

Arrest

nr. 157 461 van 30 november 2015
in de zaak RvV X / IX

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 IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, op 16 juli 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van de beslissing van 18 mei 2015 die een einde stelt aan het recht op verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 21). De bestreden beslissingen werden aan verzoeker ter kennis gebracht op 23 juni 2015.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 23 juli 2015 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesememorie.

Gelet op de beschikking van 17 september 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 8 oktober 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat A. DE POURCQ verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, geboren te C. op [...1985].

Op 15 april 2014 diende verzoeker een aanvraag in tot verkrijging van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie, in functie van zijn Nederlandse echtgenote mevr. O. G. (bijlage 19ter).

Op 14 oktober 2014 zond de gemachtigde een "M-form" naar Duitsland teneinde inlichtingen te verkrijgen aangaande verzoeker.

Op 15 oktober 2014 verkreeg de verzoeker een F-kaart.

Op 16 oktober 2014 verstrekt Duitsland aan België de informatie dat verzoeker wordt gezocht voor verwijdering naar Turkije voor lidmaatschap van de PKK, alsook voor het misbruik van een identiteitskaart.

Op 24 oktober 2014 ontving de gemachtigde informatie van de FOD Justitie, met name dat verzoeker onder de valse identiteit K. K. gezocht is in Duitsland met het oog op uitzetting naar Turkije omdat hij veroordeeld is in Turkije in september 2005 voor deelname aan een opleidingskamp in Nederland van de PKK in 2000-2002 tot 6 jaar en drie maanden gevangenisstraf.

Op 18 mei 2015 nam de gemachtigde de beslissing houdende beëindiging van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 21).

Dit zijn thans de bestreden beslissingen, waarvan de motivering luidt als volgt:

"In uitvoering van artikel 42septies 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 54 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 van:

[...]

Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen.

Reden van de beslissing:

Op 15.04.2014 deed betrokkene een aanvraag tot verblijf in functie van zijn Nederlandse echtgenote mevrouw O. G. Gelet op het feit dat betrokkene onder de naam "C. K." niet bekend stond voor redenen van openbare orde of nationale veiligheid, in de zin van artikel 43 Vrw., verkreeg betrokkene een F-kaart dd. 15.10.2014.

Op 16.10.2014 verkreeg de Dienst Vreemdelingenzaken van de Federale Politie (Sirene Belgium) de info dat betrokkene in Duitsland, onder de volgende valse identiteit K. K., geb. [...], Turk, gezocht werd met het oog op uitzetting omdat hij veroordeeld is in Turkije als lid van de PKK.

Op 24 oktober 2014 ontving de Dienst Vreemdelingenzaken de volgende info van de FOD justitie: betrokkene is door het hof van Assisen D. veroordeeld voor 6 jaar en 3 maanden voor deelneming aan een terroristische organisatie (PKK). Betrokkene nam deel aan een opleidingskamp in Nederland van 2000-2002.

Doordat de betrokkene zich in België vestigde bij zijn Nederlandse echtgenote heeft hij zich duidelijk willen onttrekken aan het uitzetten van zijn straf in zijn thuisland.

Er moet geconcludeerd worden dat betrokkene, door de door hem gepleegde criminele feiten onder een valse identiteit verborgen te houden voor de Belgische overheid, het bestuur heeft misleid doordat daardoor doorslaggevende informatie, m.n één van de toepassingsvoorwaarden voor het toekennen van het verblijfsrecht niet kon worden gecontroleerd. Was de Belgische overheid duidelijk geweest dat de betrokkene veroordeeld was voor feiten van deelneming aan een terroristische organisatie dan was hem het verblijfsrecht niet toegekend geweest.

Artikel 7, §1, 2°: legaal verblijf in België verstreken."

2. Over de rechtspleging

Verzoeker heeft ervoor geopteerd een synthesememorie neer te leggen. Overeenkomstig artikel 39/81, zevende lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort de Vreemdelingenwet), *“doet de Raad uitspraak op basis van de synthesememorie behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60”*.

3. Onderzoek van het beroep

Verzoeker voert in de synthesememorie de schending aan van de artikelen 41 en 47 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna verkort het handvest), van de artikelen 42septies en 43 van de Vreemdelingenwet, van de zorgvuldigheidsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur en de materiële motiveringsplicht en van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna verkort het EVRM).

Hij licht zijn enig middel, dat bestaat uit 5 onderdelen, in de synthesememorie toe als volgt:

“1. Hoorplicht.

De hoorplicht, zoals die voorzien is o.m. in het Handvest Grondrechten EU onder nr 41. Staat onder het Recht op behoorlijk bestuur”.

Dit laatste behelst het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen”.

Krachtens de toelichting bij dit artikel is het "gebaseerd op het bestaan van de Unie als een rechtsgemeenschap waarvan de kenmerken zijn ontwikkeld door de jurisprudentie, die met name behoorlijk bestuur heeft erkend als algemeen rechtsbeginsel.”

Een algemeen rechtsbeginsel kan ook door een individuele burger zoals verzoeker worden ingeroepen. Het is tevens duidelijk dat art. 41 Handvest dit recht om gehoord te worden instelt voordat een nadelige maatregel wordt genomen en niet erna!

In casu dateert de voor verzoeker nadelige maatregel van 18.05.2015 en werd hij niet voorafgaandelijk aan deze beslissing gehoord.

De beslissing is derhalve in strijd met art. 41 Handvest, minstens met de zorgvuldigheidsplicht. In een vergelijkbare zaak heeft de Raad zich in volgende bewoordingen uitgesproken:

Daargelaten de vraag of de verzoekende partij zich in casu kan beroepen op artikel 41 van het Handvest staat het vast dat de verzoekende partij in het kader van de verplichtingen die voortvloeien uit het zorgvuldigheidsbeginsel had moeten worden gehoord alvorens ten aanzien van hem een bezwarende maatregel werd genomen.

Het zorgvuldigheidsbeginsel bij de feitevinding houdt in dat het bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen. Dit impliceert evenwel niet dat de verzoekende partij noodzakelijkerwijs mondeling haar bemerkings diende te kunnen formuleren doch slechts dat zij de mogelijkheid moet hebben gekregen om haar standpunt op een nuttige wijze naar voor te brengen.” (RVV nr. 136182 dd. 14/01/2015)

De Raad heeft de schending van de zorgvuldigheidsplicht aanvaard doch heeft zich niet uitgesproken over de toepassing van art.41 Handvest Grondrechten. Nochtans valt verzoeker onder het bereik van het Handvest, als familielid van een EU-onderdaan.

2.Art.42septies Vw.

Art. 42septies Vreemdelingenwet moet strikt en beperkend geïnterpreteerd worden en niet extensief (zie arrest RvV dd. 31/05/2012, nr. 82190). Verweerder moet aantonen dat het door verzoeker verworven verblijf in België het rechtstreeks gevolg is van

- Valse of misleidende informatie” of*
- Gebruik van valse of vervalste documenten of*
- Fraude of*
- Andere onwettige middelen te hebben gebruikt*

Dat rechtstreeks verband is niet aangetoond. De in Nederland wel degelijk in het kader van de asielpcedure voorgelegde informatie over de twee veroordelingen in Turkije - de basis van de aanvraag trouwens - kan onmogelijk in België grond vormen voor een beëindiging van verblijf en verzoeker kan niet verweten worden hier deze informatie niet spontaan te hebben meegedeeld.

Verweerder kan wel stellen : "Was het de Belgische overheid duidelijk geweest dat de betrokkene veroordeeld was voor feiten van deelneming ... dan was hem het verblijfsrecht niet toegekend geweest " maar gewaagt nergens van de asielpcedure in Nederland.

De bestreden beslissing gaat aldus ook in tegen het recht om asiel te vragen in een ander land (of subsidiaire bescherming) op grond van art. 1 A.2 van de Conventie van Genève dd 31/07/1951.

Verzoeker heeft op 18/01/2011 zijn asielaanvraag in Nederland kunnen indienen en deze werd inderdaad ook volledig behandeld, weliswaar met voor hem negatief resultaat. In het kader van zijn ondervragingen heeft hij heel veel tekst en uitleg gegeven en op geen enkel moment is de vaststelling gemaakt dat hij leugenachtige verklaringen zou hebben afgelegd.

Verzoeker had wel de bewijslast dat hij onder de vluchtelingendefinitie viel en hierin is hij niet ten volle geslaagd, wegens onvoldoende bewijs.

Hij heeft o.a. melding gemaakt van zijn (valse) roepnaam bij de PKK: D. en hij heeft ook melding gemaakt van zijn valse identiteit in Turkije, en de reden waarom dit gebeurde. Voor dit laatste werd hij trouwens, zoals hoger vermeld, veroordeeld tot een zware gevangenisstraf!

Aldus is duidelijk geworden dat hij enkel in Turkije valse namen en documenten heeft aangewend en in geen geval valse verklaringen heeft afgelegd om het asiel in Nederland te bekommen.

Trouwens, in het kader van de asielaanvraag in Nederland, is evenmin toepassing gemaakt van de uitsluitingsclausule voorzien in art. 1F Conventie van Genève.

Artikel 1 F van dat Verdrag voorziet inderdaad:

De bepalingen van dit verdrag zijn niet van toepassing op een persoon t.a.v. wie er ernstige redenen zijn om te veronderstellen dat hij [...]

b. Een ernstig niet politiek misdrijf heeft begaan buiten het land van toevlucht voordat hij tot dit land als vluchteling is toegelaten."

Hier zijn uiteraard enkele strikte voorwaarden aan verbonden: het moet gaan om ernstige redenen voor een verdenking van een ernstig, niet politiek misdrijf (derhalve om een misdrijf van gemeen recht), gepleegd buiten het land van ontvangst.

Uitdrukkelijk zijn politieke misdrijven uitgesloten. De veroordelingen in Turkije waarvoor verzoeker op de vlucht is geslagen, betreffen politieke veroordelingen en hebben niet het gemeenrechtelijk karakter dat noodzakelijk is om ofwel, in het kader van een asielprocedure, tot uitsluiting over te gaan op basis van art. 1f Vluchtelingenconventie, ofwel de (eventueel gevraagde) uitlevering te doen aan het verzoekende land.

Opzichthens verzoeker werd deze uitsluitingsclausule niet toegepast.

Voor het onderscheid tussen een misdrijf van gemeen recht en een politiek misdrijf, lees nr 152 van de Handleiding UNHCR:

"Pour déterminer si l'infraction est une infraction de droit commun ou au contraire, une infraction politique, il faut tenir compte de sa nature et de son but c'est-à-dire rechercher si elle a été commise pour des motifs véritablement politiques et non pas simplement pour des motifs personnelle/les ou des considérations de profit. Il faut également qu'il existe un lien de causalité étroit et direct entre le crime commis et le but politique invoqué... »

De bedoeling van deze clausule is uiteraard de straffeloosheid te vermijden, alsook de openbare orde en veiligheid van het gastland te beschermen.

Gelet op het duidelijk politiek karakter van de veroordelingen - ook de veroordeling tot 2 jaar en 1 maand wegens valse identiteit in Turkije heeft een politiek karakter en is een uitvloeisel van het vroegere lidmaatschap van de PKK - is art. 1 F niet van toepassing. Evenmin in België heeft verzoeker valse gegevens voorgelegd.

3.Art.8 EVRM

Bij de toepassing van art- 42septies Vreemdelingenwet moet ook het voorschrift van art. 8 EVRM gehanteerd worden (zie arresten RvV dd. 22/09/2011 nr. 67104, dd 29/03/2012 nr 78391 en dd. 27/02/2013 nr. 97971).

Het arrest nr.97.971 van 27.2.13 besprak de toepassing van het begrip 'familie- of gezinsleven':

- Er moet een werkelijk gezinsleven zijn : " what is essentially a question of fact depending upon the real existence in practice of close personal ties " (EHRM 12 juli 2001, nr.27502/94, K en T v.Finland, par. 150)

Als dit aangetoond is, dan moet de inmenging van de Staat, voor zover voorzien bij wet geëvalueerd worden in het licht van een juist evenwicht tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk.

In casu hebben verzoeker en mevr. [...] niet alleen een vaste relatie sinds geruime tijd, doch deze relatie is ook geformaliseerd via het huwelijk op 21/11/2013. Zodoende hebben zij zich ook samen gevestigd in Antwerpen, alwaar ze beiden een wettig verblijf bekwamen. Mevrouw heeft hier eerst enkele maanden (ma.- mei 2014) in een restaurant (Bvba xxx) gewerkt, nadien als zelfstandige in een Antwerpse bakkerij, om op 18.7.2014 te bevallen van een dochter met de naam [...]. In Nederland werkte ze gedurende ongeveer 7 jaar als maatschappelijk werkster. Zie stukken onder 5. Verzoeker is dus vader geworden van een kind met de Nederlandse nationaliteit. Ook hier is er dus eveneens sprake van een motiveringsgebrek en/of een gebrek aan zorgvuldigheid in de beslissing. Precies doordat verzoeker niet

gehoord werd en dat geen voorafgaand onderzoek is gebeurd, is verweerder hiervan wellicht niet op de hoogte De hoorplicht heeft zijn nut!

4. Tevens blijkt dat de 2 in Turkije toegepaste veroordelingen een excessief karakter hebben:

- Eerste veroordeling op 14/04/2005 tot 12 jaar en 6 maanden, 5 maand later gereduceerd tot 6 jaar en 3 maanden zijnde de helft, wat echter nog steeds een heel zware veroordeling is voor zijn deelname aan of lidmaatschap van de PKK. Lastens verzoeker is geen informatie bekend die meer inhoudt dan dat hij verbleven heeft in het kamp K. in Noord-Irak, waar voornamelijk de opleiding wordt gegeven

- Ook de veroordeling in 2010 van 2 jaar en 1 maand voor gebruik van een valse identiteitskaart is niet in verhouding tot het misdrijf. Zo wordt voor het bezit van een vals document in Nederland blijkbaar een gevangenisstraf opgelegd van 2 maanden (de beleidslijn van het O.M. en van de rechtbank). In vergelijking daarmee werd verzoeker 12 keer zwaarder gestraft.

Trouwens, verzoeker werd op minderjarige leeftijd, 15 à 16 jaar oud, gerekruteerd, het staat vast dat hij niet heeft deelgenomen aan de gewapende strijd, noch mensenrechtenschendingen heeft gepleegd op Turks grondgebied of ergens anders, zodat het enige verwijt eigenlijk is dat hij in een PKK- kamp in Noord-Irak heeft verbleven waaruit hij dan op eigen beweging is weggegaan. Om die reden veroordeeld worden tot 6 jaar en 3 maanden is excessief. Bovendien zijn de detentieomstandigheden in Turkije ernstig, ondanks verbeteringen op gebied van de mensenrechten die door het Turkse regime zijn aangebracht. Dat deze uitspraken in Turkije naar onze normen excessief zijn, volgt deels ook uit het feit dat de vroegere uitzonderingsrechtbanken werden omgevormd tot 'Kamers voor zware zaken' (soms ietwat verwarrend vertaald tot Assisenhof).

Deze uitzonderingsrechtbanken waren echter gekend voor hun militair karakter (er was slechts 1 burgerlijke Rechter bij deze rechtbank, de andere rechters waren militairen) en voor hun zeer zware veroordelingen als het ging om lidmaatschap van illegale organisaties zoals de PKK. In het asiëldossier van verzoeker in Nederland steekt minstens 1 document waarop de Turkse benaming van deze uitzonderingsrechtbank nog vermeld staat: zie het document getiteld ' [...] dd. 09/07/2004 (stuk 2).

Dit is niet toevallig: de omvorming van deze uitzonderingsrechtbank (in het Turks afgekort als DGM) naar de correctionele rechtbank voor zware zaken (in het Turks: [...]) situeerde zich inderdaad in diezelfde periode 2004 — 2005 waarin verzoeker terecht stond. Onder druk van de E.U. werden met het hervormingspakket van 7 mei 2004 deze DGM's afgeschaft en vervangen door Kamers voor zware strafzaken, voornl. voor terrorisme, drugsdelicten en georganiseerde misdaad. In de overgangsfase werden echter nog rechters en speciale aanklagers, die nog gezeteld hadden in de afgeschafte DGM's, gerecruteerd...Uit de vermindering van de straf blijkt trouwens ook dat de strafwetgeving aangepast werd, eveneens voornamelijk onder Europese druk.

Zo had België zich, bij de ondertekening van het Europees Uitleveringsverdrag het recht voorbehouden de uitlevering te weigeren indien de betrokkene het risico liep berecht te worden door een uitzonderingsrechtbank. Evenmin zouden de bepalingen van het Europees Uitleveringsverdrag van 13 december 1957 kunnen toegepast worden, gelet op bepaalde voorwaarden, zoals:

- De feiten moeten zowel naar Turks recht als naar Belgisch recht vervolgbaar en strafbaar zijn met een vrijheidsstraf van meer dan 1 jaar

- Als er een asielaanvraag is ingediend geniet de verzoeker, zo lang deze asielprocedure duurt, van het declaratief karakter ervan, wat betekent dat ook iemand die nog niet formeel erkend is als vluchteling, de voorlopige bescherming van de vluchtelingenconventie geniet (dit volgt ook uit art. 33 Vluchtelingenconventie waar het non-refoulement- beginsel wordt gehuldigd)

Uit de beslissing zelf kan niet opgemaakt worden of er vanwege de Turkse staat een verzoek tot uitlevering ter fine van strafuitvoering is ingediend bij de Belgische bevoegde overheid. Dit behoort uiteraard niet tot de bevoegdheid van verweerder vermits deze enkel bevoegd is voor alle migratieaspecten en niet voor wat betreft straf en strafuitvoering.

In dit verband zou de vraag relevant zijn of de Belgische staat, voor zover de uitleveringsvraag zou gesteld worden of zijn, wel zijn medewerking zou mogen geven aan de uitvoering van voormelde 2 vonnissen/uitspraken.

Er is in casu heel duidelijk geen afweging gebeurd van de wederzijdse belangen van de betrokken partijen, er is geen uitspraak gedaan over het eventueel politiek karakter van de Turkse veroordelingen, er werd niets gezegd over het non-refoulementverbod noch over de mogelijke schending van art. 3 EVRM (de mogelijkheid dat verzoeker aan foltering en onmenselijke of vernederende behandeling zou blootgesteld worden bij terugkeer naar Turkije, conform de Soering-doctrine) en er werd geen aandacht besteed aan de voorwaarde van dubbele bestraffing.

De gemachtigde heeft zich op geen enkel moment de vraag gesteld - gesteld dat verzoeker inderdaad 'verstoppertje' wilde spelen - of de Belgische staat überhaupt gerechtigd zou zijn mee te werken aan een uitlevering in functie van de uitvoering van die (excessieve) straffen in Turkije.

In geen geval kon verzoeker verplicht worden tot zelf-incriminatie op het moment dat hij zich aanbood bij de Dienst Vreemdelingen van de Stad Antwerpen om er zijn inschrijving te vragen als familielid van een

EU-onderdaan. Hij werd dus niet verondersteld zelf aan te geven dat hij in 2005 en 2010 veroordeeld werd in Turkije tot gevangenisstraffen en waarom.

•Bovendien is er in Turkije, op bepaalde momenten, sprake geweest van een vorm van amnestie voor teruggekeerde PKK-strijders, dit in het kader van een globale vredesregeling.

Ook verzoeker zou in aanmerking hebben kunnen komen doch het beleid terzake was niet duidelijk. Gesteld dat hij inderdaad in aanmerking kwam, dan zouden uiteraard die twee straffen niet meer uitgevoerd (kunnen) worden.

Het is trouwens niet uitgesloten dat in de toekomst, opnieuw een amnestieregeling op tafel komt omdat het probleem van de terugkeer en re-integratie van al dan niet veroordeelde PKK -militanten nog steeds niet opgelost is.

In alle geval staat vast dat al deze zaken niet onderzocht werden. Minstens blijkt dit niet uit de genomen beslissing.

5.Richtlijn 2004/38/EG, Mededeling Commissie 2.7.2009 en toepassing art.43 Vw.

Inzake beperkingen van het verblijfsrecht van EU-burgers en hun familieleden, voorziet Richtlijn 2004/38/EG van 29 april 2004:

Art.27.2.De om redenen van openbare orde of openbare veiligheid genomen maatregelen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het gedrag van betrokkene. Strafrechtelijke veroordelingen vormen als zodanig geen reden voor deze maatregelen.

Het gedrag moet een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen...."

"3.Om te beoordelen of de betrokkene een gevaar vormt voor de openbare orde of de openbare veiligheid kan het gastland, wanneer het zulks onontbeerlijk acht, bij de afgifte van de verklaring van inschrijving - of, bij het ontbreken van een inschrijvingssysteem, uiterlijk drie maanden na de datum van binnenkomst van de betrokkene op zijn grondgebied of na de in artikel 5, lid 5 bedoelde mededeling van aanwezigheid op het grondgebied, dan wel bij de afgifte van de verblijfskaart — de lidstaat van oorsprong en eventueel andere lidstaten, verzoeken om mededeling van politieke gegevens betreffende betrokkene. Deze raadpleging mag geen systematisch karakter dragen. De geraadpleegde lidstaat antwoordt binnen twee maanden."

Art.28.1. "Alvorens een besluit tot verwijdering van het grondgebied om redenen van openbare orde of openbare veiligheid te nemen, neemt een gastland de duur van het verblijf van de betrokkene op zijn grondgebied, diens leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het gastland en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong, in overweging."

Gastland België had dus de plicht ALVORENS een besluit tot verwijdering te nemen, een onderzoek te doen naar eventuele factoren die mogelijks van invloed konden zijn op de richting van de beslissing. Dit verwijst ook naar de niet-gerespecteerde hoorplicht.

In de Mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad betr. richtsnoeren... van 2 juli 2009 staat voorgeschreven:

"Een bestaand lidmaatschap van een organisatie kan in aanmerking worden genomen wanneer de betrokkene deelneemt aan de activiteiten van de organisatie en zich identificeert met haar doel en strekking. Om de uit de richtlijn voortvloeiende rechten te kunnen beperken, is het niet nodig dat de lidstaten de activiteiten van een organisatie strafbaar stellen of verbieden, het volstaat dat er bestuurlijke maatregelen zijn genomen om de activiteiten van die organisatie tegen te gaan. Een vroeger lidmaatschap van een organisatie kan in het algemeen geen actuele dreiging vormen...."

De persoonlijke en gezinssituatie van de betrokkene moeten grondig worden onderzocht teneinde na te gaan of de voorgenomen maatregel geschikt is en niet verder gaat dan strikt nodig is om het nagestreefde doel te verwezenlijken, en of er minder strenge maatregelen mogelijk zijn om dat doel te bereiken. Daarbij moet rekening worden gehouden met de volgende factoren, die zijn opgenomen in een indicatieve lijst in artikel 28, lid 1:

- Gevolgen van de verwijdering voor de economische, persoonlijke en gezinssituatie van de betrokkene (met inbegrip van de andere familieleden die het recht zouden hebben in het gastland te blijven);

- De ernst van de moeilijkheden waarmee de echtgenoot/partner en de eventuele kinderen in het land van herkomst van de betrokkene zouden kunnen worden geconfronteerd;

- Sterkte van de bindingen (verwanten, bezoeken, talenkennis) - of het ontbreken van bindingen - met de lidstaat van herkomst en met het gastland (de betrokkene is bijvoorbeeld geboren in het gastland of heeft ervan jongs afgewoond);

- De duur van het verblijf in het gastland (de situatie van en toerist verschilt van die van iemand die vele jaren in het gastland heeft gewoond);

Leeftijd en gezondheidstoestand. "

Geen van al deze factoren werd voorafgaandelijk onderzocht. Art. 42 septies Vw. voorziet weliswaar nergens dergelijk onderzoek van de persoonlijke en gezinssituatie doch dit neemt niet weg dat die verplichting geldig blijft op grond van de Richtlijn 2004/38/EG. Bovendien geldt art. 43 Vw. - dat het heeft over weigering van binnenkomst en van verblijf omwille van openbare orde - ook t.a.v. beslissingen tot intrekking van verblijf zoals in casu.

Die verplichting wordt nog versterkt doordat het art. 42septies Vw. geen tijdsbeperking voorziet waarbinnen een beslissing tot intrekking kan genomen worden.

Samenvatting middel:

1. Verweerder heeft de hoorplicht zoals die voortvloeit uit art. 41 Handvest Grondrechten EU en uit de zorgvuldigheidsplicht niet gerespecteerd. Het "horen" moet gebeuren vooraleer de nadelige maatregel wordt genomen, niet erna. In casu gaat het om de beëindiging van het verblijfsrecht van verzoeker in België, wat duidelijk een "nadelige individuele maatregel" inhoudt.

Zoals de RvV op 14/01/2015 reeds in een ander dossier besliste (Arrest RvV nr. 136.182), moest verzoeker niet noodzakelijk mondeling zijn bemerkings hebben kunnen geven, doch verzoeker had op een nuttig moment, wat impliceert voor en niet na de beslissing, zijn standpunt omtrent beëindiging van zijn verblijf moeten kunnen geven.

2. In het kader van een strikte en beperkende interpretatie van het art. 42septies Vw., moest verweerder hard maken dat het in België verworven verblijf een rechtstreeks gevolg was van hetzij valse informatie, hetzij gebruik van valse of vervalste documenten, hetzij fraude, hetzij andere onwettige middelen. Binnen het kader van de asielaanvraag in Nederland heeft verzoeker heel wat tekst en uitleg gegeven, ook over de 2 veroordelingen in Turkije, waarvan hij het voorwerp was en die mede de basis vormden voor zijn asielerzoek. Verzoeker is niet het voorwerp geweest van de uitsluitingsclausule, voorzien in art. 1F Conventie van Genève.

Aan verzoeker kan, op grond van art. 42septies Vw., niet verweten worden bovenstaande informatie te hebben "verzwegen" ten aanzien van de Belgische bevoegde overheid.

3. Verweerder heeft het voorschrift van art. 8 EVRM genegeerd, vermits het vaststaat dat er een werkelijk gezinsleven was en is, terwijl uit de beslissing niet blijkt dat een juiste afweging is gemaakt tussen enerzijds de elementen van dat gezinsleven en anderzijds het doel van de maatregel en de ernst van de eventuele inbreuk.

4. Bovendien gaat het om 2 in Turkije uitgesproken veroordelingen die een excessief karakter hebben, terwijl tevens vaststaat dat deze veroordelingen zijn uitgesproken in de overgangsfase van het systeem met "uitzonderingsrechtbanken" (in het Turks afgekort DGM) naar zogenaamde "Kamers voor zware zaken".

In die context zou de verplichting om over te gaan tot een vorm van zelf-incriminatie in strijd komen met het recht om asiel aan te vragen en het recht van verdediging.

5. Zowel de Richtlijn 2004/38/EG, als de Mededeling van de Commissie van 02/07/2009, houden, impliciet of expliciet, voor dat een aantal factoren voorafgaandelijk worden onderzocht en derhalve moet dat onderzoek voorafgaand gebeuren aan de te nemen beslissing.

Art. 28.1 Richtlijn heeft het over:

- de duur van het verblijf op het grondgebied
- de leeftijd
- de gezondheidstoestand
- de gezins- en economische situatie
- de sociale en culturele integratie in het gastland
- de bindingen met het land van oorsprong

Vermits art. 42septies Vw. zonder tijdsbeperking de mogelijkheid openlaat van een beslissing tot intrekking, moet de verplichting tot voorafgaand onderzoek nog als sterker worden beschouwd.

Nota met opmerkingen verweerder:

1. Inzake de hoorplicht verwijst verweerder naar het Arrest Hof van Justitie, 10/09/2013, C- 383/13 PPU, MG, meer bepaald Rechtsoverweging nr. 38 en 39, en beweert dat verzoeker enkel een theoretisch betoog heeft gehouden en niet heeft aangegeven "welke informatie zij aan de gemachtigde had kunnen verschaffen

2. Verzoeker deed een verblijfsaanvraag als familielid van een EU-burger, doch stond geseind in Duitsland onder een valse identiteit, zodat verweerder geen kennis had (kon nemen) van diens veroordelingen (bedoeld zullen zijn de veroordelingen in Turkije). Trouwens, verzoeker heeft bovendien zelf geen melding gemaakt van deze opgelopen veroordelingen. Uit dit gedrag valt af te leiden dat verzoeker zich heeft willen onttrekken aan de uitvoering van zijn straffen in Turkije.

3. In het kader van de toepassing van art. 8 EVRM, is voldaan aan alle voorwaarden:

- de inmenging van de Belgische Staat is bij wet voorzien;
- deze inmenging streeft één van de in art. 8 lid 2 opgesomde doelen na: vrijwaring openbare orde;
- de inmenging in het familiaal leven, die er wel is, heeft geen disproportioneel karakter;

4. De bestreden beslissing steunt niet op art. 43 Vw. De weerhouden motieven betreffen:
- verzoeker wil zich onttrekken aan de uitvoering van de in Turkije opgelopen straffen;
 - hij heeft wetens en willens deze veroordelingen voor de bevoegde Belgische autoriteit verborgen gehouden;

Indien deze informatie bekend zou zijn geweest, dan zou verzoeker geen verblijfsrecht bekomen hebben.

Repliek verzoeker:

I. Hoorplicht:

Voorafgaandelijk: het staat buiten betwisting dat verzoeker niet voorafgaandelijk werd gehoord.

1.1. Verweerder spant als het ware de kar voor het paard.

Eerst wordt een beslissing genomen zonder verzoeker ook maar enigszins in de gelegenheid te stellen nuttige en accurate informatie te verstrekken omtrent het door verweerder opgeworpen probleem en daarna houdt verweerder voor, in het kader van huidige procedure, dat verzoeker nalaat aan te geven "welke informatie zij aan de gemachtigde had kunnen verschaffen die ertoe zou hebben geleid dat de besluitvorming inzake de bestreden beslissing een andere afloop had kunnen hebben. "

1.2. Bovendien is in het ganse verzoekschrift wel degelijk op vlak van de feiten, een reeks feitelijke gegevens verstrekt, zowel onder het hoofdstuk Feiten, als het hoofdstuk In rechte (dat één lang middel bevat, onderverdeeld in 5 onderdelen), waaruit dus blijkt dat beëindiging van het verblijf in België niet zo evident was en is, in het licht van:

- de gevoelige informatie die in het kader van de asielaanvraag in Nederland, reeds aan de Nederlandse bevoegde overheid werd verstrekt;
- de volgens art. 8 EVRM te hanteren criteria, aan de hand van een reeks factuele gegevens;
- de volgens verzoeker excessieve veroordelingen in Turkije, die enkel te verklaren of te duiden zijn na een studie van het politiek en gerechtelijk systeem in Turkije zelf met betrekking tot politiek getinte aanklachten.

1.3. Het arrest M.G. en N.R. / Nederland v/h. Hof van Justitie 10 september 2013: er is pas schending naar Unierecht van rechten van verdediging, inbegrepen het hoorrecht, " wanneer deze (administratieve) procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben ..."

De nationale rechter moet een toetsing doen die inhoudt " dat hij aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval nagaat of de procedurele onregelmatigheden aan degenen die deze aanvoeren, ook daadwerkelijk de mogelijkheid hebben ontnomen om zich zodanig te verweren dat deze administratieve procedure een andere afloop had kunnen hebben..."

Verzoeker verwijst naar de in het verzoekschrift geschetste omstandigheden, zowel op het vlak van de feiten als juridisch.

1.4. Volgens het arrest nr.230.257 van 19 februari 2015 gewezen door de Raad van State, volgt het hoorrecht niet uit art.41 Handvest Grondrechten omdat dit artikel zich enkel richt " aux institutions, aux organes et aux organismes de l'Union et non aux membres..."

Wel maakt het deel uit van " des droits de la défense consacrés par un principe général du droit de l'Union Européenne " met verwijzing naar het arrest HvJ C-249/13 van 11 december 2014

Zie dit arrest onder Ro 34: "Dat recht maakt echter wel integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, dat een algemeen beginsel van het Unierecht is (arrest Mukarubega, C:2014:2336, punt45)"

De Raad van State verbrak het arrest RvV van 30.12.2013 : "... en décidant le contraire et en jugeant en substance que le droit à être entendu requérait seulement que la requérante eût pu faire valoir spontanément ses arguments auprès de la partie adverse, l'arrêt attaqué a méconnu la portée de ce droit..."

I. 5. De inzage van het administratief dossier van zijn kant, maakt duidelijk dat verweerder pas tegen het einde van de '6 maand termijn' (= 15.10.2014) informatie heeft opgevraagd bij

- het Schengen Information System (S.I.S.) op 6.10.14 : er is al op die datum geweten dat verzoeker geseind staat " in het SIS van art.96 a/s ontoegankelijk (bedoeld is: "indésirable") op het Schengen- grondgebied" doch de informatie van de Federale Politie "Sirene" komt pas op 16.10.14 "
- de Veiligheid van de Staat op 6.10.14 met antwoord op dezelfde dag (verzoeker niet gekend)
- FOD Justitie op ? ,met antwoord op 24.10.14

Het wordt duidelijk dat verweerder art.42 septies Vw nu gebruikt, eigenlijk misbruikt om zijn eigen nalatigheid - het veel te laat opvragen van gegevens bij diverse overheidsdiensten - post factum recht te trekken zodat ook om die reden kan getwijfeld worden aan de rechtstreekse band tussen die achteraf bekomen informatie en het doorslaggevend karakter ervan voor wat betreft de erkenning van het verblijfsrecht.

2. Ook als het zo is of zou zijn dat verzoeker in Duitsland geseind staat met een valse identiteit - dit moet dan een gevolg zijn geweest van zijn tweede asielaanvraag onder de naam [...] -, verandert dit niets aan

de vaststelling dat het eventueel gebruik/misbruik van deze valse identiteit in Duitsland niet doorslaggevend is geweest voor de toekenning van het verblijfsrecht in België.

Er is geen enkele twijfel, ook niet in hoofde van verweerder, dat de identiteit waaronder hij alhier gekend is, volledig correct is.

Verzoeker had ook niet de verplichting om zijn veroordelingen, opgelopen in Turkije, mee te delen in het kader van zijn Aanvraag tot gezinshereniging als familie van een EU-onderdaan. Het willen ontlopen van een excessieve strafuitvoering, als gevolg van duidelijk politiek getinte aanklachten, is trouwens niet onoorbaar én een realiteit.

3. Verweerder verwijt verzoeker enkel een theoretisch pleidooi te houden inzake de hoorplicht, doch verzoeker stelt vast dat, wat betreft de toepassing van art. 8 EVRM, verweerder zich beperkt tot het opsommen van een 3-tal 'theoretische' voorwaarden, waaronder het belang van de Belgische Staat dat voorrang heeft op dat van verzoeker.

Nochtans had verzoeker ook hier meer concreet de te evalueren feiten en omstandigheden in het verzoekschrift aangegeven:

"In casu hebben verzoeker en mevr. [...] niet alleen een vaste relatie sinds geruime tijd, doch deze relatie is ook geformaliseerd via het huwelijk op 21/11/2013. Zodoende hebben zij zich ook samen gevestigd in Antwerpen, alwaar ze beiden een wettig verblijf bekwamen.

Mevrouw heeft hier eerst enkele maanden (ma. - mei 2014) in een restaurant Bvbo xxx) gewerkt, nadien als zelfstandige in een Antwerpse bakkerij, om op 18.7.2014 te bevallen van een dochter met de naam [...]. In Nederland werkte ze gedurende ongeveer 7 jaar als maatschappelijk werkster. Zie stukken onder 5. Verzoeker is vader geworden van een kind met de Nederlandse nationaliteit.

Ook hier is er dus eveneens sprake van een motiveringsgebrek en/of een gebrek aan zorgvuldigheid in de beslissing. Precies doordat verzoeker niet gehoord werd en dat geen voorafgaand onderzoek is gebeurd, is verweerder hiervan wellicht niet op de hoogte. De hoorplicht heeft zijn nut!"

4. Het is juist dat de beslissing zich steunt op art. 42septies Vw., wat ook duidelijk blijkt uit de beslissing zelf.

Uit art. 43 Vw. vloeit wel voort dat binnenkomst en verblijf mogen geweigerd worden omwille van o.m. openbare orde, binnen bepaalde perken. (evenredigheidsbeginsel; enkel het persoonlijk gedrag van de betrokkene; strafrechtelijke veroordelingen op zich kunnen geen basis vormen voor dergelijke beslissing; dat gedrag moet actueel, werkelijk en voldoende ernstig zijn, etc.) Dit volgt uit art. 27.2 Richtlijn 2004/38/EG van 29/04/2004 dat de Algemene Beginselen inzake beperkingen inreis en verblijf omwille van openbare orde vooropstelt.

Art. 28.1 zelfde Richtlijn, dat de bescherming tegen verwijdering behandelt, schrijft voor: "Alvorens een besluit tot verwijdering van het grondgebied om redenen van openbare orde ... te nemen ... neemt een gastland ...".

Daar waar verweerder, zowel de beweerd valse identiteit in Duitsland, als de twee veroordelingen in Turkije had kunnen aangrijpen als redenen van openbare orde, doet verweerder dit niet en ontloopt aldus het voorschrift van art. 28.1 voormelde Richtlijn inzake voorafgaandelijk onderzoek van de duur van het verblijf, de leeftijd, de gezondheid, de gezins- en economische situatie en de socio-culturele integratie versus de bindingen met het land van oorsprong."

Verzoeker voert onder meer de schending aan van het hoorrecht. Hij verwijst hierbij zowel naar artikel 41 van het Handvest, als naar het hoorrecht dat integraal deel uitmaakt van de eerbiediging van de rechten van verdediging, dat een algemeen rechtsbeginsel van het Unierecht uitmaakt met verwijzing naar het arrest Mukarubega van het Hof van Justitie (HvJ 11 december 2014, Mukarubega, C-249/13, punt 45) en naar het arrest van de Raad van State van 19 februari 2015, nr. 230.257. Hij stipt aan dat de thans bestreden beslissing een voor hem nadelige maatregel is en dat hij niet voorafgaandelijk werd gehoord. Hierbij doelt hij zowel op de beslissing die een einde stelt aan het recht op verblijf van meer dan drie maanden, als op het bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoeker citeert hierbij uit een arrest van de Raad waarin werd gesteld dat in het kader van de verplichtingen die voortvloeien uit het zorgvuldigheidsbeginsel de verzoekende partij had moeten worden gehoord alvorens ten aanzien van hem een bezwarende maatregel werd genomen, nu het bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen. Verzoeker moet de mogelijkheid krijgen zijn standpunt op een nuttige wijze naar voor te brengen. Verzoeker meent onder het bereik van het Handvest te vallen als familielid van een EU-onderdaan. Verzoeker heeft *in concreto* in het verzoekschrift en zoals weerhouden in de synthesememorie, de hoorplicht betrokken op zijn gezinsleven waarbij hij herhaalt in de synthesememorie dat hij met Mw. [...] van Nederlandse nationaliteit niet alleen een vaste relatie heeft, doch dat hij eveneens met haar is gehuwd. Hij wijst er eveneens op dat zijn vrouw bevallen is van een dochter op [... 2014] en voegt dienaangaande een geboortakte toe, dermate dat verzoeker dus de vader is van een kind met Nederlandse nationaliteit. Hij wijst erop dat verweerder hiervan wellicht niet op de hoogte is en bijgevolg de hoorplicht zijn nut heeft.

Ook met betrekking tot het besluit tot verwijdering stelt verzoeker dat de gemachtigde een onderzoek had moeten doen naar eventuele factoren die mogelijks van invloed konden zijn op de beslissing. Opnieuw verwijst hij naar de niet-gerespecteerde hoorplicht en opnieuw wijst hij er onder meer op dat de persoonlijke en gezinssituatie grondig hadden moeten worden onderzocht. Tot slot wijst verzoeker eveneens op het excessief en eventueel politiek getint karakter van de Turkse veroordelingen en het feit dat er niets werd gezegd over het non-refoulementverbod noch over de mogelijke schending van artikel 3 van het EVRM, met name de mogelijkheid dat verzoeker aan folteringen of onmenselijke of vernederende behandeling zou kunnen blootgesteld worden bij terugkeer naar Turkije, conform de Soering-doctrine. Verweerder betwist niet dat verzoeker niet werd gehoord, doch meent dat verzoeker zijn betoog louter theoretisch is.

Verzoeker kan gevolgd worden waar hij aanvoert dat het hoorrecht, als algemeen rechtsbeginsel van het Unierecht, zoals neergelegd in artikel 41 van het Handvest het recht van eenieder behelst om te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., §'n 82 en 83). Het recht om te worden gehoord waarborgt dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., § 87; HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, § 46, HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 36).

Uit de bewoordingen van artikel 41 van het Handvest volgt duidelijk dat dit artikel niet is gericht tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie (HvJ 17 juli 2014, C-141/12 en C-372/12, Y.S. e.a., §. 67). Dat recht om in elke procedure te worden gehoord maakt zoals verzoeker opmerkt echter inderdaad integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, dat een fundamenteel beginsel van Unierecht is (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., §. 81; HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, § 45, HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, §'n 30 en 34).

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 (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 31).

Verzoeker kan bijgevolg op dienstige wijze de schending van het hoorrecht als algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur aanvoeren.

Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie heeft de regel dat aan de adreessaat van een bezwarend besluit de gelegenheid moet worden gegeven om zijn opmerkingen kenbaar te maken voordat dit besluit wordt genomen, tot doel de bevoegde autoriteit in staat te stellen naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen. Die regel beoogt met name, ter verzekering van de effectieve bescherming van de betrokken persoon, deze laatste in staat te stellen om een vergissing te corrigeren of individuele omstandigheden aan te voeren die ervoor pleiten dat het besluit wordt genomen, niet wordt genomen of dat in een bepaalde zin wordt besloten (HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, § 49 en HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 37).

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

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

In casu wordt enerzijds een beslissing genomen die een einde stelt aan het recht op verblijf van meer dan drie maanden en wordt anderzijds aan de verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten opgelegd. De beëindiging van verblijf op grond van artikel 42septies van de Vreemdelingenwet, vormt *in casu*, nu verzoeker een familielid is van een Unieburger, een omzetting van artikel 35 van de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij

verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van de Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG (hierna verkort de Burgerschapsrichtlijn) dat de lidstaten de mogelijkheid biedt de nodige maatregelen te nemen om een in de richtlijn neergelegd recht in geval van fraude of rechtsmisbruik te beëindigen of in te trekken, doch dat hierbij uitdrukkelijk bepaalt dat deze maatregel evenredig moet zijn en onderworpen aan de procedurele waarborgen van de artikelen 30 en 31 van de Burgerschapsrichtlijn. Het bevel om het grondgebied te verlaten, zijnde een terugkeerbesluit, vloeit voort uit een gedeeltelijke omzetting van artikel 6 van de richtlijn 2008/115/EU 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 (hierna verkort de Terugkeerrichtlijn) (Pb.L. 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.) (*Parl.St. Kamer*, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23). Door het nemen van de bestreden beslissing die een einde stelt aan het recht op verblijf en het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten, wordt derhalve uitvoering gegeven aan het Unierecht.

De bestreden beslissingen moeten eveneens worden aangemerkt als bezwarende besluiten die de belangen van verzoeker ongunstig kunnen beïnvloeden.

Het hoorrecht, als algemeen beginsel van Unierecht, is *in casu* derhalve van toepassing.

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

Verweerder wijst er terecht op 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.*, § 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, *Frankrijk/Commissie*, C 301/87, *Jurispr. blz. I 307*, § 31; 5 oktober 2000, *Duitsland/Commissie*, C 288/96, *Jurispr. blz. I 8237*, § 101; 1 oktober 2009, *Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad*, C 141/08 P, *Jurispr. blz. I 9147*, § 94, en 6 september 2012, *Storck/BHIM*, C 96/11 P, § 80). In deze kan verweerder worden gevolgd waar hij in de nota stelt dat het niet voldoen aan de hoorplicht slechts dan tot de vernietiging zal aanleiding geven als verzoeker informatie kan aanreiken op grond waarvan de gemachtigde zou kunnen overwegen om de nadelige beslissing niet te nemen of een minder nadelige beslissing te nemen (RvS 21 juni 1999, nr. 81.126).

In casu stelt de Raad vast dat verzoeker in tegenstelling tot wat verweerder in de nota stelt wel degelijk reeds in het verzoekschrift en hernomen in de synthesememorie op verscheidene concrete elementen heeft gewezen, die hij bij een gehoor had willen aanvoeren, waaronder niet in het minst dat hij ondertussen vader is van een Nederlands kind en het eventueel risico op een schending van artikel 3 van het EVRM waarbij hij meent het voorwerp te hebben uitgemaakt van excessieve veroordelingen, die zouden kunnen geduid worden in het licht van het politiek en gerechtelijk systeem in Turkije met betrekking tot volgens verzoeker politiek getinte aanklachten.

De Raad kan niet uitsluiten dat dit elementen zijn die, had de gemachtigde de hoorplicht gerespecteerd, eventueel de gemachtigde ertoe hadden kunnen bewegen de nadelige beslissing niet te nemen of een minder nadelige beslissing te nemen.

Een schending van de hoorplicht als algemeen rechtsbeginsel van het Unierecht wordt zowel in het licht van de beslissing die een einde stelt aan het recht op verblijf, als in het licht van het bevel om het grondgebied te verlaten aangenomen.

De elementen in de verschillende onderdelen, die direct betrekking hebben op de hoorplicht als algemeen rechtsbeginsel van het Unierecht, zijn gegrond.

Verzoeker voert eveneens een schending aan van de zorgvuldigheidsplicht en van de artikelen 43 en 42septies van de Vreemdelingenwet.

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat aan de overheid de verplichting wordt opgelegd 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).

De naleving van de zorgvuldigheidsplicht wordt onderzocht in het licht van de toepasselijke wetsbepalingen, *in casu* de artikelen 42septies en 43 van de Vreemdelingenwet, waarvan verzoeker eveneens de schending aanvoert.

Artikel 42septies luidt als volgt:

“De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst weigeren of een einde stellen aan het verblijfsrecht van de burger van de Unie of van zijn familieleden indien deze of dezen valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten hebben gebruikt, of fraude gepleegd hebben of ander onwettige middelen gebruikt hebben die van doorslaggevend belang geweest zijn voor de erkenning van dit recht.”

Artikel 43 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“De binnenkomst en het verblijf mogen aan de burgers van de Unie en hun familieleden slechts geweigerd worden om redenen van openbare orde, van nationale veiligheid of van volksgezondheid en zulks binnen de hiernavermelde perken:

1° de redenen mogen niet ingeroepen worden voor economische doeleinden;

2° de om redenen van openbare orde of nationale veiligheid genomen maatregelen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokkene. Strafrechtelijke veroordelingen vormen als zodanig geen reden voor deze maatregelen. Het gedrag van de betrokkene moet een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen. Motiveringen die los staan van het individuele geval of die verband houden met algemene preventieve redenen mogen niet worden aangevoerd;

3°[...];

4°[...].

Om te beoordelen of de betrokkene een gevaar vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid kan de minister of zijn gemachtigde bij de afgifte van de verklaring van inschrijving dan wel bij de afgifte van de verblijfskaart, zonodig de lidstaat van oorsprong en eventueel andere lidstaten, verzoeken om mededeling van de gerechtelijke antecedenten betreffende betrokkene en zonodig om een uittreksel uit het strafregister verzoeken.

[...]

Indien de minister of zijn gemachtigde overweegt om, om redenen van openbare orde, van nationale veiligheid of van volksgezondheid een einde te stellen aan het verblijf van een burger van de Unie of van een familielid, houdt hij rekening met de duur van het verblijf van de betrokkene in het Rijk, zijn leeftijd, zijn gezondheidstoestand, zijn gezinssituatie en economische situatie, zijn maatschappelijke en culturele integratie en de intensiteit van zijn banden met zijn land van herkomst.”

Verzoeker voert aan het aan de gemachtigde toekomt om aan te tonen dat het door verzoeker verworven verblijf in België het rechtstreeks gevolg is van valse of misleidende informatie, het gebruik van valse of vervalste documenten, fraude of andere gebruikte onwettige middelen. Verzoeker erkent dat hij in Turkije valse namen heeft aangewend, doch stipt aan dat er geen enkele twijfel is, ook niet in hoofde van verweerder, dat de identiteit waaronder hij alhier gekend is, volledig correct is. Verzoeker meent dat, daar waar de gemachtigde stelt dat verzoeker hen heeft misleid door het niet uit eigen beweging vertellen van de door hem gepleegde feiten onder een valse identiteit in Turkije, hij niet kan verplicht worden tot zelf-incriminatie op het moment dat hij zich aanbood bij de Dienst Vreemdelingenzaken van de stad Antwerpen om er zijn inschrijving te vragen als familielid van een EU-onderdaan. Hij herhaalt dat hij niet verondersteld kan worden zelf aan te geven dat hij in 2005 en 2010 veroordeeld werd in Turkije en waarom. Hij merkt eveneens op dat de gemachtigde pas tegen het einde van de zes-maandentermijn de informatie aangaande zijn persoon heeft opgevraagd bij de diverse

overheidsdiensten en het Schengen Information System. Hij concludeert dat de gemachtigde het onderzoek in het licht van artikel 43 van de Vreemdelingenwet dat de mogelijkheid biedt de binnenkomst en het verblijf te weigeren binnen bepaalde perken, heeft nagelaten tijdig te doen, en vervolgens *post factum* op grond van artikel 42septies dit gebrek heeft proberen recht te trekken.

Verweerder stelt in de nota dat verzoeker in Duitsland onder een valse identiteit geseind staat, dermate dat de gemachtigde geen kennis had van de veroordelingen van verzoeker. Verweerder vervolgt dat verzoeker bovendien geen melding heeft gemaakt van de opgelopen veroordelingen, zodat de gemachtigde niet ernstig zou kunnen worden verweten hier geen rekening mee te hebben gehouden. Hiermee zou verzoeker tekort geschoten zijn in zijn verplichting om alle nuttige informatie over te maken aan de gemachtigde. Verzoeker zou bijgevolg de gemachtigde wetens en willens hebben pogen te misleiden en hij zou het de gemachtigde niet mogelijk hebben gemaakt om alle voorwaarden van de gezinshereniging naar waarheid te controleren. Tot slot stelt de gemachtigde dat uit de motivering van de bestreden beslissing duidelijk blijkt dat verzoeker een gevaar zou uitmaken voor de openbare orde of de nationale veiligheid, nu hij recentelijk zou veroordeeld zijn tot een gevangenisstraf van zes jaar en 3 maanden wegens deelneming aan de PKK.

De Raad stelt vooreerst vast dat verweerder niet betwist dat verzoeker altijd zijn correcte identiteit heeft gebruikt ten aanzien van de Belgische instanties. Bijkomend blijkt uit het administratief dossier dat de gemachtigde zijn onderzoek, dat aan hem toekomt conform artikel 43, tweede lid van de Vreemdelingenwet, naar het feit of verzoeker een eventueel gevaar vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid inderdaad zeer laattijdig is gestart, dermate dat de informatie aangaande de veroordeling in 2005 en 2010 pas werd ontvangen nadat de termijn van zes maanden reeds was verstreken. Uit het voormeld artikel 43, tweede lid van de Vreemdelingenwet blijkt duidelijk dat het de gemachtigde toekomt zonedig de lidstaat van oorsprong en eventueel andere lidstaten te verzoeken om mededeling te doen van eventuele gerechtelijke antecedenten. Informatie die de gemachtigde, zo blijkt uit het administratief dossier, ook vlot heeft kunnen verkrijgen van de andere lidstaten. Bij het aanvragen van een verblijfskaart als familielid van een burger van de Europese Unie werd verzoeker niet verzocht informatie te verstrekken aangaande goed gedrag en zeden of eventuele gerechtelijke antecedenten. Verweerder kan bijgevolg dan ook niet gevolgd worden waar hij stelt dat verzoeker heeft tekort geschoten in zijn verplichting alle nuttige informatie te verstrekken. Bovendien werd verzoeker niet gehoord, zoals *supra* reeds werd vastgesteld, zodat hem ook in dat kader niet werd gevraagd naar eventuele gerechtelijke antecedenten. Bijgevolg kan verweerder ook hier niet gevolgd worden dat verzoeker wetens en willens heeft getracht te autoriteiten te misleiden. Waar verweerder nog stelt dat uit de motieven van de bestreden beslissing duidelijk zou blijken dat verzoeker een gevaar zou uitmaken voor de openbare orde of nationale veiligheid wegens een recente veroordeling, moet de Raad vooreerst vaststellen dat deze motivering geenszins in de bestreden beslissing staat en dat de veroordelingen in Turkije dateren van ettelijke jaren geleden.

Een zorgvuldige voorbereiding van de bestreden beslissing in het licht van de artikelen 43 en 42septies van de Vreemdelingenwet blijkt niet.

Een schending van de zorgvuldigheidsplicht wordt eveneens aangenomen.

4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van verweerder.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van de beslissing van 18 mei 2015 die een einde stelt aan het recht op verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van verweerder.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig november tweeduizend vijftien door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES