ériger un obstacle déraisonnable et disproportionné à la jouissance de ses droits reconnus par la législation européenne. En l'occurrence, l'interdiction d'exercer une activité lucrative faite à l'auteur d'un ressortissant d'un Etat membre, constituerait pareil obstacle disproportionné.

Dans cette mesure, il ne peut être tiré argument de ce que la requérante n'a pas accès à un emploi légal rémunéré pour considérer qu'elle ne dispose pas de ressources suffisantes. Il convient au contraire de l'autoriser au séjour pour qu'elle puisse justifier de ressources suffisantes obtenues légalement.

3. Droit d'établissement des auteurs d'enfants belges.

S'appuyant sur le droit européen et la Constitution, la partie requérante soutient que le parent d'un ressortissant mineur d'un Etat membre ne peut être favorisé par rapport au parent d'un ressortissant belge mineur, et qu'un ressortissant mineur d'un Etat membre ne peut être favorisé par rapport à un Belge mineur.

Se référant aux articles 40, § 6, 40, § 1er, 42, 43 et 47 de la loi du 15 décembre 1980, la partie requérante soutient qu'il ressort de ces dispositions que le législateur ou le Roi «étaient tenus d'intégrer dans la législation belge la possibilité pour l'auteur d'un enfant belge de solliciter – à ce seul titre – son établissement ».

Enfin, au nom de l'effet utile du droit à la nationalité de l'enfant belge, la partie requérante estime que la circonstance que les parents d'un enfant belge ne disposent pas actuellement de revenus est totalement indifférente à la reconnaissance de leur droit au séjour, et cite dans ce contexte un avis rendu par la Commission consultative des étrangers sur cet effet utile.

B.1. En l'espèce, sur le premier développement de la deuxième branche, le Conseil souligne sa jurisprudence constante (cf. notamment, arrêt n° 2442, 2445, 2479 et 2515 du 10 octobre 2007) que le droit de séjour de l'enfant belge de la requérante relève des attributs naturels de sa citoyenneté belge, et ressortit par voie de conséquence à la souveraineté de l'Etat belge. Ce droit ne peut en aucune manière être perçu, comme le fait la partie requérante, comme s'appuyant « sur [sa] citoyenneté européenne, associée au

principe de non-discrimination ». Comme le stipule l'article 17 du Traité instituant la Communauté européenne, « La citoyenneté de l'Union complète la citoyenneté nationale et ne la remplace pas ». Si cette citoyenneté européenne a le cas échéant bel et bien vocation à conférer aux « citoyens de l'Union » des droits à la circulation et au séjour dans les autres Etats membres que celui dont ils sont ressortissants, elle ne peut en aucun cas être considérée comme étant la source du droit même des ressortissants d'un Etat de résider sur son territoire.

Par ailleurs, le Conseil rappelle que l'acte attaqué est fondé sur le constat que la requérante n'a pas prouvé suffisamment et valablement qu'elle était bien à charge de sa fille belge. Cette décision vise en l'espèce la requérante, et elle seule, et ne saurait avoir pour destinataire son enfant de nationalité belge et n'a par conséquent aucun effet juridique à son égard (C.E., arrêt n°133.120 du 25 juin 2004).

Il en résulte que la décision attaquée ne saurait, ni directement, ni indirectement, être interprétée, au niveau de ses effets légaux, comme une mise en cause des droits que l'enfant de la requérante tire de sa nationalité belge.

Quant aux conséquences potentielles de cette décision sur la situation et les droits de l'enfant de la requérante, il ressort des considérations qui précèdent qu'elles relèvent d'une carence de cette dernière à satisfaire à une exigence légale spécifique au droit qu'elle revendique, et non de la décision qui se borne à constater ladite carence et à en tirer les conséquences en droit.

Pour le surplus, le Conseil d'Etat a déjà jugé que les articles 2, 5, 9 et 10 de la Convention des droits de l'enfant, auxquels la partie requérante renvoie de manière très générale dans l'exposé de son moyen, n'ont pas de caractère directement applicable et n'ont donc pas l'aptitude à conférer par eux-mêmes des droits aux particuliers dont ces derniers pourraient se prévaloir devant les autorités nationales, administratives ou juridictionnelles, sans qu'aucune mesure interne complémentaire soit nécessaire à cette fin et qu'il ne peuvent être directement invoqués devant les juridictions nationales car ces dispositions ne créent d'obligations qu'à charge des Etats parties (CE., n° 58032, 7 févr. 1996; CE. n° 60.097, 11 juin 1996; CE. n° 61.990, 26 sept. 1996; CE. n° 65.754, 1^{er} avril 1997). Il en va de même des articles 18, 26, 27 et 28 de cette même Convention.

Quant aux articles 8 et 16 de celle-ci, ils ne sont pas absolus dès lors qu'ils ne protègent l'enfant que contre les ingérences ou immixtions illégales ou arbitraires, ce que la partie requérante reste en défaut de démontrer dans son moyen.

B.2. Sur le deuxième développement de la deuxième branche, le Conseil rappelle (cf. notamment, arrêt n° 2442 du 10 octobre 2007), s'agissant du droit au respect de la vie familiale de la requérante et de son enfant, que l'article 8 de la Convention européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (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 son enfant de l'accompagner dans son 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.

S'agissant des enseignements de l'arrêt *Baumbast* de la Cour de Justice des Communautés Européennes, le Conseil constate que cet arrêt concerne les enfants, l'un de

nationalité colombienne, l'autre de nationalités colombienne et allemande, d'un ressortissant allemand, qui se sont installés dans un Etat membre, le Royaume-Uni, où leur parent exerçait un droit de séjour en tant que travailleur migrant. Cette situation est par conséquent toute autre que celle portée devant le Conseil, qui concerne un enfant belge résidant en Belgique où sa mère, équatorienne, ne dispose d'aucun droit de séjour.

S'agissant de l'arrêt *Zhu et Chen* de la Cour de Justice des Communautés Européennes, le Conseil souligne que cet arrêt n'envisage l'octroi d'un droit de séjour au ressortissant d'un Etat tiers, ascendant « non à charge » d'un ressortissant d'un Etat membre de l'Union européenne, que dans la mesure où d'une part, ce dernier jouit lui-même, au titre de bénéficiaire de droits communautaires à la libre circulation à l'intérieur de l'Union européenne, du droit de séjour dans un Etat membre autre que celui dont il est ressortissant, et où d'autre part, l'effet utile de ce droit communautaire commande de permettre à son auteur qui en a la garde de séjourner avec lui. Comme le souligne clairement ledit arrêt dans ses attendus, « Mme Chen ne saurait se prévaloir de la qualité d'ascendant « à charge » de Catherine, au sens de la directive 90/364, en vue de bénéficier d'un droit de séjour au Royaume-Uni », et seul l'effet utile du droit de séjour communautaire de son enfant justifie que le parent qui en a la garde séjourne avec lui dans l'Etat membre d'accueil (paragraphes 44, 45 et 46). Cette conception « utilitaire » se traduit encore dans d'autres attendus, où les termes de « consécration d'un droit de séjour », utilisés lorsqu'il s'agit du bénéficiaire direct du droit communautaire, cèdent la place, lorsqu'il s'agit de son ascendant non à charge, à une expression nettement moins ambitieuse selon laquelle il convient « de lui permettre de résider » avec le bénéficiaire dont elle a la garde (paragraphe 45). Dès lors qu'en qualité de ressortissant belge dont d'une part, le droit de séjour en Belgique est un attribut naturel de sa nationalité et non le bénéfice d'une quelconque disposition de droit communautaire, et qui d'autre part, a toujours résidé en Belgique et n'a jamais fait usage de ses droits communautaires à la libre circulation, l'enfant de la requérante ne peut être considéré comme exerçant un droit communautaire, la requérante ne peut invoquer à son profit les enseignements d'une jurisprudence dont l'objet est précisément de garantir l'effet utile dudit droit communautaire.

Par voie de conséquence, les considérations relatives aux obstacles à l'exercice en Belgique d'une activité lucrative par la requérante pour mettre son enfant en situation de satisfaire aux conditions nécessaires à la reconnaissance préalable de son droit de séjour « communautaire », sont sans pertinence.

B.3. Enfin, sur le troisième développement de la deuxième branche, le Conseil rappelle que, pour être assimilée à un étranger C.E. au sens de l'article 40 de la loi du 15 décembre 1980, la requérante doit répondre aux conditions prévues au § 6 de cette disposition, à savoir être à charge de son enfant belge. Cette condition étant identique à celle prévue pour les ascendants des ressortissants d'autres Etats membres de l'Union européenne, telle qu'elle figure dans les §§ 3 et 4 du même article, il ne saurait être question d'une discrimination entre ascendants de ressortissants belges et ascendants de ressortissants communautaires installés en Belgique, ou encore entre ressortissants belges et ressortissants communautaires rejoints en Belgique par leurs ascendants non communautaires.

Quant à la considération selon laquelle les ascendants d'un Belge devraient bénéficier à ce seul titre de l'établissement au sens des articles 40 et suivants de la loi, il s'impose de constater qu'une telle mesure dans le cadre du chapitre 1er du titre II de la loi du 15 décembre 1980, aurait précisément pour effet de rompre l'égalité des droits organisée par le législateur, en matière de regroupement familial, entre Belges et ressortissants d'Etats membres de l'Union européenne séjournant en Belgique.

Enfin, la requérante ayant demandé l'établissement sur pied de 40, § 6, de la loi du 15 décembre 1980, il lui appartenait de démontrer, conformément à cette disposition, qu'elle était à charge de son enfant belge, *quod non*. Dans l'hypothèse où, au nom de l'effet utile d'attributs spécifiques de la nationalité belge, un droit de séjour devrait être envisagé pour les membres étrangers de la famille d'un Belge qui ne satisfont pas à cette condition, force est de constater qu'une telle dérogation ne pourrait, au nom de l'égalité de traitement voulue

par le législateur, trouver son fondement dans le cadre légal tracé par l'article 40, qui est en l'occurrence celui qui a été choisi en l'espèce.

Troisième branche

A. La partie requérante fait en substance valoir que l'acte attaqué constitue une ingérence disproportionnée dans l'exercice de ses droits au séjour, au respect de sa vie privée et familiale, au travail, à l'instruction, à la sécurité sociale, à la protection de la santé et à l'aide sociale, médicale et juridique, ainsi qu'à l'épanouissement culturel et social. La mesure de cette disproportion doit pouvoir être constatée conformément aux dispositions de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales d'une part, et du droit européen d'autre part.

B. En l'espèce, 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 Convention européenne des Droits de l'Homme, 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.

4. S'agissant des trois moyens pris à l'encontre de l'ordre de quitter le territoire, notifié à la requérante en même temps que la décision de refus d'établissement, il s'impose de constater, compte tenu de ce qui précède, qu'il est motivé à suffisance en droit et en fait par la constatation que la requérante demeure dans le Royaume au-delà du délai fixé par la loi.

5. Questions préjudicielles et demande de suspension provisoire.

5.1.1. En termes de dispositif de la requête, la partie requérante sollicite, notamment, un renvoi préjudiciel à la Cour de Justice des Communautés Européennes ainsi qu'à la Cour Constitutionnelle en ces termes :

«

Primo, à la Cour de Justice des Communautés Européennes, les questions préjudicielles suivantes :

- « Les articles 12, 17 et 18 du Traité instituant la Communauté européenne, ou un ou plusieurs d'entre eux, lus de manière séparée ou combinée, octroient-ils un droit de séjour au citoyen de l'Union sur le territoire de l'Etat membre dont ce citoyen a la nationalité ? »
- « L'article 80 de la loi du 15 septembre 2006 « réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du Contentieux des Etrangers » en ce qu'il insère un article 39/2 dans la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, dont le §2 s'applique aux citoyens de l'Union européenne et aux membres de leur famille viole-t-il les articles 17 et 18 du Traité instituant la Communauté combinés avec les articles 15, 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 en ce que la disposition entreprise prévoit que seules les décisions prises par le Commissariat général aux réfugiés et apatrides peuvent, en vertu du nouvel article 39/2, §1^{er}, alinéa 1^{er} et 2, de la loi du 15 décembre 1980 faire l'objet d'un recours de plein contentieux devant le Conseil du Contentieux des Etrangers alors que les dispositions visées au moyen imposent que les citoyens de l'Union et les membres de leur famille définis comme bénéficiaires de cette directive 2004/38/CE doivent, en cas de décision défavorable sur leur statut, jouir sans discrimination des garanties juridictionnelles instituées par la directive que ne rencontre pas le recours objectif pour excès de pouvoir devant le Conseil du Contentieux des Etrangers organisé en application de l'article 39/2, §2 nouveau de la loi du 15 décembre 1980, de sorte qu'en n'incluant pas dans le champ d'application des décisions susceptibles de faire l'objet d'un recours de pleine juridiction sur la base de l'article 39/1, §1^{er}, nouveau de la loi du 15 décembre 1980 les bénéficiaires de la directive précitée, la norme entreprise viole les dispositions visées au moyen ? »

- A la lumière des faits particuliers de la présente affaire, l'article 18 du Traité CE, lu en combinaison avec les articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et interprété à la lumière de l'arrêt de la Cour de Justice des Communautés Européennes du 19 octobre 2004 (arrêt CHEN n°C-200/02) ne confère-t-il pas un droit dérivé du droit de séjour de l'enfant belge en faveur de ses parents, droit d'entrer et de séjourner sur le territoire de l'Etat membre dont l'enfant est ressortissant ?
- A la lumière des faits particuliers de la présente affaire, l'article 7 de la Directive 2004/38/CE du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leur familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres (J.O.U.E., 26.06.04, L 229/35) ne confère-t-il pas à un parent le droit de séjourner auprès de son enfant mineur ressortissant d'un Etat membre, dont il assume l'entretien et l'éducation ?
- Dans ce contexte, et dans l'hypothèse où la réponse aux ou à l'une des précédentes questions est positive, le juge national ne doit-il pas interpréter la législation nationale référant explicitement au droit communautaire, en l'occurrence l'article 40 de la loi belge du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, à la lumière du droit communautaire, sous peine de violer l'article 12 du Traité CE interdisant toute discrimination exercée en raison de la nationalité en ce que ce refus a pour conséquence de traiter de manière différente les nationaux d'une part et les autres citoyens européens d'autre part, et ce sans justification objective et raisonnable ?

Secundo, à la Cour constitutionnelle, les questions préjudicielles suivantes :

- "L'article 80 de la loi du 15 septembre 2006 « réformant le Conseil d'Etat et créant un Conseil du Contentieux des Etrangers » en ce qu'il insère un article 39/2 dans la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, dont le §2 s'applique aux citoyens de l'Union européenne et aux membres de leur famille viole-t-il les articles 10, 11 et 191 de la Constitution combinés avec les articles 15, 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 en ce que la disposition entreprise prévoit que seules les décisions prises par le Commissariat général aux réfugiés et apatrides peuvent, en vertu du nouvel article 39/2, §1^{er}, alinéa 1^{er} et 2, de la loi du 15 décembre 1980 faire l'objet d'un recours de plein contentieux devant le Conseil du Contentieux des Etrangers alors que les dispositions visées au moyen imposent que les citoyens de l'Union et les membres de leur famille définis comme bénéficiaires de cette directive 2004/38/CE doivent, en cas de décision défavorable sur leur statut, jouir sans discrimination des garanties juridictionnelles instituées par la directive que ne rencontre pas le recours objectif pour excès de pouvoir devant le Conseil du Contentieux des Etrangers organisé en application de l'article 39/2, §2 nouveau de la loi du 15 décembre 1980, de sorte qu'en n'incluant pas dans le champ d'application des décisions susceptibles de faire l'objet d'un recours de pleine juridiction sur la base de l'article 39/1, §1^{er}, nouveau de la loi du 15 décembre 1980 les bénéficiaires de la directive précitée, la norme entreprise viole les dispositions visées au moyen ? »
- « L'article 40 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, interprété comme n'autorisant pas le séjour de l'auteur d'un enfant mineur belge dont il assume la garde, l'éducation et l'entretien, viole-t-il les articles 10, 11, 22 et 191 de la Constitution, ou un ou plusieurs de ces articles, lus en combinaison avec les articles 8 et 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, en créant une discrimination injustifiée entre enfants belges et enfants communautaires alors que la ratio legis de cette disposition est de traiter sur pied d'égalité les nationaux et les autres citoyens communautaires, en ce que, en vertu des articles 17 et 18 du Traité de l'Union tel qu'interprété par la Cour de Justice des Communautés Européennes dans un arrêt du 19 octobre 2004 (arrêt CHEN n°C-200/02), les ascendants, ressortissants d'un Etat tiers (non-UE) d'un enfant mineur ressortissant d'un autre Etat membre disposent du droit d'accompagner et de séjourner dans un Etat membre dont cet enfant n'est pas ressortissant ? »

»

Elle sollicite également du Conseil, parmi plusieurs alternatives, qu'il sursoie à statuer dans l'attente qu'un arrêt soit rendu par la Cour constitutionnelle sur le recours en annulation enrôlé sous le numéro 4192.

5.1.2. En l'espèce, les moyens n'étant fondés en aucune de leurs branches, tel que cela a été développé ci-avant, il s'impose de constater que ces demandes de questions préjudicielles sont sans pertinence pour la solution du présent litige.

Il s'en déduit que la partie requérante n'a plus intérêt à sa demande.