

Arrest

nr. 270 996 van 7 april 2022
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat R. SUKENNIK
Florencestraat 13
1000 BRUSSEL

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie

DE VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Braziliaanse nationaliteit te zijn, op 22 oktober 2021 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietig-verklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 22 september 2021 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) en tot het opleggen van een inreisverbod (bijlage 13sexies).

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 25 november 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 december 2021.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat T. FRANSSEN, die loco advocaat R. SUKENNIK verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. ASSELMAN, die loco advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verweerder neemt op 22 september 2021 een beslissing tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing, die de eerste bestreden beslissing uitmaakt, luidt als volgt:

“Betrokkene werd gehoord door de politie van PZ Kastze op 22.09.2021 en in deze beslissing werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

Aan de heer:

[...]

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen,
- tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,
- tenzij er actueel een asielaanvraag hangende is in een van deze staten,

uiterlijk op 23.09.2021.

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

Artikel 7, alinea 1, van de wet:

X 2° de vreemdeling vrijgesteld van de visumplicht die langer in het Rijk verblijft dan de maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen voorzien in artikel 6, van de wet of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd.

X 3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Betrokkene verblijft reeds sedert 29.01.2000 in het Rijk / op het grondgebied van de Schengenstaten.

Een proces-verbaal werd opgemaakt te zijnen laste wegens het gebruik van documenten die hem niet toebehoren. (PV nummer : HV.21.LI.004454/2021 van de politiezone van Kastze.)

Gezien het bedrieglijk karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Bovendien het feit dat de partner van betrokkene in België verblijft, kan niet worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is.

Betrokkene verklaart geen medische problemen te hebben. Een schending van de artikelen 3 en 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.

Artikel 74/14: Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan:

X Artikel 74/14 §3, 1°: er bestaat een risico op onderduiken.

X Artikel 74/14 §3, 3°: de onderdaan van een derde land is een bedreiging voor de openbare orde.

Er bestaat een risico op onderduiken:

1° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn. Uit het administratief dossier blijkt niet dat hij zijn verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden. Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15/12/1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat hij op hotel logeert.

Een proces-verbaal werd opgemaakt te zijnen laste wegens het gebruik van documenten die hem niet toebehoren. (PV nummer: HV.21.LI.004454/2021 van de politiezone van Kastze.)

Gezien het bedrieglijk karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.”

1.2. Verweerder neemt op 22 september 2021 tevens een beslissing tot het opleggen van een inreisverbod van drie jaar. Deze beslissing, die de tweede bestreden beslissing uitmaakt, luidt als volgt:

“Betrokkene werd gehoord door de politie van PZ Kastze op 22.09.2021 en in deze beslissing werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

*Aan de heer:
[...]*

wordt een inreisverbod voor 3 jaar opgelegd voor het volledige Schengengrondgebied.

Wanneer betrokkene evenwel in het bezit is van een geldige verblijfstitel afgeleverd door één van de lidstaten, dan geldt dit inreisverbod enkel voor het grondgebied van België.

De beslissing tot verwijdering van 22.09.2021 gaat gepaard met dit inreisverbod.

REDEN VAN DE BESLISSING

Het inreisverbod wordt afgegeven in toepassing van het hierna vermelde artikel van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en op grond van volgende feiten:

Artikel 74/11, §1, tweede lid, de beslissing tot verwijdering gaat gepaard met een inreisverbod omdat:

- X 1° voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan en/of;*
- 2° een vroegere beslissing tot verwijdering niet uitgevoerd werd.*

Om de volgende redenen gaat het bevel gepaard met een inreisverbod van drie jaar:

Een proces-verbaal werd opgemaakt te zijnen laste wegens het gebruik van documenten die hem niet toebehoren. (PV nummer : HV.21.LI.004454/2021 van de politiezone van Kastze.)

Gezien het bedrieglijk karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Bovendien het feit dat de partner van betrokkene in België verblijft, kan niet worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is.

Betrokkene verklaart geen medische problemen te hebben. Een schending van de artikelen 3 en 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel werpt verzoeker op:

- “ La violation des articles 41, 47 et 48 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ;*
- La violation du principe général de droit « audi alteram partem » ;*
- La violation des articles 8 et 12 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;*
- La violation des articles 22 et 22bis de la Constitution ;*
- L'article 3 de la Convention internationale des droits de l'enfant ;*

- La violation des articles 7, 62 et 74/11 de la loi du 15 juillet 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers (ci-après « loi relative aux étrangers ») ;
- La violation 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 (ci-après : la directive 2008/115/CE) ;
- La violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs ;
- La violation des principes de bonne administration et de sécurité juridique et plus particulièrement du principe de minutie, de proportionnalité, de prudence et de précaution, du principe d'une saine gestion administrative qui veut que toute décision repose sur des motifs légitimes et légalement admissibles, du principe de motivation matérielle et du principe selon lequel l'administration doit statuer en tenant compte de l'ensemble des éléments de la cause ;
- De l'erreur manifeste d'appréciation.

4.1. Première branche - De l'effectivité du droit d'être entendu dans le cadre de l'annexe 13 « ordre de quitter le territoire », premier acte querellé

EN CE QUE l'annexe 13 est prise sur pied de l'article 7, alinéa 1, 2° et 3° de la loi relative aux étrangers, disposition libellée comme suit :

« Sans préjudice de dispositions plus favorables contenues dans un traité international, le ministre ou son délégué peut; ou, dans les cas visés aux 1°, 2°, 5°, 9°, 11° ou 12°, le ministre ou son délégué doit 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 :

[...]

2° s'il demeure dans le Royaume au-delà du délai fixé conformément à l'article 6, ou ne peut apporter la preuve que ce délai n'est pas dépassé

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

Que l'ordre de quitter le territoire est donc fondé sur la circonstance que le requérant demeure en Belgique depuis plus de 90 jours sur une période de 180 jours ou n'a en tous cas pas été en mesure de démontrer que ce délai n'était pas dépassé ; et qu'il a présenté aux policiers une fausse carte de séjour portugaise, laquelle a été considérée par la partie adverse comme un élément pouvant compromettre l'ordre public ou la sécurité nationale ;

ALORS QUE pour prendre cette décision contraignante en parfaite connaissance de cause, la partie adverse était tenue d'entendre le requérant de manière valable et effective, en conformité avec le principe général « audi alteram partem » ;

Qu'il s'agit d'un principe général de droit belge « qui impose à l'administration qui s'apprête à prendre une mesure défavorable, d'offrir à l'administré l'occasion d'être entendu, dans des conditions telles qu'il soit en mesure de présenter utilement les arguments propres à sauvegarder ses intérêts »;

Que ce principe général de droit s'impose donc aux administrations publiques telles que l'Office des étrangers - partie adverse dans la présente procédure ;

Que le Conseil d'État a, dans un arrêt n°230 256 du 19 février 2015, rappelé que :

« Le droit à être entendu, avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable ses intérêts, est consacré par le principe général du droit Audi alteram partem, invoqué par le requérant. Ce droit à être entendu garantit à toute personne la possibilité de faire connaître, de manière utile et effective, son point de vue au cours de la procédure administrative et avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable ses intérêts. La règle selon laquelle le destinataire d'une décision faisant grief doit être mis en mesure de faire valoir ses observations avant que celle-ci soit prise, a pour but que l'autorité compétente soit mise à même de tenir utilement compte de l'ensemble des éléments pertinents. Le droit à être entendu doit permettre à l'administration compétente d'instruire le dossier de manière à prendre une décision en pleine connaissance de cause

et de motiver cette dernière de manière appropriée, afin que, le cas échéant, l'intéressé puisse valablement exercer son droit de recours. »;

Que ce principe général de droit s'applique au cas d'espèce dans la mesure où l'annexe 13 délivrée au requérant constitue pour lui une mesure défavorable ;

Que le principe « audi alteram partem » est également consacré dans le droit de l'Union Européenne par le biais de des articles 41, 47 et 48 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ;

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

« 81 À cet égard, il importe de rappeler que, selon une jurisprudence constante de la Cour, le respect des droits de la défense constitue un principe fondamental du droit de l'Union (voir, notamment, arrêts du 28 mars 2000, *Krombach*, C-7/98, Rec. p. 1-1935, point 42, et du 18 décembre 2008, *Sopropé*, C-349/07, Rec. p. I- 10369, point 36).

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

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

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

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

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

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

Que le Conseil d'État, dans un deuxième arrêt rendu le 19 février 2015, précise également que :

« Pour la Cour de Justice de l'Union Européenne, le droit à être entendu, avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable ses intérêts, fait partie des droits de la défense consacré par un principe général du droit de l'Union Européenne (CJUE, C-249/13, 11 décembre 2014, *Khaled Boudjlida* point 34) »;

Que pour rendre effectif de droit d'être entendu, il est indispensable de s'assurer que la personne entendue comprenne l'agent qui l'interroge et soit elle-même en mesure de se faire comprendre par cet agent ;

Que nonobstant ce qui précède, l'interrogatoire du requérant par les services de police de la zone de police de Kastze s'est déroulé en français, langue non maîtrisée par le requérant, et sans que la présence d'un interprète lusophone ait été requise ;

Que l'inspecteur ayant procédé à l'interrogatoire s'est pourtant rendu compte de ce que le niveau de français du requérant était insuffisant, lui proposant d'effectuer l'interrogatoire en anglais, langue que le requérant ne maîtrise malheureusement pas non plus ;

Que suite à ce constat, l'inspecteur aurait dû faire appel à un interprète maîtrisant le portugais et le néerlandais et/ou, le portugais et le français ;

Que l'interrogatoire n'a duré que 10 à 15 minutes, ce qui est parfaitement insuffisant compte tenu de ce qui précède et du caractère contraignant de l'ordre de quitter le territoire pris par la partie adverse à la suite de cet interrogatoire à l'encontre du requérant ;

Qu'en outre, il ne lui a pas été mentionné qu'il était entendu en vue de la délivrance d'un ordre de quitter le territoire ;

Que le requérant a été contrôlé par la police jeudi 22 septembre 2021 ;

Qu'une décision a été rendue le soir-même ;

Que le requérant aurait dû disposer de plus de temps pour réunir les documents nécessaires à prouver ce qu'il invoque en termes de vie privée et familiale et d'état de nécessité (voy. infra) ;

Que la manière dont s'est déroulé cet interrogatoire démontre que le droit du requérant d'être entendu n'a pas été respecté ;

De telle sorte que l'ordre de quitter le territoire doit être annulé et, entre-temps, suspendu.

4.2. Deuxième branche - De l'effectivité du droit d'être entendu dans le cadre de l'annexe 13sexies « interdiction d'entrée », second acte querellé

EN CE QUE l'annexe 13sexies est prise sur pied de l'article 74/11, §1^{er}, 1°, disposition libellée comme suit :

« La décision d'éloignement est assortie d'une interdiction d'entrée de maximum trois ans, dans les cas suivants :

1° lorsqu'aucun délai n'est accordé pour le départ volontaire »

Que le fait qu'aucun délai ne soit accordé pour le départ volontaire est fondé sur l'article 74/14, §3, 1° et 3° de la loi relative aux étrangers [voy. Motivation in fine du premier acte attaqué], à savoir :

« Il peut être dérogé au délai prévu au § 1er, quand :

1° il existe un risque de fuite, ou;

[...]

3° le ressortissant d'un pays tiers constitue une menace pour l'ordre public ou la sécurité nationale »

ALORS QUE ce second acte attaqué étant basé sur le même PV (HV.21.LI.004454/2021) et motivé de la même manière que le premier acte querellé, nous renvoyons aux développements de la première branche, lesquels valent donc également pour l'interdiction d'entrée ;

Qu'en effet, la circonstance que le droit du requérant d'être entendu n'ait pas été rendu effectif et donc pas respecté, justifie que l'interdiction d'entrée soit elle aussi suspendue et annulée.

4.3. Troisième branche - De l'intérêt supérieur de l'enfant et du droit au respect de la vie privée et familiale dans le cadre des deux actes attaqués

EN CE QUE la partie adverse, lorsqu'elle prend les annexes 13 et 13sexies à l'encontre du requérant doit 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 » conformément à l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 ;

ALORS QUE cette disposition constitue la transposition en droit belge de la directive 2008/115/CE tel qu'il ressort de la lecture des dispositions en question, des travaux préparatoires de la loi du 19 janvier 2012 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ;

Que la partie adverse met ainsi en œuvre le droit de l'Union en adoptant l'acte attaqué, rendant ainsi applicable au cas d'espèce la Charte des droits fondamentaux ainsi que les principes généraux du droit de l'Union Européenne ;

Qu'a en effet été jugé par votre Conseil :

« S'agissait de la violation invoquée de l'article 41 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, le Conseil rappelle qu'aux termes de son article 51, cette Charte s'applique aux Etats membres « uniquement lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union ». Il observe que l'interdiction d'entrée attaquée est prise sur la base de l'article 74/11 de la loi du 15 décembre 1980. Or, il ressort des travaux préparatoires de la loi du 19 janvier 2012 modifiant la loi du 15 décembre 1980 que cette disposition constitue la transposition en droit belge de l'article 11 de la directive 2008/115/CE (Doc. Pari., Ch., 53(2011-2012), 1825/001, p.23). Dès lors, il doit être considéré que la partie défenderesse a, en prenant l'acte attaqué, mis en œuvre le droit de l'Union ».

Que si le requérant avait été valablement entendu [voy. Supra - Première branche], celui-ci aurait indéniablement fait valoir les éléments suivants :

- Le fait que sa vie privée et familiale s'est construite en Belgique depuis plus de dix ans, et que sa fille en bas âge est scolarisée dans le royaume, à l'école maternelle de la Retraite du Sacré-Cœur située rue Charles Quint 112-114 à 1000 Bruxelles (pièces 3) ;

- Que la raison l'ayant poussé à acquérir une fausse carte de séjour portugaise n'est autre qu'un état de nécessité : celui d'obtenir un permis de conduire indispensable à ses activités professionnelles lui permettant de nourrir sa famille sans représenter la moindre charge pour le système social belge ;

Que l'Office des étrangers aurait dû en avoir connaissance au moment de la prise de la décision puisque sa compagne est mentionnée en termes de motivation dans les deux actes querellés et ce de la manière suivante :

« Bovendien het feit dat de partner van betrokkene in België verblijft, kan niet worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbiedingen van het privé en gezinsleven niet absoluut is » ;

Traduction libre :

« Par ailleurs, le fait que la partenaire de l'intéressé réside en Belgique ne peut être retenu dans le cadre des dispositions de l'article 8§1 de la CEDH puisque l'intéressé a commis des infractions à l'ordre public dans ce pays comme le prévoit l'article 8§2 de la CEDH. Les dispositions du deuxième paragraphe de l'article 8 de la CEDH montrent que le droit au respect de la vie privée et familiale n'est pas absolu ».

Que néanmoins, la petite [A.] n'est pas mentionnée dans la motivation ;

Que pour rappel, l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 prévoit 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. »

Que la motivation des actes attaqués ne permet donc pas au requérant de vérifier si sa vie privée et familiale a été prise en compte de manière adéquate par la partie adverse lors de l'adoption des deux décisions ;

Qu'en l'occurrence, renvoyer un enfant avec ses parents dans leur pays d'origine, si peu de temps après la rentrée scolaire, risque d'être vécu comme un événement traumatisant par cet enfant, laquelle est née en Belgique, seul pays où elle grandit et évolue depuis sa naissance ;

Que la partie adverse contrevient à l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 mais également à des normes de droit supérieures dans la hiérarchie des normes, et d'effet direct en droit belge, à savoir

- L'article de 3 de la Convention des droits de l'enfant :

« Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale ».

- L'article 22bis de la Constitution :

« Chaque enfant a droit au respect de son intégrité morale, physique, psychique et sexuelle.

Chaque enfant a le droit de s'exprimer sur toute question qui le concerne; son opinion est prise en considération, eu égard à son âge et à son discernement.

Chaque enfant a le droit de bénéficier des mesures et services qui concourent à son développement.

Dans toute décision qui le concerne, l'intérêt de l'enfant est pris en considération de manière primordiale.

[...] ».

Que dans le cas d'espèce, force est de constater que l'intérêt supérieur de [A.], enfant en bas âge, n'a pas été pris en considération de manière primordiale, compte tenu du fait qu'elle n'est pas mentionnée dans la motivation des deux actes attaqués, contrairement à sa maman, la conjointe du requérant ;

Que par conséquent, la partie adverse contrevient non seulement à son obligation de sauvegarde de l'intérêt supérieur de l'enfant, mais également à ses obligations de motivation matérielle et formelle ;

Que par ailleurs et conformément à la jurisprudence constante de la Cour EDH et de votre Conseil, la partie adverse était tenue de prendre en considération les éléments de vie privée et familiale portés à sa connaissance et de procéder à un contrôle de proportionnalité afin de vérifier la compatibilité des décisions querellées avec l'article 8 de la CEDH ;

Que le Conseil du contentieux des étrangers, en application de la jurisprudence de la Cour EDH, rappelle de manière constante que :

« Compte tenu du fait que les exigences de l'article 8 de la CEDH, tout comme celles des autres dispositions de la Convention, sont de l'ordre de la garantie et non du simple bon vouloir ou de l'arrangement pratique (Cour EDH 5 février 2002, Conka 1 Belgique, § 83), d'une part, et du fait que cet article prévaut sur les dispositions de la loi du 15 décembre 1980 (CE 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. »

Que la Cour européenne des droits de l'homme énonce dans sa jurisprudence relative au droit au respect à la vie privée et familiale tel que consacré en son article 8 :

« Dans le contexte des obligations positives comme dans celui des obligations négatives, l'Etat doit ménager un juste équilibre entre les intérêts concurrents de l'individu et de la communauté dans son ensemble. (...) »

(CEDH, arrêt 50435/99 du 31 janvier 2006, Affaire Rodrigues da Silva et Hoogkamer c. Pays-Bas, §38, 39)

Que, avant de vérifier la compatibilité de la décision querellée avec l'article 8 de la CEDH, il convient de vérifier que le requérant mène bien une vie privée et familiale sur notre territoire ;

Que pour rappel, il ne ressort nullement de la motivation des actes attaqués que la partie adverse a tenu compte du fait que le requérant était également le père d'une jeune enfant née et scolarisée en Belgique;

Qu'au vu de ces éléments, la vie privée et familiale du requérant sur le territoire belge doit être tenue pour établie ;

Que la balance d'intérêts entre, d'une part, le maintien de l'ordre public et, d'autre part, le respect de la vie privée et familiale du requérant et la sauvegarde de l'intérêt supérieur de son enfant, doit être effectuée de manière rigoureuse et approfondie par la partie adverse, en s'assurant qu'aucune mesure disproportionnée ne soit entreprise ;

Que la partie adverse a violé l'article 8 de la CEDH en ne prenant pas en considération ces éléments pour les mettre en balance avec la décision attaquée alors que si elle l'avait fait, elle aurait pu constater son obligation positive de ne pas éloigner le requérant du territoire dont la vie privée et familiale s'est construite en Belgique ;

De telle sorte que l'ordre de quitter le territoire et l'interdiction d'entrée doivent être annulées et, entre-temps, suspendues.

4.4. Quatrième branche - De l'obligation de respecter l'unité familiale

EN CE QUE l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales prévoit que :

« 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 à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. » ;

ALORS QUE la partie adverse prend un ordre de quitter le territoire et une interdiction d'entrée vis-à-vis du requérant mais pas vis-à-vis de sa compagne ni de son enfant ;

Que la famille sera donc ainsi séparée ;

Que l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme précitée garantit pourtant à toute personne le droit au respect de sa vie privée et familiale, ce qui comprend le fait de ne pas être séparé des membres de sa famille ;

Que la mesure enjoignant au requérant de quitter le territoire belge et de ne plus le réintégrer pendant trois ans est par conséquent contraire à l'article 8 de la Convention européenne ;

Que par son arrêt n°136697 du 26 octobre 2004, le Conseil d'État a déjà jugé que l'exécution par l'office des étrangers des mesures de rapatriement à l'égard d'une mère et de ses enfants et non de celle prise à l'encontre de son mari se trouvant également sur le territoire belge, avait bien pour effet de séparer la famille et violait ainsi l'article 8 de la convention européenne des droits de l'homme.

Que l'exécution des décisions prises par l'Office des étrangers à l'encontre du requérant provoqueraient donc clairement l'éclatement de la famille, en violation de l'article 8 précité ;

Qu'en conséquence, l'ordre de quitter le territoire et l'interdiction d'entrée délivrés au requérant violent les dispositions précitées ;

Que la partie adverse a donc violé les dispositions visées au moyen ;

Que la partie adverse prend un ordre de quitter le territoire et une interdiction d'entrée à l'égard du requérant alors qu'il a fait part à la partie adverse de multiples éléments relatifs à sa vie privée et

familiale sur notre territoire, bien que l'élément le plus important n'apparaissent pas dans la motivation des actes attaqués, à savoir le fait qu'il est le père d'une jeune enfant scolarisée en Belgique (voy. *supra*) ;

Que l'article 7, alinéa 1er, de la loi précitée relative aux étrangers a été modifié par la loi du 19 janvier 2012 qui assure la transposition partielle de la Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 ;

Qu'il ressort des travaux préparatoires de la loi du 19 janvier 2012 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 pour rappel, l'article 74/13 de la loi relative aux étrangers précise encore: « 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'il résulte de ce qui précède que si la partie adverse 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 ;

Que « tout acte administratif doit reposer sur des motifs exacts, pertinents et admissibles lesquels doivent résulter du dossier administratif établi au cours de la procédure d'élaboration de l'acte » ;

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

Qu'il a été décidé par le Conseil d'Etat que, « selon les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, la motivation dont chaque acte administratif doit faire l'objet consiste en l'indication, dans l'acte, des considérations de droit et de fait qui ont déterminé son adoption ; que cette motivation doit être adéquate, c'est-à-dire exacte, complète et propre au cas d'espèce » (C.E., 19 août 2008, arrêt n° 185.724) ;

La décision attaquée n'est donc pas légalement motivée et viole les dispositions visées au moyen.

4.5. Cinquième branche - Quant à la gravité des actes reprochés

EN CE QUE, selon la partie adverse, le requérant constitue une menace pour l'ordre public, il convient de rappeler que « si l'appréciation de l'ordre public par l'autorité administrative est largement discrétionnaire et peut s'étendre à toute forme de trouble social, il faut néanmoins que la motivation de la décision révèle une certaine gravité, en raison du caractère exceptionnel de la mesure » (nous soulignons) ;

ALORS QUE la partie adverse se borne à dire que le requérant a été contrôlé en possession d'un document d'identité « qui ne lui appartient pas » (traduction libre de « die hem niet toebehoren »), sans expliquer en quoi les faits reprochés seraient de nature à justifier une mesure d'éloignement en dépit de l'intérêt supérieur de l'enfant et du droit au respect de la vie privée et familiale susmentionnés, et en dépit de l'obligation d'analyse de proportionnalité de ladite mesure ;

Que l'état de nécessité ayant poussé le requérant à faire l'acquisition de ladite carte n'a pu être analysée avec rigueur par la partie adverse, et nous renvoyons quant à ce aux arguments développés *supra*."

2.2. De Raad leest in het verzoekschrift geen uitleg aangaande de wijze waarop de bestreden beslissingen artikel 12 van het EVRM schenden.

Artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn (2008/115/EG) werd omgezet in artikel 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). Verzoeker voert niet aan dat die omzetting niet op correcte wijze zou zijn gebeurd. Hij kan derhalve niet rechtstreeks de schending van de voornoemde bepaling van de richtlijn inroepen.

De Raad leest in het verzoekschrift geen concrete uitleg aangaande de wijze waarop de bestreden beslissingen de artikelen 47 en 48 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie schenden, die respectievelijk betrekking hebben op het recht op een doeltreffende voorziening in rechte en op een onpartijdig gerecht en op het vermoeden van onschuld en de rechten van de verdediging in geval van een vervolging.

Deze onderdelen van het middel zijn derhalve onontvankelijk.

2.3. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en artikel 62, §2 van de Vreemdelingenwet 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). De Raad stelt vast dat de bestreden beslissingen in casu zijn voorzien van een feitelijke en juridische motivering. Zo wordt, onder verwijzing naar artikel 7, eerste lid, 2° en 3° van de Vreemdelingenwet, aangegeven dat verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgeleverd. Hierbij wordt aangegeven dat verzoeker sinds 29 januari 2000 in het Rijk verblijft, waarbij hij de maximale termijn van 90 dagen op 180 dagen heeft overschreden zonder het tegendeel aan te tonen. Tevens wordt aangegeven dat verzoeker door zijn gedrag wordt geacht de openbare orde te kunnen schaden, waarbij wordt verwezen naar een proces-verbaal wegens gebruik van documenten die hem niet toebehoren. Er wordt tevens verwezen naar artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, waarbij rekening wordt gehouden met het verblijf van verzoekers partner in België. Tevens wordt aangegeven dat verzoeker verklaarde geen medische problemen te hebben. Verder wordt ook, onder verwijzing naar artikel 74/14, §3, 1° en 3° van de Vreemdelingenwet, aangegeven waarom er geen termijn voor vrijwillig vertrek werd toegekend. Er wordt hierbij aangegeven dat er enerzijds een risico op onderduiken bestaat en anderzijds dat verzoeker een bedreiging is voor de openbare orde. Ook de tweede bestreden beslissing wordt gemotiveerd in rechte en in feite. Zo wordt, onder verwijzing naar artikel 74/11, §1, tweede lid, 1° van de Vreemdelingenwet, aangegeven dat verzoeker een inreisverbod wordt opgelegd omdat er voor vrijwillig vertrek geen termijn werd toegestaan. Tevens wordt gemotiveerd waarom er een termijn van drie jaar wordt opgelegd. Verzoeker duidt nergens waarom de motieven hem niet toelaten zich erop te verdedigen. Een schending van de formele motiveringsplicht blijkt niet. De inhoudelijke kritiek, die verzoeker op de motieven uit, wordt beoordeeld vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht.

2.4. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Het respect voor de zorgvuldigheidsplicht houdt in dat verweerder bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Het proportionaliteitsbeginsel maakt een vorm uit van het redelijkheidsbeginsel. Het houdt in dat de Raad het enkel geschonden kan achten indien het voordeel dat voor de overheid voortvloeit uit de bestreden beslissing buiten elke redelijke verhouding staat tot het nadeel dat verzoeker ondergaat (cf. RvS 4 juli 2002, nr. 108.862).

2.5. De eerste bestreden beslissing is gestoeld op meerdere, schragende, motieven. Zo is de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten gestoeld op twee motieven, met name:

- verzoeker verblijft langer in het Rijk dan de toegestane 90 dagen op 180 dagen zonder het tegendeel aan te tonen (artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet);
- verzoeker wordt door zijn gedrag geacht de openbare orde te kunnen schaden (artikel 7, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet).

De Raad merkt op dat verzoeker niet betwist dat hij zich bevindt in de situatie zoals bedoeld in artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet. Dit door verzoeker onbetwiste motief volstaat reeds om de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten te schragen.

2.6. Ook de in de eerste bestreden beslissing geïncorporeerde beslissing tot het niet toekennen van een termijn voor vrijwillig vertrek is gestoeld op meerdere, schragende, motieven, met name:

- er is sprake van een risico op onderduiken (artikel 74/14, §3, 1° van de Vreemdelingenwet);
- verzoeker vormt een bedreiging voor de openbare orde (artikel 74/14, §3, 3° van de Vreemdelingenwet).

De Raad merkt op dat verzoeker niet betwist dat hij zich bevindt in de situatie, zoals bedoeld in artikel 74/13, §3, 1° van de Vreemdelingenwet. Dit door verzoeker onbetwiste motief volstaat reeds om de beslissing tot het niet toekennen van een termijn voor vrijwillig vertrek te schragen.

2.7. Gelet op het gestelde in de punten 2.5. en 2.6., heeft verzoeker geen belang heeft bij het vijfde onderdeel van zijn middel, voor zover dit is gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten, waar hij ingaat op de hierin figurerende motieven dat hij door zijn gedrag kan worden geacht de openbare orde te kunnen schaden/een bedreiging vormt voor de openbare orde. Zelfs indien de kritiek op deze motieven gegrond is, kan dit geen aanleiding geven tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing. Deze beslissing wordt immers reeds voldoende geschraagd door de hierboven weergegeven onbetwiste motieven.

2.8. Voor zover het vijfde onderdeel van het middel is gericht tegen het inreisverbod: deze beslissing werd getroffen op grond van artikel 74/11, §1, tweede lid, 1° van de Vreemdelingenwet, omdat verzoeker geen termijn om vrijwillig te vertrekken kreeg. Indien verweerder vaststelt dat verzoeker ressorteert onder het toepassingsgebied van artikel 74/11, §1, tweede lid, 1° van de Vreemdelingenwet en dus geen termijn krijgt om vrijwillig te vertrekken – wat reeds werd vastgesteld in de bevels-component van de eerste bestreden beslissing – rust er op hem de verplichting om een inreisverbod op te leggen (cf. RvS 18 december 2013, nrs. 225.871 en 225.872). Voormelde bepaling laat toe om een inreisverbod van maximum drie jaar op te leggen. Het inreisverbod heeft in casu een geldingsduur van drie jaar waarbij onder meer wordt gesteld: *“Een proces-verbaal werd opgemaakt te zijnen laste wegens het gebruik van documenten die hem niet toebehoren. (PV nummer : HV.21.LI.004454/2021 van de politiezone van Kastze.) Gezien het bedrieglijk karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.”* De Raad kan het niet kennelijk onredelijk of onzorgvuldig of disproportioneel achten dat verweerder dit onder meer aanwendt om een geldingsduur van drie jaar te voorzien voor het inreisverbod. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker beschikte over een vals Portugees verblijfsdocument en dat dit werd vastgesteld op grond van een politieel onderzoek. Verzoeker bewist ook niet dat hij beschikte over een vals Portugees verblijfsdocument. Hij werpt op dat dit nodig was om een rijbewijs te verkrijgen, zodat hij aan de slag kon om zijn gezin te ondersteunen. Dit kan bezwaarlijk volstaan om de vastgestelde fraude ongedaan te maken of die minder te laten doorwegen. Verzoeker is voorts van oordeel dat een inbreuk op de openbare orde een ernstig karakter moet hebben, maar de bestreden beslissing werd niet getroffen op grond van artikel 74/11, §1, laatste lid van de Vreemdelingenwet. Deze bepaling laat toe een inreisverbod van meer dan vijf jaar op te leggen, indien de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid. Verzoeker legt nergens uit waarom het bezit van een vals Portugees verblijfsdocument niet volstaat om vast te stellen dat hij door zijn gedrag wordt geacht de openbare orde te kunnen schaden.

2.9. Kernpunt van verzoekers betoog ter ondersteuning van het eerste, tweede en derde onderdeel van het middel is dat hij niet deugdelijk werd gehoord. Hij benadrukt dat hij werd gehoord in de Franse taal, dat dit niet zijn moedertaal is, dat het gehoor dan ook moeilijk verliep, dat de politieinspecteur daarop voorstelde om hem te horen in het Engels, maar dat dit evenenmin zijn moedertaal is. Verzoeker valt erover dat er geen tolk Portugees/Nederlands aan te pas kwam. Tevens wijst hij erop dat het gehoor slechts tien à vijftien minuten duurde en dat in dit gehoor ook niet werd aangegeven welke beslissingen verweerder zinnens was te treffen. Hij concretiseert dat hij bijkomende informatie over zijn gezinsleven

had kunnen aanbrengen, indien hij zorgvuldig zou zijn gehoord. Zo had hij erop kunnen wijzen dat hij alhier een dochter heeft, die hier is geboren en hier school loopt. Hij valt er ook over dat de bestreden beslissingen de dag van zijn gehoor zelf reeds werden genomen, waardoor hij niet in de mogelijkheid was om documenten te verzamelen die zijn privé- en gezinsleven hier aantonen. Tevens had hij bij een deftig gehoor kunnen uitleggen waarom hij gedwongen was in het bezit te zijn van een Portugees verblijfsdocument aldus verzoeker.

2.10. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet 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.”

2.11. Artikel 74/11, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

2.12. De Raad merkt op dat zowel artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, als artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet omzettingen betreffen van bepalingen van de richtlijn 2008/115 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 (Terugkeerrichtlijn). Het staat in casu dan ook niet ter discussie dat verzoeker zich kan beroepen op het hoorrecht, als onderdeel van de rechten van verdediging, die een algemeen beginsel van Unierecht vormen. Verweerder maakt, bij het afleveren van de bestreden beslissingen, immers toepassing van het Unierecht. Het recht om te worden gehoord maakt integraal deel uit van het recht van verdediging dat ook een algemeen rechtsbeginsel is naar Belgisch recht. Dit recht om te worden gehoord kent dezelfde invulling als het hoorrecht zoals gewaarborgd door het Europees recht (cf. RvS 28 oktober 2016, nr. 236.329: *“(le) principe audi alteram partem, [...] a le même contenu que le principe général du droit d’être entendu tel que garanti par le droit de l’Union.”*). Het beoogt te verzekeren 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. Dit beginsel beoogt met name, ter verzekering van de effectieve bescherming van de betrokken persoon, deze laatste de mogelijkheid te bieden individuele omstandigheden aan te voeren die ervoor pleiten dat het besluit wordt genomen, niet wordt genomen of dat in een bepaalde zin wordt besloten. Het is aan de Raad om aan de hand van de specifieke en juridische omstandigheden van het geval na te gaan of de aantasting van het hoorrecht van aard is dat een andere beslissing zou zijn getroffen indien de betrokkene de gelegenheid had gekregen elementen ter rechtvaardiging van zijn standpunt aan te voeren. Om een miskennis van het hoorrecht aan te tonen, dient de verzoekende partij dus aannemelijk te maken dat indien zij was gehoord, een andere beslissing had kunnen worden genomen (cf. RvS 27 september 2021, nr. 14.593 (c)).

2.13. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker op 22 september 2021 werd gehoord door de politiediensten van de PZ Kastze, dit naar aanleiding van een verkeersinbreuk. In het administratief rapport zijn indicaties terug te vinden dat het gehoor niet probleemloos is verlopen, hoewel het PV aangaf dat verzoekers *“gesproken taal”*, het *“Frans, Portugees”* is. De betrokken politieambtenaar geeft het volgende aan: *“wij lijken het volgende te verstaan uit zijn franstalige verklaring”*. Deze inleiding schept niet meteen vertrouwen in de doeltreffendheid van het gehoor. In het verslag worden enkele vragen opgesomd – waaronder de vraag of er nog elementen zijn die een onmiddellijke terugkeer in de weg staan – doch hier wordt niets ingevuld. Er blijkt niet duidelijk of de betrokken politieambtenaar deze vragen heeft gesteld en verzoeker ervoor opteerde hier niets op te antwoorden, dan wel of deze vragen niet werden gesteld. Bovendien werd het gehoor afgenomen in het kader van een verkeerscontrole, waarbij niet duidelijk is in welke mate verzoeker ervan op de hoogte was dat zijn verklaringen zouden worden gebruikt in de context van een bevel om het grondgebied te verlaten en een inreisverbod. Het PV vermeldt wel dat verzoeker heeft verklaard dat zijn vrouw legaal in België verblijft.

2.14. Echter blijkt wel uit het administratief dossier – meer bepaald uit een nota van attaché F.L. van 18 april 2018 – dat verweerder ervan op de hoogte was dat verzoekers partner én kind in België verblijven. Hoewel aldus indicaties voorliggen dat het gehoor mogelijk niet doeltreffend was in de context van de bestreden beslissingen, blijkt uit het administratief dossier wel dat verweerder kennis had van het gegeven dat verzoeker een partner én een kind heeft, waarop verzoeker hamert in zijn verzoekschrift.

2.15. Maar er is meer dan dat. In de nota met opmerkingen wordt aangegeven dat er ten aanzien van verzoekers partner en kind een beslissing tot onontvankelijkheid inzake een verblijfsaanvraag conform artikel 9bis van de Vreemdelingenwet werd getroffen, evenals een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten waarbij verzoekers partner en kind worden aangemaand om het Schengengrondgebied te verlaten. Het blijkt dat deze beslissingen van 26 mei 2020, die werden betekend op 29 juni 2020, werden aangevochten bij de Raad (rolnummer 250 922). Dit beroep, waarbij verzoeker samen met zijn partner enkel optrad als wettelijk vertegenwoordiger van zijn minderjarig kind, werd verworpen bij arrest nr. 270 716 van 31 maart 2022. In voormelde beslissing tot onontvankelijkheid kan worden gelezen dat verzoeker (die blijkbaar niet samen met zijn partner en kind de aanvraag om verblijfsmachtiging heeft ingediend), zijn partner en hun kind op illegale wijze in het Rijk verblijven en allen dienen terug te keren naar hun land van oorsprong om aldaar een machtiging tot verblijf in België aan te vragen zodat er geen risico is van een verbreking van de familiale eenheid (*“qu’il n’y a pas de risque de rupture de l’unité familiale puisque Madame, son compagnon et leur fille mineure sont tous les 3 en séjour illégal et doivent donc se rendre au pays d’origine afin d’y lever les autorisations de séjour requises”*). Voorts kan in deze beslissing nog worden gelezen:

“La requérante indique que son enfant est scolarisée en 1ère maternelle au sein de l’« Ecole de la Retraite du Sacré-Coeur ». Elle apporte, à l’appui de ses dires, une attestation scolaire de ladite école pour l’année scolaire 2019-2020. Elle ajoute que l’enfant n’a jamais été scolarisée ailleurs qu’en Belgique et qu’elle n’a jamais été scolarisée dans une autre langue que le français. Elle déclare qu’il est dans l’intérêt de l’enfant de ne pas voir sa scolarité interrompue. Elle mentionne que la perte d’une année scolaire en plus de la réadaptation délicate dans un système différent et dans une autre langue rendrait particulièrement difficile tout retour, même particulièrement court. Considérant la scolarité de l’enfant et suivant la loi du 29 juin 1983 qui stipule que « le mineur est soumis à l’obligation scolaire (...), commençant à l’année scolaire qui prend cours dans l’année où il atteint l’âge de six ans (...) », une scolarité accomplie conformément à des prescriptions légales ne peut être retenue comme une circonstance exceptionnelle puisqu’il s’agit d’une attitude allant de soi. Notons que la scolarité n’est obligatoire en Belgique qu’à partir de l’âge de 6 ans accomplis. Dès lors, l’enfant ayant un peu plus de 4 ans, la scolarité d’enfants qui ne sont pas encore soumis à l’obligation scolaire ne constitue pas une circonstance exceptionnelle (CE du 11 mars 2003 n° 116.916). Il importe aussi de rappeler l’arrêt du Conseil d’Etat : « considérant que le droit à l’éducation et à l’instruction n’implique pas automatiquement le droit de séjourner dans un autre Etat que le sien et ne dispense pas de se conformer aux règles en matière de séjour applicables dans le pays où l’on souhaite étudier (...) » (C.E. – Arrêt n°170.486 du 25 avril 2007). Notons encore qu’il est de jurisprudence constante que la scolarité d’un enfant ne peut constituer une circonstance exceptionnelle au sens de l’article 9bis de la loi du 15.12.1980 car on ne voit pas en quoi cet élément empêcherait la réalisation d’un départ à l’étranger en vue d’y lever l’autorisation requise (C.C.E., 10 novembre 2009, n° 33.905). Notons que le changement de système éducatif (langue d’enseignement,...) est l’effet d’un risque que la requérante a pris en s’installant en Belgique alors qu’elle se savait en séjour illégal après l’expiration de son autorisation de séjour de 3 mois, contre lequel elle pouvait prémunir son enfant en lui enseignant sa langue maternelle (Conseil d’Etat, n° 135.903 du 11 octobre 2004 et CCE, Arrêt n° 213 843 du 13 décembre 2018). Aucun élément n’est apporté au dossier qui démontrerait qu’une scolarité ne pourrait être temporairement poursuivie au pays où les autorisations de séjour sont à lever, la requérante n’exposant pas que la scolarité de son enfant nécessiterait un enseignement spécialisé ou des infrastructures spécifiques qui n’existeraient pas sur place. Elle ne démontre pas en quoi l’enfant ne pourrait s’adapter à l’enseignement au pays d’origine.”

2.16. Het blijkt dus dat verweerder reeds ingegaan is op het argument inzake de scholing van het kind. Zo werd gesteld dat niet blijkt dat het kind schoolplichtig is en dat niet werd aangetoond dat het kind gespecialiseerde scholing of infrastructuur behoeft die niet beschikbaar zou zijn in het herkomstland of dat het kind niet in staat zou zijn zich aan te passen aan het onderwijssysteem aldaar. De Raad kan enkel vaststellen dat verzoeker zich in zijn uiteenzetting in stilzwijgen hult omtrent het bestaan van deze beslissingen die eerder werden getroffen ten aanzien van zijn gezinsleden. Hetzelfde stilzwijgen wordt bewaard als de verzoekende partij ter terechtzitting hierop gewezen wordt. Indien verzoeker deel uitmaakt van zijn gezin, vermag nochtans te worden verwacht dat hij hiervan op de hoogte is. Het kwam aan verzoeker toe om een volledig en accuraat beeld te scheppen van de (verblijfs)situatie van zijn gezin en vervolgens uiteen te zetten waarom hij kon verwachten dat verweerder desondanks alsnog bijkomend rekening zou houden met dit gezinsleven en het hoger belang van het kind, bijvoorbeeld omdat de situatie na 26 mei 2020 is gewijzigd. De Raad kan alleen maar vaststellen dat verzoeker hiertoe in gebreke blijft. De Raad kan voorts bezwaarlijk de bestreden beslissingen vernietigen op grond van verzoekers bloot betoog dat het terugsturen van een kind met zijn ouders naar hun herkomstland,

wanneer het kind alhier is geboren en alhier school loopt, een risico op een traumatische ervaring met zich meebrengt.

2.17. De Raad concludeert dat zowel verzoekers partner als zijn kind op illegale wijze in het Rijk verblijven en dat ze een bevel om het grondgebied te verlaten kregen betekend voordat de thans bestreden beslissingen werden getroffen. In een eerder getroffen beslissing tot onontvankelijkheid inzake een verblijfsaanvraag conform artikel 9bis van de Vreemdelingenwet is verweerder al ingegaan op het belang van het kind aan de hand van het ingeroepen argument dat het kind alhier school loopt. Verzoeker concretiseert nergens dat hij bijkomende elementen of documenten zou hebben bijgebracht inzake zijn gezinsleven, privéleven of het hoger belang van zijn kind die verweerder tot andersluidende beslissingen hadden geleid, mocht hij afdoende zijn gehoord door verweerder of meer tijd hebben gekregen alvorens de bestreden beslissingen werden getroffen. Het blijkt dan ook niet welk belang verzoeker heeft bij zijn kritiek dat hij niet afdoende werd gehoord alvorens de bestreden beslissingen werden getroffen, dat hem niet de context werd uitgelegd van zijn gehoor en dat ze geen rekening houden met zijn gezins- en privéleven en het hoger belang van het kind.

2.18. Waar verzoeker aavoert dat hij, indien hij afdoende zou zijn gehoord, erop zou hebben gewezen dat hij zich enkel van een valse Portugese identiteitskaart heeft bediend uit noodzaak, om alhier te kunnen autorijden en te werken om zijn gezin te ondersteunen en niet ten laste te komen van de Belgische overheid, toont hij niet aan dat dit element de totstandkoming van de bestreden beslissingen zou hebben beïnvloed. Hiervoor kan worden verwezen naar de punten 2.5. tot 2.8.

2.19. Wat betreft de geschonden geachte artikelen 8 van het EVRM en 22bis van de Grondwet, kan verzoeker niet voorhouden dat hij de enige is die een bevel om het grondgebied kreeg afgeleverd waardoor hij en zijn gezinsleden van elkaar zullen worden gescheiden. De Raad herhaalt dat ook verzoekers partner en kind alhier op onwettige wijze verblijven en gevolg dienen te geven aan het aan hen betekende bevel om het grondgebied te verlaten. De in casu bestreden beslissingen strekken er dan ook niet toe verzoeker te scheiden van zijn gezinsleden. Verzoeker kan zich bijgevolg niet beroepen op de door hem geciteerde rechtspraak van de Raad van State, waarbij er wel degelijk slechts een verwijderingsmaatregel werd getroffen ten aanzien van een deel van het gezin. De vaststellingen dat de bestreden beslissingen er niet toe strekken het gezin te scheiden en dat verzoeker niet aantoonde dat het gezinsleven niet kan worden geleid in Brazilië, wat het land van oorsprong is van verzoeker en zijn gezinsleden, volstaat om geen schending van artikel 8 van het EVRM te weerhouden. Verzoekers theoretische uiteenzetting over deze verdragsbepaling en de positieve verplichtingen die hieruit voortvloeien, doet hieraan geen afbreuk. Verzoeker benadrukt weliswaar nogmaals de leeftijd en scholing van zijn minderjarig kind, doch de Raad verwijst andermaal naar wat daarover hierboven werd gesteld. De Raad merkt in deze ook op dat verzoekers kind thans nog maar vijf jaar is, waarbij in beginsel kan worden aangenomen dat het kind nog over voldoende aanpassingsvermogen beschikt om zich in Brazilië, het gezamenlijk herkomstland van haar ouders, te vestigen en aldaar het gezinsleven verder te zetten (cf. EHRM, Veljkovic-Jukic v. Switzerland, 21 oktober 2020, §§ 52 en 5). Verzoeker, die de aanwezigheid, leeftijd en scholing van het kind benadrukt, toont niet aan dat dit niet zo zou zijn. Verzoekers gezinsleden werd weliswaar geen inreisverbod afgeleverd, doch indien zijn gezinsleden binnen een termijn van drie jaar legaal naar België wensen te komen, staat het verzoeker vrij de opheffing of opschorting van zijn inreisverbod te verzoeken, zich hierbij beroepend op artikel 8 van het EVRM. Deze terugkeer naar België betreft evenwel niet meer dan een hypothetische mogelijkheid, waarvan verzoekers gezinsleden mogelijk geen gebruik willen maken. In de mate dat verzoeker zich in zijn verzoekschrift nog beroept op een privéleven, kan de Raad enkel vaststellen dat dit privéleven nergens in zijn uiteenzetting wordt geconcretiseerd. Hij zet ook nergens concreet uiteen welke documenten over zijn privéleven hij zou hebben verstrekt aan verweerder mocht hij meer tijd hebben gekregen tussen zijn gehoor door de politie en het treffen van de bestreden beslissingen. Aangezien verzoeker geen concreet privéleven uiteenzet, kan verweerder ook niet worden verweten geen rekening te hebben gehouden met dit niet-geconcretiseerd privéleven. Alleszins, zelfs indien het bestaan van een privéleven zou dienen te worden aangenomen, dient er op te worden gewezen dat dit privéleven van verzoeker zich heeft ontwikkeld in een tijd waarin hij zich ervan bewust was dat zijn verblijfsstatus ertoe leidt dat het voortbestaan van het privéleven in het gastland vanaf het begin precair is. Wanneer dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, § 70; EHRM 4 december 2012, nr. 47017/09, § 70). Het blijkt niet dat er sprake is van dergelijke omstandigheden en verzoeker toont het ook niet aan.

2.20. Waar verzoeker erop wijst dat een bevel om het grondgebied te verlaten niet automatisch mag worden gegeven, waarbij er dient te worden gekeken naar de compatibiliteit met verdragsbepalingen zoals de artikelen 3 en 8 van het EVRM, verwijst de Raad naar het voorgaande punt voor wat betreft artikel 8 van het EVRM. Wat betreft artikel 3 van het EVRM, kan de Raad enkel vaststellen dat verzoeker geenszins concretiseert hoe deze verdragsbepaling in het gedrang komt door de bestreden beslissingen. Het komt aan verzoeker toe om dit voldoende te concretiseren, quod non in casu.

Gelet op bovenstaande, is het enig middel – in zoverre ontvankelijk – ongegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen 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 te worden gedaan over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeven april tweeduizend tweeëntwintig door:

mevr. M. EKKA,

kamervoorzitter

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA