



Arrest

nr. 217 166 van 21 februari 2019
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat AUNDU BOLABIKA
Lakenwerverstraat 50
1050 BRUSSEL

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging, thans de minister van Sociale Zaken en
Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Congolese (D.R.C.) nationaliteit te zijn, op 1 juni 2018 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 en Administratieve Vereenvoudiging van 7 mei 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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 5 juli 2018 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 13 november 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 20 december 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. BEMBA MONINGA, die loco advocaat AUNDU BOLABIKA verschijnt voor verzoekster en van advocaat B. HEIRMAN, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor verweerder.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 19 november 2017 kwam verzoekster het Rijk binnen met een visum type C voor een duur van 31 dagen met één binnenkomst, geldig tot 3 januari 2018.

Op 19 december 2017 meldde verzoekster zich aan bij de gemeente Sint-Pieters-Leeuw.

Op 22 januari 2018 verzocht verzoekster om een verlenging van haar visum. Op 24 januari 2018 werd haar visum verlengd tot 19 maart 2018.

Op 7 mei 2018 werd vastgesteld dat verzoekster zich nog in het Rijk bevond en nam de gemachtigde de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Dit is de bestreden beslissing, die als volgt is gemotiveerd:

“De heer / mevrouw :

*naam en voornaam: N.K., E. geboortedatum: (...)1942 geboorteplaats: rdc
nationaliteit: Congo (Dem. Rep.)*

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,

binnen de 7 (zeven) dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten:

Artikel 7

(...)

(x) 2° in volgende gevallen :

[x] de vreemdeling verblijft langer in het Rijk dan de termijn waartoe hij gemachtigd is door het visum of de visumverklaring dat of die in zijn paspoort of in zijn daarmee gelijkgestelde reistitel werd aangebracht (art.6, eerste lid, van de wet)

(...)

De aankomstverklaring van betrokkene werd verlengd tot 19/03/2018. Bijgevolg is het regelmatig verblijf van betrokkene nu verstrekken.

Er werd ook geen verdere verlengingsaanvraag ingediend.”

Op 18 mei 2018 diende verzoekster een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis 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).

2. Over de rechtspleging

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

2.2 Verzoekster maakte op 10 december 2018 op grond van artikel 39/81, alinea 4 en verder van de Vreemdelingenwet een synthesesmemorie over aan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) en maakte hiervan bovendien op 13 december 2018 een nederlandstalige vertaling over.

De Raad wijst er echter op dat verzoekster een verzoekschrift tot schorsing en annulatie heeft ingediend zodat de procedure voorzien in artikel 39/79 van de Vreemdelingenwet wordt toegepast. Aangezien de synthesesmemorie in deze procedure niet als procedurestuk wordt voorzien, stemt de raadvrouw van verzoekster er ter zitting mee in dat deze synthesesmemorie dan ook uit de debatten wordt geweerd. De synthesesmemorie is enkel voorzien in artikel 39/81 van de Vreemdelingenwet en wordt door de Raad enkel opgevraagd indien enkel een annulatieberoep wordt ingediend.

3. Onderzoek van het beroep

In een eerste middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 1 tot 5 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 62 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), van het redelijkheidsbeginsel, van het

proportionaliteitsbeginsel en van de artikelen 3, 8 en 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 de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM). Verzoekster meent verder dat er sprake is van machtsmisbruik, machtsoverschrijding en een manifeste appreciatiefout. Uit de toelichting bij het middel blijkt dat verzoekster ook artikel 6 van het EVRM geschonden acht.

Zij licht dit middel toe als volgt:

“1. Quant à la violation des articles 1 à 5 de la loi du 29 juillet 1991 et 62 de la loi du 15 décembre 1980, relatives à la motivation formelle des actes administratifs et de l'obligation d'agir de manière raisonnable, de l'abus de pouvoir et de l'excès de pouvoir, de l'erreur manifeste d'appréciation, de la violation du principe de proportionnalité, ;

1. Attendu que l'acte attaqué viole les dispositions légales citées au moyen en ce qu'il repose sur une motivation stéréotypée. Alors que tout acte administratif devrait être fondé sur des motifs exacts, pertinents et légalement admissibles que le dossier administratif doit révéler. Dans un Etat de droit, ce principe est d'application absolue, indépendamment de toute norme (telle la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs) qui imposerait ou non des exigences formelles supplémentaires.

Qu'en vertu de ces dispositions, un acte administratif est illégal, s'il n'est pas formellement motivé ou s'il ne contient pas de motifs de fond pertinents, établis et admissibles.

Que l'article 3 de loi de 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs stipule que :

« la motivation exigée consiste en l'indication, dans l'acte, des considérations de droit et de fait servant de fondement à la décision. Elle doit être adéquate ».

L'adjectif « adéquat » signifie que la motivation doit être claire, précise, concrète et suffisante ;

Que l'article 7, alinéa 1, de la loi du 15 décembre 1980 stipule que /

« Sans préjudice des dispositions plus favorables contenues dans un traité international le Ministre ou son délégué peut, donner à l'étranger, qui n'est ni autorisé ni admis à séjourner plus de trois mois ou à s'établir dans le Royaume, un ordre de quitter le territoire dans un délai déterminé ou doit délivrer dans les cas visés au 1°, 2°, 5°, 11° ou 12°, un ordre de quitter le territoire dans un délai déterminé

1° s'il demeure dans le royaume sans être porteur des documents requis par l'article 2 »

(...)

3° si, par son comportement, il est considéré comme pouvant compromettre l'ordre public ou la sécurité nationale;

8° s'il exerce une activité professionnelle indépendante ou en subordination sans être en possession de l'autorisation requise à cet effet

Qu'aussi bien le libellé de l'article 7 que l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980, l'oblige à vérifier la compatibilité d'une mesure d'éloignement, avec les dispositions de droit international plus favorables, et ce au moment de la prise de cette décision ;

Qu'il ressort des travaux préparatoires de la loi du 19 janvier 2012 modifiant la loi du 15 décembre 1980, relatifs à l'article 7 de cette dernière loi que l'obligation de prendre une décision de retour à l'encontre de tout ressortissant d'un pays tiers qui est en séjour illégal sur le territoire ne vaut évidemment pas si le retour effectif d'un étranger entraîne une violation des articles 3 et 8 de la CEDH(Doc. Pari., 53, 1825/001, p. 17.) ;

Qu'à cet égard, le Conseil d'État, a jugé qu'il résulte de ce qui précède que si la partie défenderesse doit, dans certains cas déterminés à l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980, délivrer un ordre de quitter le territoire, à tout ressortissant d'un pays tiers se trouvant sur le territoire belge en séjour irrégulier, cette obligation ne doit pas s'entendre comme s'imposant à elle de manière automatique et en toutes circonstances. Ainsi, le caractère irrégulier du séjour ne saurait suffire à lui seul à justifier la délivrance d'un ordre de quitter le territoire sans que d'autres facteurs, notamment liés à la violation des droits fondamentaux garantis par les articles 3 et 8 de la CEDH soient également pris en compte en manière telle que la partie défenderesse n'est pas dépourvue en la matière d'un certain pouvoir d'appréciation (...) (CE n° 131.830 du 27 mai 2004 et C.E. n° 229.317 du 25 novembre 2014) ;

Qu'en l'espèce, la décision querellée est prise au mépris, d'une part des craintes de traitement inhumains et dégradants que risque l'intéressé malade tant en cas de retour dans son pays d'origine qu'en restant dans ce lieu de détention (article 3 de la CEDH) et d'autre part des articles 6 et 13 de la CEDH et du respect des droits de la défense (notamment du principe Audi Alteram Partem) et de l'article 8 CEDH;

Que le Conseil de Contentieux a, à mainte reprise, jugé que le principe général de bonne administration, l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980 ainsi que les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, impose à l'auteur de la mesure d'éloignement de tenir

compte de toutes les circonstances de la cause avant de prendre la mesure. En l'espèce, l'OQT n'a été pris que sur base de l'article 7, alinéa 1 de la loi du 15 décembre 1980 précitée parce qu'il ne ressort pas de la motivation de la décision attaquée que, la partie adverse a examiné la situation personnelle de la requérante ;

2. Attendu que partie adverse argumente que la déclaration d'arrivée de l'intéressé a été prolongée jusqu'au 19/03/2018 et qu'aucune autre demande de renouvellement n'a été soumise. Il convient de préciser que la dernière affirmation est erronée. S'il n'est pas contesté que la déclaration d'arrivée de l'intéressé a été prolongée jusqu'au 19/03/2018 mais il s'avère qu'avant l'échéance de cette prolongation, la requérante s'est de nouveau présentée à l'administration communale et y avait demandé une seconde prolongation de visa. Il lui a été recommandé par cette dernière, de produire des nouveaux certificats médicaux-type ainsi qu'une preuve récente de son assurance voyage, soin de santé rapatriement. La requérante avait produit la preuve récente de l'assurance. La partie adverse ne pourrait donc le contester ni affirmer qu'il n'y a jamais eu une seconde demande de visa ;

Qu'il y a lieu de constater que les motifs de la décision attaquée ne sont ni exacts, ni légalement admissibles. Ceci constitue une faille à la loi sur la motivation formelle des actes administratifs ;

Qu'en outre, la requérante s'interroge sur la résolution de la partie adverse de prendre la mesure attaquée le même jour où elle s'est renseignée à elle sur sa possibilité voire éventualité de demander l'application dans son chef de l'article 47/1 de la loi précitée. Disposition légale qui lui donne un droit au séjour en Belgique en sa qualité d'autre membre de la famille d'un citoyen de l'Union.

Qu'elle s'interroge également sur le délai très court à savoir, 7 jours lui accordés pour quitter le territoire belge, ainsi que des visites intempestives policières à son domicile en vue de le renvoyer manu militari au pays de provenance pendant que la partie adverse n'a pas donné suite à sa deuxième demande de prolongation de visa pour des raisons humanitaires ;

Qu'il apparait que l'attitude de l'administration est de nature à empêcher la requérante de faire usage de son subjectif de demande de séjour prévu par l'article 47/1 de la loi précité dont elle remplit les conditions, et qu'il y a lieu de retenir la violation de principe général de bonne administration ;

Que par ailleurs, en date du 6/05/2018, la requérante avait sollicité une régularisation de son séjour en Belgique sur base de l'article 9bis de la loi de 1980 sur les étrangers. Ladite demande est en cours de traitement ;

Qu'au vu de ce qui précède, il y a lieu de retenir la violation des articles cités au moyen."

Verzoekster meent dat de bestreden beslissing stereotiep werd gemotiveerd en dat hierin verkeerdelijk werd gesteld dat zij na de verlenging van haar visum tot 19 maart 2018 geen verdere verlenging heeft aangevraagd. Ze stelt verder dat de bestreden beslissing haar de mogelijkheid ontnaemt een aanvraag tot gezinshereniging in te dienen op grond van artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet en dat zij op 6 mei 2018 een aanvraag had ingediend om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Zij meent ook dat geen rekening werd gehouden met de rechten vervat in de artikelen 3, 6, 8 en 13 van het EVRM en met het beginsel audi alteram partem.

Vooreerst stelt de Raad met verweerder vast dat verzoekster nalaat uiteen te zetten op welke manier de artikelen 1, 4 en 5 van de wet van 29 juli 1991 zouden zijn geschonden en evenmin op welke manier er sprake zou zijn van machtsmisbruik of machtsoverschrijding, of van een schending van het redelijkheidsbeginsel of het proportionaliteitsbeginsel, zodat deze onderdelen van het middel niet op ontvankelijke wijze werden aangevoerd.

Ook waar verzoekster in de toelichting bij het middel de artikelen 3, 6, 8 en 13 van het EVRM aanhaalt, laat zij na in dit onderdeel van het eerste middel uiteen te zetten waarom zij deze bepalingen geschonden acht, zodat een schending van deze bepalingen niet kan worden vastgesteld. De Raad verwijst in dit opzicht verder nog naar de bespreking van het tweede middel.

Artikel 62, § 2 van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de administratieve beslissingen met redenen worden omkleed. Volgens de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen is de overheid wettelijk verplicht om haar beslissing te motiveren door de juridische en feitelijke overwegingen op een "afdoende" wijze op te nemen in de akte. Dit betekent dat haar motivering pertinent moet zijn, namelijk dat de overwegingen de beslissing voldoende moeten dragen. Verzoekster meent dat de motivering van de bestreden beslissing stereotiep is en niet afdoende.

In de bestreden beslissing wordt duidelijk zowel de juridische als de feitelijke grondslag vermeld. Zo wordt verwezen naar artikel 7, eerste alinea, 2° van de Vreemdelingenwet en wordt gemotiveerd dat aan

verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven binnen de zeven dagen aangezien zij langer in het Rijk verblijft dan de termijn waartoe ze gemachtigd was door het visum of de visumverklaring dat of die in haar paspoort of in haar daarmee gelijkgestelde reistitel werd aangebracht (artikel 6, eerste lid van de Vreemdelingenwet). Daarbij wordt ook ingegaan op verzoeksters individuele situatie en wordt met name verduidelijkt dat de aankomstverklaring van verzoekster werd verlengd tot 19 maart 2018 zodat het regelmatig verblijf van verzoekster nu verstreken is en dat ook geen verdere verlengingsaanvraag werd ingediend. Verzoekster kan dan ook niet worden gevolgd waar zij meent dat deze motivering stereotiep is.

Waar verzoekster stelt wel degelijk een verdere verlenging na 19 maart 2018 van haar visum te hebben gevraagd en een recent bewijs van haar reisverzekering te hebben overgemaakt, wijst de Raad er met verweerder op dat dit niet blijkt uit het administratief dossier, dat integendeel een interne nota bevat van 7 mei 2018 waarin wordt opgemerkt dat verzoekster geen verdere verlenging heeft gevraagd en geen bewijs van verzekering heeft voorgelegd.

Wat verzoeksters bewering betreft dat de bestreden beslissing werd genomen op de dag dat zij informeerde naar de mogelijkheid om op grond van artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet verblijfsrecht te vragen en dat deze beslissing haar deze mogelijkheid ontnemt, wijst de Raad erop dat uit het administratief dossier niet blijkt dat verzoekster naar deze mogelijkheid heeft geïnformeerd. Bovendien staat het louter informeren naar de mogelijkheid om een verblijfsaanvraag in te dienen er niet aan in de weg dat een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven. Waar verzoekster wijst op de aanvraag om verblijfsmachtiging die zij op 6 mei 2018 zou hebben ingediend, hetzij de dag voordat de bestreden beslissing werd genomen, wijst de Raad erop dat uit het administratief dossier blijkt dat deze aanvraag pas op 15 mei 2018 is ontvangen op de gemeente en op 5 juli 2018, dus nadat de bestreden beslissing werd genomen, aan de gemachtigde werd overgemaakt, zodat de gemachtigde niet kan worden verweten hiermee geen rekening te hebben gehouden.

Een schending van de artikelen 2 en 3 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 of van artikel 62 van de Vreemdelingenwet blijkt niet.

Het eerste middel is deels onontvankelijk, deels ongegrond.

In een tweede middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 7, eerste alinea, 9bis en 74/13 van de Vreemdelingenwet en van de artikelen 3, 8 en 13 van het EVRM. Uit de toelichting van het middel blijkt verder dat verzoekster zich ook beroept op een schending van de artikelen 375bis en 371-4 van het Burgerlijk Wetboek en artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest).

Zij licht dit middel toe als volgt:

“Premièrement : Violation des articles 7 alinéa 1er, 9bis et 74/13 de la loi du 15 décembre 1980

Attendu que l'acte attaqué viole les articles cités au moyen en ce que sa motivation repose essentiellement sur l'illégalité de séjour de la requérante. Alors que le caractère irrégulier du séjour ne saurait suffire, à lui seul, à justifier la délivrance automatique d'un ordre de quitter le territoire sans que d'autres facteurs, liés notamment à la violation des droits fondamentaux garantis par CEDH ne soient également pris en compte de manière telle que la partie défenderesse est dépourvue en la matière d'un certain pouvoir d'appréciation (...) {CE n°131.830 du 27 mai 2004 et C.E. n° 229.317 du 25 novembre 2014} ;

Que cette jurisprudence, à tout le moins semble refléter l'esprit et la lettre de l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 précité, lequel stipule que : «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» ;

Qu'à ce propos, le Conseil d'État, a déjà jugé que : « si la partie défenderesse doit, dans certains cas déterminés à l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980, délivrer un ordre de quitter le territoire, à tout ressortissant d'un pays tiers se trouvant sur le territoire belge en séjour irrégulier, cette obligation ne doit pas s'entendre comme s'imposant à elle de manière automatique et en toutes circonstances.

Qu'en l'espèce, l'acte attaqué est pris unilatéralement par la partie défenderesse, sans aucune considération de la situation personnelle de santé et de vie privée et familiale de la requérante invoqués lors de ses deux demandes de prolongation de son visa. Alors que, si un examen minutieux et précautionneux avait été réalisé par la partie adverse dans le but de vérifier l'existence ou non des facteurs liés à la violation des droits fondamentaux garantis par les articles 3 et 8 CEDH, la décision attaquée pouvait être évitée ;

Que dans l'arrêt CCE n° 31 274 du 8 septembre 2009, Votre conseil a déjà jugé que :

« En l'occurrence, les pouvoirs de police conférés par l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980, ne peuvent avoir pour effet de dispenser l'autorité administrative du respect d'obligations internationales auxquelles l'Etat belge a souscrit. Au titre de tels engagements, figure notamment la protection des droits garantis par les articles 3 et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, lesquels sont d'effet direct et ont par conséquent aptitude à conférer par eux-mêmes des droits aux particuliers dont ces derniers peuvent se prévaloir devant les autorités administratives ou juridictionnelles sans qu'aucune mesure interne complémentaire ne soit nécessaire à cette fin. Les autorités précitées sont dès lors tenues, le cas échéant, d'écarter la disposition légale ou réglementaire qui y contreviendrait (en ce sens, voir notamment : C.E., arrêt n° 168.712 du 9 mars 2007). Il s'en déduit que l'autorité administrative ne peut faire une application automatique dudit article 7 de la loi lorsque l'intéressé a préalablement fait état, dans une demande d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9, alinéa 3, (9bis) de la même loi, d'indications sérieuses et avérées d'une possible violation d'un droit fondamental reconnu et d'effet direct en Belgique. Dans un tel cas de figure, le Conseil est dès lors habilité, lorsque la partie requérante l'invoque en termes précis et circonstanciés dans sa requête, à écarter l'application dudit article 7 ».

Que, dès lors, la délivrance à ce stade d'un ordre de quitter le territoire à la partie requérante est un acte illégal dans la mesure où, la partie adverse l'a pris sans examiner au fond une éventuelle violation des articles 3 et 8 CEDH avant d'exécuter la mesure d'éloignement querellée, une analyse minutieuse de son dossier n'ayant dès lors pas été faite au moment de la prise de cette décision ;

Que Votre Conseil a à maintes reprises jugé que le principe général de bonne administration, l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980 ainsi que, les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs imposent à l'auteur de la mesure d'éloignement de tenir compte de toutes les circonstances de la cause avant de prendre la mesure ;

Que l'article 7, alinéa 1, de la loi du 15 décembre 1980 dispose que « sans préjudice des dispositions plus favorables contenues dans un traité international, le Ministre ou son délégué peut, donner à l'étranger, qui n'est ni autorisé ni admis à séjourner plus de trois mois ou à s'établir dans le Royaume, un ordre de quitter le territoire dans un délai déterminé ou doit délivrer les cas visés au 1°, 2°, 5°, 11° ou 12°, un ordre de quitter le territoire dans un délai déterminé :

1° s'il demeure dans le Royaume sans être porteur des documents requis par l'article 2 » ;

Qu'à cet égard, il ressort des travaux préparatoires de la loi du 19 janvier 2012 modifiant la loi du 15 décembre 1980, relatifs à l'article 7 de ladite loi, que l'obligation de prendre une décision de retour à l'encontre de tout ressortissant d'un pays tiers qui est en séjour illégal sur le territoire ne vaut évidemment pas si le retour effectif d'un étranger entraîne une violation des articles 3 et 8 de la CEDH ;

Que l'article 8 de la CEDH, comme l'article 7 de la Charte, énonce le droit au respect de la vie privée et familiale. Pour rappel, le droit à la vie privée comprend notamment le droit de maintenir des relations qualitativement satisfaisantes avec des tiers, la notion s'inspire de l'arrêt CEDH, Niemietz c. Allemagne, du 16 décembre 1992 (§29) dans lequel la Cour, tout en jugeant qu'il n'est « ni possible, ni nécessaire » de chercher à définir de manière exhaustive la notion de « vie privée », a jugé qu'il est trop restrictif de la limiter à un « cercle intime » où chacun peut mener sa vie personnelle à sa guise et d'en écarter entièrement le monde extérieur à ce cercle ;

Qu'ainsi le respect de la vie privée englobe aussi dans une certaine mesure le droit pour l'individu de nouer, de développer des relations dans le domaine professionnel et commercial. L'ingérence de l'autorité publique n'est admise que 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 ;

Qu'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. Dans ce cas, il a été rappelé que les facteurs à prendre en considération dans ce contexte sont notamment, l'entrave à la vie de famille et l'étendue des liens qu'a la requérante avec ses membres de famille européens ;

- Deuxième : Balance d'intérêt entre décision d'éloignement et risque de violation de vie privée et familiale des articles 3, 8 et 13 de la Convention européenne de droit de l'homme

Attendu que la requérante avait invoqué les éléments médicaux pour prolonger son visa, il s'avère que la partie adverse s'est abstenue de prendre en compte la situation sanitaire précaire dans le pays où il s'apprête à renvoyer l'intéressée bien que cette dernière avait invoqué ses problèmes de santé ;

Que dans les circonstances en l'espèce, l'administration est en défaut d'avoir satisfait au prescrit de l'article 3 en ce que sa motivation ne justifie pas d'un caractère adéquat et proportionnel. Que la décision attaquée et l'empressement de son exécution ne se justifient pas. Partant le moyen est sérieux.

Attendu que la requérante est membre de la famille des belges au premier et deuxième degré, avec lesquels elle entretient des relations de vie privée et familiale au sens de l'art. 8 CEDH. Sa fille B.B. est infirmière de nuit. Sa présence de la requérante s'est révélée comme étant un précieux atout pour sa fille et son gendre appelés par leurs fondions médicales (respectivement infirmière de nuit et médecin) à passer plusieurs heures en dehors du toit familial, en l'occurrence des nuits entières. C'est ainsi que la requérante participe à l'encadrement et la garde de ses deux petits-enfants, en lieu et place des parents. Comme tâches, elle tient le ménage à son rythme, s'occupe de l'alimentation des enfants mineurs qui trouvent en elle une seconde mère attentive, passionnée et patiente. In concreto, la requérante, en tant que deuxième mère des petits-enfants considérés, agit dans leur intérêt supérieur.

Qu'il n'y a pas de doute que la requérante constitue, avec sa fille et le mari de sa fille qui l'hébergent, une cellule familiale composée en plus de deux petits-enfants mineurs de nationalité belge. Comme exposé ci-dessus, les petits-enfants voient leur vie grandement facilitée par la présence bienveillante de la requérante. Or, plusieurs dispositions tant nationales, européennes qu'internationales obligent l'administration à tenir 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. Son gendre et sa fille disposent de revenus suffisants de sorte que la requérante n'émerge ni n'émergera au budget des CPAS. La présence de la requérante est nécessaire dans l'équilibre de cette cellule familiale, compte tenu des impératifs exposés ci-dessus.

Qu'à cet égard, 1 article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 peut être cité de manière utile en le combinant toutefois avec d'autres dispositions du Code civil belge relatives au droit aux relations personnelles des grands-parents vis-à-vis de leurs petits-enfants (article 375bis du Code civil) et la CEDH relative aux relations personnelles de ceux-ci vis-à-vis de leurs grands-parents (371-4 code civil);

Que la conjonction de ces dispositions légales fait peser une obligation positive dans le chef de l'administration en matière d'octroi de séjour aux personnes considérées. D'une part, les exigences de l'article 8 de la CEDH, tout comme celles des autres dispositions de la Convention, sont des garanties de protection sur le plan international et, d'autre part, cet article prévaut sur les dispositions de la loi du 15 décembre 1980 non du simple bon vouloir ou de l'arrangement pratique ;

Que la question de savoir si le droit des grands-parents d'entretenir des contacts avec leurs petits-enfants relève de leur droit à la vie familiale, garanti par l'article 8 de la Convention européenne des Droits de l'Homme. Ce droit a fait l'objet notamment d'un arrêt rendu le 20 janvier 2015 par la Cour de Strasbourg dans l'affaire Manuello et Nevi contre l'Italie. La cour avait jugé que les liens avec les grands-parents relèvent des liens familiaux au sens de l'article 8 de la Convention. La Cour a déploré un:

« Manque de diligence des autorités compétentes », puisque les requérants n'ont « pu obtenir la mise en oeuvre, dans un délai raisonnable, d'un parcours de rapprochement avec leur petite-fille ». La Cour est d'avis que « les autorités compétentes n'ont pas déployé les efforts nécessaires pour sauvegarder le lien familial et n'ont pas réagi avec la diligence requise ». Constatant que cette situation de « rupture totale » a eu des « conséquences très graves » sur « les relations entre les requérants et l'enfant » (qui ne se sont plus vus depuis douze ans), 1

La Cour conclut à la violation de l'article 8 de la Convention. Elle a retenu également qu'il existe, à charge des États, une obligation positive de tout mettre en oeuvre, avec la probité et la diligence nécessaires, pour rendre possibles et/ou de maintenir les relations personnelles entre grands-parents ressortissant d'un Etat tiers et leurs petits-enfants européens.

Quant aux lois nationales, la requérante allègue l'interférence de la loi du 15/12/1980 avec les articles du code civil belge qui consacrent les relations personnelles entre les grands-parents et les petits-enfants. Selon l'article 375bis du code Civil :

« Les grands-parents ont le droit d'entretenir des relations personnelles avec l'enfant. Ce même droit peut être octroyé à toute autre personne, si celle-ci justifie d'un lien d'affection particulier avec lui. A défaut d'accord entre les parties, l'exercice de ce droit est réglé dans l'intérêt de l'enfant par le Tribunal de la famille à la demande des parties ou du procureur du Roi».

Que la volonté du législateur est que les grands-parents puissent maintenir le contact avec les enfants, dans leurs intérêts. Au regard de la jurisprudence abondante en la matière, l'on peut retenir que les relations qu'un enfant européen peut entretenir avec ses grands-parents étrangers ressortissant d'un pays tiers, constituent un élément jugé important dans son développement. Elles lui permettent de bénéficier d'un apport affectif et de connaître ses racines, ce qui l'aide à se construire. Cela étant, il y a lieu de considérer en l'espèce, que l'intérêt des petits-enfants mineurs à entretenir les relations personnelles avec la requérante est dès lors présumé.

Qu'au vu de ce qui précède, il appartient au juge de procéder à une « (mise) en balance entre l'OQT et la vie privée et familiale de la requérante en prenant en compte l'intérêt de ses petits-enfants pour lesquels, les relations personnelles avec la requérante constituent incontestablement un élément important pour leur développement.

- Troisièmement la violation de l'article 13 CEDH,"

Verzoekster wijst erop dat de motivering van de bestreden beslissing in essentie berust op haar illegaal verblijf. Zij meent echter dat dit op zich niet volstaat om de automatische afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten te rechtvaardigen, zonder dat daarbij rekening wordt gehouden met haar gezondheidssituatie en privé- en familielevens zoals met name beschermd door de artikelen 3 en 8 van het EVRM en artikel 7 van het Handvest en zoals vereist door artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Verzoekster wijst erop dat opzicht op dat de gemachtigde geen rekening heeft gehouden met de medische voorzieningen in haar land van herkomst, hoewel ze voor de verlenging van haar visum medische elementen had ingeroepen, dat ze een privé- en familieleven beleeft met haar dochter en schoonzoon en hun twee minderjarige kinderen met Belgische nationaliteit bij wie ze inwoont en dat ze mee instaat voor de zorg voor deze kleinkinderen nu hun ouders, als nachtverpleegster en arts, vaak meerdere uren of soms zelfs hele nachten niet thuis kunnen zijn. Verzoekster wijst erop dat haar aanwezigheid in deze familie vereist is en wijst op artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, samengelezen met de artikelen 375bis en 371-4 van het Burgerlijk Wetboek, die betrekking hebben op het recht van grootouders en kleinkinderen om persoonlijke relaties te ontwikkelen. Zij verwijst naar het arrest Manuella en Nevi tegen Italië van het EHRM en stelt dat artikel 8 van het EVRM een positieve verplichting oplegt aan de Staat om alles in het werk te stellen om persoonlijke banden tussen derdelandse grootouders en hun Europese kleinkinderen te ontwikkelen.

Vooreerst wijst de Raad erop dat verzoekster in dit middel nalaat uiteen te zetten op welke manier de bestreden beslissing artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, artikel 13 van het EVRM en het beginsel "audi alteram partem" zou schenden, zodat deze onderdelen van het middel hier niet op ontvankelijke wijze werden aangevoerd.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet voorziet uitdrukkelijk dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familielevens en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals deze onder meer voortvloeien uit artikel 8 van het EVRM.

De Raad kan verzoekster dan ook volgen waar zij meent dat de vaststelling van een illegale verblijfstoestand er niet automatisch toe kan leiden dat een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven, maar dat daarentegen een onderzoek vereist is naar de individuele omstandigheden van de

betrokkene in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en van hogere rechtsnormen zoals de artikelen 3 en 8 van het EVRM. Dit blijkt eveneens uit de aanhef van artikel 7 van de Vreemdelingenwet waarin duidelijk staat *“onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan [...], moet de minister of zijn gemachtigde een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven [...]”*.

In casu maakt verzoekster evenwel haar belang bij de aangehaalde elementen inzake haar gezondheidssituatie en haar gezins- en privéleven niet aannemelijk.

Waar verzoekster wijst op de medische elementen die ze zou hebben ingeroepen voor de verlenging van haar visum, wijst de Raad erop dat uit het administratief dossier inderdaad blijkt dat op 24 januari 2018 verzoeksters aankomstverklaring eenmalig werd verlengd tot 19 maart 2018 op grond van een medisch stuk. Echter, uit dat toenmalig voorgelegde medisch attest van 19 januari 2018 bleek dat in afwachting van bijkomende resultaten nog geen diagnose kon gesteld worden, maar dat verzoekster volgens de behandelende geriater wel opnieuw zou kunnen terugkeren naar het land van herkomst na ongeveer drie maanden, zodra de precieze diagnose bekend was. De beslissing tot verlenging van deze aankomstverklaring vermeldde uitdrukkelijk dat voor een verdere verlenging een nieuw medisch type-atteest, opgesteld door een specialist, moest voorgelegd worden. Desondanks blijkt niet uit het administratief dossier dat verzoekster daarna nog een verdere verlenging heeft aangevraagd of nog andere medische attesten heeft overgemaakt die erop zouden wijzen dat, ondanks de eerdere duidelijke verklaring van de geriater dat een terugkeer naar het herkomstland mogelijk is na ongeveer drie maanden, zij toch lijdt aan een medische aandoening waardoor een terugkeer naar haar land van herkomst haar zou blootstellen aan een onmenselijke of vernederende behandeling in het licht van artikel 3 van het EVRM. De gemachtigde kan nu dan ook niet worden verweten bij het nemen van de bestreden beslissing in het licht van deze bepaling of van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet geen rekening te hebben gehouden met verzoeksters gezondheid.

Wat de beweerde schending van artikel 8 van het EVRM betreft, wijst de Raad erop dat deze bepaling luidt als volgt:

*‘1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.
2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.’*

Hoewel deze bepaling geen uitdrukkelijke procedurele waarborgen bevat, stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Dit geldt zowel voor situaties van een weigering van voortgezet verblijf (EHRM 11 juli 2000, nr. 29192/95, Ciliz v. Nederland, par. 66) als voor situaties van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, nr. 52701/09, Mungenzi v. Frankrijk, par. 46; EHRM 10 juli 2014, nr. 2260/10, Tanda-Muzinga v. Frankrijk, par. 68).

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka v. België, § 83) en anderzijds, dat dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een "fair balance" moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg gaat de Raad na of de gemachtigde alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de gemachtigde zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "fair balance" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezins-/privéleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.

Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven, veronderstelt wel in de eerste plaats het bestaan van een familie- en gezinsleven dat beschermingswaardig is onder artikel 8 van het EVRM.

De Raad kijkt dan ook in eerste instantie na of verzoekster een privé- en/of familie- en gezinsleven aanvoert in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of de gemachtigde moest overgaan tot een belangenafweging en er een inbreuk werd gepleegd op het recht op respect voor het familie- en gezinsleven door het nemen van de bestreden beslissing.

De verzoekende partij die een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, dient minstens het begin van bewijs aan te brengen van een privéleven en een familie- en gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM waarop zij zich beroept. Dit begin van bewijs dient voldoende nauwkeurig te zijn met inachtneming van de omstandigheden van de zaak.

Wat haar privéleven betreft, wijst de Raad erop dat verzoekster in casu nergens, op voldoende duidelijke wijze, toelicht welke voldoende intense sociale of andere contacten zij op het Belgisch grondgebied zou hebben om te besluiten tot een schending van het recht op privéleven zoals vervat in artikel 8 van het EVRM.

Wat haar familieleven betreft, wijst de Raad er met verweerder op dat nergens uit het administratief dossier blijkt dat verzoekster de gemachtigde ervan in kennis heeft gesteld, voordat de bestreden beslissing werd genomen, dat zij met haar dochter en kleinkinderen een beschermingswaardig familieleven zou onderhouden in de zin van artikel 8 van het EVRM. De gemachtigde kan dan ook niet worden verweten hiermee bij het nemen van de bestreden beslissing geen rekening te hebben gehouden en geen belangenafweging te hebben gemaakt in het licht van deze bepaling.

De Raad wijst er immers op dat artikel 8 van het EVRM enkel effectief beleefde nauwe persoonlijke banden beoogt. De bescherming die deze bepaling biedt heeft hoofdzakelijk betrekking op het kerngezin (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 94). Dit gezin is beperkt tot de ouders en de kinderen, en kan slechts zeer uitzonderlijk worden uitgebreid naar andere naaste familieleden die een belangrijke rol kunnen spelen binnen het gezin. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens breidt deze bescherming enkel uit naar andere naaste familieleden als er bijkomende elementen van afhankelijkheid worden aangetoond, naast de gewone affectieve banden' (EHRM 13 februari 2001, Ezzouhdi/Frankrijk, § 34; EHRM 10 juli 2003, Benhebba/Frankrijk, § 36).

In casu blijkt uit de stukken van het administratief dossier enkel dat verzoekster hetzelfde adres opgeeft als het adres van haar dochter, schoonzoon en kleinkinderen. Dat verzoekster werkelijk bepaalde taken opneemt in het huishouden en in de zorg voor haar kleinkinderen en dat zij ook soms over hen waakt wanneer hun ouders 's nachts moeten werken, zijn louter verklaringen van verzoekster. Er lag bijvoorbeeld voor het nemen van de beslissing geen stuk voor aangaande de beweerde beroepen van verzoeksters dochter en schoonzoon. Zelfs indien verzoekster dochter en schoonzoon een veeleisende job zouden hebben en verzoekster een nuttige ondersteunende rol speelt in het huishouden van haar dochter en voor de kleinkinderen, wordt hiermee echter niet in die mate het bestaan aangetoond van bijkomende elementen van afhankelijkheid dat kan worden besloten tot het bestaan van een beschermingswaardig gezins- of familieleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Zoals verweerder aangeeft in de nota met opmerkingen, blijkt uit de gezinssamenstelling die verzoekster bij het verzoekschrift heeft gevoegd dat verzoeksters minderjarige kleinkinderen in 2003 en 2007 werden geboren en betreft het hier dus geen zeer jonge kinderen die voortdurende zorg nodig hebben. Bovendien blijkt uit deze gezinssamenstelling en uit het feitenrelaas in het verzoekschrift dat ook verzoeksters meerderjarige kleindochter op dit adres inwoont, zodat de Raad niet inziet hoe de aanwezigheid van verzoekster in het huishouden van haar dochter absoluut noodzakelijk zou zijn om 's

nachts over de minderjarige kinderen te waken en er in die zin een bijkomende afhankelijkheid kan worden vastgesteld.

Waar verzoekster verder wijst op het recht om persoonlijke relaties te ontwikkelen voor grootouders en kleinkinderen zoals bepaald in de artikelen 375bis en 371-4 van het Burgerlijk Wetboek, stelt de Raad vooreerst vast dat het Burgerlijk Wetboek geen artikel 371-4 bevat. De Raad merkt verder op dat het recht op persoonlijk contact tussen grootouders en kleinkinderen ook niet vermag de relevante bepalingen van de Vreemdelingenwet terzijde te schuiven. De bestreden beslissing staat er ook niet aan in de weg dat verzoekster met haar kleinkinderen persoonlijk contact zou onderhouden, nu verzoeksters kleinkinderen haar ook zouden kunnen bezoeken in haar land van herkomst en nu moderne communicatiemiddelen het mogelijk maken om in nauw contact te blijven. In die zin zijn de feiten van onderhavige zaak dan ook niet vergelijkbaar met de situatie in de zaak *Manuello en Nevi tegen Italië* (EHRM 20 januari 2015, nr. 107/10), waar de autoriteiten het contact tussen de grootouders en hun kleinkind uitdrukkelijk hadden verboden. In casu is verzoekster louter omwille van toerisme naar België gekomen in november 2017 en heeft zij eenmaal omwille van een acuut medisch probleem, waarvan de behandelende geriater stelde dat het na ongeveer drie maanden geen terugkeer meer in de weg zou staan, een verlenging van het visum gehad. De bestreden beslissing dateert van 7 mei 2018. Verzoekster is bijgevolg vrij recent gearriveerd en de kleinkinderen hebben voorheen ook steeds op andere wijze met hun grootmoeder contact kunnen onderhouden. Een schending van artikel 375bis van het Burgerlijk Wetboek blijkt dan ook niet.

Gelet op het voorgaande kan verzoekster de gemachtigde niet dienstig verwijten geen rekening te hebben gehouden met haar individuele situatie, met name haar gezondheidstoestand en haar privé- en familielevens, zoals vereist door artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en de artikelen 3 en 8 van het EVRM. Een schending van deze bepalingen wordt dan ook niet aangenomen, en evenmin van artikel 7 van de Vreemdelingenwet.

Het tweede middel is deels onontvankelijk, deels ongegrond.

In een derde middel voert verzoekster de schending aan van artikel 41 van het Handvest, van artikel 6, § 1 van de Terugkeerrichtlijn en van het beginsel “audi alteram partem”.

Zij licht dit middel toe als volgt:

“ATTENDU QUE le principe Audi Alteram Partem impose à l'administration d'avoir une connaissance exacte des situations qu'elle est appelée à régler avant de prendre une décision (Arrêt Schmitz, C.E. n° 19218 du 27 oct. 1978) ;

Que par ailleurs, « sauf urgence avérée, il n'appartient pas à l'autorité administrative de préjuger de l'utilité des explications qui pourraient lui être données ». CE n° 106.297, du 2 mai 2002). Qu'en l'espèce, l'acte attaqué est un ordre de quitter le territoire pris unilatéralement par la partie défenderesse, sans qu'il n'ait été laissé à la partie requérante la possibilité de faire la preuve des éléments relatifs à sa situation personnelle de santé qu'elle a évoquée pour justifier son maintien sur le territoire belge.

Qu'à cet égard, le Conseil du Contentieux des Etrangers a considéré, «(...) que l'Office des étrangers aurait dû, avant de prendre sa décision, vérifier de manière aussi rigoureuse que possible si celle-ci ne risquait pas de violer l'article 3 de la CEDH, » (CCE 26 septembre 2017, n° 192 584 CR). Que ce raisonnement a été confirmé par l'arrêt de la Cour de cassation du 31 janvier 2018, estimant l'article S de la CEDH constitue une limite absolue à la politique de retour. Dans son volet procédural, cet article énonce une obligation pour les États membres du Conseil de l'Europe de procéder, préalablement à tout éloignement d'un ressortissant étranger, à une évaluation du risque de traitements inhumains ou dégradants que cette personne encourt à la suite de son rapatriement ;

Qu'il convient de relever que l'annexe 13 querellée est une conséquence de l'ordre de quitter le territoire pris à l'encontre de l'intéressée sans qu'elle ait été auditionnée au préalable ;

Que tout retour de la partie requérante vers son pays aurait pour conséquence de l'empêcher de faire valoir ses moyens devant le Conseil du Contentieux des Etrangers et de mettre en mal la procédure demande 9bis en cours et de le priver de relations personnelles avec ses petits enfants ;

Que cette branche du moyen est fondée"

Verzoekster meent dat de gemachtigde heeft nagelaten haar te horen vooraleer de bestreden beslissing te nemen, zodat haar de mogelijkheid werd ontnomen om de elementen met betrekking tot haar gezondheidssituatie te bewijzen die zij had ingeroepen om haar verblijf in België te rechtvaardigen. Zij wijst erop dat de gemachtigde voorafgaand aan het nemen van de beslissing een zo rigoureus mogelijk onderzoek had moeten voeren of de te nemen beslissing artikel 3 van het EVRM niet zou schenden.

Waar verzoekster de schending aanvoert van artikel 6, § 1 van de Terugkeerrichtlijn, laat zij na toe te lichten op welke manier de bestreden beslissing deze bepaling zou schenden, zodat dit onderdeel van het middel niet op ontvankelijke wijze werd aangevoerd.

De Raad wijst erop dat naar Unierecht het hoorrecht, als recht op behoorlijk bestuur, zoals neergelegd in artikel 41 van het Handvest het recht van eenieder behelst om te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., §'n 82 en 83). 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., § 87; HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, § 46, HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 36).

Uit de bewoordingen van artikel 41 van het Handvest volgt 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). Dat recht om in elke procedure te worden gehoord maakt echter wel integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, dat een fundamenteel beginsel van Unierecht is (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., § 81; HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, § 45, HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, §'n 30 en 34). De Raad onderzoekt daarom de aangevoerde schending van het hoorrecht als algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur zoals geïnterpreteerd door het Hof van Justitie.

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, § 49 en HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 37).

Het recht om te worden gehoord impliceert tevens dat de overheid met de nodige aandacht kennis neemt van de opmerkingen van de betrokkene door alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken en het besluit toereikend te motiveren (HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, § 50).

De verplichting tot eerbiediging van de rechten van verweer van de adressaten van besluiten die hun belangen aanmerkelijk raken, rust aldus in beginsel op de overheden van de lidstaten wanneer zij maatregelen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 40).

In casu wordt aan verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten opgelegd, in toepassing van artikel 7 van de Vreemdelingenwet. Deze bepaling vormt een gedeeltelijke omzetting van artikel 6 van de Terugkeerrichtlijn (*Parl.St.* Kamer, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23). Door het nemen van het bestreden bevel, tevens een terugkeerbesluit, wordt derhalve uitvoering gegeven aan het Unierecht.

Deze bestreden beslissing moet eveneens worden aangemerkt als een bezwarend besluit. Het hoorrecht, als algemeen beginsel van Unierecht, is in casu derhalve van toepassing

In casu blijkt noch uit de bestreden beslissing, noch uit het administratief dossier dat verzoekster door de gemachtigde op dienstige wijze werd gehoord voordat de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen.

Uit vaste rechtspraak van het Hof blijkt evenwel dat de grondrechten, zoals de eerbiediging van de rechten van verdediging, waarbinnen het hoorrecht moet worden geplaatst, geen absolute gelding hebben, maar beperkingen kunnen bevatten, mits deze werkelijk beantwoorden aan de doeleinden van algemeen belang die met de betrokken maatregel worden nagestreefd, en, het nagestreefde doel in aanmerking genomen, geen onevenredige en onduidbare ingreep impliceren waardoor de gewaarborgde rechten in hun kern worden aangetast (arresten *Alassini e.a.*, C-317/08-C-320/08, EU:C:2010:146, § 63, *G. en R.*, EU:C:2013:533, § 33, alsmede *Texdata Software*, C-418/11, EU:C:2013:588, § 84; HvJ 11 december 2014, C-249/13, *Boudjlida*, § 43).

Luidens vaste rechtspraak van het Hof kan een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het hoorrecht, naar Unierecht inderdaad pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leiden, 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 onrechtmatigheid te constateren, moet de Raad aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval nagaan 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 verzoekster in casu specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren die na een individueel onderzoek het al dan niet afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten hadden kunnen beïnvloeden (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, *M.G. e.a.*, § 40).

Verzoekster stelt dat zij bewijzen had kunnen voorleggen van elementen aangaande haar persoonlijke gezondheidssituatie die zij heeft ingeroepen om haar verblijf in België te rechtvaardigen. Verder meent zij dat een terugkeer naar haar land van herkomst tot gevolg zou hebben dat zij haar middelen niet kan doen gelden voor de Raad, dat dit haar lopende aanvraag om verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet negatief zou beïnvloeden en dat dit haar de persoonlijke band met haar kleinkinderen zou ontnemen.

De Raad merkt op dat bij de bespreking van het eerste middel reeds werd vastgesteld dat niet blijkt uit het administratief dossier dat verzoekster om een verdere verlenging van haar aankomstverklaring na 19 maart 2018 heeft gevraagd en tijdig een nieuw medisch attest had voorgelegd. Verzoekster wist nochtans dat haar verlenging maar geldig was tot 19 maart 2018 en dat dit stelde op een medisch gegeven dat niet chronisch maar acuut was. In de uiteenzetting van het eerste middel erkent verzoekster ook dat de gemeente haar heeft verzocht een nieuw medisch stuk voor te leggen, wat zij heeft nagelaten voor het nemen van de bestreden beslissing. Bij de bespreking van het tweede middel werd reeds vastgesteld dat verzoekster slechts een medisch attest had voorgelegd waaruit bleek dat zij niet kon reizen voor een periode van ongeveer drie maanden en waarin haar behandelende geriater uitdrukkelijk stelde dat na ongeveer drie maanden een terugkeer naar het herkomstland mogelijk was, een periode die reeds ruimschoots was verstreken op het moment dat de bestreden beslissing werd genomen. Ook nu laat zij in het verzoekschrift na duidelijk toe te lichten welke medische elementen zij had kunnen aanvoeren die tot een andersluidende beslissing hadden kunnen leiden. Ook uit de attesten die zij bij het verzoekschrift heeft gevoegd kan de Raad niet afleiden dat verzoekster indien zij was gehoord elementen had kunnen voorleggen die tot een andersluidende beslissing hadden kunnen leiden. Het betreft immers geen stukken waaruit een onmogelijkheid voor terugkeer zou kunnen blijken, noch wordt daarvan enigszins melding gemaakt. Het gaat enerzijds om enkele geplande consultaties, een bewijs van een betaling van medische facturen en de reeds door de gemachtigde gekende attesten van 13 december 2017 en 15 december 2017 waarin Dr. P.V.W. verzocht om verzoeksters eerste aankomstverklaring te verlengen met het oog op het oppuntstellen van de diagnose. Wat betreft deze laatste attesten werd al aan het verzoek van Dr. P.V.W. tegemoetgekomen door de verlenging van verzoeksters oorspronkelijke aankomstverklaring tot 19 maart 2018 door de genoemde beslissing van 24 januari 2018.

Bij de bespreking van het tweede middel werd eveneens aangegeven dat de bestreden beslissing verzoekster niet belet de banden met haar kleinkinderen verder te ontwikkelen, zoals ze dit tot voor kort steeds heeft gedaan. Wat haar lopende aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet betreft, wijst de Raad erop dat verzoekster deze pas heeft ingediend nadat

de bestreden beslissing al was genomen, zodat zij zich er nu niet op kan beroepen dat zij naar deze aanvraag zou hebben verwezen indien de gemachtigde haar voorafgaand aan het bestreden bevel zou hebben gehoord. Waar verzoekster nog stelt dat een terugkeer ertoe zou leiden dat zij haar middelen niet voor de Raad kan doen gelden, meent de Raad dat het indienen van een aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet geen schorsende werking heeft.

Gelet op het voorgaande toont verzoekster in casu niet aan dat zij specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren zodanig dat de administratieve procedure in kwestie een andere afloop had kunnen hebben.

Het derde middel is deels onontvankelijk, deels ongegrond.

4. Korte debatten

Verzoekster 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 verweerder.

5. Kosten

Het door de verzoekende partij onverschuldigd gekweten rolrecht ten belope van 187 euro dient te worden terugbetaald.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

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

Artikel 2

Het door de verzoekende partij onverschuldigd gekweten rolrecht ten belope van 187 euro dient te worden terugbetaald.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenentwintig februari tweeduizend negentien door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES