



Arrest

nr. 178 744 van 30 november 2016
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Congolese (D.R.C.) nationaliteit te zijn, op 10 februari 2016 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 26 januari 2016 tot afgifte van een inreisverbod.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 7 oktober 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 november 2016.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. VAN DER MAELEN, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat E. WILLEMS, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 26 januari 2016 wordt de verzoekende partij een inreisverbod (bijlage 13sexies) gegeven. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

"INREISVERBOD

(...)

wordt een inreisverbod voor 2 jaar opgelegd,

voor het grondgebied van België, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenaqsuis ten volle toepassen, tenzij zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

De beslissing tot verwijdering van 26/01/2016 gaat gepaard met dit inreisverbod.

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

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

1° voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan en/of;

2° een vroegere beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd

Betrokkene heeft bevelen om het grondgebied te verlaten ontvangen op 11/06/2013. Deze vorige beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd.

Om de volgende reden(en) gaat het bevel gepaard met een inreisverbod van twee jaar:

Artikel 74/11, §1, tweede lid:

voor het vrijwillig vertrek is geen enkele termijn toegestaan en/of

een vroegere beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd

Betrokkene heeft bevelen om het grondgebied te verlaten ontvangen op 11/06/2013. Deze vorige beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd.

Haar aanvraag tot verblijf op basis van artikel 9bis werd onontvankelijk verklaard op 25/01/2016. Een schending van artikel 3 van het EVRM werd niet aannemelijk gemaakt.

Betrokkene heeft op 23/11/2010 een asielaanvraag ingediend. Deze aanvraag werd definitief verworpen op 13/11/2012 door de RVV, een schending van artikel 3 EVRM werd dus niet aangetoond.

Hoewel er geen gunstig gevolg aan werd gegeven, heeft zij niet getwijfeld om op illegale wijze in België te verblijven. Gelet op al deze elementen en op de hardnekkigheid van betrokkene om illegaal op het grondgebied te willen verblijven, is een inreisverbod van twee jaar proportioneel in het belang van de immigratiecontrole. Het staat betrokkene bovendien vrij om desgevallend op eender welk moment gedurende de komende twee jaar een opschorting of opnemings van het inreisverbod te vragen in het kader van naar recht op gezins- en familiaal leven, overeenkomstig de vigerende wettelijke bepalingen ter zake. Indien betrokkene effectief voldoet aan de voorwaarden om een recht op verblijf in het Rijk te bekomen hoeft onderhavig inreisverbod voor haar dan ook geenszins een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te vormen."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel betoogt de verzoekende partij als volgt:

"IV. UITEENZETTING HET ENIG MIDDEL

Genomen van

o de schending van artikelen 8, 12 en 13 van het Europees verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en van de fundamentele vrijheden van 4 november 1950, goedgekeurd door de wet van 13 mei 1955 (hierna « het EVRM ») ;

o de schending van artikel 5 van de Richtlijn 2008/115/CE van het Europees parlement en van 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 (hierna « de Terugkeerrichtlijn ») ;

o de schending van artikelen 41, § 2, van het Handvest van de grondrechten van de Europese unie (hierna « het Handvest »);

o de schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet;

o de schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet;

o de schending van artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motiveringsplicht van bestuurshandelingen;

o de schending van de motiveringsplicht, de zorgvuldigheidsplicht, het beginsel van behoorlijk bestuur en het beginsel audi alteram partem.

1. Eerste onderdeel: schending van het beginsel audi alteram partem

Doordat de bepalingen en beginselen geciteerd in het middel eisen dat eenieder waartegen een maatregel overwogen wordt, die deze persoon nadelig zou kunne beïnvloeden, voor het nemen van deze maatregel wordt verhoord;

Terwijl verzoekster voor het nemen van de bestreden beslissing niet werd verhoord;

De bestreden beslissing past de Terugkeerrichtlijn toe; artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet, die de wettelijke grondslag vormt voor de bestreden beslissing, zet inderdaad deze richtlijn om in Belgisch recht.

Artikel 41, § 2, van het Handvest alsmede het algemeen beginsel van administratief recht audi alteram partem verplichten de administratie om eenieder waartegen een maatregel overwogen wordt, die haar of

hem nadelig zou kunnen beïnvloeden, op voorhand te horen; en het gelijklopend recht van deze persoon om gehoord te worden voordat zulke beslissing wordt genomen.

In deze mate zijn de waarborgen vastgesteld in het Handvest in casu van toepassing.

Hieruit vloeit dus dat het onbetwistbaar is dat het bevel om het grondgebied te verlaten, die aan verzoekster werd betekend, haar nadelig beïnvloedt daar het minstens een onderbreking betekent van haar gezinsleven met haar partner, en dit voor een onbepaalde duur.

Overigens had verzoekster, indien zij verhoord was geweest door de Dienst Vreemdelingenzaken, elementen kunnen doen gelden die van aard waren om op de tussen te komen beslissing een invloed te hebben.

Zo had zij kunnen aangeven dat zij sinds 2013 een liefdesrelatie onderhoudt met Dhr. M. (...), en dat zij van plan waren om eerstdaags te huwen en samen te wonen.

Zij had tevens kunnen aangeven dat zij zich vaak begeeft bij Dhr. M. (...), regelmatig contact heeft met zijn kinderen en daar ook reeds deels verblijft.

Dit wordt overvloedig bewezen door de talrijke getuigenissen dat verzoekster ter staving van haar beweer neerlegt.

(stukken 2 à 27)

Hierin attesteren een heleboel vrienden en kennissen van verzoekster en haar partner van de hechtheid van hun banden, met inbegrip van de kinderen van Dhr. M. (...) en de pastoor van de kerk dat verzoekster samen met Dhr. M. (...) elke zondag frequenteert.

(stukken 3 à 5)

Indien zij verhoord was geweest, had verzoekster vervolgens deze elementen kunnen laten gelden, die mogelijks tot een andere beslissing hadden kunnen leiden.

8. De meest recente rechtspraak van uw Raad, zowel van de Nederlandstalige als van de Franstalige kamers, beschouwt tevens dat een beslissing genomen in schending van artikel 41, § 2 van het Handvest en van het beginsel audi alteram partem, o.m., niet correct gemotiveerd is, indien het verhoor van de verzoeker het bestuur had kunnen leiden tot het nemen van een andere beslissing.

Zo heeft uw Raad, in een recent arrest gelijkaardig aan huidige zaak, wat volgt beschouwd :

« 3.3.2.1. De verzoekende partij voert in een eerste middel onder meer de schending aan van artikel 41, lid 2 van het Handvest van de Grondrechten van de Unie en in een derde middel de schending van artikel 8 van het EVRM. De Raad is van oordeel dat beide middelen samen moeten worden beoordeeld. In het eerste middel wordt gesteld dat het bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen in toepassing van artikel 7 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). Dit artikel, zo betoogt de verzoekende partij, vormt de gedeeltelijke omzetting, in Belgisch recht, van artikel 6 van de richtlijn 2008/115. De bestreden beslissing werd dus genomen in toepassing van het Unierecht. In het arrest M.M. t. Ireland van 22 november 2012 (C-277/11) oordeelde het Europese Hof van Justitie :

‘83. Artikel 41, lid 2, bepaalt dat dit recht op behoorlijk bestuur met name het recht van eenieder omvat te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen, het recht van eenieder om inzage te krijgen in het hem betreffende dossier, met inachtneming van het gerechtvaardigde belang van de vertrouwelijkheid en het beroeps- en zakengeheim alsmede de plicht van de betrokken diensten om hun beslissingen met redenen te omkleden.

84. Vaststaat dat deze bepaling van algemene toepassing is, zoals uit de bewoordingen ervan blijkt.

85. Het Hof heeft dus 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, waar het heeft geoordeeld dat dit recht van toepassing is in iedere procedure die tot een bezwarend besluit kan leiden (zie met name arresten van 23 oktober 1974, *Transocean Marine Paint/Commissie*, 17/74, *Jurispr. blz. 1063*, punt 15; *Krombach*, reeds aangehaald, punt 42, en *Sopropé*, reeds aangehaald, punt 36).

86. Volgens de rechtspraak van het Hof moet dit recht worden geëerbiedigd, ook al voorziet de toepasselijke wetgeving niet uitdrukkelijk in een dergelijke formaliteit (zie arrest *Sopropé*, reeds aangehaald, punt 38).

87. 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 alvorens een besluit wordt genomen dat zijn belangen aanmerkelijk kan beïnvloeden (zie met name arresten van 9 juni 2005, *Spanje/Commissie*, C-287/02, *Jurispr. blz. I-5093*, punt 37 en aldaar aangehaalde rechtspraak; *Sopropé*, reeds aangehaald, punt 37; van 1 oktober 2009, *Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad*, C-141/08 P, *Jurispr. blz. I-9147*, punt 83, en 21 december 2011, *Frankrijk/People's Mojahedin Organization of Iran*, C-27/09 P, *Jurispr. blz. I-13427*, punten 64 en 65).

88. Bedoeld recht impliceert tevens dat de administratie 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 de beschikking toereikend te motiveren (zie arresten van 21 november 1991, Technische Universität München, C-269/90, Jurispr. blz. I-5469, punt 14, en Sopropé, reeds aangehaald, 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.'

De verzoekende partij, zo stelt zij, werd niet verhoord vooraleer de bestreden beslissing genomen werd. Mocht dit het geval zijn geweest dan had hij kunnen laten gelden dat hij een procedure zoals in kortgeding tegen de beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand aan het voeren was. Zij betoogt verder:

'Dit is des te belangrijker dat artikel 5.b van de terugkeerrichtlijn de Staten verplicht om bij elke beslissing rekening te houden met de gezinstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Verzoeker had aldus kunnen uitleggen dat hij de beslissing van de ambtenaar van burgerlijke stand aan het betwisten is, dat de zitting op 15.9.2014 zal plaatsvinden, en dat hij een gezinsleven heeft met zijn partner.

Hij had ook kunnen uitleggen dat hij een werkelijke gezinsband met zijn schoonzoon [bedoeld wordt: stiefzoon] heeft. Over de relatie tussen verzoeker en haar kind schrijft mevrouw d.S. het volgende:

'V. mijn zoon krijgt dus nog alle liefde die hij nodig heeft. Zowel van mij als van H. H. geeft V. een veilig gevoel en voelt zich altijd door hem beschermd. (...) Als ik V. nu dus moet vertellen dat H. er niet meer zal zijn, zal dit opnieuw voor hem een enorme choc (...) zijn en zal hij diep gekwetst zijn. (...) Ik kan je met zekerheid vertellen dat H.V. behandelt als zijn eigen zoon en hem dus ook elke avond instopt. Hij helpt hem enorm bij het geruststellen voor de zogezegde 'monsters'. Hij is werkelijk alles wat in een vader zoekt'.

[...]

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

Het hoorrecht maakt tevens deel uit van de grondrechten die bestanddeel zijn van de rechtsorde van de Unie en die verankerd zijn in het Handvest.

Dit hoorrecht dient niet enkel door de instellingen van de Unie te worden erkend, maar aangezien het een algemeen beginsel van het Unierecht betreft, ook door de overheidsinstanties van alle lidstaten wanneer zij beslissingen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen, zelfs al schrijft de toepasselijke regelgeving een dergelijke formaliteit niet expliciet voor (Zie artikel 51 van het Handvest en de toelichtingen bij het Handvest van de grondrechten Pb.C. 14 december 2007, afl. 303; Zie ook HvJ, 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, ro. 38 en HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., ro. 86.)

Het hoorrecht kent een algemene toepassing. Het Hof heeft steeds gewezen op het belang van het recht om te worden gehoord en op de zeer ruime strekking ervan in de rechtsorde van de Unie. Vaste rechtspraak van het Hof stelt dan ook dat dit hoorrecht van toepassing is in iedere procedure die tot een bezwarend besluit kan leiden, d.i. een besluit dat de belangen van de betrokken persoon ongunstig kan beïnvloeden (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., ro. 85 en de daar aangehaalde rechtspraak). In casu wordt aan de verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten opgelegd, in toepassing van artikel 7 van vreemdelingenwet.

Het wordt door de verwerende partij niet betwist dat deze bepaling een gedeeltelijke omzetting vormt van artikel 6 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (Pb.L. 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.) (Parl.St. Kamer, 2011-2012, nr 53K1825/001, 23). In de huidige stand van de procedure lijkt niet te kunnen worden uitgesloten dat dit bevel om het grondgebied te verlaten als een bezwarend besluit moet worden aangemerkt dat de belangen van de betrokken vreemdeling ongunstig kan beïnvloeden.

Het hoorrecht zoals gewaarborgd door artikel 41 van het Handvest lijkt in casu derhalve van toepassing. Of er sprake is van een schending van het hoorrecht, moet worden beoordeeld aan de hand van de specifieke omstandigheden van elk geval, met name de aard van de betrokken handeling, de context van de vaststelling ervan en de rechtsregels die de betrokken materie beheersen (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 34).

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

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

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

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

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

In dit verband dient tevens te worden gewezen op het bepaalde in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, waarin uitdrukkelijk is voorzien dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Deze bepaling vormt overigens de omzetting van artikel 5 van de terugkeerrichtlijn en lijkt een individueel onderzoek noodzakelijk te maken.

In die optiek kan de verwerende partij niet worden gevolgd waar zij stelt dat de verzoekende partij uit eigen initiatief en via de geijkte wegen alle nuttige inlichtingen had moeten verschaffen.

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

De Raad wijst er 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., ro. 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, punt 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C 288/96, Jurispr. blz. I 8237, punt 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, punt 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, punt 80).

Hieruit volgt dat in casu niet elke onregelmatigheid bij de uitoefening van het hoorrecht tijdens een administratieve procedure, in dit geval de besluitvorming inzake het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten, een schending van het hoorrecht oplevert. Voorts is niet elk verzuim om het hoorrecht te eerbiedigen zodanig dat dit stelselmatig tot de onrechtmatigheid van het genomen besluit leidt (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 39). In deze kan de verwerende partij worden gevolgd.

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

De verwerende partij stelt dan wel dat dergelijke elementen niet worden aangevoerd, maar kan hierin niet worden bijgetreden: de verzoekende partij verwijst naar het feit dat zij, indien zij zou zijn gehoord, had kunnen aanvoeren dat zij een procedure had aanhangig gemaakt tegen de beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand en naar de band die hij heeft met zijn stiefzoon. Deze beide argumenten kunnen worden betrokken op een mogelijke schending van artikel 8 van het EVRM zodat het in de huidige stand van het geding op het eerste gezicht aannemelijk wordt gemaakt dat de thans door de verzoeker aangereikte informatie van aard is dat zij mogelijks had kunnen leiden tot een andere beslissing of tot het uitblijven ervan. Het niet horen van verzoeker heeft, gelet op alle feitelijke en juridische omstandigheden van het geval, in casu dan ook daadwerkelijk de verzoeker de mogelijkheid

ontnomen om zich zodanig te verweren dat deze besluitvorming inzake het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten een andere afloop had kunnen hebben.

Een schending van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Unie en een mogelijke schending van artikel 8 van het EVRM worden op het eerste gezicht aannemelijk gemaakt. De middelen zijn in de besproken mate ernstig. » 1

Uit wat voorafgaat vloeit dus voort dat door verzoekster niet te hebben gehoord voor het nemen van de bestreden beslissing, de tegenpartij de wettelijke bepalingen en beginselen geïnviseerd in het middel heeft geschonden, o.m. art. 41, § 2 van het Handvest, het algemeen rechtsbeginsel *audi alteram partem* en de wettelijke bepalingen en beginselen i.v.m. de formele motiveringsplicht.

Het middel is in zijn eerste onderdeel gegrond.

2. Tweede onderdeel : schending van het recht om te huwen

10. Artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet, dat tegenpartij in casu meent toe te passen, stelt, in zijn § 2, tweede lid :

« De minister of zijn gemachtigde kan zich onthouden van het opleggen van een inreisverbod in individuele gevallen, omwille van humanitaire redenen. »

Art. 74/13 van de Vreemdelingenwet stelt:

« 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 casu werd geen enkele rekening gehouden met de concrete gezinsleven van verzoekster in België.

Zoals reeds herhaaldelijk onderstreept door Uw Raad, dient er bij het opleggen van een inreisverbod echter rekening te worden gehouden met de individuele omstandigheden:

« Overigens merkt de Raad op dat uit de motivering van het bevel geenszins kan blijken dat de administratie rekening heeft gehouden met de individuele omstandigheden in hoofde van de betrokkene, hoewel de administratie hiervan op de hoogte was en de duur van het inreisverbod, zijnde 3 jaren, de administratie ertoe had moeten brengen hier bijzondere aandacht voor te hebben. Zelfs in de hypothese dat de administratie rekening zou hebben gehouden met deze omstandigheden, *quod non*, diende ze uit te leggen waarom deze omstandigheden niet in de weg stonden van de aflevering van een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod van 3 jaar » 2

Dienvolgens tast de bestreden beslissing het recht op eerbiediging van het gezinsleven van verzoekster aan, onder meer bepaald haar recht om te huwen, en verhindert minstens ernstig de uitoefening van dit recht :

« que l'acte attaqué n'interdit, il est vrai, pas à la requérante de se marier, mais qu'il perturbe gravement l'exercice de ce droit en opposant à ce mariage un obstacle dont il est prévisible qu'il ne peut être levé qu'au prix de démarches administratives longues et complexes; que s'il est exact que la situation de la requérante en Belgique est irrégulière depuis 1990, le dossier ne révèle [...] aucun motif se rattachant à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui, qui soit en proportion raisonnable avec l'objet de la mesure attaquée; que l'acte attaqué ne contient aucune motivation sur ce point, alors qu'en raison des circonstances, la partie adverse ne pouvait ignorer [...] l'intention de la requérante de se marier [...] ; que les moyens sont sérieux ; » 3

In dezelfde zin stelde de Raad van State, betreffende een middel genomen van de schending van artikel 12 EVRM, nog wat volgt:

2 RvV, 15 februari 2013, nr.97.267. Zie in dezelfde zin: RvV, 13 februari 2013, nr.97.083; RvV, 31 januari 2013, nr. 96.391; RvV, 15 januari 2013, nr.95.195.

3 R.v.S., nr. 81.725 van 8 juli 1999, A.P., 1999, p. 218. Vrije vertaling: « dat de bestreden beslissing inderdaad verzoekster niet verbiedt om te huwen, maar dat het de uitoefening van dit recht ernstig verhindert door dit huwelijk te doorkruisen met een hindernis waarvan voorspelbaar is dat het enkel ten koste van lange en ingewikkelde administratieve stappen zal kunnen worden geheven ; dat ook al verkeert verzoekster in een onregelmatige situatie in België sinds 1990, het administratief dossier [...] geen enkele motivering bevat i.v.m. de openbare veiligheid, 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, die in een redelijke verhouding zouden zijn met het voorwerp van de bestreden beslissing; dat de bestreden beslissing geen enkele motivering bevat op dit punt, terwijl gelet op de omstandigheden, verwerende partij niet onwetend kon zijn van verzoeksters huwelijksplan [...] ; dat de middelen ernstig zijn ; ». Zie ook, in dezelfde zin: R.v.S., nrs. 118.430 van 16 april 2003 en 126.169 van 8 december 2003.

« Considérant que le droit au mariage ne peut être subordonné à la situation de séjour de l'étranger concerné; que l'ordre de quitter le territoire pour le 28 avril 1998, alors que le mariage devait avoir lieu en mai 1998, constitue un obstacle à ce mariage; qu'il ressort des pièces du dossier administratif

mentionnées ci-avant que la partie adverse connaissait les projets du requérant, qu'elle savait que le mariage était prévu pour le courant du mois de mai 1998 et qu'elle a pris la décision litigieuse à la suite de la suspicion de mariage blanc dont elle a été informée par la police de Schaerbeek; que, toutefois, la motivation de l'acte attaqué ne contient aucune indication relative à cette suspicion qui, par ailleurs, n'est pas établie à suffisance par le dossier administratif, que le moyen est sérieux. » 4

Hieruit kan dus worden afgeleid dat ook al een huwelijksplan op zich geen recht op verblijf verschaft, het minstens impliceert dat de tegenpartij, waaraan artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet de mogelijkheid geeft om zich van het opleggen van een inreisverbod te onthouden, zich hiervan inderdaad onthoudt zolang de procedure niet afgelopen is.

In casu moet dus worden verwezen naar wat hierboven reeds werd uiteengezet: de tegenpartij had verzoekster minstens moeten horen voor het nemen van de bestreden beslissing, waardoor zij geïnformeerd had kunnen zijn van verzoekster huwelijksplannen. Eens op de hoogte moest zij de bestreden beslissing minstens motiveren met inachtneming van deze plannen, wat in casu niet is gebeurd.

De huwelijksprocedure, zoals vastgesteld door het Burgerlijk wetboek, vereist overigens uiteraard de aanwezigheid in België van verzoekster.

Verder schendt de bestreden beslissing het recht op eerbiediging van het gezinsleven van verzoekster aan, zonder dat deze inmenging verantwoord wordt op grond van één van de motieven vervat in het tweede lid van art. 8 EVRM.

Dit recht kan als volgt worden omschreven:

« Pour les Juges de Strasbourg, la vie privée est un concept étendu qui ne se prête pas à une définition exhaustive. Ce concept est notamment plus large que celui de droit à l'intimité [privacy] et concerne une sphère au sein de laquelle toute personne peut librement s'efforcer de développer sa personnalité et de s'épanouir. En 1992, la Cour a ainsi déclaré :

'Il serait toutefois trop restrictif de la limiter à un 'cercle intime' où chacun peut mener sa vie personnelle à sa guise et d'en écarter entièrement le monde extérieur à ce cercle. Le respect de la vie privée doit aussi englober, dans une certaine mesure, le droit pour l'individu de nouer et développer des relations avec ses semblables.

De sorte que la vie privée inclut nécessairement le droit de développer des relations avec d'autres personnes et avec le monde extérieur' » 5

Hetzelfde rapport gaat voort :

« Pour savoir si une décision de déportation d'une personne d'un Etat contractant est compatible avec le respect de sa vie privée et familiale, la Cour évalue l'étendue des liens entre l'individu concerné et les pays hôte et de destination (le pays d'origine). Pour ce faire, elle prend notamment en considération :

- la durée du séjour et la connaissance de la langue et de la culture de l'un ou l'autre Etat ;
- l'existence de liens familiaux et d'un cercle social dans l'un ou l'autre Etat ;
- l'incidence de la déportation sur leurs relations avec les membres de la famille restés sur place ;
- toute autre considération personnelle, telle que l'état de santé ou des facteurs psychologiques, de nature à rendre la déportation particulièrement pénible pour l'individu concerné.

Ces facteurs sont ensuite mis en balance avec les raisons invoquées à l'appui de la déportation – prévention de la criminalité et des désordres en cas d'infraction pénale ou bien-être économique du pays lorsque celui-ci dispose d'une politique stricte d'immigration – pour déterminer si l'ingérence dans la vie familiale est proportionnée au besoin. » 6

In casu is de inmenging veroorzaakt door de bestreden beslissing wel verregaand, daar het gezinsleven van verzoekster met haar partner niet elders zou kunnen worden verdergezet.

Dhr. M. (...) heeft inderdaad de Belgische nationaliteit en heeft drie kinderen ten laste, waarvan één nog minderjarige is.

(stuk 2)

Hij kan dus onmogelijk België verlaten om zich in Congo te gaan vestigen, samen met verzoekster.

De bestreden beslissing rept echter met geen woord over deze concrete situatie van het gezinsleven van verzoekster en beschouwt simpelweg en op algemene wijze – opnieuw dus zonder rekening te houden met de concrete familielevens van verzoekster – dat zij een opheffing of een opschorting van de bestreden beslissing zou kunnen vorderen.

Zulke standaardmotivering kan geenszins worden gelijkgesteld met het onderzoek vereist door art. 8 EVRM, daar zulk onderzoek in concreto nooit is geschied.

Dit vormt o.m. een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, nu de tegenpartij als openbare dienst, bij het nemen van een beslissing niet alleen alle relevante feiten correct en volledig moet vaststellen, maar zich ook van alle relevante gegevens op de hoogte moet stellen en hiermee moet rekening houden.

De bestreden beslissing tast overigens het recht op eerbiediging van het gezinsleven van verzoekster aan, zonder deze inmenging te stoelen op één van de motieven bevat in artikel 8, tweede lid EVRM.

Het middel is in zijn tweede onderdeel gegrond.”

2.2. Luidens artikel 39/69, §1, tweede lid, 4° van de vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid *“een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen.”* Onder “middel” in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden (RvS 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 1 oktober 2004, nr. 135.618; RvS 17 december 2004, nr. 138.590).

Voor wat betreft de ingeroepen schending van *“het beginsel van behoorlijk bestuur”* merkt de Raad op dat de Raad verschillende beginselen van behoorlijk bestuur gekend zijn en het aan de verzoekende partij toekomt duidelijk uiteen te zetten welk beginsel van behoorlijk bestuur zij geschonden acht, hetgeen zij op voormelde wijze evenwel nalaat te doen. Verzoekende partij laat eveneens na uiteen te zetten op welke wijze zij het artikel 13 EVRM geschonden acht. Het middel is in de aangegeven mate onontvankelijk.

2.3. De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze. Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet.

De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan de bestreden beslissing genomen is. In casu geeft de bestreden beslissing duidelijk de motieven en de juridische grond aan op basis waarvan de beslissing is genomen. Zo wordt gewezen op artikel 74/11, §1, tweede lid van de vreemdelingenwet en het feit dat verzoekende partij het bevel om het grondgebied te verlaten van 11 juni 2013 niet uitgevoerd heeft. Er wordt verder vastgesteld dat haar regularisatie- en asielaanvraag werden verworpen maar dat verzoekende partij er niet aan getwijfeld heeft om verder op illegale wijze in België te verblijven. Gelet op deze hardnekkigheid is een inreisverbod van twee jaar proportioneel in het belang van de immigratiecontrole. Er wordt tevens op gewezen dat het de verzoekende partij vrijstaat om gedurende eender welk moment een opschorting of opheffing van het inreisverbod te vragen in het kader van haar recht op gezins- en familiaal leven. Indien zij effectief voldoet aan de voorwaarden om een recht op verblijf in het Rijk te bekomen hoeft het inreisverbod geenszins een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te zijn.

Uit het verzoekschrift blijkt evenwel dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht in casu is bereikt.

2.4. Verzoekende partij betoogt dat haar recht gehoord te worden geschonden werd. Zij werd immers niet gehoord voor het treffen van de bestreden beslissing, dit terwijl zij een relatie heeft in België sinds 2013 en van plan is te huwen en samen te wonen. Zij heeft ook regelmatig contact met de kinderen van haar partner en verblijft er ook deels. Zij legt tal van getuigenissen dienaangaande voor. De verzoekende partij werpt de schending op van artikel 41 van het Handvest. De Raad onderzoekt dit artikel juncto het algemeen rechtsbeginsel van audi alteram partem, ook wel het hoorrecht genoemd.

2.5. Het hoorrecht, zoals neergelegd in 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 (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., pten 82 en 83). 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, Y.S., pt. 67).

Dat recht maakt echter wel integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, dat een algemeen beginsel van Unierecht is. (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., pt. 81; HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, pt. 45).

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 (HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, pt. 38; HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., pt. 86; HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., pt. 32).

De verplichting tot eerbiediging van de rechten van de verdediging van de adressanten van besluiten die hun belangen aanmerkelijk raken, rust op de administratieve overheden van de lidstaten wanneer zij maatregelen of beslissingen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., pt. 35). De beslissing tot afgifte van een inreisverbod valt binnen de werkingssfeer van het Unierecht, aangezien de beslissing het gevolg is van de tenuitvoerlegging van de Terugkeerrichtlijn.

Er wordt evenwel op gewezen dat volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, punt 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C 288/96, Jurispr. blz. I 8237, punt 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, punt 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, punt 80).

Hieruit volgt dat in casu niet elke onregelmatigheid bij de uitoefening van het hoorrecht tijdens een administratieve procedure, in dit geval de besluitvorming inzake het opleggen van een inreisverbod, een schending van het hoorrecht oplevert. Voorts is niet elk verzuim om het hoorrecht te eerbiedigen zodanig dat dit stelselmatig tot de onrechtmatigheid van het genomen besluit, in casu het inreisverbod, leidt (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 39).

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

De Raad stelt uit de stukken van het administratief dossier vast dat verzoekende partij zowel op 21 augustus 2013 als op 6 november 2015 een regularisatieaanvraag van haar verblijfstoestand op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet heeft ingediend. Hoewel verzoekende partij thans verklaart al sinds 2013 een relatie te hebben met de heer R.M. blijkt dat zij het niet nodig achtte dit gegeven mee te delen aan de verwerende partij in functie van haar regularisatieaanvragen. Deze pertinente vaststelling kan niet anders dan doen besluiten dat in casu thans niet het bewijs voorligt van een werkelijke gezinsrelatie in de zin van artikel 8 EVRM nu verzoekende partij pas wanneer zij van haar vrijheid wordt beroofd komt aanzetten met de verklaring dat zij een relatie zou hebben met een in België verblijvende persoon. Ten bewijze hiervan legt zij slechts de verklaring van deze persoon en diens kinderen voor alsook enkele verklaringen van kennissen maar in het licht van de vaststelling dat verzoekende partij met deze persoon al gedurende drie jaar een relatie zou hebben doch zij – hoewel zij dit gegeven bij uitstek kon aanwenden om haar regularisatieaanvragen te staven – hiervan nooit gewag heeft gemaakt ten aanzien van het bestuur kunnen dergelijke verklaringen die niet op hun waarachtigheid gecontroleerd kunnen worden niet overtuigen zonder andere meer concrete stukken die het bestaan van een beschermenswaardige gezinsrelatie met de heer R.M. (en diens kinderen) kunnen staven. Verzoekende partij betoogt wel dat zij huwelijksplannen en samenwoonstplannen zouden hebben, maar ook hier ligt geen enkel concreet stavingsstuk van voor. Verzoekende partij overtuigt dan ook niet waar zij stelt dat zij een werkelijke relatie onderhoudt met de heer R.M. die valt onder de bescherming van artikel 8 EVRM.

Verzoekende partij voert in casu geen specifieke omstandigheden aan die na een individueel onderzoek het opleggen van een inreisverbod hadden kunnen beïnvloeden.

2.6. In zoverre verzoekende partij de schending van artikel 12 van het EVRM inroept, dient te worden aangestipt dat uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat artikel 12 van het EVRM slechts een bescherming biedt tegen uitwijzing indien niet alleen concrete huwelijksplannen worden aangetoond, quod non in casu - doch tevens aannemelijk wordt gemaakt dat deze niet in het buitenland kunnen

worden gerealiseerd (EHRM 12 juli 1976, X/Duitsland). Een schending van artikel 12 van het EVRM wordt niet aangetoond.

2.7. Gelet op de bespreking onder punt 2.5. maakt de verzoekende partij geen schending van artikel 8 EVRM aannemelijk nu zij er niet in slaagt het bestaan van een beschermenswaardige gezinsrelatie op het Belgische grondgebied aan te tonen. Het betoog als zou de heer R.M. haar niet naar het herkomstland kunnen volgen is aldus in het licht van voorgaande vaststelling niet dienstig. Verzoekende partij maakt gelet op de bespreking hoger evenmin een schending van artikel 74/11, §2, tweede lid van de vreemdelingenwet aannemelijk.

2.8. Bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verzoekende partij toont, gelet op de bespreking hoger, geen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel aan.

2.9. Er dient voorts op te worden gewezen dat artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet betrekking heeft op een verwijderingsbeslissing. Het bestreden inreisverbod betreft een accessoire maatregel aan het bevel om het grondgebied te verlaten dat op 26 januari 2016 jegens de verzoekende partij werd getroffen. De onderhavige vordering is echter enkel gericht tegen het inreisverbod, hoewel dit gepaard ging met een verwijderingsmaatregel die op diezelfde datum werd getroffen. De argumentatie van de verzoekende partij kan dan ook niet dienstig worden aangevoerd tegen de thans bestreden beslissing, die geen verwijderingsmaatregel uitmaakt. Bovendien dient te worden opgemerkt dat de verzoekende partij *“het hoger belang van het kind”* en haar *“gezondheidstoestand”* op geen enkele wijze concreet toelicht. Hierboven werd reeds vastgesteld dat verzoekende partij het bestaan van een beschermenswaardig gezinsleven op het Belgische grondgebied niet aannemelijk heeft gemaakt. De verzoekende partij toont niet aan dat de geboden motieven niet afdoende zouden zijn teneinde een inreisverbod van twee jaar op te leggen.

2.10. Het enig middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

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

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

S. DE MUYLDER