



Arrest

nr. 136 514 van 16 januari 2015
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 15 januari 2015 heeft ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 11 januari 2015 houdende het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies), aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op dezelfde dag.

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.

Gelet op artikel 39/82 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gelet op titel II, hoofdstuk II van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 15 januari 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 januari 2015 om 11u30.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. DRIESEN, die loco advocaat J. DE LIEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 11 januari 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing houdende het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering. Dit is de bestreden beslissing.

2. Over de rechtspleging

De Raad merkt op dat in zoverre het de bedoeling zou zijn van verzoeker om ook de maatregel tot vrijheidsberoving aan te vechten, overeenkomstig artikel 71, eerste lid, 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) tegen een maatregel van vrijheidsberoving een beroep kan ingesteld worden bij de raadkamer van de correctionele rechtbank. Artikel 72, tweede lid, de vreemdelingenwet bepaalt voorts expliciet dat het aan de raadkamer van de correctionele rechtbank toekomt te onderzoeken of de vrijheidsberovende maatregel in overeenstemming is met de wet. De Raad dient derhalve vast te stellen dat hij, gelet op de door de wetgever voorziene beperking van zijn rechtsmacht - die op algemene wijze is geregeld in artikel 39/1 van de vreemdelingenwet -, niet bevoegd is om van de vordering kennis te nemen in zoverre het de bedoeling zou zijn om ook de maatregel tot vrijheidsberoving aan te vechten (RvS 12 januari 2001, nr. 92.181; RvS 4 juni 2002, nr. 107.338; RvS 1 december 2006, nr. 165.469; RvS 1 december 2006, nr. 165.470).

3. Over de ontvankelijkheid

De verwerende partij werpt in de nota met opmerkingen een exceptie van niet-ontvankelijkheid op. De exceptie wordt als volgt toegelicht:

“Huidige vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid is onontvankelijk bij gebrek aan belang.

Aan verzoeker werd d.d. 16 mei 2014 een inreisverbod opgelegd voor een duur van 8 jaar, dat hem ter kennis werd gebracht op 18 mei 2014. Bij gebrek aan enig beroep is voormeld inreisverbod definitief in het rechtsverkeer aanwezig en is het verzoeker tot 18 mei 2022 verboden om zich op het Schengengrondgebied te begeven.”

Met dergelijk summier betoog waarin enkel wordt gesteld dat verzoeker onderhevig is aan een definitief geworden inreisverbod en het hem verboden is zich op het Schengengrondgebied te begeven, maakt de verwerende partij niet aannemelijk dat verzoeker *in casu* geen belang zou hebben bij de schorsing van het bevel om het grondgebied te verlaten van latere datum. Zoals blijkt uit de bespreking van het middel heeft verzoeker *in casu*, na het betekenen van het inreisverbod en voor de betekening van het huidig bestreden bevel, de stad Antwerpen in kennis gesteld van zijn wil om een aanvraag gezinshereniging in functie van een EU-burger in te dienen.

Daarnaast stelt de Raad vast dat er dient te worden aangenomen dat geen bevel om het grondgebied te verlaten mag worden afgegeven of dat het bevel niet mag ten uitvoer worden gelegd wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het EVRM (cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948). Artikel 13 van het EVRM vereist immers een intern beroep waardoor de inhoud van de grief kan worden onderzocht en waardoor passend herstel kan worden verkregen, ook al beschikken de staten over een zekere beoordelingsmarge voor wat betreft de manier waarop ze de verplichtingen nakomen die hen door deze bepaling worden opgelegd (EHRM 11 juli 2000, Jabari/ Turkije, § 48; EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 291).

In casu beroept verzoeker zich onder meer op een schending van artikel 8 van het Europees Verdrag ter Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te New York op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM). In dit verband wordt verwezen naar de bespreking van het enig middel.

4. Over de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

4.1. De drie cumulatieve voorwaarden

Artikel 43, § 1, eerste lid van het procedurereglement van de Raad (hierna: het PR RvV) bepaalt dat indien de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd, de vordering een uiteenzetting van de feiten dient te bevatten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

Verder kan overeenkomstig artikel 39/82, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet, slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve rechtshandeling worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen

verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Uit het voorgaande volgt dat, opdat een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden ingewilligd, de drie voornoemde voorwaarden cumulatief moeten zijn vervuld.

4.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringend karakter

4.2.1. De wettelijke bepaling

Artikel 39/82, § 4, tweede lid van de vreemdelingenwet bepaalt:

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is, in het bijzonder indien hij is vastgehouden in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 of ter beschikking is gesteld van de regering, en hij nog geen gewone vordering tot schorsing heeft ingeleid tegen de bedoelde verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, kan hij binnen de in artikel 39/57, § 1, derde lid, bedoelde termijn de schorsing van de tenuitvoerlegging van deze maatregel vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid”.

4.2.2. De toepassing van de wettelijke bepaling

In casu bevindt verzoeker zich in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 van de vreemdelingenwet. In dit geval wordt het uiterst dringend karakter van de vordering wettelijk vermoed. Het uiterst dringende karakter van de vordering staat *in casu* vast en wordt niet betwist door verwerende partij.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan wat betreft het bevel om het grondgebied te verlaten.

4.3. Betreffende de tweede voorwaarde: de ernst van de aangevoerde middelen

4.3.1. De interpretatie van deze voorwaarde

Overeenkomstig het voormelde artikel 39/82, § 2 van de vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Onder “middel” wordt begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden beslissing wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138.590; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 1 oktober 2006, nr. 135.618).

Opdat een middel ernstig zou zijn, volstaat het dat het op het eerste gezicht, en gelet op de toedracht van de zaak, ontvankelijk en gegrond zou kunnen worden verklaard en derhalve kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Wanneer op basis van de uiteenzetting van de middelen, het voor ieder weldenkend mens zonder meer duidelijk is, dat de verzoekende partij een schending van een dergelijke bepaling van het EVRM heeft willen aanvoeren, mag het niet nauwkeurig of verkeerd vermelden door de verzoekende partij van de door haar geschonden geachte verdragsbepaling geen drempel zijn voor de Raad om niet over te gaan tot een beoordeling van de verdedigbare grief.

Ten einde in overeenstemming te zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM, is de Raad in het raam van de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid gehouden tot een onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief op grond waarvan redenen bestaan om te geloven in een risico van behandeling die ingaat tegen een van de rechten gewaarborgd door het EVRM, zonder dat dit evenwel tot een positief resultaat moet leiden. De draagwijdte van de verplichting dat artikel 13 van het EVRM op de Staat doet wegen, varieert volgens de aard van de grief van de verzoekende partij (cf. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § § 289 en 293; EHRM 5 februari 2002, Čonka/ België, § 75).

De verzoekende partij moet in het verzoekschrift een verdedigbare grief aanvoeren, hetgeen inhoudt dat zij op aannemelijke wijze kan aanvoeren dat zij geschaad is in één van haar rechten gewaarborgd door het EVRM (vaste rechtspraak EHRM: zie bv. EHRM 25 maart 1983, Silver en cons./Verenigd Koninkrijk, § 113).

Het onderzoek van het ernstig karakter van een middel kenmerkt zich in schorsingszaken door het *prima facie* karakter ervan. Dit *prima facie* onderzoek van de door de verzoekende partij aangevoerde verdedigbare grief afgeleid uit de schending van een recht gewaarborgd in het EVRM, moet, zoals gesteld, verzoenbaar zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM en inzonderheid met de vereiste tot onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief. Dit houdt in dat, indien de Raad bij dit onderzoek op het eerste gezicht vaststelt dat er redenen voorhanden zijn om aan te nemen dat deze grief ernstig is of dat er minstens twijfels zijn over het ernstig karakter ervan, hij in deze stand van het geding het aangevoerde middel als ernstig beschouwt. Immers, de schade die de Raad toebrengt door in de fase van het kort geding een middel niet ernstig te bevinden dat achteraf, in de definitieve fase van het proces toch gegrond blijkt te zijn, is groter dan de schade die hij berokkent in het tegenovergestelde geval. In het eerste geval kan het moeilijk te herstellen ernstig nadeel zich voltrokken hebben, in het tweede geval zal ten hoogste voor een beperkte periode de bestreden beslissing zonder reden geschorst zijn.

De Raad doet overeenkomstig artikel 39/82, § 4, vierde lid, van de vreemdelingenwet een zorgvuldig en nauwgezet onderzoek van alle bewijsstukken die hem worden voorgelegd, en inzonderheid die welke van dien aard zijn dat daaruit blijkt dat er redenen zijn om te geloven dat de uitvoering van de bestreden beslissing de verzoeker zou blootstellen aan het risico te worden onderworpen aan de schending van de grondrechten van de mens ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden

4.3.2. De beoordeling van deze voorwaarde

4.3.2.1. In een enig middel voert verzoeker de schending aan van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, van artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, van de materiële motiveringsplicht en van artikel 8 van het EVRM.

4.3.2.1.1. Verzoeker citeert artikel 74/13 van de vreemdelingenwet en stelt dat zonder twijfel de bijlage 13septies een beslissing tot verwijdering inhoudt gelet op artikel 1, 6° van de vreemdelingenwet, dat derhalve richtlijn 2008/115 van toepassing is, dat van zodra een Europese richtlijn van toepassing is, rekening dient gehouden te worden met de hogere normen van toepassing in het gemeenschapsrecht. Na citering van artikel 41 van het Handvest, meent verzoeker dat het hoorrecht ongetwijfeld geïncorporeerd werd in het Handvest, dat dit hoorrecht, in tegenstelling tot de klassieke opvatting van hoorrecht van zeer algemene aard is en *de facto* inhoudt dat wanneer een bestuur verplicht is en in ieder geval wanneer men van plan is een beslissing te nemen tegen hem de bestuurde moet horen, dat het niet honoreren van deze verplichting kan leiden tot de vernietiging van de beslissing voor zover de bestuurde elementen had kunnen aanreiken die tot een andere beslissing hadden kunnen leiden. Verzoeker meent dat hij zich in deze situatie bevindt, meer bepaald heeft hij een Nederlandse echtgenote met wie hij samenwoont, dat de verwerende partij rekening moet houden met het familieleven ingevolge artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, dat deze bepaling allicht refereert naar artikel 8 van het EVRM.

Het is de logica zelf, volgens verzoeker, dat gedaagde de hogere rechtsnormen nagaat alvorens te besluiten dat de meest ingrijpende maatregel namelijk het nemen van het bevel, dat uit de bestreden beslissing allerm minst kan afgeleid worden of er effectief rekening werd gehouden met bovenvermelde elementen namelijk het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van betrokkene, dat er helemaal geen rekening werd gehouden met artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, dat dit eenvoudigweg blijkt door het niet vermelden ervan in de bestreden beslissing. Verzoeker wijst er op dat de verwerende partij weliswaar verplicht is een einde te maken aan de illegaliteit van verzoeker maar dat zij uit het oog verliest dat zij dit kan doen op twee manieren, namelijk door een bevel af te leveren maar ook door de legale situatie van verzoeker om te zetten in een legaal statuut of minstens hem de kans te geven zijn illegaal statuut om te zetten naar een legaal statuut, dat door eenvoudigweg te kiezen voor een bevel zij duidelijk maakt de tweede optie niet te hebben onderzocht, dat zij daarmee artikel 74/13 van de vreemdelingenwet geschonden. Vervolgens meent verzoeker ook dat de verwerende partij daarmee ook de hoorplicht heeft genegeerd, dat mocht zij

op correcte wijze de hoorplicht hebben uitgevoerd zij had geweten dat er sprake is van een familieleven en er sprake is van een aanvraag registratie wettelijke samenwoning en zij dit dan had moeten beoordelen gelet op artikel 8 van het EVRM en artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Verzoeker verwijst naar arresten van 5 september 2014 en 26 september 2014 van de Raad waarbij een uitwijzingsbevel wordt geschorst wegens schending van het hoorrecht, dat het hoorrecht een algemeen beginsel van Unierecht is dat lidstaten moeten respecteren als ze Unierecht toepassen, dat dit beginsel wettelijk is verankerd in artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, dat het hoorrecht ook geldt bij een beslissing tot uitwijzing, dat in beide zaken de vreemdeling een bevel om het grondgebied te verlaten kreeg en werd opgesloten met het oog op repatriëring zonder dat hij gehoord werd, dat de wettelijke basis voor het bevel om het grondgebied te verlaten artikel 7 van de 'Verblijfswet' was, dat artikel 7 van de vreemdelingenwet een gedeeltelijke omzetting is van artikel 6 van de Terugkeerrichtlijn, dat bij het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten de Dienst Vreemdelingenzaken moet rekening houden met het gezinsleven, de rechten van het kind en de gezondheidstoestand van de vreemdeling, dat dit in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet staat, welk artikel een gedeeltelijke omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn is. Verzoeker vervolgt dat wanneer de lidstaten de Terugkeerrichtlijn toepassen, zoals hier het geval is, zij het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie moeten respecteren, dat zij dus ook het in artikel 41 van het voornoemde Handvest vervatte hoorrecht moeten respecteren vooraleer zij een individuele beslissing nemen die in het nadeel van een vreemdeling is, dat de vreemdelingen in beide gevallen een gezin met een Unieburger vormden waarvan zij deel uitmaakten en dat van hen afhankelijk was, dat de Raad in de schorsingsarresten stelt dat de betrokken vreemdelingen via het hoorrecht hun gezinsleven moeten kunnen voorleggen, zodat de Dienst Vreemdelingenzaken hiermee rekening kan houden in zijn beslissing, dat ondanks deze rechtspraak de verwerende partij wederom in gebreke is gebleven verzoeker de kans te geven zijn hoorrecht uit te oefenen.

4.3.2.1.2. In haar nota repliceert de verwerende partij als volgt:

"Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoeker niet kan voorhouden dat zijn hoorrecht geschonden is, nu hij niet werd gehoord voorafgaandelijk aan het nemen van de bestreden beslissing. Verzoeker werd d.d. 11 januari 2015 aangetroffen in illegaal verblijf. Het stond hem vrij om in het kader van zijn aanhouding aan verwerende partij alle volgens hem nuttige inlichtingen te verschaffen en de volgens hem nuttige opmerkingen kenbaar te maken. Uit het administratief verslag vreemdelingencontrole blijkt dat verzoeker geen verklaring aflegde en geen melding maakte van zijn voorgehouden gezinsleven op het Belgische grondgebied.

Verzoeker werd dus in de mogelijkheid gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken alvorens de bestreden beslissing werd genomen. (HVJ 22 november 2012, M., zaak C-277/11, punt 87).

Het hoorrecht houdt geenszins de verplichting in voor de bevoegde autoriteit om, wanneer zij voornemens is om samen met de vaststelling van een illegaal verblijf, een terugkeerbesluit uit te vaardigen, de vreemdeling daarvan op de hoogte te stellen of hem te waarschuwen, zodat hij zijn zienswijze ten aanzien van dit besluit kenbaar kan maken. (conclusie advocaat-generaal in zaak C-166/13, punt 56).

Bovendien kan een eventuele schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leiden, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (...)

Uit het bovenstaande volgt dat een schending van het recht om gehoord te worden slechts dan de rechtsmatigheid van de bestreden beslissing kan beïnvloeden, wanneer verzoekende partij zou aantonen dat zij niet de mogelijkheid heeft gehad om de relevante gegevens mee te delen die de inhoud van het terugkeerbesluit hadden kunnen beïnvloeden.

Verzoeker stelt dat, indien hij wel was gehoord, hij had kunnen wijzen op het feit dat hij een Nederlandse echtgenote heeft met wie hij samenwoont.

Verwerende partij laat gelden dat zij geenszins op de hoogte is van zijn voorgehouden gezinsleven, aangezien verzoeker dit nooit heeft laten gelden.

Voor het eerst brengt verzoeker bij zijn verzoekschrift een huwelijksakte aan, waaruit blijkt dat hij gehuwd zou zijn met mevrouw L.A. op 19 juli 2012. Hij stelt bovendien dat hij samenwoont met zijn echtgenote, doch mag dit niet blijken uit het administratief dossier, noch uit de stukken zoals toegevoegd aan het verzoekschrift.

Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker zich sedert minstens 11 mei 2012 op het Belgisch grondgebied bevindt. Hij heeft geen enkele poging ondernomen om zijn verblijfssituatie in functie van zijn beweerde echtgenote L.A. te regulariseren.

Uit het verslag van interview van 13.02.2014, opgesteld door de dienst identificatie van gevangenen, blijkt bovendien het volgende: "Hij verklaart een vriendin te hebben, zijn G.A., 22 jaar en woonachtig te Utrecht (Nederland). Een opzoeking van haar naam in Evibel levert niets op." (stuk 1)

In het verzoekschrift wordt nochtans beweerd dat verzoeker op 19.07.2012 huwde met mevrouw L.A.

Uit het bezoekerslijst van de gevangenis blijkt vreemd genoeg dat zijn voorgehouden echtgenote hem bovendien nooit heeft bezocht. (stuk 2)

Er kan derhalve zo goed als geen geloof worden gehecht aan verzoekers voorgehouden gezinsleven.

Bovendien werd aan verzoeker op 17 mei 2014 een inreisverbod opgelegd voor de duur van 8 jaar, zodat hij geenszins kan voorhouden als zou het feit dat hij bij een verhoor had kunnen wijzen op zijn voorgehouden gezinsleven een invloed hebben gehad op de bestreden beslissing.

Nadat het inreisverbod van kracht werd, trachtte verzoeker voor een eerste maal zijn situatie te regulariseren, wat blijkt uit de stukken zoals toegevoegd bij zijn verzoekschrift. Uit verzoekers stuk 5 blijkt dat de stad Antwerpen, d.d. 20 juni 2014, een brief naar verzoeker stuurde met de melding dat verzoekers "inlichtingenblad verwijzend naar gezinshereniging met EU van 11/06/201" goed werd ontvangen.

Louter ten overvloede gaat verzoeker evenwel voorbij aan het feit dat hij, gelet op het van kracht zijnde inreisverbod, geenszins een aanvraag gezinshereniging kan indienen. Hij mag zich immers niet op het Belgisch grondgebied bevinden en dient eerste de opschorting of opheffing van het inreisverbod te bekomen.

Uit artikel 74/12 §1 van de wet van 15 december 1980 en de voorbereidende werkzaamheden van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 19 december 1980 volgt dat de gezinshereniging met een burger van de Unie als een humanitaire omstandigheid kan worden beschouwd die de opheffing van het inreisverbod kan rechtvaardigen. Hiertoe dient door de desbetreffende vreemdeling een aanvraag tot opheffing van het inreisverbod worden gericht aan de verwerende partij. Tijdens het onderzoek van de aanvraag tot opheffing of opschorting heeft de betrokken onderdaan van een derde land "geen enkel recht" op toegang tot of verblijf in het Rijk.

De gemotiveerde aanvraag door de onderdaan van een derde land dient bovendien te worden ingediend bij de Belgische diplomatieke of consulaire beroepspost die bevoegd is voor zijn woon-of verblijfplaats in het buitenland. De vreemdeling dient hierbij schriftelijk het bewijs te bezorgen dat hij volledig conform de beslissing tot verwijdering het Belgisch grondgebied heeft verlaten (artikel 74/12, §4 van de wet van 15 december 1980).

Verzoeker kan dan ook niet voorhouden als zou de vermelding van zijn gezinsleven van enige invloed zijn geweest op de bestreden beslissing, nu aan hem een inreisverbod voor de duur van 8 jaar werd opgelegd waardoor hij zich niet op het grondgebied mag bevinden en er bovendien geen geloof kan worden gehecht aan zijn gezinsleven.

Hij slaagt er niet in aan te tonen dat artikel 41 van het Handvest geschonden zou zijn.

Omwille van de hierboven uiteengezette redenen kan evenmin sprake zijn van een schending van artikel 8 EVRM.

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet houdt geenszins een motiveringsplicht in, waardoor verzoeker niet dienstig kan opwerpen dat er geen rekening werd gehouden met dit artikel en dat dit "eenvoudig (blijkt) uit de niet vermelding ervan".

Zoals reeds aangegeven is er bovendien geenszins sprake van familielevens waarvan verwerende partij op de hoogte diende te zijn en waarmee zij rekening diende te houden alvorens het bestreden bevel te nemen.

(...)"

4.3.2.1.3. Het hoorrecht, zoals neergelegd in artikel 41 van het Handvest dat het recht op behoorlijk bestuur waarborgt, verzekert het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen. De Raad wijst er op dat volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie het hoorrecht een algemeen beginsel van Unierecht vormt (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., ro. 81-82). Het hoorrecht maakt tevens deel uit van de grondrechten die bestanddeel zijn van de rechtsorde van de Unie en die verankerd zijn in het Handvest.

Dit hoorrecht dient niet enkel door de instellingen van de Unie te worden erkend, maar aangezien het een algemeen beginsel van het Unierecht betreft, ook door de overheidsinstanties van alle lidstaten wanneer zij beslissingen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen, zelfs al schrijft de toepasselijke regelgeving een dergelijke formaliteit niet expliciet voor (Zie artikel 51 van het Handvest en

de toelichtingen bij het Handvest van de grondrechten Pb.C. 14 december 2007, afl. 303; Zie ook HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, ro. 38 en HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., ro. 86.)

Het hoorrecht kent een algemene toepassing. Het Hof heeft steeds gewezen op het belang van het recht om te worden gehoord en op de zeer ruime strekking ervan in de rechtsorde van de Unie. Vaste rechtspraak van het Hof stelt dan ook dat dit hoorrecht van toepassing is in iedere procedure die tot een bezwarend besluit kan leiden, d.i. een besluit dat de belangen van de betrokken persoon ongunstig kan beïnvloeden (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., ro. 85 en de daar aangehaalde rechtspraak).

In casu wordt aan verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten opgelegd, in toepassing van artikel 7 van vreemdelingenwet. Deze bepaling vormt een gedeeltelijke omzetting vormt van artikel 6 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie 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 (Pb.L. 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.) (Parl.St. Kamer, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23). In de huidige stand van de procedure lijkt niet te kunnen worden uitgesloten dat dit bevel om het grondgebied te verlaten als een bezwarend besluit moet worden aangemerkt dat de belangen van de betrokken vreemdeling ongunstig kan beïnvloeden.

Het hoorrecht zoals gewaarborgd door artikel 41 van het Handvest lijkt *in casu* derhalve van toepassing.

Of er sprake is van een schending van het hoorrecht, moet worden beoordeeld aan de hand van de specifieke omstandigheden van elk geval, met name de aard van de betrokken handeling, de context van de vaststelling ervan en de rechtsregels die de betrokken materie beheersen (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 34).

De Raad stelt vast dat de voorwaarden waaronder het hoorrecht van vreemdelingen m.b.t. het opleggen van een bevel om het grondgebied te verlaten moet worden gewaarborgd, noch de gevolgen van schending van dit hoorrecht door het Unierecht, met name richtlijn 2008/115/EG, zijn vastgesteld.

Volgens vaste rechtspraak van het Hof worden bijgevolg deze voorwaarden en deze gevolgen door het nationale recht bepaald, in overeenstemming met het gelijkwaardigheidsbeginsel en het effectiviteitsbeginsel. Deze procedurele autonomie voor Lidstaten betekent echter niet dat de wijze van uitoefening ervan niet met het Unierecht in overeenstemming hoeft te zijn en met name afbreuk mag doen aan het nuttig effect van de betrokken richtlijn, *in casu* richtlijn 2008/115/EG (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 35-36).

Het is dus in de algehele context van de rechtspraak van het Hof over het hoorrecht en het stelsel van de terugkeerrichtlijn, dat lidstaten in het kader van hun procedurele autonomie de voorwaarden moeten vaststellen waaronder het hoorrecht moet worden gewaarborgd en de gevolgen uit de schending van dit hoorrecht moeten trekken (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 37).

De Raad stelt evenwel vast dat de voorwaarden waaronder het hoorrecht van vreemdelingen m.b.t. de besluitvorming inzake het afleveren van een terugkeerbesluit, zijnde het bevel om het grondgebied te verlaten, moet worden gewaarborgd, noch de gevolgen van de schending van dit hoorrecht door nationale regelgeving zijn vastgesteld.

Het gegeven dat de toepasselijke regelgeving, Unierechtelijk dan wel nationaalrechtelijk, een dergelijke formaliteit niet voorschrijft, mag echter geen afbreuk doen aan het nuttig effect van de betrokken richtlijn 2008/115/EG.

In dit verband dient tevens te worden gewezen op het bepaalde in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, waarin uitdrukkelijk is voorzien dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Deze bepaling vormt overigens de omzetting van artikel 5 van richtlijn 2008/115/EG en lijkt een individueel onderzoek noodzakelijk te maken. In die optiek kan de verwerende partij niet worden gevolgd waar zij stelt dat verzoeker uit eigen initiatief alle nuttige inlichtingen had moeten verschaffen.

In zoverre de verwerende partij aanvoert dat verzoeker niet kan voorhouden dat zijn hoorrecht geschonden is, nu hij niet werd gehoord voorafgaandelijk aan het nemen van de bestreden beslissing,

daar hij op 11 januari 2015 aangetroffen werd in illegaal verblijf en het hem vrij stond om in het kader van zijn aanhouding aan verwerende partij alle volgens hem nuttige inlichtingen te verschaffen en de volgens hem nuttige opmerkingen kenbaar te maken en dat uit het administratief verslag vreemdelingencontrole blijkt dat verzoeker geen verklaring aflegde en geen melding maakte van zijn voorgehouden gezinsleven op het Belgische grondgebied alsook dat verzoeker aldus in de mogelijkheid gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken alvorens de bestreden beslissing werd genomen, dient echter vastgesteld te worden dat het administratief verslag vreemdelingencontrole geenszins als een proces-verbaal van verhoor kan worden beschouwd. Vooreerst dient vastgesteld te worden dat het administratief verslag vreemdelingencontrole van 11 januari 2015 niet ondertekend is door de verzoekende partij. Voorts stelt de Raad vast dat dit verslag amper informatie bevat. Bij het onderdeel 'verklaring betrokkene', staat niets ingevuld. Bij de 'reden van verblijf' staat vermeld 'geen' zonder verdere toelichtingen. Bij het onderdeel 'naam en voornaam vergezeller' wordt eveneens niets ingevuld, bij het onderdeel 'andere familieleden in België' evenmin. De verwerende partij kan dan ook niet voorhouden dat de verzoekende partij op dat ogenblik in de mogelijkheid was om alle nuttige gegevens te verschaffen, noch dat hij op dat ogenblik uit eigen initiatief alle nuttige inlichtingen had moeten verschaffen.

Bovendien, opdat de verplichting tot het voeren van een individueel onderzoek in het kader van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, als omzetting van artikel 5 van richtlijn 2008/115/EG, een nuttig effect kent, dient de betrokken vreemdeling in staat te worden gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure waarbij een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgeleverd, aangezien in de huidige stand van de procedure niet kan worden uitgesloten dat een dergelijk besluit de belangen van een vreemdeling aanmerkelijk ongunstig kan beïnvloeden.

De Raad wijst erop, zoals de verwerende partij terecht opmerkt in haar nota, dat luidens vaste rechtspraak van het Hof een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het hoorrecht, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leidt, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, punt 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C 288/96, Jurispr. blz. I 8237, punt 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, punt 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, punt 80). Hieruit volgt dat *in casu* niet elke onregelmatigheid bij de uitoefening van het hoorrecht tijdens een administratieve procedure, in dit geval de besluitvorming inzake het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten, een schending van het hoorrecht oplevert. Voorts is niet elk verzuim om het hoorrecht te eerbiedigen zodanig dat dit stelselmatig tot de onrechtmatigheid van het genomen besluit leidt (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 39).

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

Verzoeker meent dat hij elementen had kunnen aanreiken die tot een andere beslissing hadden kunnen leiden, daar hij gehuwd is met een onderdaan van Nederlandse nationaliteit met wie hij samenwoont. Voorts wijst verzoeker er ook op dat, mocht de verwerende partij op correcte wijze de hoorplicht had uitgevoerd zij dan had geweten dat sprake was van een familieleven en een '*aanvraag registratie wettelijke samenwoning*'. Uit de feiten uiteenzetting blijkt dat verzoeker hiermee doelt op het feit dat hij op 11 juni 2014 een aanvraag op grond van artikel 40bis – 47/1 heeft ingediend bij de stad Antwerpen in functie van zijn partner, doch dat hij tot op heden van de stad Antwerpen nog geen uitnodiging mocht ontvangen om de bijlage 19ter in ontvangst te nemen. Uit de stukken die verzoeker toevoegt aan zijn verzoekschrift blijkt dat verzoeker op 20 juni 2014 een schrijven mocht ontvangen van de stad Antwerpen waaruit blijkt dat zij het inlichtingenblad verwijzend naar de 'gezinshereniging met EU' van 11 juni 2014 had ontvangen. Uit de voornoemde briefwisseling blijkt voorts dat zij verzoeker om documenten verzoekt en stelt dat zij, zodra zij deze documenten ontvangen, zij het dossier bekijken en contact opnemen. Uit een email van de advocaat van verzoeker aan het Centraal Inschrijvingsloket van de stad Antwerpen blijkt dat de advocaat van verzoeker op 10 december 2014 documenten overmaakte

en de vraag stelde het nodige te doen en hem te verwittigen van de afspraakdatum. Ook de verwerende partij erkent in de nota met opmerkingen dat verzoeker zijn situatie trachtte te regulariseren wat blijkt uit het schrijven van de stad Antwerpen zoals toegevoegd aan het verzoekschrift. Voorts voegt de verzoekende partij aan zijn verzoekschrift een kopie van de huwelijksakte evenals een kopie van de vertaling in het Frans op naam van hem en mevrouw L.A., de vrouw die hij vermeldt in zijn verzoekschrift als zijn echtgenote, op datum van 19 juli 2012. Daarnaast voegt verzoeker eveneens een kopie van een E-kaart op naam van de voornoemde echtgenote L.A. bij het verzoekschrift.

Deze elementen kunnen onder meer worden betrokken op een mogelijke schending van artikel 8 van het EVRM zodat het in de huidige stand van het geding op het eerste gezicht aannemelijk wordt gemaakt dat de thans door verzoeker aangereikte informatie van aard is dat zij mogelijks had kunnen leiden tot een andere beslissing of tot het uitblijven ervan. Het niet horen van verzoeker heeft, gelet op alle feitelijke en juridische omstandigheden van het geval, *in casu* dan ook daadwerkelijk verzoeker de mogelijkheid ontnomen om zich zodanig te verweren dat deze besluitvorming inzake het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten een andere afloop had kunnen hebben.

In zoverre de verwerende partij in haar nota met opmerkingen aangeeft dat zij geenszins op de hoogte was van het voorgehouden gezinsleven van verzoeker aangezien hij dit nooit heeft laten weten alsook stelt dat de verzoekende partij voor het eerst bij zijn verzoekschrift een huwelijksakte aanbrengt, stelt de Raad vast dat het zich niet bevinden in het administratief dossier van de huwelijksakte niet wegneemt dat verzoeker op 11 juni 2014 te kennen heeft gegeven een aanvraag gezinshereniging te willen indienen bij de gemeente Antwerpen op grond van een EU-onderdane, waarschijnlijk zijn echtgenote, nu uit het schrijven van de stad Antwerpen van 20 juni 2014, zoals toegevoegd aan het verzoekschrift, blijkt dat als bewijs van de verwantschap gevraagd wordt naar een huwelijksakte.

De overige door de verwerende partij in de nota met opmerkingen aangehaalde elementen bij de bespreking van het middel van verzoeker, waarbij gewezen wordt op de ongeloofwaardigheid van het bestaan van een effectief gezinsleven en op het feit dat verzoeker het voorwerp uitmaakt van een definitief geworden inreisverbod, maken elementen uit die eventueel een antwoord bieden op de door de verzoeker beoogde aanvraag om gezinshereniging. Bovendien zijn deze motieven *a posteriori* motieven die geenszins terug te vinden zijn in de huidige bestreden beslissing.

Een schending van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Unie en een mogelijke schending van artikel 8 van het EVRM worden op het eerste gezicht aannemelijk gemaakt.

Het enig middel is in de besproken mate ernstig.

Aan de tweede cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

4.4. Betreffende de derde voorwaarde: het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

4.4.1. Over de interpretatie van deze wettelijke voorwaarde

Overeenkomstig artikel 39/82, § 2 van de Vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Wat de vereiste betreft dat een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dient te worden aangetoond, mag de verzoekende partij zich niet beperken tot vaagheden en algemeenheden. Ze dient integendeel zeer concrete gegevens aan te voeren waaruit blijkt dat zij persoonlijk een moeilijk te herstellen ernstig nadeel ondergaat of kan ondergaan. Het moet voor de Raad immers mogelijk zijn om met voldoende precisie in te schatten of er al dan niet een moeilijk te herstellen ernstig nadeel voorhanden is en het moet voor verwerende partij mogelijk zijn om zich tegen de door verzoekende partij aangehaalde feiten en argumenten te verdedigen.

Verzoekende partij dient gegevens aan te voeren die enerzijds wijzen op de ernst van het nadeel dat zij ondergaat of kan ondergaan, hetgeen concreet betekent dat zij aanduidingen moet geven omtrent de aard en de omvang van het te verwachten nadeel, en die anderzijds wijzen op de moeilijke herstelbaarheid van het nadeel.

Er dient evenwel te worden opgemerkt dat een summiere uiteenzetting kan worden geacht in overeenstemming te zijn met de bepalingen van artikel 39/82, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet en van artikel 32, 2° van het PR RvV, indien het moeilijk te herstellen ernstig nadeel evident is, dat wil zeggen wanneer geen redelijk denkend mens het kan betwisten en dus ook, wanneer de verwerende partij, wier recht op tegenspraak de voormelde wets- en verordeningsbepalingen mede beogen te vrijwaren, onmiddellijk inziet om welk nadeel het gaat en zij wat dat betreft de uiteenzetting van de verzoekende partij kan beantwoorden (cf. RvS 1 december 1992, nr. 41.247). Dit geldt des te meer indien de toepassing van deze vereiste op een overdreven restrictieve of formalistische wijze tot gevolg zou hebben dat de verzoekende partij, in hoofde van wie de Raad in deze stand van het geding *prima facie* een verdedigbare grief gegrond op het EVRM heeft vastgesteld, niet het op grond van artikel 13 van het EVRM vereiste passende herstel kan verkrijgen.

De voorwaarde inzake het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is ten slotte conform artikel 39/82, § 2, eerste lid, van de vreemdelingenwet vervuld indien een ernstig middel werd aangevoerd gesteund op de grondrechten van de mens, in het bijzonder de rechten ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.(artikelen 2,3,4, eerste lid en 7 van het EVRM).

4.4.2. De beoordeling van deze voorwaarde

In zijn uiteenzetting van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel voert verzoeker onder andere aan dat hij ongetwijfeld voor langere tijd gescheiden zal worden van zijn partner en allicht de geboorte van zijn kind niet zal meemaken, dat op dit ogenblik het inreisverbod zulks niet toelaat, dat hij bovendien verkeerdelijk geadviseerd werd door de stad Antwerpen en eigenlijk een verklaring van wettelijke samenwoning kan afleggen (de verzoekende partij doelt hiermee waarschijnlijk, gelet op het feit dat hij stelt gehuwd te zijn en gelet op het gestelde in de feitenuiteenzetting en uit wat blijkt uit de informatie toegevoegd aan het verzoekschrift, op de betrachting tot een aanvraag gezinshereniging), dat de aanvraagprocedure hem zelf een verdere bescherming tegen verwijdering zal bieden, dat dit nadeel vanzelfsprekend niet hersteld of ongedaan gemaakt kan worden door het verlenen van het visum binnen bijvoorbeeld de zes maanden of later, dat de schorsing ertoe zal leiden dat aan de Dienst Vreemdelingenzaken zal gevraagd worden op korte termijn een nieuwe beslissing te nemen die rekening houdt met de ingeroepen middelen, dat de niet-schorsing onmiddellijk ernstige nadelen meebrengt, dat het nadeel evident is, dat een moreel nadeel kan volstaan om te kunnen stellen dat er sprake is van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel, dat het essentieel is dat de in de middelen aangeduide fundamentele rechten geschonden worden, dat het gaat om artikel 8 van het EVRM, dat het echter ook gaat om het hoorrecht zoals vastgelegd in artikel 41 van het Handvest.

De verwerende partij wijst voor wat betreft de voorgehouden schending van artikel 8 van het EVRM en artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten, naar wat uiteengezet werd onder de bespreking van de middelen.

Het door verzoeker ingeroepen moeilijk te herstellen ernstig nadeel hangt samen met de door hem ontwikkelde ernstige grief ontleend aan artikel 8 van het EVRM en artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie.

Gelet op de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden eigen aan de zaak moet redelijkerwijze worden aangenomen dat verzoeker door de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan bij de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

Aan de voorwaarden van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is voldaan.

Aangezien is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden dient de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van het bevel om het grondgebied te verlaten te worden bevolen.

5. Kosten

Met toepassing van artikel 39/68-1, §5, derde en vierde lid van de vreemdelingenwet zal de beslissing over het rolrecht of over de vrijstelling ervan, in een mogelijke verdere fase van het geding worden onderzocht.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 11 januari 2015 houdende het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zestien januari tweeduizend vijftien door:

mevr. N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. J. VERMEERSCH,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

J. VERMEERSCH

N. VERMANDER