

Arrest

nr. 194 051 van 23 oktober 2017
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 2 augustus 2013 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 16 juli 2013 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod (bijlage 13sexies), aan de verzoeker op dezelfde dag ter kennis gebracht.

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 6 september 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 2 oktober 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken D. DE BRUYN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat N. DESQUIN, die *loco* advocaat R. SUKENNIK verschijnt voor de verzoeker, en van advocaat I. FLORIO, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 14 april 2008 dient de verzoeker, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenwet). Op 9 april 2009 wordt de aanvraag onontvankelijk verklaard en op 19 mei 2009 wordt tevens aan de verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

1.2. Op 3 februari 2010 dient de verzoeker een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

1.2.1. Op 12 juli 2011 wordt de in punt 1.2. vermelde aanvraag ongegrond bevonden en op 17 februari 2012 wordt aan de verzoeker tevens bevel gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Nadat deze beslissingen op 23 maart 2012 worden ingetrokken, stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) bij arrest nr. 82 744 van 11 juni 2012 de afstand van het ertegen ingestelde geding vast.

1.2.2. Op 26 maart 2012 wordt de in punt 1.2. vermelde aanvraag opnieuw ongegrond bevonden en op 23 juli 2012 wordt aan de verzoeker tevens bevel gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Tegen deze beslissing wordt een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring ingediend bij de Raad. Deze zaak is gekend onder het nr. 105 540.

1.3. Op 16 juli 2013 wordt aan de verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten met inreisverbod (bijlage 13sexies) voor drie jaar. Dit is de thans bestreden beslissing, die aan de verzoeker op dezelfde dag ter kennis wordt gebracht. Deze beslissing luidt als volgt:

“(…)

In uitvoering van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie E. J. (...), Attaché wordt aan

de genaamde K., M. S. (...), geboren te Tanger, op 21.08.1974 die de Marokkaanse nationaliteit heeft, het bevel gegeven om onmiddellijk het grondgebied van België te verlaten, evenals het (de) grondgebied(en) van de volgende Staten :

Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Spanje, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Noorwegen, Nederland, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Zweden, Zwitserland en Tsjechië, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

Het bevel om het grondgebied te verlaten gaat gepaard met een inreisverbod, dat krachtens artikel 74/11 van de wet van 15 december 1980 wordt uitgevaardigd.

Krachtens artikel 7 van de wet van 15 december 1980 wordt een beslissing tot verwijdering om de volgende redenen voor een onderdaan van een derde land genomen :

- 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;
- 8° wanneer hij een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige of in ondergeschikt verband uitoefent, zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging;

- artikel 74/14 §3,1°: er bestaat een risico op onderduiken

- artikel 74/14 §3,4°: de onderdaan van een derde land heeft niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg gegeven

REDEN VAN DE BESLISSING :

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort voorzien van een geldig visum.

Geen arbeidskaart/Geen beroepskaart - PV zal worden opgesteld door de sociale inspectie.

Betrokkene heeft geen officiële verblijfplaats in België.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan de Bevelen om het Grondgebied te Verlaten die hem betekend werden op 19.05.2009 & 27.07.2012.

In uitvoering van artikel 74/14, §1, derde lid, van de wet van 15 december 1980, wordt de in het eerste lid voorziene termijn met dagen verlengd.

In uitvoering van artikel 74/14, §2, van de wet van 15 december 1980, wordt aan de betrokkene het bevel gegeven om:

O Zich aan te melden als de burgemeester of zijn gemachtigde of de ambtenaar van Dienst Vreemdelingenzaken dit vraagt (...) en / of;

O een financiële waarborg, die de kosten van het verblijf en de verwijdering dekt, in bewaring te geven bij de Deposito- en Consignatiekas, (...) en/of;

O een kopij van identiteitsdocumenten te overhandigen (...);

(...)

■ *In uitvoering van artikel 74/11, §1, tweede lid, van de wet van 15 december van 1980, gaat de beslissing tot verwijdering gepaard met een inreisverbod van drie jaar omdat:*

■ *1° voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan of;*

□ *2° niet aan de terugkeerverplichting werd voldaan.*

REDEN VAN DE BESLISSING :

Betrokkene heeft geen officiële verblijfplaats in België.

Betrokkene werd heden, 16.07.2013 op heterdaad betrapt op zwartwerk. Een PV zal worden opgesteld door de sociale inspectie.

(...)"

2. Over de rechtspleging

Aan de verzoeker werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste te leggen van de verzoeker.

3. Over de ontvankelijkheid

3.1.1. In haar nota met opmerkingen werpt de verwerende partij een exceptie op van niet-ontvankelijkheid van het beroep, in zoverre het gericht is tegen de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Zij ontwaart in hoofde van de verzoeker een gebrek aan het rechtens vereiste belang omdat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris bij het nemen van deze beslissing, die gestoeld is op onder meer artikel 7, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet, niet beschikt over een discretionaire bevoegdheid en een eventuele vernietiging van deze beslissing de verzoeker bijgevolg geen enkel nut kan opleveren.

3.1.2. Er wordt evenwel op gewezen dat artikel 7, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet enkel geldt onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag en dat de verzoeker onder meer de schending aanvoert van artikel 13 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM). Door te stellen van oordeel te zijn dat de aangevoerde schending van artikel 13 van het EVRM "*geenszins kan worden aangenomen*", loopt de verwerende partij vooruit op het onderzoek van dit middel door de Raad.

3.1.3. De exceptie van niet-ontvankelijkheid wordt verworpen.

3.2.1. In een tweede exceptie in haar nota met opmerkingen werpt de verwerende partij nog op dat de bestreden beslissing een herhaald bevel betreft omdat aan de verzoeker reeds op 19 mei 2009 een bevel om het grondgebied te verlaten werd afgegeven, dat inmiddels definitief en uitvoerbaar is.

3.2.2. Het gegeven dat een eerder bevel werd afgegeven sluit de verzoeker evenwel niet uit van elk belang bij het aanvechten van een later bevel. Het betreft hier in het bijzonder een bevel om onmiddellijk het grondgebied te verlaten, waarbij aldus geen termijn voor vrijwillig vertrek werd toegekend. Het betreft aldus een ander bevel met andere rechtsgevolgen dan het eerdere bevel van 19 mei 2009, waarbij de verzoeker een termijn van dertig dagen werd toegekend voor vrijwillig vertrek. Er werd eveneens samenhangend met het bestreden bevel een inreisverbod (bijlage 13sexies) opgelegd, waartegen de verzoeker in huidige zaak eveneens een beroep tot nietigverklaring heeft ingediend. Dit inreisverbod wordt vernietigd indien het samenhangend bevel, zijnde de thans bestreden beslissing, wordt vernietigd.

Het thans bestreden bevel heeft dus eigen rechtsgevolgen en is niet louter te beschouwen als een loutere politie maatregel zonder eigen rechtsgevolgen. De vernietiging van het bestreden bevel strekt de verzoeker aldus wel degelijk tot voordeel.

Voorts kan worden opgemerkt dat het gegeven dat een eerder bevel werd afgegeven de verzoeker niet uitsluit van elk belang bij het aanvechten van een later bevel, gelet op het feit dat zijn situatie kan zijn geëvolueerd ten opzichte van de situatie die aanleiding gaf tot het eerdere bevel om het grondgebied te verlaten. De verwerende partij kan dan ook niet dienstig de exceptie van 'herhaald bevel' opwerpen.

3.2.3. De tweede exceptie wordt verworpen.

4. Onderzoek van het beroep

4.1.1. In een eerste middel voert de verzoeker de schending aan van artikel 13 van het EVRM.

Het middel is als volgt onderbouwd:

“EN CE QUE la partie adverse enjoint au requérant de quitter le territoire dans un délai de 7 jours ;

ALORS QUE l'article 13 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales prévoit que :

« (...) »

Que la Cour Européenne des Droits de l'Homme a jugé, dans l'arrêt MSS c. Belgique du 21 janvier 2011 (§ 288), que « l'article 13 de la Convention garantit l'existence en droit interne d'un recours permettant de se prévaloir des droits et libertés de la Convention tels qu'ils y sont consacrés. Cette disposition a donc pour conséquence d'exiger un recours interne habilitant à examiner le contenu d'un « grief défendable » fondé sur la Convention et à offrir le redressement approprié. La portée de l'obligation que l'article 13 fait peser sur les Etats contractants varie en fonction de la nature du grief du requérant Toutefois, le recours exigé par l'article 13 doit être effectif en pratique comme de droit » ;

Qu'il est indéniable que tel ne serait pas le cas en l'espèce ;

Qu'en effet, le requérant s'était vu notifier une décision d'irrecevabilité d'une demande de séjour assortie d'un ordre de quitter le territoire en date du 27 juillet 2012 ;

Qu'il a introduit un recours en annulation et en suspension à l'encontre de cette décision par une requête datée du 23 août 2012 ;

Qu'il ne peut évidemment pas quitter le territoire parce qu'il invoquait dans ce recours la violation de droits protégés par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

Que son recours était rédigé en ces termes :

« 3.1. Premier moyen pris de :

- de la violation de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, notamment de ses articles 2 et 3 ;*
- de la violation des principes de bonne administration et notamment du principe selon lequel toute décision repose sur des motifs légitimes et légalement admissibles et des principes de minutie et de gestion consciencieuse ;*
- de l'erreur manifeste d'appréciation ;*
- du principe selon lequel l'administration est tenue de statuer en prenant connaissance de tous éléments de la cause,*
- de la violation du principe de bonne administration et du devoir de minutie,.*

EN CE QUE la partie adverse se réfère à la demande d'autorisation de séjour en application de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 introduite par Monsieur K. (...) le 03 février 2010.

ALORS QUE le requérant n'a jamais introduit une demande de séjour le 3 février 2010 mais bien le 15 décembre 2009, par l'intermédiaire de son précédent conseil (pièce 3).

Que le requérant rappelle que le principe de bonne administration implique que l'autorité procède à un examen sérieux du dossier ;

Que le «principe de bonne administration de la préparation avec soin des décisions administratives» ne constitue pas une règle de droit, une décision en tout point légale ne pouvant être annulée au motif que son élaboration aurait été bâclée. Le manque de soin dans la préparation d'une décision est seulement

de nature à engendrer des illégalités, qui, elles, pourraient justifier l'annulation d'une décision (Conseil d'Etat, arrêt n° 199529, 15 janvier 2010) ;

Que le Conseil d'Etat a déjà jugé que :

«Le principe de bonne administration exclut l'erreur manifeste d'appréciation et implique l'obligation de motivation matérielle de tout acte administratif, l'interdiction de l'arbitraire et la nécessité de faire reposer toute décision sur des motifs exacts, pertinents et admissibles » (C.E., arrêt n° 183464, 27 mai 2008)

Ou encore :

« Le principe de bonne administration commande à l'autorité de procéder à un examen individuel des cas qui lui sont soumis » (CE, arrêt n° 85826, 3 mars 2000)

«Le devoir de minutie, qui ressortit aux principes généraux de bonne administration, oblige l'autorité à procéder à une recherche minutieuse des faits, à récolter les renseignements nécessaires à la prise de décision et à prendre en considération tous les éléments du dossier, afin qu'elle puisse prendre sa décision en pleine connaissance de cause et après avoir raisonnablement apprécié tous les éléments utiles à la résolution du cas d'espèce. »(CE, arrêt n° 192484, 21 avril 2009)

Qu'en outre, «Le devoir de minutie, qui ressortit aux principes généraux de bonne administration, oblige l'autorité à procéder à une recherche minutieuse des faits, à récolter les renseignements nécessaires à la prise de décision et à prendre en considération tous les éléments du dossier, afin qu'elle puisse prendre sa décision en pleine connaissance de cause et après avoir raisonnablement apprécié tous les éléments utiles à la résolution du cas d'espèce. »(CE, arrêt n° 192.484, 21 avril 2009) ;

Qu'il en résulte que la décision attaquée ne repose pas sur des motifs légitimes et légalement admissibles ;

Qu'elle viole l'ensemble des dispositions visées au moyen ;

EN TELLE SORTE QUE l'acte attaqué doit être annulé et entre temps suspendu

3.2. Deuxième Moyen pris :

- De la violation des articles 9 bis 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 2 et 3 de la Loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs,
- de la violation du point 2 de l'instruction ministérielle du 19 juillet 2009 relative à l'application de l'ancien article 9, 3 et de l'article 9 bis de la loi sur les étrangers,
- de la violation du principe général de bonne administration, du principe de prudence, du principe d'une saine gestion administrative qui veut que toute décision repose sur des motifs légitimes et légalement admissibles et du principe de motivation matérielle ;
- de la contrariété et de l'insuffisance dans les causes et les motifs ;
- du principe de non discrimination
- de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution ;
- de l'erreur manifeste d'appréciation.
- de la violation l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme

3.2.1. Première Branche

EN CE QUE la décision attaquée considère que le requérant « n'a sciemment effectué aucune démarche à partir de son pays d'origine en vue d'obtenir une autorisation de séjour ; il s'est installé en Belgique de manière irrégulière sans déclarer ni son entrée ni son séjour auprès des autorités compétentes. Qu'il séjourne sans chercher à obtenir une autorisation de séjour autrement que par les demandes introduites en date du 14.08.2008 et 17.12.2009 sur base de l'article 9bis. Le requérant n'allègue pas qu'il aurait été dans l'impossibilité, avant de quitter le Maroc, de s'y procurer auprès de l'autorité compétente, les autorisations nécessaires à son séjour en Belgique » et qu'il s'ensuit qu'il «s'est mis lui-même et en connaissance de cause dans une situation irrégulière et précaire, et est restée délibérément dans cette situation, de sorte que qu'il est à l'origine du préjudice qu'il invoque»

ALORS QUE le Conseil d'Etat a dit pour droit, dans nombre d'arrêts, que « l'article 9, alinéa 3 de la loi du 15 décembre 1980 n'impose nullement à l'étranger d'être entré régulièrement dans le Royaume, ni d'y séjourner de manière régulière » (C.E., arrêt n° 113.427 du 9 décembre 2002 ; cfr. -également : C.E., arrêt n° 126.341 du 12 décembre 2003 ; C.E., arrêt n° 105.622 du 17 avril 2002).

Que la motivation de la partie adverse, dans le cadre d'une demande fondée sur l'article 9 bis précité revient à priver cette disposition de toute portée, dès lors qu'elle déclare que le requérant aurait dû, pour pallier son propre préjudice, solliciter les autorisations requises depuis son pays d'origine.

Que l'article 9bis prend précisément pour hypothèse que le demandeur ne procède pas au départ de son pays d'origine.

Que la partie adverse se doit en outre de prendre en considération les éléments de la requête au moment où elle statue, comme ce pouvoir lui est reconnu de jurisprudence constante et ne peut dès lors s'en référer dans le même temps à la situation passée du demandeur, sauf à tromper sa légitime

confiance, en alléguant que cette situation passée le prive de tout recours aux circonstances exceptionnelles prévues par l'article 9bis précité.

Que la partie adverse juge les antécédents de la demande et non la demande elle-même et outrepassa dès lors son pouvoir d'appréciation, commettant une erreur manifeste d'appréciation, qui a pour effet de vider l'article 9bis susvisé de sa substance.

Qu'en ce sens la motivation de l'acte attaqué est stéréotypée et manque dès lors à l'obligation de motivation formelle qui s'impose à la partie adverse.

Qu'en ce sens la motivation de l'acte attaqué est stéréotypée et manque dès lors à l'obligation de motivation formelle qui s'impose à la partie adverse.

Que partant, elle ne pouvait reprocher au requérant d'être à l'origine de son propre préjudice, les circonstances exceptionnelles étant dès lors présumées.

ET ALORS QUE le requérant a précisément cherché à régulariser son séjour sur le territoire dès lors qu'il a introduit à deux reprises des demandes de régularisation à savoir le 14 août 2008 et le 17 décembre 2009.

Que la partie adverse ne peut dès lors reprocher au requérant d'être à l'origine de son propre préjudice en s'étant mis lui-même et en connaissance de cause dans une situation illégale et y être resté délibérément et reconnaître en même temps qu'il a cherché à obtenir une autorisation de séjour longue durée sur le territoire.

Que l'acte attaqué comporte donc une motivation contradictoire et déficiente.

Que ce faisant la partie adverse n'a pas adéquatement motivé sa décision et a commis une erreur manifeste d'appréciation.

EN TELLE SORTE QUE l'acte attaqué doit être annulé et entre-temps suspendu.

3.2.2. Deuxième Branche

EN CE QUE la partie adverse constate que la partie requérante invoque « l'instruction du 19.07.2009 concernant l'application de l'article 9.3. (ancien) et de l'article 9bis de la loi du 15.12.1980. Force est de constater que cette instruction a été annulée par le Conseil d'État (C.E., 09 déc. 2009, n° 198.769 & C.E., 05 oct. 2011 n° 215.571). Par conséquent, les critères de cette instruction ne sont plus d'application. »

ALORS QUE dans ses déclarations suite à l'annulation de l'instruction du 19 juillet 2009 par le Conseil d'Etat, Monsieur le Secrétaire d'Etat à la Politique de Migration et d'Asile indiqua que l'Office des étrangers suivrait loyalement les directives de Monsieur le Secrétaire d'Etat contenue dans l'instruction ; Que cette information fut d'ailleurs publiée sur le site de l'Office des étrangers (pièce 3).

Qu'ainsi, peu importe en réalité que cette instruction ait été annulée, en effet, par sa déclaration postérieure à l'annulation, le Ministre a confirmé que les directives contenue dans l'instruction devaient être suivies (on pourrait même considérer sur ce point qu'une nouvelle directive existe après l'arrêt d'annulation du Conseil d'Etat étant donné que le Ministre indiqua que les considérations mentionnées dans l'instruction doivent être suivies) ;

Qu'en outre, il convient de souligner que le requérant a introduit sa demande de régularisation de séjour le 14 décembre 2009, à savoir dans les délais impartis par ladite instruction et avant l'arrêt d'annulation du Conseil d'Etat du 9 décembre.

Que qui plus est sa demande de séjour a été déclarée recevable en date du 11 mai 2011 et son ancrage durable établi.

Qu'il apparaît dès lors tout à fait contraire au principe de sécurité juridique et de légitime confiance de désormais rejeter la demande du requérant en affirmant que les critères de ladite instruction ne sont plus d'application.

Qu'en rejetant la demande d'autorisation de séjour du requérant alors qu'il satisfait en tout point aux critères de l'instruction du 19 juillet 2009, la partie adverse viole le principe de bonne administration de sécurité juridique et de légitime confiance ;

Qu'en effet, la partie requérante était légitimement en droit d'attendre d'une administration qui respecte ses engagements et les directives qu'elle s'est fixée, une issue favorable à sa demande dans la mesure où elle remplissait clairement les conditions fixées dans l'instruction et dans la mesure où la partie adverse a continué à appliquer les dispositions de l'instruction dans le cadre de son pouvoir discrétionnaire ;

Que ce faisant, la partie adverse a violé le principe général de bonne administration de sécurité juridique et de légitime confiance ;

Que votre Conseil a déjà jugé concernant l'instruction (ou l'ancienne note d'application de l'article 9, alinéa 3 de la loi du 15 décembre 1980) que :

« Le Conseil rappelle que s'il est vrai que la note d'application de l'article 9, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980 susmentionnée ne peut constituer qu'un commentaire législatif et ne peut modifier la portée de la législation applicable, elle n'en constitue pas moins une ligne de conduite pour l'examen des demandes d'autorisation de séjour en application de l'article 9, alinéa 3 de la loi précitée.

Il en résulte qu'en se bornant à énoncer dans la décision attaquée que le fait d'avoir deux enfants belges n'ouvre pas automatiquement un droit de séjour et ne peut constituer une circonstance exceptionnelle, sans avoir fait référence à la note précitée dont il ne pouvait ignorer l'existence, ou expliciter les circonstances permettant de comprendre qu'il n'en soit pas fait application, la partie défenderesse a manqué à son obligation de motivation formelle et n'a pas valablement justifié sa décision au regard de l'article 8 de la CEDH » (CCE, arrêt n°6445 du 29 janvier 2008, R.D.E, n° 147, p. 100) ;

Que selon un arrêt n°54 063 du 4 janvier 2011 :

« Le Conseil constate que la décision attaquée se réfère aux critères définis dans le cadre de l'instruction du 19 juillet 2009 qui a été annulée. Toutefois, eu égard au pouvoir discrétionnaire dont dispose le ministre ou son délégué dans le cadre de l'appréciation de ces demandes d'autorisation de séjour et l'engagement public du Secrétaire d'Etat d'appliquer ces critères, le Conseil estime qu'il s'agit d'une nouvelle « directive » que s'est imposée l'administration dans le cadre de l'exercice de son pouvoir discrétionnaire. Partant le Conseil peut dans le cadre de son contrôle de légalité, examiner son application. » ;

Que, dans un autre arrêt, le CCE a décidé :

3.4. Sur la troisième branche du premier moyen, le Conseil observe que, nonobstant l'annulation de l'Instruction précitée, la partie défenderesse s'est engagée, en vertu du pouvoir discrétionnaire lui reconnu par l'article 9 bis, de la loi, à continuer à appliquer les critères qui figuraient dans ladite Instruction, notamment celui ayant trait à la preuve d'un séjour ininterrompu en Belgique depuis au moins le 31 mars 2007, ainsi qu'à la production d'un contrat de travail (...) » (CCE, arrêt n°51 589 du 25 novembre 2010) » ;

Que le CCE a également considéré, dans un arrêt n° 53 646 du 22 décembre 2010 :

« En l'espèce,, sur le moyen unique, en ses deux branches, réunies, le Conseil observe, à la lecture des termes de la première décision attaquée et de la requête, que les parties s'accordent sur le constat que l'instruction du 19 juillet 2009 concernant l'article 9bis de la loi ayant été annulée, celle-ci est censée n'avoir jamais existé. Toutefois, alors que la motivation de la première décision attaquée le rappelle d'emblée, la partie requérante semble négliger la circonstance que le Secrétaire d'Etat à la Politique de migration et d'asile a effectué une déclaration dans laquelle il s'est engagé à continuer à faire application des règles arrêtées dans cette instruction aux demandes qui lui étaient soumises et ce, dans le cadre de l'exercice de sa compétence- discrétionnaire sur la base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (ci après : la loi).

Qu'il convient enfin de renvoyer à un arrêt n°52 069 du 30 novembre 2010, dans lequel le CCE rappelle encore que :

« 4.2. S'agissant des instructions du 19 juillet 2009 concernant la régularisation de séjour de certains étrangers, le Conseil rappelle que bien que celles-ci aient été annulées par le Conseil d'Etat le 11 décembre 2009, le Secrétaire d'état à la Politique d'asile et de migration, M. M Wathelet s'est engagé publiquement à continuer à appliquer les critères tels qu' 'y décrits » ;

Enfin, il convient de souligner que l'argumentation de la partie adverse quant à la non application des critères de l'instruction de juillet 2009 est également contraire à la jurisprudence du Conseil d'Etat.

En effet, dans son arrêt n°215 571 du 5 octobre 2011, qui a par ailleurs fait l'objet d'une publication sur le site Internet de votre Conseil, le Conseil d'Etat annule l'arrêt du CCE en ce qu'il rejette la demande de séjour sur base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 de la partie requérante en ce qu'elle ne répondait pas au critère relatif à la durée de séjour en Belgique tel que déterminé par l'instruction.

Le Conseil d'Etat estime à cet égard, que si le CCE se réfère au pouvoir discrétionnaire du secrétaire d'Etat à la Politique de migration et d'asile pour s'appuyer sur les critères de l'instruction du 19 juillet 2009, il ne peut cependant rajouter des conditions contraignantes à l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980.

Que récemment le CCE a confirmé la jurisprudence du Conseil d'Etat, par ses arrêts n°75.204, 75.206, 75.208, 75.209, 75.214 et 75.210 du 16 février 2012.

Qu'au vu de ce qui précède, l'argumentation de la partie requérante relative à l'inapplication des critères de l'instruction de juillet 2009 n'est dès lors aucunement fondée.

Qu'elle est également contradictoire dans la mesure où elle rejette la demande de séjour de Monsieur K. (...) au motif que les critères de juillet 2009 ne sont plus d' application mais également car les éléments invoqués par elle, ne suffisent pas à justifier sa régularisation.

Que la partie adverse a donc examiné les éléments invoqués par le requérant à l'appui de sa demande de séjour alors qu'elle considère en même temps que l'instruction de juillet 2009 n'est plus d'application. Qu'elle a reconnu de facto, que les circonstances invoquées par le requérant étaient exceptionnelles et qu'il était justifié qu'il introduise sa demande au départ de la Belgique.

Que dans le cas contraire elle aurait déclaré que la demande de séjour de Monsieur K. (...) était irrecevable.

Que la décision attaquée contient dès lors une motivation contradictoire.

EN TELLE SORTE QUE l'acte attaqué doit être annulé et entre temps suspendu

3.2.3. Troisième Branche

EN CE QUE la partie adverse constate que « la partie requérante invoque la longueur de son séjour sur le territoire depuis l'année 2000 ainsi de son intégration (Monsieur déclare avoir de nombreux amis et connaissances, il parle la langue française et avance sa conduite irréprochable, il joint également des témoignages de connaissances. Toutefois, il convient de souligner qu'on ne voit pas raisonnablement pas en quoi ces éléments justifieraient une régularisation : en effet, une bonne intégration dans la société belge et un long séjour sont des éléments qui peuvent, mais ne doivent pas entraîner l'octroi d'une autorisation de séjour (C.E., 14 juillet 2004, n° 133.915). Dès lors, ces éléments ne peuvent constituer un motif suffisant pour justifier une régularisation de séjour dans le chef de l'intéressé. »

ALORS Qu'en vertu des instructions de juillet 2009 appliquées par le Secrétaire d'Etat à l'asile et l'immigration en vertu de son pouvoir discrétionnaire¹, la longueur du séjour de la partie requérante ainsi que la qualité de son intégration, par ailleurs non contesté par la partie adverse ; sont précisément de nature à justifier sa régularisation.

Que la partie adverse ne peut se limiter à arguer que ces éléments ne sont pas de nature à justifier une régularisation de séjour.

Qu'en effet, il lui appartient d'indiquer en quoi la qualité de l'intégration de la partie requérante et la longueur de son séjour ne justifient pas l'octroi d'une autorisation de séjour à Monsieur K.(...).

Que si ces éléments n'ouvrent pas « automatiquement » un droit au séjour comme l'affirme la décision attaquée il n'en reste pas moins qu'ils peuvent être de nature à justifier une régularisation.

Que la motivation de la décision attaquée est stéréotypée et pourrait s'appliquer à n'importe quelle demande de séjour sur base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre.

Qu'ainsi, la partie adverse n'explique pas les raisons pour lesquelles ces éléments ne justifient pas la régularisation de la partie requérante.

Que pourtant, pour satisfaire à l'obligation de motivation formelle des actes administratifs, une décision doit faire apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement de son auteur de manière à permettre aux intéressés de connaître les justifications de la mesure prise et à la juridiction compétente d'exercer son contrôle (voir notamment CCE, arrêt n°9105 du 21 mars 2008, R.D.E., n°147, 008, p.65) ; Qu'il a été décidé par le Conseil d'Etat que, « selon les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, la motivation dont chaque acte administratif doit faire l'objet consiste en l'indication, dans l'acte, des considérations de droit et de fait qui ont déterminé son adoption ; que cette motivation doit être adéquate, c'est-à-dire exacte, complète et propre au cas d'espèce » (Conseil d'Etat, arrêt n° 185.724 du 19 août 2008 ; RG : A.179.818/29.933) ;

Que dans son arrêt n°75.209 du 16 février 2012, le CCE a considéré « qu'une application correcte de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 ne requiert pas uniquement d'énumérer les éléments invoqués par le demandeur d'autorisation de séjour mais également d'indiquer en quoi ceux-ci ne justifient pas l'octroi d'une autorisation de séjour, sans que la partie défenderesse ne restreigne son pouvoir d'appréciation ».

Qu'en déclarant que la longueur du séjour et la bonne intégration de la partie requérante au sein de la société belge ne justifie pas la régularisation de séjour, la partie adverse reconnaît qu'il y a de facto intégration dans le chef de celle-ci mais omet de justifier au regard de l'article 8, qui protège cette intégration, pourquoi il ne doit pas être tenu compte de celle-ci.

Que l'ensemble de ses éléments constitue indiscutablement dans le chef de la requérante l'existence d'une vie privée et familiale conformément à l'article 8 de la CEDH.

Qu'en conséquence, la partie adverse viole l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, de même qu'elle restreint artificiellement la portée de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 et manque à son obligation de motivation formelle et adéquate.

Que la durée du séjour de la partie requérante sur le territoire, à savoir 12 ans ainsi que l'établissement de ses attaches sociales, affectives et professionnelles en Belgique démontrent largement l'existence d'une vie privée dans le chef de la partie requérante, au sens de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales.

Qu'en effet selon la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, cette disposition impose aux autorités publiques de s'abstenir passivement de porter atteinte à la liberté reconnue aux individus de mener leur vie familiale mais également d'agir activement afin de rendre effective la possibilité pour les individus de mener leur vie de famille (X, La mise en oeuvre de la Convention Européenne des droits de l'homme, Ed. Jeune Barreau, Bruxelles, 1994, p. 95).

Qu'il s'agit, en conséquence, pour la partie adverse de déterminer dans quelle mesure elle a à faire à une vie privée et familiale au sens de la disposition précitée et ensuite dans quelle mesure sa décision pouvait opérer une ingérence dans cette vie privée qui ne soit pas disproportionnée.

Que la Cour Européenne des Droits de l'Homme a considéré, pour ce qui concerne la conception de la vie privée au sens dudit article 8, qu'il n'est « ni possible ni nécessaire de chercher à définir de manière exhaustive la notion de "vie privée". Il serait toutefois trop restrictif de limiter à un "cercle intime" ou chacun peut mener sa vie personnelle à sa guise et d'en écarter entièrement le monde extérieur à ce cercle. Le respect de la vie privée doit aussi englober, dans une certaine mesure, le droit pour l'individu de nouer et développer des relations avec ses semblables. » fC.E.D.H.. arrêt Niemietz / Allemagne du 16 décembre 1992).

Que la vie privée du requérant en Belgique étant avérée, il n'est envisageable pour la partie adverse de ne la restreindre que par une mesure qui serait « nécessaire dans une société démocratique », ce qui suppose, selon la doctrine et la jurisprudence majoritaires « que les restrictions aux droits ne peuvent, en aucun cas, porter atteinte à la substance de ces droits : elles doivent se limiter à régler la modalité de leur exercice. La restriction à un droit doit aussi se justifier par un "besoin social impérieux" et par des motifs "pertinents et suffisants". En particulier, la règle de la proportionnalité postule l'exclusivité du moyen : non seulement la limitation de la liberté doit apparaître comme le seul apte à atteindre le but autorisé, mais encore, parmi plusieurs mesures qui peuvent s'offrir à elle, l'autorité doit opter pour la moins restrictive. L'autorité doit également chercher à réaliser un équilibre raisonnable entre le but légitime poursuivi et les inconvénients liés à la restriction de la liberté» (R. ERGEC, «Protection européenne et internationale des Droits de l'Homme », Mys & Breesch éditeurs, Gand, 2000, p. 120).

EN TELLE SORTE QUE l'acte attaqué doit être annulé et entre temps suspendu.

3.2.4. Quatrième Branche

EN CE QUE la partie adverse constate que le requérant « produit un contrat de travail. Toutefois, il sied de rappeler que toute personne qui souhaite fournir des prestations de travail sur le territoire doit obtenir une autorisation préalable délivrée par l'autorité compétente. Tel n'est pas le cas de l'intéressé qui ne dispose d'aucune autorisation de travail. Dès lors, même si la volonté de travailler est établie dans le chef de l'intéressé, il n'en reste pas moins que celui-ci ne dispose pas de l'autorisation requise pour exercer une quelconque activité professionnelle. Notons en outre qu'il résulte du dossier administratif de l'intéressé que sa demande visant à obtenir un permis de travail lui a été refusée en date du 23.12.2010. Cet élément ne peut dès lors plus justifier la régularisation de l'intéressé. »

ALORS QUE les considérations de la partie adverse relative à l'obtention d'une autorisation préalable pour toute personne qui désire travailler en Belgique, se situent tout à fait en dehors des critères prévus par l'instruction du 19 juillet 2009.

Qu'en l'espèce, le requérant a sollicité un séjour sur pied de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 précitée et des critères 2.8.A et 2.8B de l'instruction du 19 juillet 2009 précitée ;

Qu'il était en effet titulaire d'un contrat de travail à durée indéterminée.

Que malheureusement, lorsque sa demande a été déclarée recevable son employeur ne voulait plus de lui car il n'avait pas été en mesure d'attendre sa régularisation et avait engagé quelqu'un d'autre.

Que finalement Monsieur K. (...) a trouvé, dans les trois mois, un nouvel employeur qui a introduit une demande de permis de travail auprès de la Région Flamande le 17 décembre 2010.

L'administration de l'Economie et de l'emploi du Ministère de la Région de Flamande a pris une décision de refus de permis de travail le 23 décembre 2010, au motif que Monsieur K. (...) avait introduit sa demande de permis en dehors du délai légal (à un jour près) !

Que son employeur, Monsieur E. B. (...) a toujours la volonté d'engager Monsieur K. (...) à durée indéterminée. Que le requérant a déposé un nouveau contrat de travail à durée indéterminée dans sa demande introduite le 9 avril 2012.

Que la partie adverse avait connaissance de cet élément.

Que la partie adverse n'a pas respecté les principes de bonne administration qui lui incombent.

Qu'elle ne peut - raisonnablement - affirmer que le requérant ne dispose pas d'une autorisation préalable alors que c'est elle-même qui avait autorisé le requérant à introduire une demande de permis de travail dans le cadre de l'opération de « régularisation ».

Que l'excès de formalisme de la partie adverse ne peut être accepté dans un État de droit au regard des principes de bonne administration et de légitime confiance qui incombent à l'administration.

Qu'il convient également de souligner, que comme il l'a été rappelé ci-dessus, l'Office des Etrangers s'est engagé, malgré l'annulation de l'instruction du 19 juillet 2009 par le Conseil d'Etat, à respecter l'application des critères prévus par cette instruction ;

Qu'au surplus, l'argument de la partie adverse est contradictoire au regard des faits repris ci-dessus.

Que cela a été confirmé par le CCE²e 16 février 2012;

Qu'il y a également lieu de se référer à la jurisprudence exposé à la première branche du moyen (pages 5-9) qui considère que l'instruction (ou l'ancienne note d'application de l'article 9, alinéa 3) peut être analysée comme une ligne de conduite que doit suivre l'administration.

Que dans un arrêt Eeckhout (arrêt n° 32.893 du 28/06/1989), le Conseil d'Etat a jugé que le principe de légitime confiance était un principe de bonne administration :

« Krachtens hetwelk de burger moet kunnen betrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid, of op toezeggingen ofbeloften die de overheid in het concrete geval heeft gedaan »

Traduction libre : « selon lequel l' administré doit pouvoir attendre de la part de V autorité qu'elle, se comporte de façon constante ou faire confiance à des concessions ou des promesses que l'autorité a faites dans le cas concret »

Que force est de constater que la partie adverse n'a pas respecté ce principe, pas plus qu'elle n'a respecté les principes de sécurité juridique (Cass. 27 mars 1992, disponible sur www.juridat.be) et de prévisibilité de la norme (Cass. 13/2/1997, disponible sur www.juridat.be): « les principes généraux de bonne administration comportent le droit à la sécurité juridique [...] ce droit implique notamment que le citoyen doit pouvoir faire confiance aux services publics et compter que ceux-ci observent des règles et suivront une politique bien établie qu'il ne saurait concevoir autrement » ;

Que le requérant répond en tout points aux critères énoncés par ladite circulaire dès lors qu'il est en possession d'un contrat de travail.

Que pourtant les instructions de juillet permettent aux étrangers d'être autorisés au séjour sous condition postérieure de l'octroi d'un permis de travail B.

Que, selon le vade mecum³ publié par l'Office des étrangers :

« Dans les trois mois à compter de la réception de la lettre recommandée de l'Office des étrangers par le candidat à la régularisation, l'employeur introduit une demande d'autorisation d'occupation auprès de l'administration régionale compétente.

L'employeur joint à sa demande une copie du courrier recommandé de l'Office des étrangers visé dans le point

(...)

4) Après réception de la copie de l'autorisation d'occupation et du permis de travail B visés au point l'Office des Etrangers donne instruction à l'administration communale compétente de délivrer un CIRE ou une carte électronique A, avec une durée de validité d'un an à partir de la délivrance ».

Que rien dans l'instruction précitée, ni dans l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 ne soumette le séjour de le requérant à une autorisation préalable d'exercer une activité professionnelle sur le territoire.

Que le Conseil d'Etat a déjà sanctionné ce raisonnement de la partie adverse dans son arrêt du 5 octobre 2011.

Que votre Conseil a confirmé la jurisprudence du Conseil d'Etat par ses arrêts du 16 février 2012⁴.

Qu'en considérant le contraire, la décision attaquée rajoute une condition non prévue à l'article 9bis.

ET ALORS QU'à cet égard, il y a lieu de constater que, dès lors que la partie adverse ne fait pas bénéficier à la partie requérante de l'application de l'instruction du 19 juillet 2009 alors que d'autres personnes, dans la même situation que le requérant, en bénéficient en sont régularisés, elle commet une violation des articles 10 et 11 de la Constitution ;

Qu'en effet, de nombreuses personnes ont obtenu, dans le cadre de l'instruction du 19 juillet 2009, un séjour définitif sur base du contrat de travail, le Ministre ayant usé de son pouvoir discrétionnaire pour appliquer les critères de l'instruction (voir notamment : 6. 425.871, 6.093.338, 5.957.691,...).

Que, partant, la partie adverse a violé l'article 9 bis de la loi du 15 décembre 1980 précipité, son obligation de motivation en vertu des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, le principe général de bonne administration de sécurité juridique et de légitime confiance et les articles 10, 11 et 191 de la Constitution ;

EN TELLE SORTE QUE l'acte attaqué doit être annulé et entre temps suspendu

3.2.5. Cinquième Branche

EN CE QUE la partie adverse estime que le fait que le requérant ait de la famille en Belgique n'est « pas de nature à justifier l'octroi automatique d'un titre de séjour de plus de trois mois ». Elle précise à cet égard que le requérant « n'apporte aucun élément permettant d'établir une comparabilité enter sa situation de séjour et celle des membres de sa famille»,

ALORS QUE Votre Conseil a jugé dans un arrêt du 31 janvier 2012 que « Compte tenu du fait que les exigences de l'article 8 de la CEDH, tout comme celles des autres dispositions de la Convention, sont de l'ordre de la garantie et non du simple bon vouloir ou de l'arrangement pratique (Cour EDH 5 février 2002, Conka I Belgique, § 83), d'une part, et du fait que cet article prévaut sur les dispositions de la loi du 15 décembre 1980 (C.E. 22 décembre 2010, n° 210.029), d'autre pari., il revient à l'autorité administrative de se livrer, avant de prendre sa décision, fi un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devrait avoir connaissance. » (nous soulignons).

Que les attaches familiales du requérant sur le territoire démontrent précisément l'existence d'une vie privée dans son chef, au sens de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales.

Qu'en effet, l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme proclame le droit fondamental de toute personne au respect « de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance ». Que cette notion reçoit une très large interprétation dans la mesure où le Conseil d'Etat a déjà jugé que la décision de refus de séjour accompagnée d'un ordre de quitter le territoire pris à l'égard d'une ressortissante syrienne venue rejoindre sa soeur en Belgique constituait une violation de l'article 8 précité⁵.

Que à l'appui de sa demande de séjour introduite le 12 décembre 2009, le requérant invoquait sa bonne intégration au vu de ses attaches familiales sur le territoire. Que dans sa demande introduite le 9 avril 2012, il insistait sur le fait que ses attaches sur le territoire n'avaient jamais cessé, bien au contraire. Qu'il faisait encore valoir à cet égard que toutes ses attaches étaient désormais en Belgique dès lors que plus aucun membre de sa famille ne résidait au Maroc et qu'il avait établi sur le territoire l'ensemble de ses liens familiaux, affectifs, sociaux et professionnels.

Que selon la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme impose aux autorités publiques de s'abstenir passivement de porter atteinte à la liberté reconnue aux individus de mener leur vie familiale mais également d'agir activement afin de rendre effective la possibilité pour les individus de mener leur vie de famille (X, La mise en oeuvre de la Convention Européenne des droits de l'homme, Ed. Jeune Barreau, Bruxelles, 1994, p. 95).

Que la motivation de la partie adverse ne peut se limiter à considérer que cet élément n'est pas nature à justifier la régularisation du requérant.

Qu'en effet, il s'agit en réalité pour la partie adverse de déterminer dans quelle mesure elle a affaire une vie privée et familiale au sens de la disposition précitée et ensuite dans quelle mesure sa décision pouvait opérer une ingérence dans cette vie privée qui ne soit pas disproportionnée.

Qu'à cet égard, il convient de rappeler que les seules restrictions que l'administration pourrait apporter au droit garanti par l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales précitée - et donc au droit de voir ses relations privées, familiales et professionnelles respectées - doivent, selon le deuxième paragraphe dudit article être « nécessaires dans une société démocratique », ce qui suppose, selon la doctrine et la jurisprudence majoritaires, « que les restrictions aux droits ne peuvent, en aucun cas, porter atteinte à la substance de ces droits : elle doivent se limiter à régler la modalité de leur exercice. La restriction à un droit doit aussi se justifier par un "besoin social impérieux" et par des motifs "pertinents et suffisants". En particulier, la règle de la proportionnalité postule l'exclusivité du moyen : non seulement la limitation de la liberté doit apparaître comme le seul apte à atteindre le but autorisé, mais encore, parmi plusieurs mesures qui peuvent s'offrir à elle, l'autorité doit opter pour la moins restrictive. L'autorité doit également chercher à réaliser un équilibre raisonnable entre le but légitime poursuivi et les inconvénients liés à la restriction de la liberté » (R. ERGEC, «Protection européenne et internationale des Droits de l'Homme», Mys & Breesch éditeurs, Gand, 2000, p. 120).

Que cela revient à dire qu'en application de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, toute ingérence dans la vie privée et familiale ne peut être admise que sur base du respect du principe de proportionnalité. Il importe dès lors à l'autorité de montrer qu'elle a le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte au droit des requérants au respect de leur vie privée et familiale.

Que la vie privée du requérant et de sa famille en Belgique étant avérée puisque la partie adverse estime que cet élément ne justifie pas sa régularisation, il n'est envisageable pour la partie adverse de ne la restreindre que par une mesure qui serait «nécessaire dans une société démocratique », ce qui suppose, selon la doctrine et la jurisprudence majoritaires «que les restrictions aux droits ne peuvent, en aucun cas, porter atteinte à la substance de ces droits : elle doivent se limiter à régler la modalité de leur exercice. La restriction à un droit doit aussi se justifier par un "besoin social impérieux" et par des motifs "pertinents et suffisants". En particulier; la règle de la proportionnalité postule l'exclusivité du moyen : non seulement la limitation de la liberté doit apparaître comme le seul apte à atteindre le but autorisé, mais encore, parmi plusieurs mesures qui peuvent s'offrir à elle, l'autorité doit opter pour la moins restrictive. L'autorité doit également chercher à réaliser un équilibre raisonnable entre le but légitime poursuivi et les inconvénients liés à la restriction de la liberté » (R. ERGEC, « Protection européenne et internationale des Droits de l'Homme », Mys & Breesch éditeurs, Gand, 2000, p. 120).

Qu'enfin, il ne pourrait être reproché à la partie requérante d'avoir noué des liens, d'avoir investi et d'avoir préparé son avenir pendant la durée de son séjour sur le territoire fut-il précaire :

« Considérant que la circonstance que la requérante était au courant du caractère précaire de son séjour en qualité de demandeur d'asile ne suffit pas à écarter le caractère exceptionnel des

circonstances dans lesquelles elle se trouve ; que des circonstances exceptionnelles au sens de l'article 9, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980 ne sont pas des circonstances de force majeure ; qu'il suffit que l'intéressé démontre qu'il lui est impossible ou particulièrement difficile de retourner demander l'autorisation visée dans son pays d'origine ou dans un pays où il est autorisé au séjour; que le caractère exceptionnel des circonstances alléguées par l'étranger doit être examiné par l'autorité dans chaque cas d'espèce ; qu'il n'est pas requis que ces circonstances revêtent un caractère imprévisible, et qu'il n'est même pas exclu qu'elles résultent en partie du comportement de la personne qui les invoque, pourvu que ce comportement témoigne d'une prudence et d'une diligence normales et n'apparaisse pas comme une manoeuvre délibérée destinée à placer la personne en cause dans une situation difficile en cas de rapatriement ; qu'en l'espèce, quand la requérante a introduit sa demande d'asile, elle pouvait prévoir que l'examen en prendrait un certain temps, et qu'il ne peut lui être reproché d'avoir mis ce temps à profit pour acquérir une formation professionnelle ; qu'elle est actuellement dans la dernière année du cycle d'études qu'elle a entamé ; qu'il n'apparaît pas que la décision litigieuse procède d'un examen adéquat des faits invoqués à cet égard par la requérante ; que l'indication qu'elle aurait pu bénéficier de la période du 15 juillet au 15 septembre pour retourner au XXX lever l'autorisation requise, est dépourvue de pertinence dans une décision notifiée le 24 septembre 2001, qui statue sur une demande introduite le 7 juillet 1999 ; que le moyen est sérieux » (C.E., arrêt n° 99.424 du 3 octobre 2001);

Qu'une telle motivation ne prend pas en compte le risque de rupture des liens noués et de perte des investissements consentis dès lors que la partie requérante réside depuis plus de 12 ans sur le territoire et qu'elle y incontestablement développé des liens affectifs, sociaux et professionnels.

Qu'il a été jugé à cet égard :

« (...) qu'enfin, le motif selon lequel la requérante n'a pu produire de permis de travail ou de carte professionnelle ne peut raisonnablement être pris en compte, dès lors que les autorités chargées de la délivrance des permis de travail les refusent aussi longtemps qu'un titre de séjour n'est pas produit ; qu'en présence d'une telle situation, alors que la requérante fait état d'offres d'emploi précises, il doit incomber à la partie adverse de briser le cercle vicieux où la placent les attitudes conjuguées des diverses administrations mettant la requérante dans l'impossibilité d'obtenir un permis de travail sans produire un titre de séjour régulier et ne pouvant obtenir un titre de séjour sans produire un permis de travail; que la motivation de l'acte attaqué est inadéquate; que le moyen est sérieux » (C.E., arrêt du 28 août 1996, n° 61.217);⁶

Qu'en considérant que le fait que le requérant ait de la famille en Belgique ne constitue pas un élément permettant de justifier sa régularisation et en exigeant qu'il établisse la comparabilité de sa situation avec celle de sa famille, la partie adverse a erronément interprété la demande de séjour de celui-ci et commis une erreur manifeste d'appréciation.

EN TELLE SORTE QUE l'acte attaqué doit être annulé et entre temps suspendu. »

Qu'il ne bénéficie pas d'un recours effectif tant que son recours n'est pas examiné par Votre Conseil ;

Qu'ainsi, en prenant l'acte attaqué, la partie adverse viole l'article 13 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales en ce qu'elle empêche le requérant de bénéficier d'un recours effectif ;

Qu'il perdrait en effet intérêt à son recours s'il rentrait dans son pays d'origine, étant donné qu'on lui reprocherait alors qu'il n'a plus intérêt à faire valoir des circonstances exceptionnelles étant donné qu'il ne serait plus en Belgique ;

Que le moyen est sérieux ;

DE TELLE SORTE QUE l'acte attaqué doit être annulé et, entre-temps, suspendu."

4.1.2. De verwerende partij antwoordt hierop als volgt in haar nota met opmerkingen:

"In een eerste middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- Art. 13 EVRM.

In zoverre verzoeker zich beroept op een vermeende schending van art. 13 E.V.R.M., laat de verwerende partij gelden dat uit de rechtsleer blijkt dat art. 13 E.V.R.M. geen rechtstreekse werking heeft (cfr. J. VELU en R ERGEC, La Convention Européenne des droits de l'homme, Bruxelles 1990, p. 93.), en bovendien alleen maar kan geschonden worden indien de schending van een ander artikel van het zelfde verdrag aangetoond wordt.

In casu is de verwerende partij van oordeel dat verzoeker geenszins aantoont dat een ander artikel uit het zelfde verdrag werd geschonden, zodat er geen sprake kan zijn van een schending van art. 13 E.V.R.M.

Het eerste middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen.”

4.1.3. Artikel 13 van het EVRM, dat het recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel waarborgt, luidt als volgt:

“Een ieder wiens rechten en vrijheden die in dit Verdrag zijn vermeld, zijn geschonden, heeft recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel voor een nationale instantie, ook indien deze schending is begaan door personen in de uitoefening van hun ambtelijke functie.”

Te dezen werpt de verzoeker op dat hij het grondgebied niet kan verlaten nu hij een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring heeft ingediend tegen de beslissingen waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf ongegrond wordt bevonden en tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten van 27 juli 2012 en hij in deze beroepsprocedure de bescherming inroept van de rechten van het EVRM.

Gelet op de inhoud en het doel van artikel 13 van het EVRM kan deze rechtsregel echter niet dienstig worden opgeworpen zonder ook de bepaling van hetzelfde verdrag aan te duiden waarvan de schending een daadwerkelijk rechtsmiddel vereist. Te dezen geeft de verzoeker niet aan welke bepaling van het EVRM door de thans bestreden beslissing geschonden werd in combinatie met artikel 13 van het EVRM. Aldus kan de schending van artikel 13 van het EVRM niet worden aangenomen.

Bovendien toont de verzoeker, door in wezen aan te geven van oordeel te zijn dat hij niet over een daadwerkelijk rechtsmiddel kan beschikken, niet aan dat de bestreden beslissing genomen is met miskennis van substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen of dat er sprake is van overschrijding of afwending van macht. De kritiek van de verzoeker laat dan ook niet toe te besluiten dat de bestreden beslissing is aangetast door enig gebrek dat aanleiding kan geven tot de vernietiging ervan. De kritiek van de verzoeker komt neer op wetskritiek waar de Raad zich niet over uit te laten heeft.

Het eerste middel is onontvankelijk.

4.2.1. In een tweede middel voert de verzoeker de schending aan van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: Handvest), van het beginsel van het recht op verdediging en tegenspraak en van het beginsel “*audi et alteram partem*”.

Het middel is als volgt onderbouwd:

“EN CE QUE la décision attaquée ordonne au requérant de quitter le territoire et de ne plus y revenir pendant trois ans sans l'avoir entendu au préalable ou l'avoir invité à présenter ses moyens de défense à cet égard

ALORS QUE L' article 41 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne intitulé «Droit à une bonne administration», dispose :

«(...)»

Que le principe «audi alteram partem » impose à l'administration qui s'apprête à prendre une mesure défavorable à offrir à l'administré l'occasion d'être entendu, dans des conditions telles qu'il soit en mesure de présenter utilement les arguments propres à sauvegarder ses intérêts⁷ ;

Que le 28 février 2013, le tribunal administratif de Lyon a décidé, dans deux jugements rendus en formation élargie — l'un concernant une ressortissante de pays tiers (Mme Lareille L.M., n°1208057), l'autre une citoyenne de l'Union européenne (Mme Ancuta D., n°1208055) - que l'administration préfectorale devait « entendre » l'étranger « préalablement » à l'édition d'une décision d'obligation de quitter le territoire français⁸ ;

Qu'il a ainsi fait application du principe du contradictoire qui, selon le tribunal lyonnais, « trouve à s'appliquer aux administrations des Etats membres dans une situation régie par le droit de l'Union européenne », et constitue « l'une des composantes du droit de la défense qui fait partie des principes généraux du droit de l'Union européenne »;

Que cette jurisprudence est dans la continuité de celle de la Cour de Justice de l'Union européenne, qui dans un arrêt C-277/11, du 22 novembre 2012, a jugé :

81 À cet égard, il importe de rappeler que, selon une jurisprudence constante de la Cour, le respect des droits de la défense constitue un principe fondamental du droit de l'Union (voir, notamment, arrêts du 28 mars 2000, *Krombach*, C-7/98, Rec. p. I-1935, point 42, et du 18 décembre 2008, *Sopropé*, C-349/07, Rec. p. I-10369, point 36).

82 En l'occurrence, s'agissant plus particulièrement du droit d'être entendu dans toute procédure, lequel fait partie intégrante dudit principe fondamental (voir en ce sens, notamment, arrêts du 9 novembre 1983, *Nederlandsche Banden-Industrie- Michelin/Commission*, 322/81, Rec. p. 3461, point 7, et du 18 octobre 1989, *Orkem/Commission*, 374/87, Rec. p. 3283, point 32), il est aujourd'hui consacré non seulement par les articles 47 et 48 de la Charte, qui garantissent le respect des droits de la défense ainsi que du droit à un procès équitable dans le cadre de toute procédure juridictionnelle, mais également par l'article 41 de celle-ci, qui assure le droit à une bonne administration.

83 Le paragraphe 2 dudit article 41 prévoit que ce droit à une bonne administration comporte notamment le droit de toute personne d'être entendue avant qu'une mesure individuelle qui l'affecterait défavorablement ne soit prise à son encontre, le droit d'accès de toute personne au dossier qui la concerne, dans le respect des intérêts légitimes de la confidentialité et du secret professionnel et des affaires, ainsi que l'obligation pour l'administration de motiver ses décisions.

84 Force est de constater que, ainsi qu'il résulte de son libellé même, cette disposition est d'application générale.

85 Aussi la Cour a-t-elle toujours affirmé l'importance du droit d'être entendu et sa portée très large dans l'ordre juridique de l'Union, en considérant que ce droit doit s'appliquer à toute procédure susceptible d'aboutir à un acte faisant grief (voir, notamment, arrêts du 23 octobre 1974, *Transocean Marine Paint Association/Commission*, 17/74, Rec. p. 1063, point 15; *Krombach*, précité, point 42, et *Sopropé*, précité, point 36).

86 Conformément à la jurisprudence de la Cour, le respect dudit droit s'impose même lorsque la réglementation applicable ne prévoit pas expressément une telle formalité (voir arrêt *Sopropé*, précité, point 38).

87 Le droit d'être entendu garantit à toute personne la possibilité de faire connaître, de manière utile et effective, son point de vue au cours de la procédure administrative et avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable ses intérêts (voir, notamment, arrêts du 9 juin 2005, *Espagne/Commission*, C-287/02, Rec. p. I-5093, point 37 et jurisprudence citée; *Sopropé*, précité, point 37; du 1^{er} octobre 2009, *Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Conseil*, C-141/08 P, Rec. p. I-9147, point 83, ainsi que du 21 décembre 2011, *France/People's Mojahedin Organization of Iran*, C-27/09 P, non encore publié au Recueil, points 64 et 65).

Qu'une décision ordonnant au requérant de quitter le territoire et lui interdisant d'y revenir pendant trois ans constitue indéniablement une mesure défavorable qui nécessite que l'étranger soit entendu, ou à tout le moins ait l'occasion de faire valoir ses moyens de défense, préalablement à l'adoption de la décision ;

Qu'en s'abstenant de permettre au requérant d'être entendu avant qu'il ne lui ordonné de quitter le territoire, la décision attaquée viole les dispositions et principes visés au moyen ;

EN TELLE SORTE QUE l'acte attaqué doit être annulé et entre-temps suspendu.”

4.2.2. De verwerende partij antwoordt hierop als volgt in haar nota met opmerkingen:

“In een tweede middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- Art. 41 van het Europees Handvest,
- De rechten van verdediging,
- De hoorplicht (het principe audi alteram partem).

Verzoekende partij werpt in de eerste plaats op dat hij op grond van artikel 41, §2, lid 1, van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, diende te worden gehoord.

Deze bepaling luidt evenwel als volgt:

"(...)"

Voormeld artikel behelst uitdrukkelijk dat: "Eenieder er recht op [heeft] dat zijn zaken onpartijdig, billijk en binnen een redelijke termijn door de instellingen en organen van de Unie worden behandeld".

De federale Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding is evenwel geen instelling of orgaan van de Unie. Een schending van deze bepaling kan als dusdanig in casu dan ook niet op nuttige wijze worden aangevoerd (zie ook R.v.V. nr. 105.437 van 20 juni 2013).

Terwijl verzoeker zich ook niet dienstig kan beroepen op de vermeende schending van de rechten van verdediging.

"Het volstaat te stellen dat de rechten van verdediging op het administratiefrechtelijk vlak alleen in tuchtzaken bestaan. Derhalve zijn de rechten van verdediging niet van toepassing op administratieve beslissingen die worden genomen in het raam van de Vreemdelingenwet." (R.V.V. nr. 1842 van 20.9.2007)

Ook een schending van de hoorplicht kan niet op ontvankelijke wijze worden ingeroepen.

Immers houdt de bestreden beslissing slechts een beoordeling in van de verblijfstoestand van verzoekers en van hun aanvraag om desbetreffend een bepaalde beslissing (aanvraag tot vestiging) te treffen.

Niet een bepaalde vorm van persoonlijk gedrag of de vereiste van de goede werking van een openbare dienst ligt dus aan de betrokken bestreden beslissing ten grondslag (cf. bv. R.v.St. nr. 39.156, 3.4.1992, Arr. R.v.St. 1992, z.p.), maar wel een bepaalde vaststelling aangaande een situatie waaromtrent het bestuur uit hoofde van zijn bevoegdheid, die het verzocht is uit te oefenen, beslissingen dient te nemen.

Bij deze vorm van bestuurlijke bevoegdheidsuitoefening geldt de hoorplicht niet (R.v.St. nr. 39.155, 2.4.1992). Bestuurshandelingen die een weigering inhouden om een door de verzoekende partij gevraagd voordeel te verlenen, zijn niet onderworpen aan tegenspraak daar deze niet gesteund zijn op een tekortkoming van de betrokkene (zie ook R.v.St. nr. 167.887 dd. 15.02.2007, I. OPDEBEECK, "De hoorplicht" in *Beginselen van behoorlijk bestuur in Administratieve rechtsbibliotheek*, Brugge, die Keure, 2006, 247).

Het middel faalt in rechte.

Het tweede middel kan evenmin worden aangenomen."

4.2.3. Artikel 41 van het Handvest luidt als volgt:

"1. Eenieder heeft er recht op dat zijn zaken onpartijdig, billijk en binnen een redelijke termijn door de instellingen, organen en instanties van de Unie worden behandeld.

2. Dit recht behelst met name:

a) het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen;

"(...)"

Uit de bewoordingen van artikel 41 van het Handvest volgt duidelijk dat dit artikel niet is gericht tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie (HvJ 17 juli 2014, C-141/12 en C-372/12, Y.S. e.a., § 67). Het recht om te worden gehoord, maakt integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, dat een algemeen beginsel van Unierecht is. (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., § 81; HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, § 45).

Luidens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie leidt een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het hoorrecht, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., § 38, met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, § 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C 288/96, Jurispr. blz. I 8237, § 101;

1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, § 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, § 80).

Om een dergelijke onregelmatigheid te constateren, dient de Raad aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval na te gaan of er sprake is van een onregelmatigheid die het hoorrecht op zodanige wijze aantast dat de besluitvorming in kwestie een andere afloop had kunnen hebben, met name omdat de verzoeker specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren die na een individueel onderzoek het al dan niet afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod hadden kunnen beïnvloeden (cf. HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., § 40).

In casu beperkt de verzoeker zich tot het voeren van een louter theoretisch betoog, zonder te concretiseren welke specifieke gegevens of stukken hij, indien hij werd gehoord, dan wel zou hebben aangevoerd die zouden hebben kunnen leiden tot het nemen van een andere beslissing of tot het niet nemen van de bestreden beslissing.

Een schending van artikel 41 van het Handvest, van het beginsel van de rechten van verdediging en tegenspraak en van het beginsel "*audi et alteram partem*" kan dan ook niet worden aangenomen.

Het tweede middel is onontvankelijk, minstens ongegrond.

4.3.1. In een derde middel voert de verzoeker de schending aan van de artikelen 20, 21 en 228 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU), van de artikelen 5 en 11 van de Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: Terugkeerrichtlijn), van artikel 13 van het EVRM, van de artikelen 2, 7, 10, 62 en 74 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van het zorgvuldigheidsbeginsel. In de uiteenzetting van het middel wordt gewag gemaakt van een schending van de artikelen 3, eerste lid, 9°, en 74/11 van de Vreemdelingenwet.

Het middel is als volgt onderbouwd:

“EN CE QUE la décision attaquée ordonne au requérant de quitter le territoire et lui interdit d'y revenir pendant trois ans au motif qu'il « n'a pas obtempéré dans le délai imparti à une précédente décision d'éloignement »

ALORS QUE l'article 5 de la directive 2008/115/CE précise :

(...)

Que son article 11 stipule :

(...)

Que l'article 3, alinéa 1^{er}, 9° de la loi du 15 décembre 1980 dispose :

(...)

Que son article 7 énonce :

(...)

Que son article 74/11 précise :

(...)

Que décision attaquée n'a manifestement pas tenu compte de la vie privée et familiale du requérant étant donné qu'elle n'en fait aucunement allusion ;

Que les articles visés au moyen sont violés ;

EN TELLE SORTE QUE l'acte attaqué doit être annulé et entre-temps suspendu.”

4.3.2. De verwerende partij antwoordt hierop als volgt in haar nota met opmerkingen:

“In een derde middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- Art. 20,21 en 288 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie,
- Art. 5 en 11 van de Richtlijn 2008/115/EG,
- Art. 13 EVRM,
- Art. 2,7,10, 62 en 74 Vreemdelingenwet,
- Art. 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991,
- Het zorgvuldigheidsbeginsel.

De concrete kritiek van verzoekende partij bestaat eruit dat geen rekening zou zijn gehouden met zijn privé- en familielevens in het Rijk.

Verweerder laat vooreerst gelden dat verzoekende partij nalaat in te gaan op de door hem aangehaalde schending van art. 13 EVRM, art. 2 en 10 Vreemdelingenwet en art. 20, 21 en 288 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

Bij gebreke van een weergave in de toelichting van het middel van de wijze waarop de door verzoeker vermelde rechtsregels zouden zijn geschonden, kan de verwerende partij zich desbetreffend niet met kennis van zaken verdedigen, zodat het middel vanuit het oogpunt van de opgeworpen schending van deze rechtsregel naar het oordeel van laatstgenoemde om die reden als onontvankelijk dient te worden beschouwd (R.v.St. nr. 39.750, 18.6.1992, Arr. Rv.St. 1992, z.p.).

Waar verzoeker zich beroept op een schending van art. 5 en 11 van de Richtlijn 2008/115/EG laat de verwerende partij gelden dat deze richtlijn geen directe werking heeft.

Immers, de bepalingen van deze richtlijn werden omgezet naar Belgisch recht door middel van de Wet van 19.01.2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en de Wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wetgeving met betrekking tot de opvang van asielzoekers (beide in werking getreden op 27.02.2012).

Verzoeker toont niet aan welk artikel van de Richtlijn niet of foutief zou zijn omgezet in het nationaal recht, zodat hij zich niet meer op de directe werking van de bepalingen van deze richtlijn kan beroepen.

Vooreerst laat verweerder nopens de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 en artikel 62 van de Wet dd. 15.12.1980, die allen de formele motiveringsplicht betreffen, gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift blijkt dat verzoekende partij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar er ook in slaagt de motieven vevat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven vevat in de bestreden beslissing.

De verwerende partij is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek nopens de formele motiveringsverplichting (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

De verwerende partij merkt op dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen gelezen worden zodat verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover verzoekende partij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477).

Terwijl verzoekende partij niet kan worden gevolgd in zijn stelling als zou uit de formele motiveringsplicht en art. 74/11 Vreemdelingenwet voortvloeien, dat de gemachtigde van de Staatssecretaris ertoe gehouden zou zijn uitdrukkelijk te motiveren omtrent het sociaal en familiaal leven van verzoekende partij.

"Uit de samenlezing van het bepaalde in artikel 74/11, § 1, tweede lid en 74/11, § 2, tweede lid van de vreemdelingenwet blijkt dat in de regel een inreisverbod wordt opgelegd indien een vroegere beslissing tot verwijdering niet werd uitgevoerd, zoals in casu, of indien voor het vrijwillig vertrek geen termijn wordt toegestaan, en dat de gemachtigde van de staatssecretaris zich hiervan in individuele gevallen omwille van humanitaire redenen kan onthouden. Uit het genoemde artikel 74/11 van de vreemdelingenwet blijkt echter niet dat de gemachtigde van de staatssecretaris gehouden is om, bij het uitvaardigen van een terugkeerbesluit en bij het vaststellen van één van de, in artikel 74/11, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet bepaalde gevallen, telkens uitdrukkelijk te motiveren waarom hij geen toepassing

maakt van de mogelijkheid om zich te onthouden van het uitvaardigen van een inreisverbod. De verzoeker duidt geen ander wettelijke of reglementaire bepaling aan waaruit specifiek blijkt dat bij het uitvaardigen van een inreisverbod uitdrukkelijk moet worden gemotiveerd waarom geen toepassing wordt gemaakt van de mogelijkheid voorzien in artikel 74/11, § 2, tweede lid van diezelfde wet. Wat betreft de aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht, is de Raad van oordeel dat het opgelegde inreisverbod in casu afdoende wordt gemotiveerd door de vaststelling dat "niet aan de terugkeerverplichting werd voldaan", hetgeen betekent dat de verzoeker een eerdere beslissing tot verwijdering niet heeft uitgevoerd zoals voorzien in artikel 74/11, § 1, tweede lid, 2° van de vreemdelingenwet. Daargelaten de vraag of de gemachtigde van de staatssecretaris zich uit eigen beweging dan wel slechts op verzoek van de betrokkene kan onthouden van het opleggen van een inreisverbod, vereist de materiële motiveringsplicht niet dat bijkomend wordt gemotiveerd waarom, bij wege van uitzondering, geen gebruik wordt gemaakt van de mogelijkheid om wegens humanitaire redenen geen inreisverbod op te leggen" (R.v.V. nr. 91 663 van 19 november 2012, www.rw-cce.be, onderlijning toegevoegd)

Verzoekende partij laat ten andere na concreet aan te duiden met welke omstandigheden geen rekening zou zijn gehouden bij het nemen van de bestreden beslissing.

Hij verwijst naar zijn 'privé- en familiaal leven', maar laat na deze banden aan te duiden door middel van concrete bewijzen.

De kritiek van verzoekende partij blijft aldus beperkt tot een theoretisch betoog, dat niet tot een nietigverklaring kan de bestreden beslissing kan leiden.

Het middel faalt in rechte.

Het derde middel kan evenmin worden aangenomen."

4.3.3.1.1. Luidens artikel 39/69, § 1, tweede lid, 4°, van de Vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid "een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen". Onder "middel" wordt begrepen een voldoende duidelijke omschrijving van de door de bestreden beslissing overtreden rechtsregel of rechtsprincipe en van de wijze waarop die rechtsregel of dat rechtsprincipe door de bestreden beslissing wordt geschonden (RvS 22 januari 2010, nr. 199.798). Te dezen zet de verzoeker nergens in het derde middel uiteen op welke wijze hij de artikelen 20, 21 en 288 van het VWEU, artikel 13 van het EVRM en de artikelen 2, 3, eerste lid, 9°, 10 en 74 van de Vreemdelingenwet door de bestreden beslissing geschonden acht.

4.3.3.1.2. De schending van een richtlijn kan niet rechtstreeks worden aangevoerd wanneer deze werd omgezet naar de interne wetgeving. Nu de Terugkeerrichtlijn met de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (BS 17 februari 2012) in Belgisch recht werd omgezet en de verzoeker niet aantoonde dat de door hem ingeroepen artikelen 5 en 11 daarbij niet (volledig) of niet correct omgezet zouden zijn, kan hij zich niet dienstig op de betrokken bepalingen beroepen.

4.3.3.1.3. Het derde middel is, wat deze onderdelen betreft, niet-ontvankelijk.

4.3.3.2. De uitdrukkelijke motiveringsplicht, vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de Vreemdelingenwet, heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze, wat impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. *In casu* wordt in de motieven van de bestreden beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten verwezen naar de toepasselijke rechtsregels, namelijk de artikelen 7, eerste lid, 1° en 8°, en 74/14, § 3, 1° en 4°, van de Vreemdelingenwet. Tevens bevat deze beslissing een motivering in feite, met name dat de verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten wordt

afgegeven omdat hij *“niet in het bezit (is) van een geldig paspoort voorzien van een geldig visum”* en evenmin van een arbeidskaart of een beroepskaart, en dat hij dit onmiddellijk dient te doen omdat er een risico op onderduiken bestaat nu hij *“geen officiële verblijfplaats in België (heeft)”* en omdat hij *“geen gevolg (heeft) gegeven aan de Bevelen om het Grondgebied te Verlaten die hem betekend werden op 19.05.2009 & 27.07.2012”*. Ook het bestreden inreisverbod verwijst naar de toepasselijke rechtsregel, met name artikel 74/11, § 1, tweede lid, 1°, van de Vreemdelingenwet. Tevens bevat ook deze beslissing een motivering in feite, met name dat de verzoeker een inreisverbod met een duur van drie jaar wordt opgelegd omdat hem voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan nu hij *“geen officiële verblijfplaats in België (heeft)”* en hij op 16 juli 2013 *“op heterdaad betrapt (werd) op zwartwerk”*, waarvoor nog een proces-verbaal zal worden opgesteld door de sociale inspectie.

Aldus kunnen de motieven die de bestreden beslissing onderbouwen op eenvoudige wijze in die beslissing worden gelezen zodat de verzoeker er kennis van heeft kunnen nemen en hierdoor tevens heeft kunnen nagaan of het zin heeft hiertegen de beroepsmogelijkheden aan te wenden waarover hij in rechte beschikt. De verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht. Hij wijst er weliswaar op dat in de bestreden beslissing niet gezinspeeld wordt op zijn privé- en familiale leven, doch hij laat na hieromtrent ook maar een minimum van toelichting te verstrekken, zodat – daargelaten de vraag of in één van de door hem geschonden geachte bepalingen een verplichting kan worden gelezen om te motiveren omtrent zijn privé- en familiale leven – niet wordt ingezien wat hierover diende te of kon worden gemotiveerd. De verzoeker beperkt zich tot een louter theoretisch betoog dat niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing kan leiden.

Een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van artikel 62 van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

4.3.3.3. De verzoeker voert bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aan, zodat het derde middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven. Dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 5 december 2011, nr. 216.669; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 14 juli 2008, nr. 185.388). Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van de artikelen 74/11 en 7 van de Vreemdelingenwet.

4.3.3.3.1. Artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1 De duur van het inreisverbod wordt vastgesteld door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval.

De beslissing tot verwijdering gaat gepaard met een inreisverbod van maximum drie jaar in volgende gevallen:

1° indien voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan of;

2° indien een vroegere beslissing tot verwijdering niet uitgevoerd werd.

(...)”

Uit artikel 74/11, § 1, tweede lid, van de Vreemdelingenwet volgt dat de minister (c.q. de staatssecretaris) of zijn gemachtigde verplicht is een inreisverbod van maximum drie jaar op te leggen *“indien voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan of indien een vroegere beslissing tot verwijdering niet uitgevoerd werd”*. Uit de bewoordingen van deze bepaling blijkt dat het niet om een mogelijkheid, maar om een verplichting gaat. Overeenkomstig het eerste lid van dezelfde bepaling wordt de duur van het inreisverbod vastgesteld *“door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval”*.

Te dezen werpt de verzoeker op dat bij het nemen van de bestreden beslissing geen rekening werd gehouden met zijn familie- en privéleven in België. Hij beperkt zich evenwel tot een louter theoretisch betoog zonder met concrete elementen te verduidelijken waaruit zijn familie- en privéleven in België bestaat. Aldus maakt hij het bestaan van een familie- en privéleven in België niet aannemelijk en toont hij niet aan in welk opzicht dit een specifieke omstandigheid uitmaakt waarmee de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris bij het opleggen van het bestreden inreisverbod rekening diende te houden.

Een schending van artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet wordt niet aannemelijk gemaakt.

4.3.3.3.2. Artikel 7, eerste lid, van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven:

1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

(...)

8° wanneer hij een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige of in ondergeschikt verband uitoefent zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging;

(...)”

Uit wat voorafgaat, blijkt niet dat enige hogere rechtsnorm de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris zou verhinderen om toepassing te maken van de bepalingen van artikel 7, eerste lid, van de Vreemdelingenwet. Voorts betwist de verzoeker de vaststellingen in het bestreden bevel dat hij *“niet in het bezit (is) van een geldig paspoort voorzien van een geldig visum”* en evenmin van een arbeidskaart of een beroepskaart niet.

Een schending van artikel 7 van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

4.3.3.3.3. Uit het voorgaande blijkt dat de verzoeker niet aannemelijk maakt dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op basis van een niet correcte feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze tot de bestreden beslissing is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht, in het licht van de artikelen 7 en 74/11 van de Vreemdelingenwet, kan niet worden aangenomen.

4.3.3.4. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de bestuurlijke overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Aangezien uit voorgaande bespreking volgt dat er niet wordt aangetoond dat niet werd uitgegaan van een correcte feitenvinding kan niet worden gesteld dat het zorgvuldigheidsbeginsel zou zijn geschonden.

4.3.3.5. Het derde middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

5. Korte debatten

De verzoeker heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op drieëntwintig oktober tweeduizend zeventien door:

dhr. D. DE BRUYN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

D. DE BRUYN