

Arrest

nr. 213 489 van 5 december 2018
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat M.-P. DE BUISSET
Bischoffsheimlaan 36
1000 BRUSSEL

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Congolese (D.R.C.) nationaliteit te zijn, op 25 juni 2018 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 3 mei 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 33*bis*).

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 27 juni 2018 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 7 augustus 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 20 september 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken F. TAMBORIJN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat T. WIBAULT, die *loco* advocaat M.-P. DE BUISSET verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker diende op 25 augustus 2016 op de Belgische vertegenwoordiging in Kinshasa (D.R. Congo) een aanvraag in voor een visum type D met het oog op studies in België.

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de staatssecretaris) besliste op 15 september 2016 tot afgifte van een visum.

1.3. Verzoeker kwam op 30 september 2016 toe op het Belgische grondgebied en werd in het bezit gesteld van een A-kaart, geldig tot 31 oktober 2017.

1.4. Verzoeker vroeg op 5 oktober 2017 de verlenging van zijn A-kaart.

1.5. De staatssecretaris trof op 3 mei 2018 een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 33bis). Verzoeker werd hiervan op 24 mei 2018 in kennis gesteld.

Dit vormt de bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“(…)

Gelet op artikel 61 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd door de wet van 15 juli 1996;

(1) Gelet op het advies van de academische besturen of schoolbesturen, overgemaakt op 06.02.2018 en op 03.04.2018

Overwegende dat de genaamde T.(…) O.(…) F.(…),

geboren te M.(…) N.(…) op (in) (…),

van Congo (Dem. Rep.) nationaliteit,

verblijvende te (…)

gemachtigd was om te verblijven in België om er te studeren

REDEN VAN BESLISSING :

§ 1. De Minister kan de vreemdeling die gemachtigd werd om in België te verblijven ten einde er te studeren, het bevel geven om het grondgebied te verlaten:

3° wanneer hij zich zonder geldige reden niet aanmeldt voor de examens:

Overwegende dat betrokkene werd gemachtigd tot een tijdelijk verblijf van langer dan drie maanden in toepassing van artikel 58 van de wet van 15/12/1980 sedert 30.09.2016 om masterstudies aan te vatten aan de ULB Overwegende dat betrokkene voor de verlenging van zijn verblijf voor het academiejaar 2017-2018 de examenresultaten van het academiejaar 2016-2017 voorlegde waaruit blijkt dat hij tijdens de examenperiode van juni 2017 voor geen enkel examen geslaagd is, dat hij aan 3 examens niet deelgenomen heeft en op 7 andere examens een score 0 behaalde; dat hij voor de examens waar hij wel aan deelnam een 1/20 en een 5/20 behaalde, zodat hij dus geen enkele credit van de opgenomen 60 credits verworven heeft

Overwegende dat op 04.01.2018 een email werd gestuurd naar de ULB om de rechtvaardiging van de niet deelname te vragen met de melding dat in afwezigheid van een reactie binnen de 8 dagen, een beslissing zal worden genomen betreffende de student

Overwegende dat de onderwijsinstelling op 06.02.2018 antwoordde dat betrokkene geen rechtvaardiging had binnengebracht voor de afwezigheden tijdens het academiejaar 2016-2017;

Overwegende dat uit het academisch advies dd. 03.04.2018 blijkt dat betrokkene in januari 2018 aan 3 van de 4 examens heeft deelgenomen maar dat hij voor geen enkele van de drie geslaagd is; dat hij ook geen geldige reden opgeeft waarom hij niet heeft meegedaan aan het vierde examen;

Overwegende dat de A-kaart is verstreken sedert 31/10/2017

In uitvoering van artikel 103/3 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd bij het koninklijk besluit van 11 december 1996, wordt aan de betrokkene het bevel gegeven om het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen.

(…)”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 8 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 de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van artikel 41, §2, van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest), van artikel 22 van de Grondwet, van de artikelen 1 tot 4 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de artikelen 62 en 74/13 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet) en van het algemeen beginsel *“audi et alteram partem”*.

Verzoeker zet zijn eerste middel uiteen als volgt:

“En ce que la partie adverse n'a pas pris la peine d'entendre le requérant avant la prise de la décision et en particulier concernant sa situation familiale.

Alors que, la partie adverse est tenue de prendre en considération la situation familiale du requérant et de l'entendre à cet égard avant toute prise de décision de renvoi conformément à l'article 74/13 de la loi du 15.12.1980 et de motiver de manière adéquate sa décision.

Il est incontestable que l'ordre de quitter le territoire qui a été notifié au requérant l'affecte négativement puisque cela signifie à tout le moins une interruption dans la vie familiale qu'il mène avec sa compagne, le fils de celle-ci et leur futur enfant, et ce pour une durée indéterminée.

Si le requérant avait été interrogé par la partie adverse, il aurait pu faire valoir des éléments d'ordre familial, et notamment sa relation stable avec Madame A.(...) M.(...) S.(...), de nationalité belge ainsi que la naissance de leur futur enfant. La relation du couple est sérieuse et est établie par plusieurs éléments joints en annexe :

Témoignage de la cousine du requérant, Madame T.(...) A.(...) (pièce 4):

« F.(...) T.(...) O.(...) est mon cousin et il habitait à grand-bigard chez ma mère. Très vite après sa venue, il se confiait à moi: il a rencontré la femme de sa vie qui habitait à Anvers. Puis, il a fait un repas pour que toute la famille puisse la rencontrer. Il s'agissait de Madame A.(...) M.(...) S.(...). (...) »

Un mariage était prévu pour ses deux amoureux. Mais pour le moment, un bonheur vient se rajouter dans leur foyer, ils attendent la venue d'une petite princesse ce qui a postposé la date du mariage. Actuellement, ils vivent ensemble à Ixelles/Etterbeek et F.(...) va chercher et déposer D.(...)-J.(...) à l'internat.

Témoignage de la tante du requérant, Madame N.(...) N.(...) (pièce 5):

« En tant que garante de T.(...) O.(...) F.(...), j'atteste sur l'honneur que j'avais accueilli mon neveu à la maison. C'est un enfant sérieux au sens vrai du terme. Freddy a fait la connaissance de mademoiselle A.(...) M.(...) S.(...) qui habitait en ce temps-là à Anvers.

Petit à petit, eut amour qu'on croyait de passage à grandi en peu de temps.

Depuis 10 mois, il a quitté la maison pour cohabiter avec sa copine et leur Fils C.(...) K.(...) D.(...)-J.(...)

Actuellement Madame A.(...) attend une petite fille conçue de eut amour. »

Témoignage de la fiancée du requérant, Mademoiselle A.(...) M.(...) S.(...) (pièce 7):

« Moi, Madame A.(...) M.(...) S.(...) atteste par la présente note que je suis bel et bien en couple depuis décembre 2016 avec Monsieur T.(...) O.(...) F.(...) depuis plus d'une année et nous habitons sous le même toit à Ixelles Avenue Auguste Rodin numéro 4 depuis le 1er avril 2018 et l'issue de cette union, nous attendons un bébé d'ici le 4 septembre 2018 parce que je suis enceinte de 28 semaines. »

Témoignage de Tinele du requérant, Monsieur O.(...)-M.(...) (pièce 8):

« J'atteste par la présente que Monsieur T.(...) O.(...) F.(...) est en cohabitation avec Madame T.(...) O.(...) où ils vivent ensemble en couple à Ixelles sur l'avenue Auguste Rodin n°4 où le couple attend un bébé dans moins de 4 mois. »

La vie familiale du requérant n'a pas été prise en considération par la partie adverse, car elle n'a pas pris la peine de l'interroger valablement avant la prise de cette décision.

Le principe général de droit Audi alteram partem et l'article 41 §2 de la Charte n'ont pas été respectés.

L'article 74/13 de la loi du 15.12.1980 se lit comme suit:

« Lors de la prise d'une décision d'éloignement, le ministre ou son délégué tient compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de la vie familiale. et de l'état de santé du ressortissant d'un pays tiers concerné. »

Le législateur a imposé à la partie adverse de tenir compte de la vie familiale d'un ressortissant d'un pays tiers lorsqu'elle prend une décision d'éloignement. Cette disposition constitue la transposition de l'article 5 de la Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier.

En n'ayant pas entendu le requérant qui aurait pu faire état d'une vie familiale en Belgique (compagne et la naissance de leur futur enfant), la partie adverse n'a pas tenu compte de cette vie familiale.

En vertu de l'article 3 du CIDE, les autorités administratives des états ont pour obligation de prendre en considération l'intérêt supérieur de l'enfant lors de toute prise de décision officielle les concernant.

Comme il ressort des différents témoignages, le requérant entretient une relation privilégiée avec son enfant:

Témoignage de la cousine du requérant, Madame T.(...) A.(...) (pièce 4):

« (...) Une femme ayant déjà un enfant qui a très vite accepté mon cousin comme beau-père. C.(...) K.(...) D.(...)-J.(...) m'a confié avoir la chance d'avoir « papa F.(...) », car il s'occupe bien de lui et ils jouent au foot ensemble et font des activités entre hommes, chose qu'il ne faisait jamais avec sa maman. (...) Actuellement, ils vivent ensemble à Ixelles/Etterbeek et F.(...) va chercher et déposer D.(...)-J.(...) à l'internat.

Témoignage de la tante du requérant, Madame N.(...) N.(...) (pièce 5):

« En tant que garante de T.(...) O.(...) F.(...), j'atteste sur l'honneur que j'avais accueilli mon neveu à la maison. C'est un enfant sérieux au sens vrai du terme. F.(...) a fait la connaissance de mademoiselle T.(...) O.(...) qui habitait en ce temps-là à Anvers.

Petit a petit eet amour qu 'on croyait de passage a grandi en peu de temps. Depuis 10 mois, il a quitté la maison pour cohabiter avec sa copine et leur Fils C.(...) K.(...) D.(...) J.(...). Actuellement Madame A.(...) attend une petite fille conque de eet amour. »

Témoignage de la fiancée du requérant, Mademoiselle A.(...) M.(...) S.(...) (pièce 7):

« (...) J'ai un enfant de 9 ans du nom de C.(...) K.(...) D.(...) J.(...) qui étudie et sont en très bonne relation avec son futur beau-père. Nous sommes une famille ordinaire. »

Témoignage de Tonele du requérant, Monsieur O.(...)-M.(...) (pièce 8):

« (...) Madame A.(...) a un enfant agé de presque 9 ans et eet enfant en bonne relation avec son beau-père qui est mon neveu.

D'ailleurs, il le prend comme son fils, c'est lui qui l'accompagne a l'internat et va le chercher le weekend. »

Le requérant a une place très importante au sein de la famille de sa compagne.

Il ne ressort par conséquent pas de la présente décision d'éloignement que la partie adverse ait tenu compte de la vie familiale du requérant, puisqu'il n'y est fait mention nulle part. La partie adverse a dès lors violé non seulement le principe général de droit Audi Alteram Partem ainsi que Partie 41 §2 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union, mais également Partie 74/13 de la loi du 15.12.1980, Partie 8 de la CEDH, l'obligation de motivation des décisions administratives ainsi que Partie 3 du CIDE."

In een tweede middel voert verzoeker wederom de schending aan van artikel 8 van het EVRM, van de artikelen 3 en 9 van het Internationaal Verdrag betreffende de Rechten van het Kind (hierna: het IVRK), van de artikelen 1 tot 4 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van de artikelen 11 en 62 van de vreemdelingenwet. Verzoeker stelt in zijn tweede middel het volgende:

"En ce que la partie adverse n'a pas procédé a un examen rigoureux au regard de la vie privée du requérant, en fonction des circonstances dont elle avait connaissance, avant de prendre sa décision; Alors que Partie 8 de la CEDH et l'obligation de motivation formelle imposent de procéder a eet examen rigoureux.

Comme il ressort des différents témoignages repris ci-devant, le requérant est un couple avec Madame A.(...) M.(...) S.(...) depuis décembre 2016 et ils attendent un enfant.

A eet égard, votre Conseil a rappelé les principes suivants dans un arrêt n° 74 258 du 31 janvier 2012: «L'article 8 de la CEDH dispose comme suit :

'1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu 'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire a la sécurité nationale, a la sûreté publique, au bien-être économique du pays, a la défense de l'ordre et a la prévention des infractions pénales, a la protection de la santé ou de la morale, ou a la protection des droits et libertés d'autrui. Lorsque 'un risque de violation du droit au respect de la vie privée et/ou familiale est invoqué, le Conseil examine d'abord s 'il existe une vie privée et/ou familiale au sens de la CEDH, avant d'examiner s 'il y est porté atteinte par l 'acte attaqué. Quant a l 'appréciation de l 'existence ou non d'une vie privée et/ou familiale, le Conseil doit se placer au moment où l'acte attaqué a été pris (cf Cour EDH 13 février 2001, Ezzoudhi/France, § 25 ; Cour EDH 31 octobre 2002, Yildiz/Autriche, § 34; Cour EDH 15 juillet 2003, Mokrani/France, §21).

[...]

Ensuite, le Conseil doit examiner s 'il y a ingérence dans la vie familiale et/ou privée. A eet égard, il convient de vérifier si l'étranger a demandé l'admission pour la première fois ou s'il s 'agit d'une décision mettant fin a un séjour acquis.

S'il s'agit d'une première admission, la Cour EDH considère qu'il n'y a pas d'ingérence et il n'est pas procédé a un examen sur la base du deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH. Dans ce cas, la Cour EDH considère néanmoins qu'il convient d'examiner si l'Etat est tenu a une obligation positive pour permettre de maintenir et de développer la vie privée et/ou familiale (Cour EDH 28 novembre 1996, Ahmut/Pays-Bas, § 63; Cour EDH 31 janvier 2006, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer/Pays-Bas, § 38). Cela s'effectue par une mise en balance des intérêts en présence. S'il ressort de cette mise en balance des intérêts que l'Etat est tenu par une telle obligation positive, il y a violation de l'article 8 de la CEDH (cf. Cour EDH 17 octobre 1986, Rees/Royaume-Uni, §37).

S'il s 'agit d'une décision mettant fin a un séjour acquis, la Cour EDH admet qu 'il y a ingérence et il convient de prendre en considération le deuxième paragraphe de l 'article 8 de la CEDH. Le droit au respect de la vie privée et familiale garanti par l'article 8 de la CEDH n'est pas absolu. Il peut en effet être circonscrit par les Etats dans les limites énoncées au paragraphe précité. Ainsi, l 'ingérence de l'autorité publique est admise pour autant qu 'elle soit prévue par la loi, qu'elle soit inspirée par un ou

plusieurs des buts légitimes énoncés au deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH et qu'elle soit nécessaire dans une société démocratique pour les atteindre. Dans cette dernière perspective, il incombe à l'autorité de montrer qu'elle a eu le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte.

En matière d'immigration, la Cour EDH a, dans les deux hypothèses susmentionnées, rappelé, à diverses occasions, que la CEDH ne garantissait, comme tel, aucun droit pour un étranger d'entrer ou de résider sur le territoire d'un État dont il n'est pas ressortissant (Cour EDH 15 juillet 2003, Mokrani/France, § 23 ; Cour EDH 26 mars 1992, Beldjoudi/France, § 74 ; Cour EDH 18 février 1991, Moustaqim/Belgique, § 43). L'article 8 de la CEDH ne peut davantage s'interpréter comme comportant, pour un État, l'obligation générale de respecter le choix, par des étrangers, de leur pays de résidence commune et de permettre le regroupement familial sur le territoire de ce pays (Cour EDH 31 janvier 2006, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer/Pays-Bas, § 39). En vertu d'un principe de droit international bien établi, il incombe en effet à l'État d'assurer l'ordre public, en particulier dans l'exercice de son droit de contrôler l'entrée et le séjour des non-nationaux (Cour EDH 12 octobre 2006, Mubilanzila Mayeka et Kaniki Mitunga/Belgique, § 81 ; Cour EDH 18 février 1991, Moustaqim/Belgique, § 43 ; Cour EDH 28 mai 1985, Abdulaziz, Cabales et Balkandali/Royaume-Uni, § 67). L'État est dès lors habilité à fixer des conditions à cet effet.

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/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 part, il revient à l'autorité administrative de se livrer, avant de prendre sa décision, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devrait avoir connaissance.

Lorsque la partie requérante allègue une violation de l'article 8 de la CEDH, il lui appartient en premier lieu d'établir, de manière suffisamment précise compte tenu des circonstances de la cause, l'existence de la vie privée et familiale qu'elle invoque, ainsi que la manière dont la décision attaquée y a porté atteinte.

En l'espèce, il convient donc d'examiner si la partie adverse était tenue à une obligation positive pour permettre de maintenir et de développer la vie familiale du requérant. Cela s'effectue par une mise en balance des intérêts en présence. S'il ressort de cette mise en balance des intérêts que la partie adverse était tenue par une telle obligation positive, il y a violation de l'article 8 de la CEDH.

L'existence d'une vie familiale du requérant est incontestable. Il cohabite avec sa compagne et ils attendent un enfant pour le début du mois de septembre 2018. Pourtant la décision attaquée est muette sur l'atteinte qu'elle porte à l'article 8 CEDH.

Or, l'article 8 de la CEDH impose un examen attentif et rigoureux de la situation au regard de la vie privée et familiale.

En ne procédant pas à cet examen, la partie adverse viole ses obligations au regard de l'article 8 de la CEDH ainsi que son obligation de motivation.

Deuxième branche : Intérêt supérieur du fils de la compagne du requérant

En ce que, la décision attaquée ne prend pas en considération l'intérêt supérieur du fils de la compagne du requérant, âgée d'une dizaine d'années et les conséquences pour ce dernier d'être séparé du requérant qui est devenu pour lui une figure paternelle.

Alors que, la partie adverse est tenue de respecter l'intérêt supérieur de l'enfant en vertu des articles 3 et 9 du CIDE.

La partie adverse viole la Convention internationale des Droits de l'Enfant en ses articles 3 et 9 qui imposent à la partie adverse de prendre en considération l'intérêt supérieur d'un enfant dans la prise d'une décision lui portant préjudice.

Le requérant est devenu une figure paternelle pour l'enfant de sa compagne comme il ressort des témoignages repris ci-devant. En effet, son père biologique ne s'en occupe plus.

Il y va de l'intérêt supérieur de l'Enfant que celui-ci n'ait pas à souffrir d'une décision qui a pour conséquence de perturber la famille recomposée qu'il forme avec sa maman et son beau-père.

Dans son observation générale précitée, le Comité des droits de l'enfant cite également la préservation du milieu familial et le maintien des relations comme élément dont il faut tenir compte lors de l'évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant :

« 58. Le Comité rappelle que dans les situations où la possibilité de séparer un enfant de ses parents est envisagée il est indispensable d'évaluer et de déterminer l'intérêt supérieur de l'intéressé (art. 9, 18 et 20). Il souligne aussi que les éléments susmentionnés sont des droits concrets et pas seulement des éléments d'appréciation de l'intérêt supérieur de l'enfant.

59. La famille constitue l'unité fondamentale de la société et le milieu naturel pour la croissance et le bien-être de tous ses membres et en particulier des enfants (préambule de la Convention). La Convention protège le droit de l'enfant à une vie de famille (art. 16). Le terme « famille » doit s'interpréter au sens large en englobant les parents biologiques et les parents adoptifs ou les parents nourriciers, ou, le cas échéant, les membres de la famille élargie ou de la communauté, comme prévu par la coutume locale (art. 5).

60. La prévention de la séparation de la famille et la préservation de l'unité familiale, qui sont des pans importants du système de protection de l'enfance, ont pour fondement le droit énoncé au paragraphe 1 de l'article 9 de la Convention, aux termes duquel «l'enfant [n'est] pas séparé de ses parents contre leur gré, à moins que [...] cette séparation [soit] nécessaire dans l'intérêt supérieur de l'enfant». [...]

61. Vu la gravité des répercussions d'une séparation d'avec ses parents pour un enfant, cette mesure ne devrait être prise qu'en dernier ressort, par exemple si l'enfant est exposé à un risque imminent de préjudice ou pour toute autre raison impérieuse; la séparation ne devrait pas intervenir si une mesure moins intrusive permet de protéger l'enfant. L'État doit, avant d'opter pour la séparation, aider les parents à exercer leurs responsabilités parentales et restaurer ou renforcer l'aptitude de la famille à s'occuper de l'enfant, à moins que la séparation ne soit indispensable pour protéger l'enfant. Des raisons économiques ne sauraient justifier la séparation d'un enfant d'avec ses parents. »

La décision attaquée viole les dispositions précitées."

Als bijlagen bij zijn verzoekschrift voegt verzoeker een medisch attest toe van dr. L.C. waarin bevestigd wordt dat mevrouw A.M. zwanger is en waarin de voorziene bevallingsdatum wordt vermeld, een gezinssamenstelling van mevrouw A.M.S., afgeleverd te Elsene op 14 juni 2016, 4 getuigenissen en een kopie van de Belgische identiteitskaart van C.K.D.-J. (Verzoekschrift, bijlagen 2-8).

2.2. Het tweede middel is niet ontvankelijk in zoverre verzoeker daarin de schending aanvoert van artikel 11 van de vreemdelingenwet aangezien hij verzuimt uiteen te zetten op welke wijze de bestreden beslissing deze bepaling zou schenden.

2.3. Beide door verzoeker aangevoerde middelen worden hieronder, omwille van hun inhoudelijke verwevenheid, gezamenlijk behandeld.

2.4. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en bij uitbreiding artikel 62 van de vreemdelingenwet hebben betrekking op de formele motiveringsplicht (cf. RvS 21 oktober 2003, nr. 124.464). Deze heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710).

2.5. De bestreden beslissing vermeldt uitdrukkelijk artikel 61 van de vreemdelingenwet en artikel 103/3 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het vreemdelingenbesluit) als haar juridische grondslagen.

Artikel 61 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1

De Minister kan de vreemdeling die gemachtigd werd om in België te verblijven ten einde er te studeren, het bevel geven om het grondgebied te verlaten:

(...)

3° wanneer hij zich zonder geldige reden niet aanmeldt voor de examens.”

Artikel 103/3 van het vreemdelingenbesluit bepaalt het volgende:

“Wanneer de Minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling bedoeld in artikel 61, § 1 of § 2, van de wet of aan de leden van diens gezin het bevel geeft om het grondgebied te verlaten, bepaalt hij de termijn waarbinnen de belanghebbenden het grondgebied moeten verlaten.

In de beide gevallen geeft het gemeentebestuur van de beslissing van de Minister of van zijn gemachtigde kennis door afgifte van een document dat overeenkomt met het model van bijlage 33bis.”

2.6. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker op basis van zijn studentenvisum beschikte over een A-kaart, die geldig was tot 31 oktober 2017, met het oog op het volgen van een masteropleiding sociologie aan de ULB.

Verzoeker vroeg op 5 oktober 2017 de verlenging van zijn A-kaart. Hierbij legde hij een inschrijvingsbewijs van het academiejaar 2017-2018, een verbintenis tot tenlasteneming met loonfiches en een aantal uittreksels uit het bevolkingsregister neer.

Op 16 november 2017 vroeg de gemachtigde van de staatssecretaris de examenresultaten op van verzoeker voor het academiejaar 2016-2017.

Uit de resultatenlijst bleek dat verzoeker op 3 examens afwezig bleef en op 7 examens 0 punten scoorde. Tevens bleek dat de tenlastenemer onvoldoende solvabel was. Daarom vroeg de gemachtigde van de staatssecretaris op 18 december 2017 bijkomende inlichtingen. Verzoeker maakte een handgeschreven brief over waarin hij zijn persoonlijke toestand beschrijft, waarbij hij melding maakte van een ziekte, en vulde dit aan met een nieuwe verbintenis tot tenlasteneming.

De gemachtigde van de staatssecretaris richtte op 23 januari 2018 een schrijven aan de rector van de ULB om een attest op te vragen ter rechtvaardiging van verzoekers afwezigheid op de examens. Op 29 januari 2018 maakt de vice-rector van de ULB een schrijven over, waaruit bleek dat verzoeker geen getuigschriften had binnengebracht ter rechtvaardiging van zijn afwezigheden op de examens gedurende het academiejaar 2016-2017.

Op 26 maart 2018 vroeg de gemachtigde van de staatssecretaris de ULB om bijkomende inlichtingen betreffende de examenzittijd van december 2017-januari 2018.

De vice-rector van de ULB gaf op 3 april 2018 te kennen dat verzoeker deelnam aan 3 van de 4 examens, waarvoor hij overigens niet slaagde, en geen getuigschrift had binnengebracht ter rechtvaardiging van zijn afwezigheid op het vierde examen.

2.7. Gelet op het feit dat verzoeker zich zonder geldige reden niet had aangemeld voor meerdere examens gedurende de twee voorbije academiejaren, kon de staatssecretaris in beginsel rechtsgeldig besluiten om op grond van artikel 61 van de vreemdelingenwet over te gaan tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoeker laat deze pertinente motieven van de bestreden beslissing ongemoeid.

2.8. In zijn middel voert verzoeker onder andere de schending aan van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Deze wetbepaling luidt als volgt:

“Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

Uit een synthesesnota die werd opgenomen in het administratief dossier blijkt dat er wel degelijk rekening werd gehouden met de elementen uit artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. In deze synthesesnota wordt op basis van de beschikbare gegevens gesteld dat: *“Hoger belang van het kind is niet van toepassing. Gezins- en familieleven: werd niet aangebracht door de betrokkene. Volgens het RR is hij alleenstaande en ongehuwd. Gezondheidstoestand: er is geen enkel element in ons dossier at een gezondheidsprobleem van de betrokkene aangeeft.”*

2.9. Verzoeker betoogt echter dat onvoldoende rekening zou zijn gehouden met zijn gezinsleven, dat onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM zou vallen en met de hogere belangen van het kind. Verzoeker beklaagt zich over het feit dat hij over deze aspecten niet werd gehoord zoals voorgeschreven door artikel 41, tweede lid, van het Handvest en dat er geen deugdelijk onderzoek werd gevoerd naar zijn gezinsleven, hetgeen nochtans vereist is krachtens artikel 8 van het EVRM en de formele motiveringsplicht.

In zijn middel deelt verzoeker mee dat hij een duurzame relatie heeft met mevrouw A. M. S., die Belgisch staatsburger is, die zwanger zou zijn van zijn kind en dat hij een bevoorrechte relatie heeft met C. K. D.-J., het zoontje van zijn partner. Verzoeker tracht deze gezinsrelaties aan te tonen middels een aantal getuigenissen. Aangezien uit de beslissing niet blijkt dat met deze elementen rekening werd gehouden, werden volgens verzoeker de ingeroepen bepalingen en beginselen geschonden.

2.10. Het door verzoeker geschonden geachte artikel 41, tweede lid, van het Handvest luidt als volgt:

*“Recht op behoorlijk bestuur
(...)”*

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; (...)"

In de eerste plaats merkt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) op dat uit de bewoordingen van artikel 41 van het Handvest duidelijk volgt dat deze bepaling niet is gericht tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie (HvJ 17 juli 2014, C-141/12, *Y.S.*, pt. 67), zodat verzoeker zich niet dienstig rechtstreeks op artikel 41 van het Handvest kan beroepen. Evenwel maakt het hoorrecht 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.*, pt. 81; HvJ 5 november 2014, C-166/13, *Mukarubega*, pt. 45). Het recht om te worden gehoord waarborgt dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden (HvJ 22 november 2012, C-277/11, *M.M.*, pt. 87 en aldaar aangehaalde rechtspraak). De verplichting tot eerbiediging van de rechten van de verdediging van de adressaten van besluiten die hun belangen aanmerkelijk raken, rust op de administratieve overheden van de lidstaten wanneer zij maatregelen of beslissingen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, *M.G. e.a.*, pt. 35). Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie heeft de regel dat aan de adressaat van een bezwarend besluit de gelegenheid moet worden gegeven om zijn opmerkingen kenbaar te maken "*voordat dit besluit wordt genomen*", tot doel de bevoegde autoriteit in staat te stellen naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen. Die regel beoogt met name, ter verzekering van de effectieve bescherming van de betrokken persoon, deze laatste in staat te stellen om een vergissing te corrigeren of individuele omstandigheden aan te voeren die ervoor pleiten dat het besluit wordt genomen, niet wordt genomen of dat in een bepaalde zin wordt besloten (HvJ 18 december 2008, C-349/07, *Sopropé*, pt. 49).

2.11. De bestreden beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 33bis) maakt een 'terugkeerbesluit' uit in de zin 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. Bij het nemen van de bestreden beslissing geeft de staatssecretaris dus uitvoering aan het Unierecht.

2.12. In haar nota met opmerkingen gaat de verwerende partij nergens in op de aangevoerde schending van het hoorrecht uit artikel 41, tweede lid, van het Handvest.

2.13. Uit het administratief dossier blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris verzoeker heeft gevraagd om inlichtingen te verstrekken over zijn studievoortgang, maar dat verzoeker nooit specifiek met betrekking tot zijn gezinsleven werd gehoord. Hij heeft zelf nooit spontaan informatie meegedeeld over het gezinsleven met zijn partner.

De Raad stipt aan dat luidens vaste rechtspraak van het HvJ 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 leidt, 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 verzoeker specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren die na een individueel onderzoek het al dan niet afgeven van bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 33bis) hadden kunnen beïnvloeden (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, *M.G. e.a.*, § 40).

2.14. Verzoeker voert in wezen het beweerde gezinsleven aan dat hij onderhoudt met zijn partner en het hoger belang van het minderjarige kind van zijn partner, waarvoor hij als vaderfiguur zou optreden.

Er dient dus in de eerste plaats te worden nagegaan of er in hoofde van verzoeker sprake is van een beschermenswaardig gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM en artikel 22 van de Grondwet, dat een gelijkaardige bescherming biedt.

2.15. Het door verzoeker geschonden geachte artikel 8 van het EVRM bepaalt het volgende:

“1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven veronderstelt in de eerste plaats het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven. Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip ‘familie-en gezinsleven’, noch het begrip ‘privéleven’. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd. De beoordeling of er al dan niet sprake is van een familie- of gezinsleven is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde nauwe persoonlijke banden. Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven, dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (EHRM 31 oktober 2002, *Yildiz/Oostenrijk*, § 34; EHRM 23 juni 2008, *Maslov/Oostenrijk* (GK), § 61). Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (EHRM 12 juli 2001, *K. en T./Finland* (GK), § 150; EHRM 2 november 2010, *Şerife Yiğit/Turkije* (GK), § 93).

2.16. Verzoeker betwist niet dat hij nooit eerder enige informatie betreffende de relatie met zijn partner of zijn affectieve band met de zoon van zijn partner ter kennis heeft gebracht aan de gemachtigde van de staatssecretaris. Zoals in de synthesesnota terecht werd aangemerkt, bevat het administratief dossier geen enkele indicatie van het feit dat verzoeker in België een gezinsleven zou hebben uitgebouwd.

2.17. In zijn middelen beweert verzoeker, die ondertussen een tweetal jaar in België verblijft, dat hij een duurzame relatie zou hebben met zijn Belgische partner A. M. S. Uit de bijlagen bij het verzoekschrift blijkt dat hij mevrouw A. M. S. vergezelde bij haar consultaties bij de gynaecologe (Verzoekschrift, bijlage 2). Dit houdt echter geen bewijs in van een doorleefde relatie, noch van zijn vaderschap van het ongeborn kind van mevrouw A. M.S. Vervolgens blijkt uit de gezinssamenstelling van mevrouw A. M. S. dat verzoeker sedert 4 mei 2018 op hetzelfde adres verblijft als mevrouw A. M. S. (Verzoekschrift, bijlage 3). Aangezien de samenwoning blijkbaar slechts een aanvang nam na het treffen van de bestreden verwijderingsmaatregel, maakt verzoeker het duurzaam karakter van zijn relatie niet concreet aannemelijk.

De neergelegde verklaringen van mevrouw A.M.S., een kopie van de identiteitskaart van C.K.D.-J. (Verzoekschrift bijlagen 4-8) en de weinig objectieve getuigenissen van een aantal familieleden van verzoeker over zijn liefdesrelatie en zijn affectieve band met C.K.D.-J., die in het verzoekschrift zijn opgenomen en waarvan de waarachtigheid geenszins kan worden nagegaan, zijn niet van aard om het daadwerkelijk karakter van het gezinsleven aannemelijk te maken.

Wat het onderzoek betreft naar de toepassingsvoorwaarden van artikel 8 van het EVRM, is de afweging tussen enerzijds de belangen van de staat en anderzijds de belangen van de verzoekende partij en haar gezin slechts vereist indien er sprake is van een beschermenswaardig gezinsleven (cf. RvS 5 juni 2013, nr. 223.744), wat te dezen niet het geval is. Verzoeker citeert in zijn middel een Franstalig arrest van de Raad betreffende artikel 8 van het EVRM, maar deze verwijzing is niet dienstig aangezien rechterlijke beslissingen in de continentale rechtstraditie geen precedentswaarde hebben (RvS 21 mei 2013, nr. 223.525; RvS 16 juli 2010, nr. 5.885 (c); RvS 18 december 2008, nr. 3.679 (c)).

2.18. Wat de aangevoerde schending van de artikelen 3 en 9 van het IVRK betreft, merkt de Raad op dat het IVRK een internationaal verdrag is dat België als verdragssluitende partij bindt, doch dat geen verplichting tot omzetting bevat en dat geen rechtstreekse werking heeft (RvS 9 mei 2012, nr. 8.455(c)). Op grond van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet dient inderdaad rekening te worden gehouden met het hoger belang van het kind, maar het gegeven dat verzoeker *“une bonne relation”* heeft met C.K.D.-J., het 9 jaar oude kind van zijn partner, houdt niet automatisch in dat het hoger belang van het kind wordt geschonden door ten aanzien van verzoeker, die de verblijfsvoorwaarden als student met voeten treedt, een bevel om het grondgebied te verlaten af te leveren. In zijn middel citeert verzoeker een aanbeveling

van het comité van de rechten van het kind, die niet juridisch bindend is en betrekking heeft op de ouder-kind relatie, terwijl verzoeker niet de vader is van C.K.D.-J.

2.19. Aangezien het beschermenswaardig karakter van het gezinsleven niet bewezen kan worden geacht en niet werd aangetoond dat het hoger belang van het zoontje van zijn partner de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten in de weg zou staan, is verzoeker er niet in geslaagd specifieke omstandigheden aan te brengen die, indien verzoeker wél zou zijn gehoord betreffende zijn gezinsleven, de staatssecretaris ervan zouden hebben weerhouden om dit bevel af te leveren.

2.20. Er werd geen schending aannemelijk gemaakt van artikel 8 van EVRM, noch van artikel 41, tweede lid, van het Handvest of van artikel 22 van de Grondwet. Verzoeker heeft evenmin aannemelijk gemaakt dat artikel 74/13 van de vreemdelingenwet werd geschonden of het algemeen beginsel "*audi et alteram partem*". Het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten steunt op deugdelijke, feitelijke en juridische overwegingen. Er is geen sprake van een schending van de motiveringsplicht.

Beide aangevoerde middelen zijn, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel aangevoerd dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden. 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.

4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verzoekende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

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

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijf december tweeduizend achttien door:

dhr. F. TAMBORIJN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

F. TAMBORIJN