

Arrest

nr. 272 224 van 3 mei 2022
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat J. UFITEYEZU
Broustinlaan 37 / 1
1090 JETTE

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Albanese nationaliteit te zijn, op 10 januari 2022 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 13 december 2021 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - verzoeker om internationale bescherming (bijlage 13*quinqies*).

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 28 februari 2022, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 31 maart 2022.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken F. TAMBORIJN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat J. UFITEYEZU verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché I. LASSOUED, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker diende op 13 september 2019 een verzoek om internationale bescherming in.

1.2. Verzoeker diende samen met zijn partner en hun kinderen op 6 maart 2020 een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet).

1.3. De commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen (hierna: de commissaris-generaal) trof op 28 mei 2021 een beslissing waarbij het in punt 1.1. vermelde verzoek om internationale bescherming kennelijk ongegrond werd verklaard. Verzoeker stelde tegen deze beslissing geen beroep in.

1.4. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde van de staatssecretaris) trof op 31 augustus 2021 een beslissing waarbij de in punt 1.2. vermelde aanvraag onontvankelijk werd verklaard.

1.5. De gemachtigde van de staatssecretaris trof op 13 december 2021 een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – verzoeker om internationale bescherming (bijlage 13quinquies). Verzoeker werd hiervan op 14 december 2021 per aangetekend schrijven in kennis gesteld.

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

“(…)

In uitvoering van artikel 52/3, §1 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de heer / mevrouw, die verklaart te heten,

naam : S.(…)

voornaam : I.(…)

geboortedatum : (…)

geboorteplaats : (…)

nationaliteit : Albanië

het bevel gegeven om 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.

REDEN VAN DE BESLISSING :

Op 27/05/2021 werd door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen het verzoek om internationale bescherming als kennelijk ongegrond beschouwd op grond van artikel 57/6/1, §2, met toepassing van artikel 39/2, §1,1°, van de wet van 15 december 1980.

(1) Betrokkene bevindt zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen : hij verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van deze wet vereiste documenten, inderdaad, betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort met geldig visum.

Artikel 74/14 van de wet van 15 december 1980

§ 1. De beslissing tot verwijdering bepaalt een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten. Voor de onderdaan van een derde land die overeenkomstig artikel 6 niet gemachtigd is om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, wordt een termijn van zeven tot dertig dagen toegekend.

In uitvoering van artikel 74/14, § 3, eerste lid, 6°, kan er worden afgeweken van de termijn bepaald in artikel 74/14, § 1, indien het verzoek om internationale bescherming van een onderdaan van een derde land als kennelijk ongegrond werd beschouwd op grond van artikel 57/6/1, § 2. Aangezien het verzoek om internationale bescherming als kennelijk ongegrond werd beschouwd op grond van artikel 57/6/1, §2, wordt de termijn van het huidige bevel om het grondgebied te verlaten bepaald op 6 (zes) dagen.

In uitvoering van artikel 7, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de betrokkene bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 6 (zes) dagen.

(…)”

2. Over de rechtspleging

2.1. Verzoeker vraagt in zijn verzoekschrift om het Frans als proceduretaal te hanteren.

2.2. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) stipt aan dat het gebruik van de talen in de rechtspleging op dwingende wijze geregeld wordt door artikel 39/14 van de vreemdelingenwet. Dit artikel luidt als volgt:

“Behoudens wanneer de taal van de procedure is bepaald overeenkomstig artikel 51/4, worden de beroepen behandeld in de taal die de diensten waarvan de werkring het ganse land bestrijkt krachtens de wetgeving op het gebruik van de talen in bestuurszaken, moeten gebruiken in hun binnendiensten. Indien die wetgeving het gebruik van een bepaalde taal niet voorschrijft, geschiedt de behandeling in de taal van de akte waarbij de zaak bij de Raad werd ingediend.”

2.3. De bestreden beslissing betreft een bevel om het grondgebied te verlaten – verzoeker om internationale bescherming (bijlage 13quinquies), i. e. een ‘daaropvolgende beslissing tot verwijdering van het grondgebied’ in de zin van artikel 51/4, §1, tweede lid, van de vreemdelingenwet:

“§ 1. Het onderzoek van het verzoek om internationale bescherming geschiedt in het Nederlands of in het Frans.

De taal van het onderzoek is tevens de taal van de beslissing waartoe het aanleiding geeft alsmede die van de eventuele daaropvolgende beslissingen tot verwijdering van het grondgebied.

(...)

§ 3. Bij de procedures voor de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen, voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en voor de Raad van State alsmede indien de vreemdeling tijdens de behandeling van het verzoek om internationale bescherming of binnen een termijn van zes maanden na afloop van de asielprocedure verzoekt om het toekennen van een machtiging tot verblijf op grond van de artikelen 9bis of 9ter, wordt de taal gebruikt die overeenkomstig paragraaf 2 is gekozen of bepaald.

Paragraaf 1, tweede lid, is van toepassing.”

2.4. Aangezien de procedure inzake internationale bescherming van de verzoekende partij in het Nederlands verliep, dient ook het daaropvolgende bevel in het Nederlands te worden afgegeven. De taal van het bevel determineert in toepassing van artikel 51/4, §3, van de vreemdelingewet op zijn beurt de proceduretaal voor de Raad. In onderhavige procedure dient het Nederlands als proceduretaal te worden gebruikt.

Er kan bijgevolg niet worden ingegaan op de vraag van verzoeker om de zaak in de Franse taal te behandelen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 3 van het Europees Verdrag tot Bescherming voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van het Verdrag van New York van 20 november 1989 betreffende de rechten van het kind (hierna: het IVRK), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de artikelen 9bis en 62 van de vreemdelingenwet en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, met name het redelijkheids- en het evenredigheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht. Tevens voert de verzoekende partij de schending aan van het legitiem vertrouwen in het bestuur en stelt zij een kennelijke beoordelingsfout vast. Verzoeker betoogt als volgt:

“II. APPLICATION A L'ESPECE 8. 1 Un recours contre une décision 9 bis en cours

Attendu que le requérant reproche à la partie défenderesse d'avoir délivré au requérant un ordre de quitter le territoire, faisant fi d'un recours pendant devant le Conseil du Contentieux des Etrangers, alors que ce recours est basé sur des éléments sérieux, qui rendent très probablement un arrêt en faveur du requérant; Attendu qu'en effet, comme dit supra, le recours en question a été déposé contre la décision du 31 août 2021, prise par l'Office des Etrangers, qui avait rendu une décision d'irrecevabilité de la demande de régularisation du séjour sur base de l'article 9 bis de la loi du 15 décembre 1980 ;

Qu'aux termes de cette décision les faits invoqués par le requérant lors de sa demande du 9 bis ne constitueraient pas des circonstances exceptionnelles, que le requérant aurait dû introduire sa demande auprès du poste diplomatique ou consulaire belge.

lors que lorsque cette demande du 9 bis a été introduite, le requérant était demandeur d'une protection internationale, ce qui était manifestement incompatible avec un retour dans son pays d'origine, en vue d'introduire sa demande auprès du poste diplomatique ou consulaire belge.

Qu'en effet, aux termes de l'article 9 bis de la loi du 15 décembre 1980 :

« § 1er. Lors de circonstances exceptionnelles et à la condition que l'étranger dispose d'un document d'identité, l'autorisation de séjour peut être demandée auprès du bourgmestre de la localité où il séjourne, qui la transmettra au ministre ou à son délégué. Quand le ministre ou son délégué accorde l'autorisation de séjour, celle-ci sera délivrée en Belgique.

La condition que l'étranger dispose d'un document d'identité n'est pas d'application :

- au demandeur d'asile dont la demande d'asile n'a pas fait l'objet d'une décision définitive ou qui a introduit un recours en cassation administrative déclaré admissible conformément à l'article 20 des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, et ce jusqu'au moment où un arrêt de rejet du recours admis est prononcé ;*
- à l'étranger qui démontre valablement son impossibilité de se procurer en Belgique le document d'identité requis.*

§ 2. Sans préjudice des autres éléments de la demande, ne peuvent pas être retenus comme circonstances exceptionnelles et sont déclarés irrecevables :

1° les éléments qui ont déjà été invoqués à l'appui d'une demande d'asile au sens des articles 50, 50bis, 50ter et 51, et qui ont été rejetés par les instances d'asile, à l'exception des éléments rejetés parce qu'ils sont étrangers aux critères de la Convention de Genève tel que déterminé à l'article 48/3 et aux critères prévus à l'article 48/4 en matière de protection subsidiaire, ou parce qu'ils ne relèvent pas de la compétence de ces instances;

2° les éléments qui auraient dû être invoqués au cours de la procédure de traitement de la demande d'asile au sens de l'article 50, 50bis, 50ter et 51, dans la mesure où ils existaient et étaient connus de l'étranger avant la fin de la procédure;

3° les éléments qui ont déjà été invoqués lors d'une demande précédente d'autorisation de séjour dans le Royaume à l'exception des éléments invoqués dans le cadre d'une demande jugée irrecevable en raison de l'absence des documents d'identité requis ou en raison du non-paiement ou du paiement incomplet de la redevance visée à l'article 1er/1 et à l'exception des éléments invoqués dans les demandes précédentes qui ont fait l'objet d'un désistement ;

4° les éléments qui ont été invoqués dans le cadre d'une demande d'obtention d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9ter.

§ 3. La demande d'autorisation de séjour dans le Royaume est examinée uniquement sur la base de la dernière demande introduite transmise par le bourgmestre ou son délégué au ministre ou à son délégué. L'étranger qui introduit une nouvelle demande est réputé se désister des demandes pendantes introduites antérieurement ».

Attendu que la partie adverse ne peut pas ignorer que le 13 septembre 2019 le requérant avait introduit une demande de protection internationale, craignant une vendetta qui pouvait être exercée contre lui, suite à un problème foncier ;

Que la vendetta est une pratique assez courante dans cette région.

Attendu que le fait que le 27 mai 2021 le CGRA a pris une décision de refus de cette demande de protection internationale est irrelevant, la situation devant être prise en compte étant celle du moment où la demande a été introduite, soit le 3 mars 2020.

Attendu qu'à cette date le requérant ne pouvait pas retourner dans son pays d'origine pour introduire sa demande via le poste diplomatique ou consulaire belge, en sa qualité de demandeur d'asile.

Attendu que le requérant prouve aussi, à suffisance de droit, sa parfaite intégration dans la société belge. Attendu que, qui plus est, la partie adverse connaît la situation de violation des droits de l'homme en Albanie, or le requérant a toujours indiqué amplement qu'il risque d'y subir un préjudice grave s'il rentrait au pays et qu'il n'a même plus d'attaches durables avec l'Albanie, sa famille vivant maintenant en Belgique.

Attendu que, par ailleurs, la présence du requérant en Belgique est obligatoire pour la suite de son précédent recours, puisque le Conseil du Contentieux des Etrangers peut être amené à l'entendre en personne.

Que si alors le CCE fixe l'audience de l'examen de son recours au moment où il serait en Albanie, il ne pourrait exercer son droit de défense au moment il aurait quitté la Belgique.

Que la décision attaqué viole en conséquence le principe général de respect des droits de la défense et le principe général de Bonne administration.

Que le principe du droit à la défense concerne tous les éléments qui sont de nature à permettre à l'accusé de pouvoir se défendre des accusations portées contre lui.

Que globalement ce principe est un droit qui permet aux parties à un procès de prendre connaissance de toute pièce ou observation présentées au juge, en vue d'influencer sa décision, et de la discuter .

Qu'il s'agit aussi d'un droit dont dispose le prévenu, de pouvoir présenter sa défense de manière adéquate, seul ou avec l'assistance d'un avocat .

Que l'effectivité du principe requiert en outre, le droit de disposer du temps nécessaire à la préparation de sa défense .

Que l'article 14, 3 du PIDCP indique que toute personne (...) a droit, en pleine égalité, au moins aux garanties suivantes:

a. A être informée, dans le plus bref délai, dans une langue qu'elle comprend et de façon détaillée, de la nature et des motifs de l'accusation portée contre elle;

b. A disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense et à communiquer avec le conseil de son choix;

d. A être présente au procès et à se défendre elle-même ou à avoir l'assistance d'un défenseur de son choix; si elle n'a pas de défenseur, à être informée de son droit d'en avoir un, et, chaque fois que l'intérêt de la justice l'exige, à se voir attribuer d'office un défenseur, sans frais, si elle n'a pas les moyens de le rémunérer;

e. A interroger ou faire interroger les témoins à charge et à obtenir la comparution et l'interrogatoire des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge;

f. A se faire assister gratuitement d'un interprète si elle ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience.

Que l'éloignement géographique du requérant l'empêcherait de bénéficier des droits que lui reconnaît cette disposition.

Attendu que la partie adverse ne pouvait pas délivrer un ordre de quitter le territoire, sachant que la décision de refus de la demande de régularisation du titre de séjour risque d'être annulée par le Conseil du Contentieux des Etrangers, la propre décision de l'Office des Etrangers étant mal motivée.

8.2 Une décision mal motivée : violation de la loi du 29/07/1991 et de l'article 3 CEDH

Attendu que comme ce fut le cas lors de la prise de la décision du 31 août 2021, le requérant reproche de nouveau à la partie adverse d'avoir motivé la décision qui fait l'objet du présent recours au moyen d'une argumentation de type stéréotypée, ne reprenant pas correctement les éléments de la cause et ne correspondant pas à une motivation répondant aux exigences légales des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs ;

Que la décision prise par la partie adverse n'est en rien individualisée, qu'à aucun moment, la décision ne fait référence aux éléments qui empêchaient au requérant de retourner dans son pays d'origine, ni à la situation administrative actuelle de celui-ci ;

Alors qu'il a été décidé par le Conseil d'Etat que, « selon les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, la motivation dont chaque acte administratif doit faire l'objet consiste en l'indication, dans l'acte, des considérations de droit et de fait qui ont déterminé son adoption ; que cette motivation doit être adéquate, c'est-à-dire exacte, complète et propre au cas d'espèce » (Conseil d'Etat, arrêt n° 185.724 du 19 août 2008 ; RG : A. 179.818/29.933) ;

Que la motivation est insuffisante et erronée car elle ne comporte aucun élément relatif à la situation personnelle du requérant.

Attendu qu'en ignorant le recours pendant devant le Conseil du Contentieux des Etrangers, la partie adverse n'a pas examiné avec minutie la situation du requérant, avant de prendre la décision litigieuse.

Attendu qu'en décidant de délivrer au requérant un ordre de quitter le territoire, alors que tous les recours juridictionnels n'ont pas encore été examinés, la partie adverse expose le requérant un danger sur son intégrité physique et mentale, et ce en violation de l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après, « CEDH ») ;

Qu'en effet, la motivation de l'acte attaqué ne permet pas au requérant de comprendre pourquoi un ordre de quitter le territoire devait être délivré maintenant, alors qu'il a déjà expliqué les raisons qui l'ont poussé à une introduire sa demande de régularisation du séjour à partir de la Belgique, sa demande de protection internationale constituant absolument un motif lui permettant d'introduire sa demande à partir de la Belgique. Attendu que le retour en Albanie constitue pour un grand risque qui mettra en péril sa vie, que sa situation personnelle revêt le seuil de gravité requis par l'article 3 de la CEDH.

Attendu qu'en ignorant ce qui précède la partie adverse a violé le principe de bonne administration lui imposant de statuer en tenant compte de tous les éléments pertinents de la cause.

Attendu qu'à ce sujet la Cour de Cassation a déjà jugé, dans son arrêt du 24/6/2015, que si l'éloignement crée une dégradation importante de la situation ou une réduction significative de son espérance de vie, l'on pouvait conclure à une violation de l'article 3 CEDH en ce qu'il prohibe de manière absolue tout traitement inhumain et dégradant.

Attendu que de leur côté les tribunaux belges se sont plusieurs fois prononcés sur la violation de l'article 3 CEDH : « Pour qu'un traitement soit inhumain ou dégradant, il n'est pas nécessaire qu'il mette en péril la vie humaine de celui auquel il est infligé, qu'il suffit, pour qu'il soit qualifié tel, qu'il mette gravement en question les droits fondamentaux des personnes auxquelles il est infligé; que parmi ces droits fondamentaux figure le droit à l'intégrité physique et, en conséquence, le droit de recevoir des soins appropriés dans des conditions décentes » (Bruxelles, 13.6.97, R. G., n° 1997/2359, Sulejmani Naser Haliti Ferije c. Etat belge; Civ, (réf.), Bruxelles, 17.4.96, R.D.E., 1996, n°91, 765; Trib. Pr. Inst. Bruxelles, réf., 27.2.96, R.G., n° 961362/C, Jonuz Ibrahimovic c. Etat belge).

Que de la même manière, le Conseil d'Etat a pu juger, notamment dans un arrêt n° 96.643 du 19 juin 2001, que « l'article 3 de la Convention « impose aux Etats parties à la Convention le devoir, non seulement de ne pas violer le droit protégé par cette disposition, mais aussi de prévenir les violations de ce droit », (CE., n° 96.643, 19juin 2001, Adm. Publique, 09/2001, 154-155).

Attendu que tel est le cas in casu, que, par conséquent, en ne prenant pas la peine de motiver sa décision au regard de la situation réelle du requérant au regard de l'article 3 CEDH, la partie adverse a violé son devoir de précaution et de minutie.

Que pour toutes ces raisons, il y a lieu de déclarer fondé le moyen du requérant et, par conséquent, d'annuler la décision attaquée.

Que partant, le moyen des requérants est fondé.

8.3 Violation de New York du 20 novembre 1989 relative aux Droits des enfants.

Attendu que l'article 3 de cette disposition prévoit que :

« 1. 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.

2. Les Etats parties s'engagent à assurer à l'enfant la protection et les soins nécessaires à son bien-être, compte tenu des droits et des devoirs de ses parents, de ses tuteurs ou des autres personnes légalement responsables de lui, et ils prennent à cette fin toutes les mesures législatives et administratives appropriées.

3. Les Etats parties veillent à ce que le fonctionnement des institutions, services et établissements qui ont la charge des enfants et assurent leur protection soit conforme aux normes fixées par les autorités compétentes, particulièrement dans le domaine de la sécurité et de la santé et en ce qui concerne le nombre et la compétence de leur personnel ainsi que l'existence d'un contrôle approprié ».

Attendu qu'en l'espèce le requérant est le père des enfants :

- S.(...) R.(...), né le (...) et
- S.(...) A.(...), né le (...)

Que les deux enfants sont domiciliés avec lui à 1210 Saint-Josse-Ten-Noode, Rue Verboeckhaven, 41/rdch.

Attendu que les deux enfants sont scolarisés en français à l'Ecole de La Sagesse Philomène, située à 1210 Saint-Josse-ten-Noode, Rue Potagère, 74 ;

Qu'en délivrant à leur père un ordre de quitter le territoire, en pleine année scolaire et en période de la pandémie du COVID-19, la partie requérante viole les droits de ces enfants de poursuivre leur scolarité ; Attendu que la jurisprudence ainsi que la pratique administrative retiennent que des situations telles que la scolarité des enfants soit considérées comme devant être prises en considération lors de la prise des décisions devant avoir une répercussion sur eux ;

Que concernant particulièrement la scolarité des enfants, il a été régulièrement tranché par le Conseil d'Etat que l'interruption d'une année scolaire d'un enfant mineur du requérant constitue une circonstance exceptionnelle au sens de l'article 9, al. 3, de la loi du 15 décembre 1980 (et également un préjudice grave difficilement réparable) ;

Que cela vaut en principe pour tous les enfants qui sont scolarisés, même en maternelles (C.E., 20 juin 2000, arrêt n° 88.076, Rev. Dr. Etr., 2000, n° 109, p. 282 ; C.E., 3 août 1998, arrêt n° 75.549 ; C.E., 29 septembre 1998, arrêt n° 75.994).

Que dès lors que le requérant a des enfants qui ne parlent que le français et qui se trouvent en primaire, la décision attaquée cause un préjudice grave difficilement réparable à ces enfants et violent manifestement l'article 3 de la Convention de New York du 20 novembre 1989 relative aux droits des enfants puisque aucune décision d'une autre autorité administrative ne peut être prise à l'encontre de l'Intérêt supérieur des enfants.

Que de ce fait la décision litigieuse doit être annulée.

8.4 Examen de la demande de suspension

Attendu que conformément à l'article 39/82 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, le requérant sollicite la suspension ordinaire de l'exécution de la décision du 31 août 2021.

Attendu qu'il existe en l'espèce des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de l'acte contesté ; Que la mise en œuvre de la décision attaquée entraînerait un préjudice grave difficilement réparable dans le chef du requérant et de ses enfants ;

Qu'en effet, une exécution immédiate constituerait une violation de l'article 3 de la CEDH et empêcherait aux enfants de terminer leur année scolaire entamée ;

Que les développements visés supra suffisent à démontrer qu'un retour en Albanie impliquerait bel et bien une violation de ces droits ;

Que pour le surplus, le Conseil d'Etat a précisé à plusieurs reprises que « les faits invoqués par la requérante pour justifier sa demande n'ayant pas valablement été contestés par la partie adverse dans la décision litigieuse, il y a lieu de considérer le risque de préjudice grave difficilement réparable qu'il invoque pour établi » ;

Qu'en outre, « considérant que dans l'état actuel du dossier, compte tenu du caractère sérieux du moyen, il ne peut être exclu que le demandeur soit privé de manière excessive et, en conséquence, difficilement réparable, de ses liens personnels et sociaux en Belgique par l'effet des actes attaqués, sans que ceci soit nécessairement justifié, que cette éventuelle justification ne pourrait être établie qu'au terme d'une analyse complète de celui-ci par la partie adverse, laquelle doit apparaître dans la motivation, ainsi qu'il est exposé à l'occasion de l'examen du moyen ; que le risque de préjudice grave difficilement réparable est donc actuellement établi » ;

Qu'enfin, il ressort de l'arrêt M.S.S. c. Belgique et Grèce, et de la communication publiée le 18 octobre 2011 sur le site internet de votre Conseil suite à cet arrêt, que lorsqu'un « grief défendable tiré d'une violation de l'un des droits garantis par la Convention européenne des droits de l'homme » est invoqué et que ce grief semble prima facie sérieux, le moyen sera provisoirement considéré comme sérieux ; Que votre Conseil rappelait également qu'il appliquait la jurisprudence de la Cour EDH, notamment en ce qui concerne l'interprétation de l'article 3 de la CEDH ;

Qu'en l'espèce, un grief défendable tiré de la violation de l'article 3 de la CEDH et de la convention de New York est invoqué par le requérant, à savoir, la violation de l'interdiction de traitement inhumain ou dégradant qu'impliquerait l'exécution de l'acte attaqué, sans oublier l'empêchement aux enfants de terminer leur année scolaire ;

Que le Conseil d'État a, par ailleurs, précisé à plusieurs reprises que :

« Les faits invoqués par la requérante pour justifier sa demande n'ayant pas valablement été contestés par la partie adverse dans la décision litigieuse, il y a lieu de considérer le risque de préjudice grave difficilement réparable qu'il invoque pour établi » .

Qu'en outre, « considérant que dans l'état actuel du dossier, compte tenu du caractère sérieux du moyen, il ne peut être exclu que le demandeur soit privé de manière excessive et, en conséquence, difficilement réparable, de ses liens personnels et sociaux en Belgique par l'effet des actes attaqués, sans que ceci soit nécessairement justifié, que cette éventuelle justification ne pourrait être établie qu'au terme d'une analyse complète de celui-ci par la partie adverse, laquelle doit apparaître dans la motivation, ainsi qu'il est exposé à l'occasion de l'examen du moyen ; que le risque de préjudice grave difficilement réparable est donc actuellement établi » .

Qu'il ressort de l'arrêt M.S.S. précité, ainsi que de la communication de votre Conseil, également déjà mentionnée, que lorsqu'un grief défendable tiré d'un droit garanti par la CEDH est invoqué, l'appréciation du préjudice grave difficilement réparable doit être faite de manière à garantir l'effectivité de la protection; Qu'en l'espèce, un grief défendable tiré des instruments internationaux étant invoqué, il importe d'apprécier le préjudice grave difficilement réparable invoqué de manière à ce que ce droit puisse être effectivement protégé ;

Qu'il ressort de l'exposé des faits, de l'examen des moyens et des éléments repris au titre de risque de préjudice grave et difficilement réparable que l'annulation a posteriori de la décision entreprise, dont l'exécution n'aurait pas été suspendue, ne pourra réparer efficacement le préjudice que le requérant et ses enfants auraient entre-temps subie de manière immédiate et irréversible ;

Qu'il y a donc lieu de tenir pour établi le risque de préjudice grave et difficilement réparable en cas d'exécution de l'acte attaqué.

Que, partant, au regard de l'ensemble de ces éléments, les moyens dans leur totalité sont fondés et l'acte attaqué doit être annulé, et, entretemps, suspendu.”

3.2. Het enig middel is niet-ontvankelijk in zoverre de verzoekende partij daarin de schending aanvoert van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. De Raad stelt immers vast dat de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard niet het voorwerp uitmaakt van onderhavige vordering. Het betoog van de verzoekende partij heeft bovendien betrekking op het hangende beroep tegen de beslissing inzake de humanitaire regularisatie-aanvraag en heeft als dusdanig geen uitstaans met artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

3.3. Een schending van het redelijkheidsbeginsel (of van het proportionaliteitsbeginsel dat er een bijzondere toepassing van is) als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur veronderstelt dat de overheid bij het nemen van de beslissing onredelijk heeft gehandeld, met andere woorden dat zij de haar toegekende discretionaire beoordelings- of beleidsvrijheid onjuist heeft gebruikt. Van een schending van het redelijkheidsbeginsel (en van het proportionaliteitsbeginsel) kan slechts sprake zijn wanneer een beslissing, waarvan is vastgesteld dat ze berust op deugdelijke grondslagen, inhoudelijk dermate afwijkt van het normale beslissingspatroon of, nog, er een zodanige wanverhouding bestaat tussen die motieven en de inhoud van de beslissing, dat het niet denkbaar is dat een andere zorgvuldig handelende administratieve overheid in dezelfde omstandigheden tot die besluitvorming zou komen of die beslissing zou nemen (RvS 29 mei 2020, nr. 247.683).

3.4. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

3.5. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, en bij uitbreiding artikel 62, §2, van de vreemdelingenwet, hebben betrekking op de formele motiveringsplicht (RvS 7 maart 2011, nr. 211.838). Deze verplicht de administratieve overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op "afdoende" wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen (RvS 27 augustus 2019, nr. 245.324).

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij de motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing kent, nu zij deze aan een inhoudelijk onderzoek onderwerpt in een middel, zodat voldaan is aan de formele motiveringsplicht. Het middel dient derhalve vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht behandeld te worden.

3.6. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking kunnen worden genomen (RvS 13 augustus 2013, nr. 224.475).

3.7. Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Het wettigheidscontrole van de Raad is beperkt tot het onderzoek of de door de verwerende partij in aanmerking genomen samenhangende feitelijke omstandigheden correct zijn, deze omstandigheden correct werden beoordeeld en ze de genomen beslissing in redelijkheid kunnen verantwoorden (cf. RvS 18 februari 2021, nr. 249.747).

3.8. Het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten vermeldt uitdrukkelijk artikel 52/3, §1, van de vreemdelingenwet en artikel 7, eerste lid, 1°, van de vreemdelingenwet als haar juridische grondslagen. Deze wetsbepalingen luiden als volgt:

*"§ 1. De minister of zijn gemachtigde geeft aan de vreemdeling die illegaal in het Rijk verblijft en een verzoek om internationale bescherming heeft ingediend, het bevel om het grondgebied te verlaten, gemotiveerd op basis van één van de gronden voorzien in artikel 7, eerste lid, 1° tot 12°, nadat de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen het verzoek om internationale bescherming heeft geweigerd, niet-ontvankelijk heeft verklaard of de behandeling van het verzoek heeft beëindigd, en de in artikel 39/57 bedoelde beroepstermijn is verstreken, of, wanneer dergelijk beroep binnen de termijn werd ingesteld, nadat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep heeft verworpen met toepassing van artikel 39/2, § 1, 1°.
(...)"*

En:

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

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

In haar middel bevestigt de verzoekende partij dat het bevel volgt op de weigeringsbeslissing van de commissaris-generaal van 27 mei 2021. De verzoekende partij betwist verder de vaststelling niet dat zij "niet in het bezit (is) van een geldig paspoort met geldig visum", waardoor de gemachtigde van de staatssecretaris in beginsel een bevel om het grondgebied te verlaten – verzoeker om internationale bescherming (bijlage 13quinquies) diende af te leveren.

3.9. Waar de verzoekende partij in haar middel verwijst naar de humanitaire regularisatie-aanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, dient te worden herhaald dat deze aanvraag of de beslissing van het bestuur dienaangaande niet het voorwerp uitmaakt van onderhavige vordering zodat het betoog van de verzoekende partij betreffende de 'buitengewone omstandigheden' thans volstrekt irrelevant is. In zoverre zij aanvoert dat haar rechten van verdediging en artikel 14,3 van het BUDO-Verdrag zouden zijn geschonden omdat het beroep tegen de beslissing van de gemachtigde van de

staatssecretaris van 31 augustus 2021 betreffende de humanitaire regularisatie-aanvraag in behandeling was ten tijde van het nemen van het bestreden bevel, en zij mogelijk verwijderd zou kunnen worden alvorens de Raad haar zou kunnen horen betreffende deze eerdere beslissing, dient te worden opgemerkt dat verzoeker elk belang ontbeert bij deze kritiek.

De Raad stipt vooreerst aan dat van het instellen van een annulatieberoep en een schorsingsverzoek geen schorsende werking uitgaat. Bovendien werden de beroepen tegen de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris betreffende de humanitaire regularisatie-aanvraag en tegen onderhavig bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13^{quinqies}) op dezelfde zitting behandeld en werd het beroep tegen de beslissing inzake de humanitaire regularisatie-aanvraag verworpen in 's Raads arrest van 3 mei 2022 (RvV 3 mei 2022, nr. 272 222).

3.10. In een volgend middelonderdeel betoogt de verzoekende partij dat de beslissing slecht gemotiveerd is. Volgens de verzoekende partij zijn de motieven stereotiep en werd geen enkel element aangebracht inzake de persoonlijke situatie van de verzoekende partij en zou haar situatie niet zorgvuldig zijn onderzocht.

3.11. De Raad stelt vast dat het administratief dossier een synthesesnota bevat waarin de persoonlijke situatie van de verzoekende partij nader wordt toegelicht. Hieruit blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris wel degelijk rekening hield met de persoonlijke situatie van de verzoekende partij. In deze synthesesnota wordt het volgende gesteld:

“In het kader van Artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 “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.” is de situatie bij het nemen van het bevel om het grondgebied te verlaten geëvalueerd. Deze evaluatie is gebaseerd op alle actueel in het dossier aanwezige elementen, met inbegrip van de verklaringen afgelegd tijdens het gehoor bij de Dienst Vreemdelingenzaken in het kader van het verzoek om internationale bescherming:

- *Hoger belang van het kind : Betrokkene verblijft in België met zijn twee minderjarige zonen. Het is in het hoger belang van de minderjarige kinderen om bij de ouders te blijven en mee gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten. Gelet op het feit dat de kinderen van betrokkene ouder dan drie jaar zijn, kan er op redelijkerwijze van uit gegaan worden dat de kinderen momenteel schoolgaande zijn. We wijzen er echter op dat het recht op onderwijs geenszins een waarborg betekent voor een bepaalde graad van kwaliteitsvol onderwijs of tewerkstelling. Het recht op onderwijs is immers niet absoluut en geeft geenszins automatisch recht op verblijf, evenmin wanneer betrokkene in het land van herkomst geen toegang tot onderwijs zou hebben. In het kader van het nemen van een verwijderingsbeslissing kan er dan ook van worden uitgegaan dat de bewijslast bij de vreemdeling ligt, indien zijn kind, ten gelijke titel als de andere kinderen in zijn land, geen toegang zou hebben tot het onderwijs in geval van verwijdering. Indien geen elementen worden aangebracht, kan eenvoudig worden besloten dat het ontbreken van toegang tot het onderwijs niet kan worden ingeroepen. Tenslotte kan een onderwijs van mindere kwaliteit of dat niet tot een betrekking of tewerkstelling aanleiding geeft, niet worden weerhouden. Evenmin bevat het recht op onderwijs een algemene verplichting om de keuze van een vreemdeling tot het volgen van onderwijs in een bepaalde verdragsluitende staat toe te staan. Betrokkene kan steeds gebruik maken van de wettelijk voorziene mogelijkheid om een verlenging van de termijn van het BGV te vragen met het oog op een vertrek, respectievelijk tijdens een tweewekelijkse schoolvakantie of na het schooljaar.*

- *Gezins- en familieleven : Betrokkene verblijft in België met zijn echtgenote en hun twee minderjarige zonen. Zij maken allen het voorwerp uit van een bevel om het grondgebied te verlaten. Derhalve blijft de gezinskern behouden bij een terugkeer naar het land van herkomst of vroeger gewoonlijk verblijf. Verder verklaarde betrokkene een zus in Italië, een neef in Italië en twee neven in Griekenland te hebben. Deze behoren echter niet tot de gezinskern van betrokkene. Er wordt immers geen gezinsleven vermoed tussen deze familieleden zonder dat er bijkomende elementen worden aangetoond die de normale affectieve banden overstijgen.*

- *Gezondheidstoestand: Geen medische elementen in het dossier die een verwijdering in de weg staan. Er werden geen medische attesten voorgelegd, noch bevat het dossier een aanvraag 9ter. Betrokkene diende een aanvraag 9bis in. Betrokkene kreeg in het kader van deze aanvraag de mogelijkheid om eventuele elementen van integratie aan te brengen.*

We wijzen er echter op dat deze eventuele elementen van integratie aangebracht werden in het kader van de aanvraag 9bis die op 31/08/2021 negatief afgesloten werd. Bovendien is het verzoek om internationale bescherming van betrokkene definitief negatief afgesloten en levert de Minister of zijn

gemachtigde desgevallend in toepassing van artikel 52/3 van de Vreemdelingenwet een bevel om het grondgebied te verlaten af.

Derhalve zijn er geen elementen die problemen opleveren voor het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten.”

3.12. Het door de verzoekende partij geschonden geachte artikel 3 van het EVRM bepaalt het volgende:

“Niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen.”

Deze bepaling bekrachtigt een van de fundamentele waarden van elke democratische samenleving en verbiedt in absolute termen folteringen en onmenselijke of vernederende behandelingen, ongeacht de omstandigheden en de handelingen van het slachtoffer (EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, § 218). In haar middel beweert de verzoekende partij dat zij bij een terugkeer naar Albanië zal worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen. Hierbij maakt de verzoekende partij gewag van een gevaar voor haar fysieke en mentale gezondheid, maar zij specificeert dit verder niet. Uit het administratief dossier blijkt dat het verzoek om internationale bescherming kennelijk ongegrond werd bevonden en dat de verzoekende partij nooit medische elementen had aangebracht die een verwijdering in de weg zouden staan. Een loutere bewering, die niet wordt gestaafd door concrete, op de persoonlijke situatie betrokken feiten (*cf.* RvS 20 mei 2005, nr. 144.754) kan geen aanleiding geven tot het vaststellen van een schending van artikel 3 van het EVRM.

3.13. Waar verzoeker in zijn derde middelonderdeel de schending aanvoert van artikel 3 van het IVRK, merkt de Raad op dat *de ratio* van dit verdragsartikel werd opgenomen in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Dit wetsartikel bepaalt onder andere dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van een beslissing tot verwijdering rekening dient te houden met het hoger belang van het kind. Uit de hierboven geciteerde synthesesnota blijkt dat met het verblijf en de scholing van de kinderen in België wel degelijk rekening werd gehouden. Met betrekking tot de vrees van de verzoekende partij dat zij hun schooljaar zouden moeten onderbreken, wordt overigens gewezen op de mogelijkheid om een verlenging van de termijn voor vrijwillig vertrek te vragen om aan het bevel tijdens een schoolvakantie of na beëindiging van het schooljaar gevolg te geven.

3.14. De verzoekende partij heeft geen schending aannemelijk gemaakt van artikel 3 van het EVRM, noch van artikel 3 van het IVRK. De verzoekende partij toont niet aan dat het bestreden bevel niet zou berusten op deugdelijke, feitelijke en juridische overwegingen of dat de motieven in kennelijke wanverhouding zouden staan tot het besluit. Er werd geen onzorgvuldigheid of motiveringsgebrek aangetoond. Verzoeker heeft geen schending van het legitiem vertrouwen in het bestuur, noch een kennelijke beoordelingsfout aannemelijk gemaakt.

Het enig middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel aangevoerd dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

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 drie mei tweeduizend tweeëntwintig door:

dhr. F. TAMBORIJN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

F. TAMBORIJN