



Arrest

nr. 154 699 van 16 oktober 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 IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, op 26 juni 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 3 november 2014 tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten.

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 het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 24 augustus 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 september 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat V. NEERINCKX, die verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché B. DEVOS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 3 november 2014 wordt beslist tot intrekking van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

*"In uitvoering van artikel 11, §2 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van artikel 26/4, §1 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen,
wordt er een einde gesteld aan het verblijf in het Rijk van:
(..)*

gemachtigd tot een verblijf op basis van artikel 10 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, om de volgende reden:

de betrokkene of de persoon die vervoegd werd heeft valse of misleidende informatie gebruikt of valse of vervalste documenten gebruikt, of heeft fraude gepleegd of onwettige middelen gebruikt die van doorslaggevend belang zijn geweest voor de erkenning van het recht op verblijf (artikel 11, §2, eerste lid, 4°).

De betrokkene heeft op basis van zijn vader B. R. (..) een verblijfsrecht van onbeperkte duur gekregen in het Rijk. Op 22.06.06 heeft hij een visumaanvraag ingediend in functie van zijn Belgische stiefmoeder, mevr A., C. (..) met wie zijn vader op dat ogenblik gehuwd was. Dit visum gezinshereniging werd toegestaan op 04.07.2006. Op 30.09.2006 is betrokkenes vader verhuisd, en woonde dus niet meer samen met zijn Belgische echtgenote. Als een gevolg kon de betrokkene zich niet vestigen in functie van zijn Belgische stiefmoeder en diende de betrokkene een inschrijving in als bloedverwant in dalende lijn van een niet EU onderdaan op 27.10.06.

Hij werd dezelfde dag in het bezit gesteld van een AI. Op 25.07.07 kreeg hij een verblijfsrecht van tijdelijke duur omdat zijn vader gevestigd was in het Rijk. Op 31.03.2010 werd dit tijdelijk verblijf omgezet naar een verblijfsrecht van onbeperkte duur. Dus ondanks het feit dat het visum in het kader van art 40 van de wet van 15 12 1980 werd afgeleverd staat dus vast dat betrokkene zijn verblijfsrecht verkreeg in functie van zijn vader, dus in het kader van art 10 §1 al,4 van de wet van 15.12.1980.

Het recht op vestiging van betrokkenes vader B., R. (..) werd ingetrokken bij beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken op 03.11.2014 wegens fraude, immers had B. R. (..) zijn vestiging verkregen door zijn huwelijk met Mevr A., C. (..). Dit huwelijk werd verklaard door de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen op 04.12.2012 (ref vonnis 12/3566/A). Het hoger beroep ingediend bij het Hof van beroep te Antwerpen tegen dit vonnis werd onontvankelijk verklaard (arrest 2013/ART733). Het huwelijk tussen betrokkenes vader en Mevr A. (..) werd dus vernietigd als zijnde een schijnhuwelijk. Gezien betrokkenes vader zijn vestiging door fraude verkregen heeft en deze vestiging van doorslaggevend belang was voor het toekennen van het verblijfsrecht van de betrokkene, dient betrokkenes verblijfsrecht te worden ingetrokken.

In uitvoering van artikel 7, eerste lid, 2° 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 30 dagen."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van 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), het hoorrecht afgeleid uit de artikelen 41, 47 en 48 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, artikel 8 EVRM en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Verzoekende partij betoogt als volgt:

"De bestreden beslissing houdt geen rekening met het gezins- en familieleven van verzoeker; zoals hoger aangegeven heeft verzoeker zijn gezinsleven gevestigd op Belgisch grondgebied:

- Verzoeker verblijft inmiddels ca. 9 jaar op Belgisch grondgebied, in legaal verblijf, en heeft hier zijn gezinsleven opgebouwd;
- Verzoeker is inmiddels gehuwd met de Belgisch onderdane, mevr. Tefarik KARKI;
- Verzoeker is zinnens met zijn echtgenote een woning aan te kopen (cfr. de gevoegde stukken)
- Verzoeker is reeds geruime tijd tewerkgesteld;

Verzoeker werd niet in staat gesteld om hieromtrent enige toelichting te verschaffen, alvorens de bestreden beslissing hem werd betekend.

Enig onderzoek werd door de Staatssecretaris niet gevoerd.

De relevante bepalingen zijn de volgende:

Art. 74/ 13 Vreemdelingenwet stelt hetvolgende: " 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."

In deze bepaling is de hoorplicht vervat, welke ook een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur uitmaakt.

Volgens vaste rechtspraak van het Hof vormt de eerbiediging van de rechten van de verdediging een fundamenteel beginsel van Unierecht waarvan het recht om in elke procedure te worden gehoord integraal deel uitmaakt (zie Arrest van het Hof van Justitie dd. 5 november 2014 (C 166/ 13 en arresten

Sopropé, C-349/07, EU:C:2008:746, punten 33 en 36; M., C-277/11, EU:C:2012:744, punten 81 en 82, alsmede Kamino International Logistics, C-129/13, EU:C:2014:2041, punt 28).

Het recht om in elke procedure te worden gehoord is thans niet alleen verankerd in de artikelen 47 en 48 van het Handvest, die garanderen dat de rechten van de verdediging en het recht op een eerlijk proces in het kader van elke gerechtelijke procedure worden geëerbiedigd, maar ook in artikel 41 daarvan, dat het recht op behoorlijk bestuur waarborgt. Artikel 41, lid 2, van het Handvest bepaalt dat dit recht op behoorlijk bestuur met name het recht van eenieder behelst om te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen (arresten M., EU:C:2012:744, punten 82 en 83, alsmede Kamino International Logistics, EU:C:2014:2041, punt 29).

Dat recht maakt aldus integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, dat een algemeen beginsel van Unierecht is.

Het recht om te worden gehoord waarborgt dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden (zie met name arrest M., EU:C:2012:744, punt 87 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

Volgens de rechtspraak van het Hof heeft de regel dat aan de adressaat van een bezwarend besluit de gelegenheid moet worden gegeven om zijn opmerkingen kenbaar te maken voordat dit besluit wordt genomen, tot doel de bevoegde autoriteit in staat te stellen naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen. Die regel beoogt met name, ter verzekering van de effectieve bescherming van de betrokken persoon, deze laatste in staat te stellen om een vergissing te corrigeren of individuele omstandigheden aan te voeren die ervoor pleiten dat het besluit wordt genomen, niet wordt genomen of dat in een bepaalde zin wordt besloten (zie in die zin arrest Sopropé, EU:C:2008:746, punt 49).

Het recht om te worden gehoord impliceert tevens dat de overheid met de nodige aandacht kennis neemt van de opmerkingen van de betrokkene door alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken en het besluit toereikend te motiveren (zie arresten Technische Universität München, C-269/90, EU:C:1991:438, punt 14, en Sopropé, EU:C:2008:746, punt 50). De verplichting om een besluit op voldoende specifieke en concrete wijze te motiveren zodat betrokkene in staat is te begrijpen waarom zijn verzoek is geweigerd, vormt dus het uitvloeisel van het beginsel van eerbiediging van de rechten van de verdediging (arrest M., EU:C:2012:744, punt 88).

Uit het recht om vóór de vaststelling van een terugkeerbesluit te worden gehoord, de verplichting voor de bevoegde nationale autoriteiten voort om de betrokkene in staat te stellen zijn standpunt uiteen te zetten over de modaliteiten van zijn terugkeer, te weten de termijn voor vertrek en de vrijwillige of gedwongen aard van het vertrek. (overweging nr. 51 van het arrest van het Hof van Justitie dd. 11 december 2014, C249/12, BOUDJILIDA / FRANKRIJK)

Het recht om in elke procedure te worden gehoord, zoals dit van toepassing is in het kader van richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, en met name artikel 6 daarvan, moet in die zin worden uitgelegd dat het voor een illegaal verblijvende derdelander het recht omvat om, voordat jegens hem een terugkeerbesluit wordt uitgevaardigd, zijn standpunt kenbaar te maken over de rechtmatigheid van zijn verblijf, over de eventuele toepassing van de artikelen 5 en 6, leden 2 tot en met 5, van die richtlijn.

Volgens de rechtspraak van het Hof moet het recht om te worden gehoord, worden geëerbiedigd, ook al voorziet de toepasselijke wetgeving niet uitdrukkelijk in een dergelijke formaliteit (zie arresten Sopropé, EU:C:2008:746, punt 38; M., EU:C:2012:744, punt 86, alsmede G. en R., EU:C:2013:533, punt 32).

De verplichting tot eerbiediging van de rechten van de verdediging van de adressaten van besluiten die hun belangen aanmerkelijk raken, rust op de administratieve overheden van de lidstaten wanneer zij maatregelen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen (arrest G. en R., EU:C:2013:533, punt 35).

Of sprake is van schending van de rechten van de verdediging moet voorts worden beoordeeld aan de hand van de specifieke omstandigheden van elk geval (zie in die zin arrest Solvay/Commissie, C-110/10 P, EU:C:2011:687, punt 63), met name de aard van de betrokken handeling, de context van de vaststelling ervan en de rechtsregels die de betrokken materie beheersen (zie arresten Commissie e.a./Kadi, C-584/10 P, C-593/10 P en C-595/10 P, EU:C:2013:518, punt 102 en aldaar aangehaalde rechtspraak, alsmede G. en R., EU:C:2013:533, punt 34).

Dit 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. (zie opnieuw RvV 158 594, nr. 3.3.2.2.3) In casu ligt een bevel om het grondgebied te verlaten, hetgeen kan worden beschouwd als een bezwarend besluit. Het hoorrecht zoals gewaarborgd

is 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, C383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 34)

De voorwaarden voor de toepassing van het hoorrecht zijn m.a.w. onbewistbaar vervuld.

In casu kon verzoekster (of haar raadsman) volgende informatie verstrekken hebben:

- Het effectief gezinsleven dat hij onderhoudt met mevr. Tefarik KARKI (zie stukken in het dossier);
- Hij kon terzake een en ander gedocumenteerd hebben (cfr. stukken);

Verzoeker werd evenwel niet in de mogelijkheid gesteld om zijn opmerkingen terzake kenbaar te maken. Een schending van het hoorrecht dient te worden aangenomen.

Ingevolge het niet horen van verzoeker ligt eveneens een schending van art. 74/13 Vreemdelingenwet voor.

Art. 74/13 van de Vreemdelingenwet voorziet uitdrukkelijk dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de Minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het gezins- en familieleven van de betrokken onderdaan van een derde land.

Deze bepaling maakt een individueel onderzoek noodzakelijk.

Opdat deze verplichting tot het voeren van een individueel onderzoek in het kader van art. 74/13 van de Vreemdelingenwet 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. (zie RvV 158 594, nr. 3.2.2.3)

Uit de bestreden beslissing blijkt dat geen onderzoek werd gevoerd en derhalve ook geen rekening werd gehouden met het gezinsleven van verzoeker.

Een schending van art. 74/13 Vreemdelingenwet dient derhalve te worden aangenomen.

Door op geen enkele wijze rekening te houden met het gezinsleven van verzoeker, is de beslissing strijdig met art. 8 EVRM.

Art. 8 van het EVRM stelt:

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

Terzake kan worden verwezen naar de invulling van art. 8 EVRM door de Raad van State in haar arrest dd. 22 december 2010 (nr. 210.029), en de hieruit voor de Belgische Staat voortvloeiende verplichtingen (eigen onderlijning):

“Overwegende dat art. 8 van het EVRM niet van openbare orde is, doch als hogere norm boven de Vreemdelingenwet staat; dat de algemene stelling in het bestreden arrest dat een “rechtmatige” toepassing van de Vreemdelingenwet geen schending van artikel 8 van het EVRM kan uitmaken, niet volstaat; dat de toepassing van de Vreemdelingenwet bij het nemen van de bestreden beslissingen, zeker wat betreft het bevel om het grondgebied te verlaten aan de voorwaarden van art. 8 EVRM moet worden getoetst; dat uit de overwegingen van het bestreden arrest niet blijkt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is nagegaan of de verwerende partij in haar beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten aan de voorwaarden van art. 8 EVRM heeft voldaan, met name wat betreft de noodzaak in een democratische samenleving van inmenging in het gezinsleven van verzoekende partijen en wat betreft de afweging tussen de belangen van de Staat enerzijds en van de verzoekende partijen en hun zoon anderzijds”

Ook nuttig kan worden gewezen op de rechtspraak van uw Raad, meer in het bijzonder naar het arrest van uw Raad dd. 20 juni 2014 (RvV 148 400):

“(…) Hoewel art. 8 EVRM dus geen absoluut recht omvat en een verblijf kan worden geweigerd, zijn verdragsluitende staten er wel toe gehouden om, binnen de beleidsmarge waarover zij beschikken, een belangenafweging te maken tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang. In zaken die zowel op een gezinsleven als op immigratie betrekking hebben, zal de omvang van de negatieve dan wel positieve verplichtingen van een Verdragsluitende Staat in het kader van art. 8 EVRM afhankelijk zijn van de individuele omstandigheden van de betrokken personen en het algemeen belang. (EHRM 17 april 2015, nr. 41738/10, Paposhvili v. België, par. 140).

(…)

De beleidsmarge van de Verdragsluitende partijen wordt overschreden wanneer Staten geen billijke afweging maken tussen het algemeen belang, enerzijds, en het belang van het individu, anderzijds.

Of het nu een negatieve verplichting betreft of een positieve verplichting betreft, in beide gevallen dienen de maatregelen gerechtvaardigd en proportioneel te zijn. Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, niet zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka / België, § 83) en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid oom, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben. De algemene stelling die de verwerende partij aanhangt, dat een correcte toepassing van de Vreemdelingenwet geen schending van art. 8 EVRM kan uitmakenen, volstaat niet en kan niet worden bijgetreden. (RvS 26 mei 2008, nr. 193.522)

De toepassing van de Vreemdelingenwet moet aan de voorwaarden van artikel 8 van het EVRM worden getoetst. Er rust bijgevolg een onderzoeksplicht bij Verdragsluitende staten: bij het nemen van een verblijfs – en of verwijderingsmaatregel dienen steeds nauwgezet de individuele en concrete omstandigheden van een bepaald geval te worden onderzocht in het kader van een billijke belangenafweging.

Uit het arrest van de Raad (in essentie gesteund op de rechtspraak van het EHRM) kunnen volgende verplichtingen worden afgeleid wanneer één van de bepalingen van het EVRM aan de orde is:

- het voeren van een nauwkeurig onderzoek: de individuele en concrete omstandigheden van een bepaald geval dienen te worden onderzocht;*
- een billijke afweging dient gemaakt tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang;*

In casu blijkt geen van beide verplichtingen nageleefd te zijn:

- terzake wordt geen enkel onderzoek gevoerd, verzoeker werd niet eens gehoord;*
- een afweging tussen de individuele belangen van verzoeker en het belang van de Belgische Staat ligt niet voor;*

Een schending van art. 8 EVRM dient derhalve te worden aangenomen.”

2.2. Artikel 11, § 2 van de Vreemdelingenwet – zijnde de bepaling op grond waarvan het verblijfsrecht van verzoeker wordt ingetrokken – bepaalt als volgt:

“De minister of zijn gemachtigde kan beslissen dat de vreemdeling die op grond van artikel 10 toegelaten werd tot een verblijf in het Rijk in een van de volgende gevallen niet meer het recht heeft om in het Rijk te verblijven :

1° de vreemdeling voldoet niet meer aan een van de in artikel 10 bepaalde voorwaarden;

2° de vreemdeling en de vreemdeling die vervoegd werd, onderhouden niet of niet meer een werkelijk huwelijks- of gezinsleven;

3° de vreemdeling, die toegelaten werd tot een verblijf in het Rijk in de hoedanigheid van geregistreerde partner op grond van artikel 10, § 1, 4° of 5°, of de vreemdeling die vervoegd werd, is in het huwelijk getreden of heeft een wettelijk geregistreerd partnerschap met een andere persoon;

4° de vreemdeling of de persoon die hij vervoegt, heeft valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten gebruikt, of heeft fraude gepleegd of onwettige middelen gebruikt die van doorslaggevend belang zijn geweest voor de erkenning van het recht op verblijf, of het staat vast dat het huwelijk, het partnerschap of de adoptie uitsluitend afgesloten werden opdat de betrokken vreemdeling het Rijk zou kunnen binnenkomen of er verblijven.

De op het punt 1°, 2° of 3° gebaseerde beslissing mag enkel getroffen worden gedurende de eerste drie jaar na de afgifte van de verblijfstitel of, in de gevallen bedoeld in artikel 12bis, §§ 3 of 4, na de afgifte van het document dat bewijst dat de aanvraag werd ingediend.

De minister of diens gemachtigde kan met het oog op een verlenging of vernieuwing van de verblijfstitel, controles verrichten of laten verrichten om na te gaan of de vreemdeling voldoet aan de voorwaarden van artikel 10. Hij kan op elk moment specifieke controles verrichten of laten verrichten in geval dat er gegronde vermoedens zijn van fraude of dat het huwelijk, het partnerschap of de adoptie tot stand is gekomen om voor de betrokken persoon toegang tot of verblijf in het Rijk te verkrijgen.

De minister of zijn gemachtigde kan, op basis van het eerste lid, 1°, 2°, of 3° geen einde maken aan het verblijf van de vreemdeling die aantoon het slachtoffer te zijn geweest tijdens het huwelijk of het partnerschap van een feit als bedoeld in de artikelen 375, 398 tot 400, 402, 403 of 405 van het Strafwetboek. In de andere gevallen houdt de minister of zijn gemachtigde in het bijzonder rekening met de situatie van personen die het slachtoffer zijn van geweld in de familie, die niet langer een gezinscel vormen met de persoon die zij vervoegden en die bescherming nodig hebben. In deze gevallen brengt hij de betrokken persoon op de hoogte van zijn beslissing om geen einde te stellen aan zijn verblijf, op basis van het eerste lid, 1°, 2° of 3°.

Bij de beslissing om een einde te stellen aan het verblijf op basis van het eerste lid, 1°, 2° of 3°, houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met de aard en de hechtheid van de gezinsband van de betrokken persoon en met de duur van zijn verblijf in het Rijk, alsmede met het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden met zijn land van herkomst.

Indien de beslissing genomen wordt op basis van het 2° en 4° kunnen de kosten van repatriëring verhaald worden op de vreemdeling of de persoon die hij vervoegd heeft.”

De Raad stelt vast dat verzoekende partij als dusdanig het gegeven niet betwist dat haar vader fraude heeft gepleegd die doorslaggevend was voor het erkennen van het recht op verblijf. Zij betwist zo niet dat zij enkel een onbeperkt verblijfsrecht verwierf in functie van haar vader en evenmin dat het huwelijk dat haar vader daarvoor aanging met een Belgische onderdaan, en op basis waarvan hij een recht op vestiging verkreeg, door de rechtbank van eerste aanleg van Antwerpen op 4 december 2012 werd vernietigd wegens schijnhuwelijk waarbij werd vastgesteld dat verzoekers vader het huwelijk met de Belgische onderdaan aanging louter omwille van een verblijfsrechtelijk voordeel, en het beroep hiertegen door het Hof van Beroep van Antwerpen op 22 oktober 2014 onontvankelijk werd verklaard.

Zoals blijkt heeft de wetgever uitdrukkelijk voorzien dat het verblijfsrecht kan worden ingetrokken indien het verblijfsrecht een afgeleid verblijfsrecht is van een verblijfsrecht verkregen door fraude.

Wat de door verzoekende partij aangehaalde elementen van integratie en het ingeroepen privé- en gezinsleven in België betreft, merkt de Raad op dat deze aangehaalde elementen – die zijn opgebouwd tijdens het recht op verblijf verkregen in functie van het recht op vestiging van de vader – niet verantwoordend dat het verblijfsrecht waarvan de rechtsbasis is komen te vervallen en dat enkel kon ontstaan door bedrog gepleegd door een gezinslid niet kan worden ingetrokken (cfr. RvS 5 juni 2002, nr. 107.363). De Raad merkt ook op dat verzoekende partij niet aantoonde dat verweerder *in casu* op grond van een wettelijke bepaling of van een algemeen rechtsbeginsel verplicht was specifiek rekening te houden met of te motiveren omtrent deze door haar aangehaalde elementen. In dit verband wijst de Raad erop dat de wetgever integendeel in artikel 11, § 2, vijfde lid van de Vreemdelingenwet duidelijk heeft bepaald dat in de situatie dat toepassing wordt gemaakt van het eerste lid, 4° van deze bepaling – hetgeen *in casu* het geval is – geen rekening dient te worden gehouden met de aard en de hechtheid van de gezinsband, met de duur van verblijf in het Rijk of met het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden met het land van herkomst. *In casu* kan worden aangenomen dat de ingeroepen integratie en privé- en gezinsleven van verzoekende partij een evident uitvloeisel zijn van de duur van het verblijf in het Rijk onder verblijfstitel zoals die in wezen in elke normale situatie plaatsvinden. Waar de wetgever uitdrukkelijk heeft voorzien dat geen rekening dient te worden gehouden met de duur van het verblijf in het Rijk, blijkt aldus evenmin dat specifiek rekening dient te worden gehouden met de normale integratie en opbouw van sociale banden die evident gepaard gaan met de duur van een verblijf in een bepaalde staat onder verblijfstitel, en dit nu is komen vast te staan dat de toekenning van deze verblijfstitel vanaf het begin is aangetast door bedrog van een gezinslid en zonder dit bedrog geen enkele bestaansreden had. Er blijkt ook geenszins dat de gezinsleden van elkaar dreigen te worden gescheiden als gevolg van de bestreden beslissing. De bestreden beslissing verhindert verzoekende partij ook geenszins om een verblijfsaanvraag te richten tot het bestuur om op eigen gronden te worden toegelaten of gemachtigd tot een verblijf in het Rijk.

Ingevolge de nietigverklaring van het eerdere huwelijk met een Belgische onderdaan dat de vader aanging – nietigverklaring die geldt *ex tunc* – dient dit huwelijk te worden geacht nooit te hebben bestaan. Het verblijfsrecht van de vader dient te worden geacht nooit te hebben bestaan vermits diens verblijfstoestand moet worden vastgesteld als had zijn huwelijk nooit plaatsgevonden (RvS 5 juni 2002, nr. 107.363; RvS 5 juni 2002, nr. 107.369; RvS 7 december 2004, nr.138.115; RvS 30 mei 2006, nr. 159.294). Aldus vervalt ook de grond waarop het verblijfsrecht van verzoekende partij was gebaseerd (cf. RvS 28 november 1996, nr. 63.332). De door verzoekende partij aangevoerde schending van het privé- en gezinsleven dient dan ook in deze context te worden bekeken.

De Raad benadrukt dat de thans voorliggende bestreden beslissing is voorzien in de wet en dat niet ernstig kan worden betwist dat deze beslissing één van de in artikel 8, tweede lid van het EVRM opgesomde doelen nastreeft. De handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid is immers een middel ter vrijwaring van 's lands openbare orde (RvS 3 februari 2004, nr. 127.708). Verzoekende partij maakt verder niet aannemelijk dat verweerder geen juist evenwicht zou hebben gerespecteerd tussen enerzijds haar belangen en deze van haar gezin en anderzijds het algemeen belang.

De Raad benadrukt ook dat de thans voorliggende intrekingsbeslissing op zich geen verwijderingsmaatregel inhoudt en enkel vaststelt dat verzoekende partij niet (langer) gerechtigd is om in het Rijk te verblijven op grond van een verblijfsrecht dat in wezen is afgeleid van een huwelijk met een Belgische onderdaan dat werd vernietigd wegens schijnhuwelijk. Aldus blijkt ook niet dat verzoekende partij als gevolg van de bestreden beslissing zal worden gescheiden van haar naaste gezinsleden. De bestreden beslissing verhindert verzoekende partij en haar gezin ook geenszins om, indien zij van oordeel zijn dat hun gezinsleven enkel in België mogelijk is of er ernstige hinderpalen bestaan die verhinderen dat het gezinsleven elders wordt verdergezet, hiertoe een gemotiveerd verzoek te richten tot het bestuur en op een andere grond een verblijfsaanvraag in te dienen.

Ook waar de verzoekende partij wijst op haar tewerkstelling benadrukt de Raad in dit verband andermaal dat de thans voorliggende beslissing op zich geen verwijderingsmaatregel inhoudt en enkel vaststelt dat verzoekende partij niet (langer) gerechtigd is om in het Rijk te verblijven op grond van een verblijfsrecht dat in wezen is afgeleid van een huwelijk met een Belgische onderdaan dat werd vernietigd wegens schijnhuwelijk en enkel kon ontstaan door bedrog gepleegd door een gezinslid. Verzoekende partij kon slechts in België verblijven ingevolge het door haar vader gepleegde bedrog. Het privéleven dat werd opgebouwd werd aldus opgebouwd tijdens een verblijf dat in wezen niet als legaal kan worden beschouwd. Dit feit is niet het gevolg van de bestreden beslissing, maar van de nietigverklaring van het huwelijk van de vader.

De thans voorliggende beslissing verhindert verzoekende partij niet om bij het bestuur een verblijfsaanvraag op basis van haar gezinsleven of privéleven in België, op een andere grond dan als verblijfsrecht(en) afgeleid van het eerdere huwelijk met een Belgische onderdaan. In deze omstandigheden kan geen onevenredige belangenafweging worden vastgesteld. Er blijkt niet dat in de thans voorliggende situatie op verweerder enige positieve verplichting afgeleid uit artikel 8 van het EVRM zou rusten om verzoekende partij, gelet op haar gezins- en privéleven in België, verder toe te laten tot een verblijfsrecht op grond van artikel 10 van de Vreemdelingenwet dat enkel kon ontstaan door bedrog van een gezinslid en als gevolg van een schijnhuwelijk.

In deze omstandigheden kan geen schending van artikel 8 van het EVRM worden vastgesteld. De Raad benadrukt verder dat artikel 8 van het EVRM zelf verweerder geen motiverings-verplichting oplegt en deze verdragsbepaling ook niet voorziet dat uit de motieven van een bestuurlijke beslissing moet blijken dat een evenredigheidsafweging werd doorgevoerd (RvS 21 november 2003, nr. 125.588).

2.3. Verzoekende partij beroept zich verder op een miskennis van het hoorrecht.

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.

Er kan worden aangenomen dat het hoorrecht inhoudt dat de adressaat van een bezwarend besluit de gelegenheid moet worden gegeven om zijn opmerkingen kenbaar te maken voordat dit besluit wordt genomen, teneinde de bevoegde autoriteit in staat te stellen naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen. Opdat verder een schending van het hoorrecht tot de nietigverklaring van het bestreden besluit kan leiden, dient vast te staan dat de procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (naar analogie: HvJ 10 september 2013, C-383/13, punt 38).

De Raad stelt vast dat de thans bestreden beslissing steunt op de vaststelling dat verzoekende partij beschikt over een afgeleid verblijfsrecht van dat van haar vader dat op zijn beurt werd verkregen door fraude of bedrog. Hierbij wordt erop gewezen dat het huwelijk van de vader met een Belgische onderdaan werd vernietigd als zijnde een schijnhuwelijk, hetgeen impliceert dat de rechtsbasis van de verschillende verblijfsrechten waartoe dit aanleiding heeft gegeven is verdwenen. Verzoekende partij geeft niet aan dat zij, indien gehoord, wat deze vaststellingen betreft nog nuttige elementen had kunnen aanbrengen die de strekking van de genomen beslissing konden beïnvloeden.

Wat de ingeroepen elementen van een opgebouwd privé- en gezinsleven in België betreft, herhaalt de Raad dat deze elementen – die zijn opgebouwd tijdens het recht op verblijf verkregen in functie van het recht op vestiging van de vader – niet verantwoordt dat het verblijfsrecht waarvan de rechtsbasis is

komen te vervallen en dat enkel kon ontstaan door bedrog gepleegd door een gezinslid niet kan worden ingetrokken (cfr. RvS 5 juni 2002, nr. 107.363). Verzoekende partij toont ook niet aan dat verweerder *in casu* op grond van een wettelijke bepaling of van een algemeen rechtsbeginsel verplicht was specifiek rekening te houden met of te motiveren omtrent deze door haar aangehaalde elementen. In dit verband herhaalt de Raad verder ook dat de wetgever in artikel 11, § 2, vijfde lid van de Vreemdelingenwet duidelijk heeft bepaald dat in de situatie dat toepassing wordt gemaakt van het eerste lid, 4° van deze bepaling – hetgeen *in casu* het geval is – geen rekening dient te worden gehouden met de aard en de hechtheid van de gezinsband, met de duur van verblijf in het Rijk of met het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden met het land van herkomst. De wetgever heeft in deze situatie aldus zelf reeds aangegeven dat deze elementen niet als relevant zijn te beschouwen. In casu kan worden aangenomen dat de ingeroepen integratie en het ingeroepen gezinsleven in België een evident uitvloeisel zijn van de duur van het verblijf in het Rijk onder verblijfstitel zoals die in wezen in elke normale situatie plaatsvinden. Waar de wetgever uitdrukkelijk heeft voorzien dat geen rekening dient te worden gehouden met de duur van het verblijf in het Rijk, blijkt aldus evenmin dat specifiek rekening dient te worden gehouden met de normale integratie en opbouw van sociale banden op zich die evident gepaard gaan met de duur van een verblijf in een bepaalde staat onder verblijfstitel, en dit nu is komen vast te staan dat de toekenning van deze verblijfstitel vanaf het begin is aangetast door bedrog van een gezinslid en zonder dit bedrog geen bestaansreden had. Er kan in dit verband ook worden benadrukt dat de thans bestreden beslissing enkel vaststelt dat het op grond van artikel 10 van de Vreemdelingenwet bekomen verblijfsrecht van verzoekende partij dient te worden ingetrokken, nu de rechtsbasis hiervan is verdwenen en dit enkel kon ontstaan door het bedrog uitgaande van de vader. De thans voorliggende intrekkingbeslissing verhindert verzoekende partij op geen enkele wijze op een andere grond, zoals een privé- of gezinsleven in België, een verblijfsaanvraag in te dienen en legt verzoekende partij verder geenszins een verplichting op om terug te keren naar het land van herkomst of België te verlaten. Aldus blijkt ook niet dat verzoekende partij specifiek diende te worden gehoord betreffende de hinderpalen, die zouden bestaan in hoofde van haarzelf of haar gezinsleden om terug te keren naar het land van herkomst. Er kan ook worden aangenomen dat verweerder kennis had van de duur van het verblijf in België onder verblijfstitel en, in het verlengde hiervan, de normale integratie en opbouw van sociale banden die hiermee gepaard gaat en die als evident kunnen worden beschouwd.

Verzoekende partij maakt met haar uiteenzetting niet aannemelijk dat indien verweerder haar nog bijkomstig had gehoord zij nog aanvullende inlichtingen had kunnen verstrekken die het bestuur niet gekend waren en die vermochten te leiden tot een andere beslissingname.

Een schending van de hoorplicht kan niet worden weerhouden ten aanzien van de intrekkingbeslissing.

2.4. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Uit de gegevens van het dossier en uit wat voorafgaat blijkt dat verweerder op basis van een correcte feitenvinding tot zijn conclusie is gekomen. Verzoekende partij maakt met haar uiteenzetting een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel niet aannemelijk.

2.5. In zoverre verzoekende partij zich verder nog beroept op een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet – waarbij zij betoogt dat ten onrechte geen rekening is gehouden met haar gezinsleven – stelt de Raad vast dat deze bepaling betrekking heeft op verwijderingsbeslissingen. Artikel 1, 6° van de Vreemdelingenwet definieert een beslissing tot verwijdering als “*de beslissing die de illegaliteit van het verblijf van een vreemdeling vaststelt en een terugkeerverplichting oplegt*”. De bestreden intrekkingbeslissing kan geenszins worden beschouwd als een verwijderingsbeslissing, zodat de ingeroepen schending van deze bepaling niet dienstig is wat deze intrekkingbeslissing betreft. Het betoog in dit verband dient te worden geacht louter te zijn gericht tegen de tweede bestreden beslissing, de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

2.6. Het enig middel is, in de mate het gericht is tegen de intrekkingbeslissing, ongegrond.

2.7. Onderzoek van het middel wat de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten betreft.

2.8. Verzoekende partij beroept zich in dit verband onder meer op een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet samen genomen met de hoorplicht.

2.9. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bepaalt 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.”

Het hoorrecht maakt verder integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van de verdediging, wat een algemeen beginsel van het Unierecht is (cf. HvJ 5 november 2014, C-166/13, punt 45).

De verplichting tot eerbiediging van de rechten van de verdediging van de adressaten van besluiten die hun belangen aanmerkelijk raken rust op de administratieve overheden van de lidstaten wanneer zij maatregelen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen (HvJ 10 september 2013, C-383/13, punt 35).

De uitvaardiging van een terugkeerbesluit tegen een onderdaan van een derde land die illegaal op het grondgebied verblijft wordt geregeld in het Unierecht, meer specifiek in de richtlijn 2008/115/EG en kan worden beschouwd als een bezwarend besluit voor degene tot wie het is gericht.

Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het Hof) heeft de regel dat aan de adreassaant van een bezwarend besluit de gelegenheid moet worden gegeven om zijn opmerkingen kenbaar te maken voordat dit besluit wordt genomen, tot doel de bevoegde autoriteit in staat te stellen naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen. Die regel beoogt met name, ter verzekering van de effectieve bescherming van de betrokken persoon, deze laatste in staat te stellen om een vergissing te corrigeren of individuele omstandigheden aan te voeren die ervoor pleiten dat het besluit wordt genomen, niet wordt genomen of dat in een bepaalde zin wordt besloten (cf. HvJ 18 december 2008, C-349/07, punt 49).

Het recht om te worden gehoord impliceert tevens dat de overheid met de nodige aandacht kennis neemt van de opmerkingen van de betrokkene door alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken en het besluit toereikend te motiveren (cf. HvJ 21 november 1991, C-269/90, punt 14, en HvJ 18 december 2008, C-349/07, punt 50).

In dit verband heeft het Hof ook duidelijk gesteld dat het recht om te worden gehoord voordat een terugkeerbesluit wordt uitgevaardigd tot doel heeft de betrokkene in staat te stellen zijn standpunt uiteen te zetten betreffende onder meer de elementen vervat van artikel 5 van de richtlijn 2008/115, met name het beginsel van non-refoulement, het belang van het kind, het familie- en gezinsleven en de gezondheidstoestand (HvJ 11 december 2014, C-249/13, punten 48-49). Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vormt de omzetting van voormelde bepaling uit de richtlijn.

Volgens de rechtspraak van het Hof moet het recht om te worden gehoord, worden geëerbiedigd, ook al voorziet de toepasselijke wetgeving niet uitdrukkelijk in een dergelijke formaliteit (cf. HvJ 18 december 2008, C-349/07, punt 38; HvJ 22 november 2012, C-277/11, punt 86 en HvJ 10 september 2013, C-383/13, punt 32).

De Raad merkt echter tevens op dat volgens vaste rechtspraak van het Hof een 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 leidt, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13, punt 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, C-301/87, punt 31; 5 oktober 2000, C-288/96, punt 101; 1 oktober 2009, C-141/08, punt 94, en 6 september 2012, C-96/11 P, punt 80).

Hieruit volgt dat niet elke onregelmatigheid bij de uitoefening van de rechten van de verdediging tijdens een administratieve procedure die aanleiding geeft tot een bestuurlijke beslissing, een schending van die rechten oplevert. Voorts is niet elk verzuim om met name het recht om te worden gehoord te eerbiedigen zodanig dat dit stelselmatig tot de onrechtmatigheid van het genomen besluit leidt (HvJ 10 september 2013, C-383/13, punt 39).

Teneinde een dergelijke onrechtmatigheid te constateren, dient de Raad aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval na te gaan of, wanneer hij van oordeel is dat sprake is van een onregelmatigheid die het recht om te worden gehoord aantast, de administratieve procedure in kwestie een andere afloop had kunnen hebben, omdat de betrokken vreemdeling dienstige inlichtingen had kunnen aanvoeren die van die aard zijn dat de besluitvorming in kwestie een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13, punt 40).

2.10. Verzoekende partij verwijst ondermeer naar haar gezinsleven en meent dat hiermee geen rekening werd gehouden.

De Raad benadrukt dat, zoals volgt uit voorgaande bespreking, de wetgever uitdrukkelijk heeft bepaald dat het bestuur wanneer het een verwijderingsmaatregel uitvaardigt rekening dient te houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. In dit verband heeft het Hof van Justitie in zijn arrest van 11 december 2014 in de zaak C-249/13 ook duidelijk gesteld dat het recht om te worden gehoord voordat een terugkeerbesluit wordt uitvaardigd onder meer tot doel heeft de betrokkene in staat te stellen zijn standpunt uiteen te zetten betreffende onder meer de elementen vervat van artikel 5 van de richtlijn 2008/115, met name het beginsel van non-refoulement, het belang van het kind, het familie- en gezinsleven en de gezondheidstoestand, alsook opdat het bestuur rekening kan houden met *“alle relevante gegevens van het geval”*.

De verwerende partij heeft *in casu* nagelaten een nota met opmerkingen neer te leggen en heeft aldus ook niet gerepliceerd op de kritiek van de verzoekende partij.

Uit nazicht van het administratief dossier blijkt voorts niet dat enig onderzoek werd verricht inzake artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Verzoekende partij maakt aannemelijk dat zij, indien zij was gehoord, minstens relevante gegevens én stukken had kunnen aanbrengen betreffende haar gezinssituatie, waarmee verweerder op grond van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet rekening had moeten houden.

De Raad benadrukt in dit verband dat het niet aan hem als annulatierechter toekomt om in de plaats van het bestuur een beoordeling door te voeren in het licht van de elementen die verzoekende partij in het kader van het horen had kunnen aanbrengen en waarmee het bestuur rekening had dienen te houden overeenkomstig artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

2.11. Een schending van de hoorplicht en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet wordt aangetoond en leidt tot de nietigverklaring van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten. Een onderzoek van de overige onderdelen van het enig middel in zoverre het bevel om het grondgebied te verlaten wordt aangevochten, dringt zich niet langer op.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring worden verworpen in de mate dat zij is gericht tegen de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 3 november 2014 tot intrekking van verblijf.

Artikel 2

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 3 november 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

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

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

S. DE MUYLDER