

Arrest

nr. 192 899 van 29 september 2017
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten X

tegen:

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

DE VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 23 juni 2017 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 24 mei 2017 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Gezien titel Ibis, 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 30 augustus 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 21 september 2017.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. HUGET, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. COENE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De bestreden beslissing luidt als volgt:

“Bevel om het grondgebied te verlaten

*Aan de Heer
[F.N.] [...]
nationaliteit: Marokko*

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen(2), tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, uiterlijk op 23/06/2017.

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van de volgende artikelen van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna 'de wet') en volgende feiten:

Artikel 7, alinea 1, van de wet:

□ 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2, van de wet vereiste documenten;

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum op het moment van zijn arrestatie.

Betrokkene diende een huwelijksdossier met de Belgische onderdane X in. Zijn intentie om te huwen geeft hem echter niet automatisch recht op een verblijf. We kunnen dus concluderen dat een terugkeer naar Marokko om een visum te krijgen geen schending van artikel 8 EVRM inhoudt."

2. Over de ontvankelijkheid en de rechtspleging

2.1. Er kan – zoals de Raad tot treurnis toe dient te herhalen – verzoeker geen belang worden ontzegd bij het thans voorliggende beroep om reden dat het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten volgens de verwerende partij werd gegeven op grond van een gebonden bevoegdheid die voortvloeit uit de toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet). Immers bepaalt de eerste zin van artikel 7 van de Vreemdelingenwet "Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag (...)". Er mag dus geen bevel worden gegeven of het bevel mag niet ten uitvoer worden gelegd wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder artikel 8 van het EVRM waarvan de schending in casu wordt aangehaald. De aangevoerde schending dient te worden onderzocht.

Waar verweerder stelt dat verzoeker geen schending aannemelijk maakt van artikel 8 van het EVRM, loopt hij vooruit op het onderzoek van dit middel door de Raad zodat op basis hiervan niet tot de onontvankelijkheid van het beroep kan worden besloten.

De exceptie van onontvankelijkheid van het beroep, opgeworpen door verweerder in zijn nota omdat de bestreden beslissing werd getroffen op grond van een gebonden bevoegdheid, wordt dan ook verworpen.

2.2. De verzoekende partij vraagt dat de terechtzitting en de procedure in de Franse taal gehouden worden.

2.3. Overeenkomstig artikel 39/14 van de Vreemdelingenwet worden de beroepen, behoudens wanneer de taal van de procedure bepaald is overeenkomstig artikel 51/4 van dezelfde wet, voor de Raad behandeld in de taal die de diensten waarvan de werkring het hele land bestrijkt krachtens de wetgeving op het gebruik van de talen in bestuurszaken moeten gebruiken in hun binnendiensten. Artikel 39/14 van de Vreemdelingenwet omvat een regeling die gelijkaardig is aan wat is voorzien in artikel 53 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973. Uit de voorbereidende werken van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen blijkt dat, aangezien de regeling inzake het taalgebruik voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen naadloos aansluit bij die welke thans geldt voor de Raad van State, deze regelingen op dezelfde wijze dienen te worden geïnterpreteerd. De bepaling dat de beroepen dienen te worden behandeld in de taal die de diensten waarvan de werkring het hele land bestrijkt krachtens de wetgeving op het gebruik van de talen in bestuurszaken moeten gebruiken in hun binnendiensten, verplicht de Raad van State en bijgevolg ook de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, voor zijn arresten gebruik te maken van de taal van de akte waarvan de vernietiging wordt gevorderd. De beslissingen waarvan de vernietiging wordt gevorderd, zijn immers steeds afkomstig van overheden die onderworpen zijn aan de wetgeving op het gebruik van de talen in bestuurszaken. In casu is de bestreden beslissing opgesteld in het Nederlands waardoor de proceduuretaal het Nederlands is.

3. Onderzoek van het beroep

Uit de bespreking van onderstaand middel blijkt dat slechts korte debatten vereist zijn.

3.1. Zijn enig middel construeert verzoeker als volgt:

“Moyen unique pris de la violation de

- *l'article 16.3 de la Déclaration universelle des droits de l'homme (2) ,*
- *l'article 5,2, 5,4 et 8 de la CESDH (3) ,*
- *des articles 7(4) et 41 (5) de la Charte les Droits fondamentaux de l'Union européenne (6)*
- *de l'article 6 du Traité sur l'Union européenne, publié le 30 mars 2010 au Journal officiel de l'Union européenne (7),*
- *de l'article 3, point 2, a) (8) la directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres,*
- *de l'article 22 de la Constitution (9) ,*
- *de l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980 relative à l'accès au territoire, au séjour, à l'établissement et à l'éloignement des étrangers;*
- *des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs;*
- *du principe général du droit de l'Union qu'est le respect des droits de la défense et notamment du droit d'être entendu ;*
- *des principes de bonne administration^{10,11};*
- *de l' Instruction du 26 mars 2009 (12) ,*
- *Circulaire du 13 septembre 2005 relative à l'échange d'information entre les officiers de l'état civil, en collaboration avec l'Office des étrangers, à l'occasion d'une déclaration de mariage concernant un étranger (MB, 6 octobre 2005, p. 43177),*
- *la circulaire du 17 septembre 2013 relative à l'échange d'information entre les Officiers de l'état civil et l'Office des étrangers à l'occasion d'une déclaration de mariage ou d'une déclaration de cohabitation légale d'un étranger en séjour illégal ou précaire.*
- *de l'erreur manifeste d'appréciation ;”.*

Verzoeker betoogt als volgt :

“1.- Attendu que la décision querellée viole le principe général du droit de l'Union qu'est le respect des droits de la défense et notamment du droit d'être entendu ;

Attendu que l'article 41 de la Charte des Droits fondamentaux de l'Union européenne prévoit :
« Article 41- Droit à une bonne administration

1. Toute personne a le droit de voir ses affaires traitées impartialement, équitablement et dans un délai raisonnable par les institutions et organes de l'Union.

2. Ce droit comporte notamment:

- . le droit de toute personne d'être entendue avant qu'une mesure individuelle qui l'affecterait défavorablement ne soit prise à son encontre;*
- . le droit d'accès de toute personne au dossier qui la concerne, dans le respect des intérêts légitimes de la confidentialité et du secret professionnel et des affaires;*
- . l'obligation pour l'administration de motiver ses décisions. [...]»*

Attendu que S. JANSSENS et P. ROBERT ont examiné la portée de cet article 41 (13) ;

Que cet article fait suite notamment aux arrêts les 10 septembre 2013 (M.G. et R.N. contre Pays-Bas [14]) et 22 novembre 2012 (M.M. contre Irlande). Plusieurs extraits sont reproduits ci-après pour la facilité :

[Page 385]

« La jurisprudence excluant systématiquement les décisions administratives prises dans le cadre de la loi du 15 décembre 1980 du champ d'application du droit d'être entendu est surannée et ne peut plus trouver à s'appliquer. »[...]

[Page 389]

«La portée concrète du droit d'être entendu est synthétisée comme suit par la Cour dans l'arrêt M. M. contre l'Irlande (15) :

'Le droit d'être entendu garanti à toute personne la possibilité de faire connaître, de manière utile et effective, son point de vue au cours de la procédure administrative et avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable ses intérêts ' (16).

Plusieurs éléments de cette synthèse méritent d'être soulignés.

Le fait que ce droit fondamental vaut pour 'toute personne' signifie que les ressortissants de pays tiers, même en séjour irrégulier, doivent en bénéficier.

La possibilité de faire connaître son point de vue 'de manière utile et effective ' signifie notamment que la personne concernée doit bénéficier d'un délai suffisant pour le faire. La Cour a précisé que les juridictions nationales devaient 'déterminer, compte tenu des circonstances particulières de l'affaire, si le délai effectivement laissé à cet administré lui a permis d'être utilement entendu par les autorités '(1?). Le juge national doit 'vérifier en outre si, compte tenu du délai écoulé entre le moment où l'administration concernée a reçu les observations de l'administré et la date à laquelle elle a pris sa décision, il est possible ou non de considérer qu 'elle a dûment tenu compte des observations qui lui avaient été transmises'. Ce dernier paragraphe démontre que le droit d'être entendu est bien plus qu 'une question de forme.

Elle signifie également que les éléments à charge doivent être présentés à la personne intéressée préalablement à la prise de décision. Au § 65 de l'arrêt *People's Mojahedin Organization of Iran*, la Cour précise que le droit d'être entendu 'a notamment pour objet que [l'intéressé] puisse corriger une erreur ou faire valoir tels éléments relatifs à sa situation personnelle qui militent dans le sens que la décision soit prise, ne soit pas prise ou qu 'elle ait tel ou tel contenu '(18).

L'administration a en outre l'obligation de préciser au préalable la nature de la mesure envisagée. Dans la première des deux affaires ayant donné lieu à l'arrêt *M.G. et N.R. contre Pays-Bas*, le Conseil d'Etat néerlandais a conclu à la violation du droit d'être entendu au motif que l'avocat de l'intéressé n'avait pas été informé de la volonté de l'administration de procéder à une prolongation de la période de détention administrative et n'avait, dès lors, pas été en mesure de l'assister dans le cadre de cette procédure. Il est à noter que l'étranger détenu avait pourtant eu avec l'administration un entretien au cours duquel il avait été personnellement informé des intentions de l'administration et de la possibilité de prendre contact avec son avocat (19) » [...]

« Il ressort clairement de l'examen du contenu du droit d'être entendu (point 2) que les garanties offertes par le droit belge sont plus restrictives que celles offertes par le droit de l'Union. Les conditions d'application de ce droit sont plus strictes en droit belge qu'en droit de l'Union, et le droit belge limite le droit d'être entendu dans de nombreuses hypothèses, alors

[Page 392]

Que le droit d'être entendu souffre de très peu d'exceptions en droit de l'Union. Ces conditions et limitations définies en droit belge ne sont pas compatibles avec les dispositions et principes généraux de droit de l'Union tel qu'ils ont été interprétés par la Cour dans les arrêts *M. M. contre Irlande* (C-227/11) et *M.G. et R.N. contre Pays-Bas* (C-383/13).

Il ressort de cette jurisprudence que les administrations nationales sont tenues de respecter la Charte et les principes fondamentaux du droit de l'Union lorsqu'elles oeuvrent dans son champ d'application. »

[Page 393]

«[...] le droit d'être entendu avant la délivrance d'un ordre de quitter le territoire fait actuellement l'objet de deux questions préjudicielles posées par le tribunal administratif de Melun (France) à la Cour (*)

(*) « Le droit d'être entendu dans toute procédure, lequel fait partie intégrante du principe fondamental du respect des droits de la défense, et est par ailleurs consacré par l'article 41 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, doit-il être interprété en ce sens qu'il impose à l'administration, lorsqu 'elle envisage de prendre une décision de retour pour un étranger en situation irrégulière, que cette décision de retour soit consécutive ou non à un refus de titre de séjour, et notamment dans la circonstance où un risque de fuite existe, de mettre en mesure l'intéressé de présenter ses observations ?

Le caractère suspensif de la procédure contentieuse devant la juridiction administrative permet-il de déroger au caractère préalable de la possibilité pour un étranger en situation irrégulière de faire connaître son point de vue quant à la mesure d'éloignement défavorable qui est envisagée à son égard ? »

L'analyse des conséquences à tirer en droit de l'Union d'une violation du droit d'être entendu semble également devoir entraîner des modifications dans la façon dont le Conseil du Contentieux des Etrangers envisage, dans les affaires mettant en cause le droit d'être entendu, la notion de préjudice grave difficilement réparable. »

Que cet article 41 doit être combiné avec le principe général du respect des droits de la défense que cet article consacre (H. GRIBOMONT, « La cour précise la teneur du droit d'être entendu des ressortissants de pays tiers en situation irrégulière avant l'adoption d'une décision de retour », Newsletter EDEM, janvier 2005);

Attendu que la décision querellée se doit d'être annulée compte tenu du fait que le droit à être entendu avant toute prise de décision a été violé ;

Qu'il importe de tirer argument des enseignements de l'arrêt rendu par le Conseil d'Etat en cassation administrative en date du 19 février 2015 (CE, 230.257, A.211.524/XI-20.067) :

« Contrairement à ce que soutient la partie adverse, la requérante ne demande pas au Conseil d'Etat d'apprécier, à la place du juge du fond, si, au regard des faits de la cause, le droit d'être entendu a été respecté. Elle demande au Conseil d'Etat de déterminer, en droit, si le droit à être entendu impose à la partie adverse d'inviter l'étranger à faire valoir son point de vue avant qu'elle adopte une décision mettant fin à son droit de séjour et lui enjoignant de quitter le territoire.

La directive 2004/38/CE précitée ne précise pas si, et dans quelles conditions doit être assuré le respect du droit des ressortissants de pays tiers à être entendus avant l'adoption d'une décision mettant fin à leur droit au séjour et leur ordonnant de quitter le territoire.

Le droit à être entendu, avant l'adoption de telles mesures, ne résulte pas de l'article 41 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. En effet, cette disposition s'adresse uniquement aux institutions, aux organes et aux organismes de l'Union et non aux Etats membres (CJUE, C-141/12 et C-372/12, 17 juillet 2014, YS e.a.).

Pour la Cour de Justice de l'Union européenne, le droit à être entendu, avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable ses intérêts, fait partie des droits de la défense consacrés par un principe général du droit de l'Union européenne (CJUE, C-249/13, 11 décembre 2014, KhaledBoudjlida, point 34).

Ce droit à être entendu garantit à toute personne la possibilité de faire connaître, de manière utile et effective, son point de vue au cours de la procédure administrative et avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable ses intérêts. La règle selon laquelle le destinataire d'une décision faisant grief doit être mis en mesure de faire valoir ses observations avant que celle-ci soit prise, a pour but que l'autorité compétente soit mise à même de tenir utilement compte de l'ensemble des éléments pertinents. Le droit à être entendu avant l'adoption d'une telle décision doit permettre à l'administration nationale compétente d'instruire le dossier de manière à prendre une décision en pleine connaissance de cause et de motiver cette dernière de manière appropriée, afin que, le cas échéant, l'intéressé puisse valablement exercer son

13

droit de recours (CJUE, C-249/13, 11 décembre 2014, Khaled Boudjlida, points 36, 37 et 59).

L'article 42quater, § 1er, alinéa 3, de la loi précitée du 15 décembre 1980, tel qu'il est applicable en l'espèce, prévoit notamment que lors 'de sa décision de mettre fin au séjour, le ministre ou son délégué tient compte de la durée du séjour de l'intéressé dans le Royaume, de son âge, de son état de santé, de sa situation familiale et économique, de son intégration sociale et culturelle et de l'intensité de ses liens avec son pays d'origine'.

Eu égard à la finalité précitée du droit à être entendu, la partie adverse a l'obligation de rechercher les informations lui permettant de statuer en connaissance de cause. Il lui appartient en effet d'instruire le dossier et donc d'inviter l'étranger à être entendu au sujet des raisons qui s'opposeraient à ce que la partie adverse mette fin à son droit de séjour et l'éloigne du territoire, notamment au regard des éléments visés par l'article 42quater, § 1er, alinéa 3 de la loi précitée du 15 décembre 1980. Seule une telle invitation offre, par ailleurs, une possibilité effective et utile à l'étranger de faire valoir son point de vue. »

Attendu que le droit d'être entendu prend une importance croissante en droit belge et européen ; qu'ainsi, dans un contexte relativement différent de celui qui nous occupe, le Conseil d'Etat de Belgique, le 19 mars 2015, dans un arrêt numéro 230.57 9 (Bensada vs Etat belge) a posé à la Cour de Justice de l'Union européenne la question préjudicielle suivante :

« Le principe général du droit de l'Union européenne consacrant le respect des droits de la défense, dont le droit pour une personne à être entendue par une autorité nationale, avant l'adoption par cette autorité de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable les intérêts de la personne concernée, telle une décision mettant fin à son autorisation de séjour, revêt-il dans l'ordre juridique de l'Union européenne une importance équivalente à celle qu'ont les normes d'ordre public de droit belge

en droit interne et le principe d'équivalence requiert-il que le moyen, pris de la violation du principe général du droit de l'Union européenne du respect des droits de la défense, puisse être soulevé pour la première fois devant le Conseil d'Etat, statuant en cassation, comme cela est permis en droit interne pour les moyens d'ordre public ? »

2.- Attendu que la notification d'un ordre de quitter le territoire alors qu'une procédure actant une déclaration de cohabitation légale ou une déclaration de mariage est en cours est contraire d'une part à la circulaire du 13 septembre 2005 relative à l'échange d'information entre les officiers de l'état civil, en collaboration avec l'Office des étrangers, à l'occasion d'une déclaration de mariage concernant un étranger (MB, 6 octobre 2005, p. 43177), d'autre part à la circulaire du 17 septembre 2013 relative à l'échange d'information entre les Officiers de l'état civil et l'Office des étrangers à l'occasion d'une déclaration de mariage ou d'une déclaration de cohabitation légale d'un étranger en séjour illégal ou précaire;

Que cet ordre de quitter le territoire est également contraire à la jurisprudence :

« La circulaire du 13 septembre 2005 ordonne de suspendre l'exécution d'un ordre de quitter le territoire délivré à un étranger en séjour illégal lorsque celui-ci a fait une déclaration de mariage avec un belge et dispose d'une pièce d'identité valable. Si l'intimée n'avait pas encore déposé sa déclaration de mariage au moment de son interpellation, des démarches préalables avaient été effectuées et les documents nécessaires déjà demandés et délivrés par les administrations étrangères concernées. La circonstance que les liens affectifs se soient noués alors que l'intéressée était en situation irrégulière et devait avoir conscience du caractère précaire de sa situation ne porte pas atteinte au caractère légitime du droit aux relations personnelles et familiales revendiqués »

(Liège [13e ch.], 5 déc. 2011, 2011/RF/109, Rev. Dr. étr., 2011, n°165, p. 572)

Qu'il a déjà été lu que selon l'Office des Etrangers, le fait de notifier un ordre de quitter le territoire n'a pas systématiquement pour conséquence que le destinataire de l'ordre de quitter le territoire sera éloigné ;

Que ce genre de considération va à l'encontre des principes de bonne administration ;

Que la décision est inadéquatement motivée et se doit d'être annulée ; que cette décision contrevient également aux nombreuses réglementations internationales, européennes ou belges relative au regroupement familial citées ci-avant ; que le principe du raisonnable serait de ne pas notifier un ordre de quitter le territoire si l'autorité sait d'emblée qu'elle ne souhaite pas le faire exécuter ou qu'elle ne peut pas le faire exécuter jusqu'à l'issue de la procédure de déclaration de mariage; que ce mode d'action, à savoir de notifier un ordre de quitter le territoire en sachant qu'il ne faudrait pas in concreto obtempérer à cet ordre de quitter le territoire semble violer le principe du non-détournement de pouvoir ; que cette modalité d'action viole le principe de la sécurité juridique ; que véhiculer l'action selon laquelle si un étranger illégal souhaite faire une déclaration de mariage avec un ressortissant de l'Union européenne, cela aura immédiatement pour conséquence la notification d'un ordre de quitter le territoire aura immanquablement pour conséquence de générer une crainte, d'officialiser une relation affective ; que ceci est contraire au droit au respect de la vie privée et familial ;

Que la notification d'un ordre de quitter le territoire génère la nécessité d'introduire une action juridictionnelle pour solliciter l'annulation de cette mesure d'éloignement ; que ceci engorge inutilement les juridictions administratives ;

Que le Conseil d'Etat a déjà dénoncé dans un autre contexte une « institutionnalisation de l'arbitraire administratif » ; que cette notion peut s'appliquer à la présente situation puisque l'on se retrouve face à une circulaire que l'autorité se plait à contourner ;

« Considérant, sur l'ensemble des deux moyens, que la décision rejetant la demande de régularisation de séjour introduite par le requérant le 26 décembre 2005, ne nie pas l'existence de la 'déclaration ministérielle à laquelle l'intéressé se réfère', et n'en conteste pas davantage la teneur qu'en expose le requérant ; qu'elle se contente de dire que cette déclaration 'n'a pas le caractère d'une norme de droit, même si elle peut induire en erreur les citoyens quant à sa véritable nature' ; que la partie adverse a adopté la même position lors de l'audience du 22 mars 2006 ; [...]

Considérant que le requérant paraît pouvoir bénéficier d'une régularisation fondée sur les critères ainsi énoncés dans cette 'déclaration ministérielle', critères que les décisions querellées se bornent à ne pas appliquer sous le seul prétexte que cette déclaration en 'apas le caractère d'une norme de droit' ;

Considérant sans doute que cette déclaration n'a pas le caractère d'une norme de droit, mais qu'il convient néanmoins de s'interroger sur la nature et sur les conséquences qu'il convient d'y attacher ;

Considérant qu'à suivre la partie adverse, il ne s'agirait que d'une déclaration d'intention politique, déterminant des 'règles' à exécuter par l'Office des Etrangers, mais dénuées de caractère obligatoire et

que l'Office pourrait donc respecter, ou non, selon son bon plaisir ; qu'une telle institutionnalisation de l'arbitraire administratif est évidemment inadmissible ; que les moyens sont sérieux en ce qu'ils évoquent l'arbitraire et l'insécurité juridique, cette dernière admise à mots couverts par la décision querellée elle-même ('même si elle peut induire en erreur les citoyens quant à sa véritable nature') ; » (20)

Attendu que le processus visant à voir acter une déclaration de cohabitation légale ou une demande de célébration de mariage a été initié avant de se voir notifier un ordre de quitter le territoire ; qu'il y avait lieu, avant de notifier une mesure d'éloignement, d'attendre l'issue de la procédure de déclaration de cohabitation légale ;

Attendu que J.-Y. CARLIER et S. SAROLEA (21) écrivent :

« [PAGE 199] [...] Toutefois, selon une circulaire, l'exécution de l'éloignement est suspendue lorsqu'une déclaration de mariage ou d'enregistrement d'une cohabitation légale a été actée. »"

3.2. Het middel is onontvankelijk voor zover de schending wordt opgeworpen van de artikelen 5.2, 5.4 van het EVRM, van artikel 6 van het VWEU en van de instructie van 26 maart 2009, aangezien verzoeker nalaat uiteen te zetten op welke wijze voormelde bepalingen en instructie geschonden werden door de bestreden beslissing. Het volstaat te dezen niet om in het verzoekschrift uitgebreid de inhoud van voormelde bepalingen en instructie op te lijsten.

3.3. Verzoeker kan voorts niet dienstig de schending opwerpen van een bepaling van de richtlijn 2004/38/EG aangezien hij niet aantoonde dat hij de hoedanigheid heeft van een familielid van een burger van de Unie. De Universele Verklaring van de Rechten van de Mens is geen bindend rechtsinstrument zodat verzoeker niet dienstig de schending van een bepaling ervan kan opwerpen. Ook deze onderdelen van het middel zijn derhalve onontvankelijk.

3.4. Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft meermaals gesteld dat artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie niet is gericht tot de lidstaten maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie. De aanvrager van een verblijfstitel kan er bijgevolg geen recht aan ontleen om in elke procedure betreffende zijn aanvraag te worden gehoord (HvJ 11 december 2014, Boudjlida, C-249/13; HvJ 5 november 2014, Mukaburega, C-166/13; HvJ 17 juli 2014, Ys e.a., C-141/12 en C-372/12). Dit onderdeel van het middel is derhalve eveneens niet ontvankelijk.

3.5. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in artikel 62 van de Vreemdelingenwet heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). De Raad stelt vast dat de verzoekende partij de motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing kent nu zij deze aan een inhoudelijk onderzoek onderwerpt in een middel waarin opgeworpen wordt dat de bestreden beslissing getuigt van een manifeste beoordelingsfout, zodat is voldaan aan de formele motiveringsplicht. Het middel dient derhalve te worden behandeld vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

3.6. Kernpunt van verzoekers betoog is dat hij niet is gehoord alvorens de bestreden beslissing werd getroffen en dat het strijdig is met de in het middel opgesomde circulaire om de bestreden beslissing te treffen als er een huwelijksaanvraag hangende is.

3.7. Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie vormt de eerbiediging van de rechten van de verdediging een fundamenteel beginsel van Unierecht waarvan het recht om in elke procedure te worden gehoord integraal deel uitmaakt (HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, punten 33 en 36; HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., punten 81 en 82, HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, pt. 45).

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., pt. 87 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

De verplichting tot eerbiediging van de rechten van de verdediging van de adressaten van besluiten die hun belangen aanmerkelijk raken, rust op de administratieve overheden van de lidstaten wanneer zij maatregelen 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).

Het miskennen van het hoorrecht leidt slechts tot de schorsing of nietigverklaring van de bestreden beslissing indien deze beslissing een andere uitkomst zou kunnen hebben gehad indien de onregelmatigheid niet had plaatsgevonden (HvJ 10 september 2013, C-383/13).

3.8. De bestreden beslissing is ontegensprekelijk een beslissing die binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt (Terugkeerichtlijn 115/2008/EG) en die verzoekers belangen op nadelige wijze beïnvloedt. Verzoeker kan zich dan ook beroepen op het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht. Blijkens het administratief dossier werd verzoeker op 24 mei 2017 gehoord door de Federale Politie. De Federale Politie noteerde op het Administratief Verslag dat dezelfde dag naar de verwerende partij werd gestuurd het volgende: *“Betrokkene verklaart hier in België te zijn sinds 2009 met het oog op een huwelijk. F. verblijft bij diens vriendin/verloofde (...)”*. Op grond hiervan treft de verwerende partij de bestreden beslissing waarin kan worden gelezen, *“Betrokkene diende een huwelijksdossier met de Belgische onderdane [S.S.] in. Zijn intentie om te huwen geeft hem echter niet automatisch recht op een verblijf. We kunnen dus concluderen dat een terugkeer naar Marokko om een visum te krijgen geen schending van artikel 8 EVRM inhoudt.”*

3.9. Uit het gestelde in punt 3.8. blijkt derhalve dat verzoeker werd gehoord alvorens de bestreden beslissing werd getroffen en dat de verwerende partij rekening houdt met de informatie die verzoeker heeft verstrekt, zodat een schending van het hoorrecht niet kan worden weerhouden. Verzoekers uitgebreide theoretische uiteenzetting over het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht m.i.v. van een overzicht van rechtspraak van de Raad van State hierover laat niet toe in andersluidende zin te oordelen.

3.10. In de omzendbrief van 17 september 2013 betreffende de gegevensuitwisseling tussen ambtenaren van de burgerlijke stand en de Dienst Vreemdelingenzaken ter gelegenheid van een huwelijksaangifte of een verklaring van een wettelijke samenwoning van een vreemdeling in illegaal of precair verblijf, kan worden gelezen, *“De omzendbrief van 13 september 2005 betreffende de uitwisseling van informatie tussen de ambtenaren van de burgerlijke stand, in samenwerking met de Dienst Vreemdelingenzaken, ter gelegenheid van een huwelijksaangifte waarbij een vreemdeling betrokken is wordt opgeheven.”* Verzoeker kan derhalve niet dienstig de schending opwerpen van de omzendbrief van 13 september 2005. Verder kan in de voormelde omzendbrief van 17 september 2013 gelezen worden onder het kopje *“2. Opschorting van de uitvoering van het bevel om het grondgebied te verlaten”*: *“Indien aan een vreemdeling, aan wie een bevel om het grondgebied te verlaten (" BGV ") betekend werd, een ontvangstbewijs (artikel 64, § 1, van het Burgerlijk Wetboek) of een ontvangstbewijs (artikel 1476, § 1, van het Burgerlijk Wetboek) afgegeven werd zal de minister die bevoegd is voor de Toegang tot het Grondgebied, het Verblijf, de Vestiging en de Verwijdering van Vreemdelingen of zijn gemachtigde niet overgaan tot de uitvoering van dit " BGV ", en dit tot :*

- *de dag van de beslissing tot weigering van de ambtenaar van de burgerlijke stand om het huwelijk te voltrekken of om melding te maken van de verklaring van wettelijke samenwoning;*
- *het einde van de termijn van 6 maanden die bedoeld wordt in artikel 165, § 3, van het Burgerlijk Wetboek;*
- *de dag na de voltrekking van het huwelijk of de verklaring van wettelijke samenwoning.”*

3.11. Dit alles houdt in dat een afgeleverd bevel om het grondgebied te verlaten niet gedwongen ten uitvoer zal worden gelegd, wanneer de betrokken vreemdeling een officieel ontvangstbewijs heeft van een opgestarte huwelijksprocedure of procedure tot wettelijke samenwoning. Het blijkt niet dat verzoeker in het bezit is van het in de voormelde omzendbrief van 17 september 2013 bedoelde ontvangstbewijs, minstens toont hij dit niet aan. Alleszins, zelfs indien verzoeker in het bezit zou zijn van een dergelijk ontvangstbewijs, kan in de betrokken omzendbrief niet worden gelezen dat de verwerende partij geen bevel om het grondgebied te verlaten mag geven. Verzoeker acht dit strijdig met allerlei

beginselen van behoorlijk bestuur en is van oordeel dat dit zelfs getuigt van machtsafwendings, maar de Raad ziet niet in hoe verwerende partij van dit alles kan worden beticht indien ze een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten treft op grond van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet, vaststelling die verzoeker niet betwist. De Raad wijst erop dat omzendbrieven geen dwingende regels kunnen toevoegen aan de wet en dat in omzendbrieven vervatte onderrichtingen op zich niet juridisch afdwingbaar zijn (RvS 13 februari 2002, nr. 103.532; RvS 3 maart 2003, nr. 116.627). De bewering van verzoeker dat een inbreuk is gepleegd op een norm die is opgenomen in een omzendbrief kan derhalve niet leiden tot de vaststelling dat de bestreden beslissing onwettig is.

3.12. Verzoeker stelt ten slotte nog dat deze handelswijze strijdig is met het recht op een privéleven en gezinsleven omdat het de vrees met zich zou meebrengen om een affectieve relatie te officialiseren, maar dergelijk aanvoelen toont geen inbreuk aan op het recht op een privé- en gezinsleven. Verzoeker toont ook op geen enkele concrete wijze aan dat hij hier een privé- of gezinsleven leidt in de zin van artikel 8 van het EVRM. Voor zover daarvan toch sprake zou zijn, dient te worden vastgesteld dat dit zich heeft ontwikkeld in een periode waarin verzoeker zich ervan bewust diende te zijn dat zijn verblijfsstatus van die aard is dat het voortbestaan van het gezins- en privéleven in België vanaf het begin precair zou zijn. Waar dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 108). Dergelijke uitzonderlijke elementen worden door verzoeker niet bijgebracht. Het blijkt niet dat de andere rechtsinstrumenten die handelen over het recht op een privé- en gezinsleven en waarvan verzoeker de schending opwerpt, een andere invulling op dit vlak kennen.

3.13. Verzoekers algemene verwijzing naar rechtspraak en rechtsleer laat niet toe in andersluidende zin te oordelen.

Het enig middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negentwintig september tweeduizend zeventien door:

mevr. M. EKKA,

kamervoorzitter,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA