

Arrest

nr. 217 845 van 1 maart 2019
in de zaak RvV X / II

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat D. GEENS
Lange Lozanastraat 24
2018 ANTWERPEN**

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging, thans de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 28 september 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 30 juni 2017 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13), aan de verzoekende partij op 21 september 2017 ter kennis gebracht.

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 16 januari 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 februari 2019, en de beschikking van 5 februari 2019, waarbij de terechtzitting wordt verdaagd naar 14 februari 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. GEENS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. SCHREURS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 13 december 2016 biedt verzoekster, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, zich aan bij de burgerlijke stand van Antwerpen, district Berchem met het oog op een huwelijksaangifte met dhr. K.A., die de Belgische nationaliteit heeft.

Op 23 mei 2017 geeft de procureur des Konings een negatief advies overeenkomstig artikel 167 van het Burgerlijk Wetboek.

Op 30 mei 2017 neemt de ambtenaar van de burgerlijke stand te Antwerpen, district Berchem een beslissing houdende weigering van de huwelijksvoltrekking. Verzoekster en dhr. K.A. tekenen beroep aan tegen deze beslissing.

Op 30 juni 2017 wordt aan verzoekster bevel gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de bestreden beslissing:

"(...)

Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan Mevrouw, die verklaart te heten⁽¹⁾:

naam: H. (...),

voornaam: I. (...)

geboortedatum: (...).1986

geboorteplaats: A. M. (...)

nationaliteit: Marokko

In voorkomend geval, ALIAS:

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, binnen 7 dagen na de kennisgeving

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van de artikel(en) 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;

Betrokkene is niet in, het bezit van een geldig visum.

Op 13.12.2016 deed betrokkene te Antwerpen een huwelijksaankondiging met een Belgische onderdaan (K. A. (...)). Op 30.05.2017 weigerde de stad Antwerpen dit huwelijk te voltrekken na negatief advies van het Parket van Antwerpen, nadat was vastgesteld dat betrokkene trachtte een huwelijk aan te gaan dat niet gericht was op het aangaan van duurzame verbintenis tussen partners maar op het verwerven van een verblijfsrecht.

De weigering van registratie van wettelijke samenwoning vormt een contra-indicatie inzake het bestaan van een werkelijk gezinsleven, zodat kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

Het beroep tegen de weigeringsbeslissing van de stad Antwerpen om het huwelijk te voltrekken dat betrokkene indiende bij de Rechtbank van Eerste Aanleg houdt op zich geen schending in van artikel 8 van het EVRM. Bovendien ressorteren vorderingen die betrekking hebben op huwelijk zoals bedoeld in het Burgerlijk Wetboek, niet onder de gevallen waarin krachtens het Gerechtelijk Wetboek persoonlijke verschijning verplicht is. Betrokkene kan hieruit dan ook geen moeilijk te herstellen nadeel puren. In het geval de procedure bij de familierechtbank ertoe zou leiden dat het huwelijk alsnog mag voltrokken worden, kan betrokkene bij de voor haar bevoegde Belgische vertegenwoordiging een visumaanvraag indienen op grond van deze geregistreerde samenwoning.

Bovendien dient te worden vastgesteld dat Dhr A. (...) in de gevangenis van Brugge verblijft.

(...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Verzoekster voert een eerste middel aan dat luidt als volgt:

“9.1 ERNSTIG(E) MIDDELEN

Conform de vaste rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen volstaat het om een middel als ernstig te beschouwen wanneer op het eerste zicht dit middel als ontvankelijk en gegrond kan worden beschouwd.

De aangehaalde middelen worden hieronder toegelicht:

EERSTE MIDDEL:

- SCHENDING VAN ARTIKEL 8 EVRM*
- SCHENDING VAN ARTIKEL 7 HANDVEST GRONDRECHTEN EU*
- SCHENDING VAN ARTIKEL 74/13 VREEMDELINGENWET*
- SCHENDING VAN HET ZORGVULDIGHEIDSBEGINSEL, HET REDELIJKHEIDSBEGINSEL EN DE MATERIËLE MOTIVERINGSPLICHT*

1. De verzoekende partij beroept zich nadrukkelijk op de bescherming van artikel 3 EVRM en van artikel 8 EVRM, artikel 7 Handvest en artikel 74/13 Vreemdelingenwet gelet op het privéleven, gezinsleven en de gezondheidstoestand van de verzoekende partij.

Verzoeker verwijst hiervoor naar de uiteenzetting onder het feitenrelaas, de bijgevoegde stukken en de stukken uit het administratief dossier, waaruit blijkt dat verzoekster zich kan beroepen op de bescherming van artikel 8 EVRM.

Verzoekster is een 30-jarige vrouw met de nationaliteit van Marokko (stuk 3: kopie paspoort).

Verzoekster heeft een duurzame relatie met de heer A. K. (...), geboren op (...) te Reet, hebbende de Belgische nationaliteit, RR: (...) (stuk 4: kopie Belgische verblijfskaart).

Beide personen kennen elkaar al geruime tijd (sinds 2002). Sinds 2008 zijn de contacten tussen beide partners toegenomen. Er was echter steeds de fysieke afstand tussen beide, aangezien de heer A. (...) woonachtig was in België. Nadat verzoekster echter besloot om naar Frankrijk te reizen, kon dit euvel worden opgelost. Beide partners konden dan werkelijk een relatie uitbouwen nadat verzoekster in Frankrijk was aangekomen (stuk 5: foto's van beide partners). De heer A. (...) ging eerst naar Frankrijk zodat beide partners lang samen konden zijn. Nadien verhuisden zij naar België.

Beide partners besloten nadien te huwen. Zij deden dit door het geven van een cultureel huwelijksfeest op 2 september 2016 (stuk 6: foto's van het verlovingsfeest). Na hun huwelijk, zijn beide partners gaan samenwonen.

Op 13 december 2016 hebben beide partners zich aangemeld bij het gemeentebestuur van Antwerpen om ook een wettelijk huwelijk af te sluiten. Dit werd geweigerd op 30 mei 2017. Beide partners tekenden tegen deze beslissing beroep aan, waardoor de Familierechtbank te Antwerpen zich hierover zal uitspreken (stuk 7: beschikking art. 747 Ger.W.).

De heer A. (...) zit momenteel een gevangenisstraf uit en verblijft hierdoor in de gevangenis van Brugge. Verzoekster gaat echter zéér geregeld op bezoek bij haar partner, zoals bijgevoegde stukken bewijzen (stuk 8). De heer A. (...) verkrijgt geregeld penitentiair verlof waardoor hij ook buiten de gevangensmuren bij verzoekster kan zijn.

Beide partners hebben de omkadering om samen te wonen (stuk 9: huurcontract).

Verzoekster verkreeg ook nooit eerder een bevel om het grondgebied te verlaten betekend, ook niet tijdens het onderzoek naar een vermeend schijnhuwelijk.

Door de vaste en duurzame relatie kan verzoekster niet terugkeren naar haar land van herkomst, temeer omdat de partner van verzoeker zijn centrum van belangen heeft in België en momenteel in de gevangenis dient te verblijven.

Deze elementen moeten ook betrokken worden in het onderzoek naar de inmenging (en mogelijke schending) van artikel 8 EVRM bij het nemen van de verwijderingsmaatregel.

2. Artikel 8 van het EVRM is erop gericht om het individu te beschermen tegen een willekeurige overheidsinmenging in het gezinsleven.

Hoewel artikel 8 EVRM geen absoluut recht omvat, zijn de Verdragsluitende Staten er wel toe gehouden om, binnen de beleidsruimte waarover zij beschikken, een billijke afweging te maken tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang (zie EHRM 28 juni 2011, Nuñez/Noorwegen, §§ 68- 69).

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/België, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen:

- een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak;*
- en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben.*

Ook het privéleven van de verzoekende partij, met name het geheel van sociale banden tussen verzoeker en de gemeenschap waarin hij leeft, wordt beschermd onder artikel 8 EVRM en valt derhalve binnen het toepassingsgebied van dit verdragsartikel.

Zie EHRM 23 april 2015, Khan v Duitsland, nr. 38030/12, 37:

Article 8 protects the right to establish and develop relationships with other human beings and the outside world (see *Pretty v. the United Kingdom*, no. 2346/02, § 61, ECHR 2002-III) and can sometimes embrace aspects of an individual's social identity (see *Mikulić v. Croatia*, no. 53176/99, § 53, ECHR 2002-I). It must therefore be accepted that the totality of social ties between settled migrants and the community in which they are living constitutes part of the concept of "private life" within the meaning of Article 8. Indeed it will be a rare case where a settled migrant will be unable to demonstrate that his or her deportation would interfere with his or her private life as guaranteed by Article 8 (see *Miah v. the United Kingdom* (dec.), no.53080/07, § 17, 27 April 2010).

Vrij vertaald:

Artikel 8 beschermt het recht om relaties aan te gaan en te ontwikkelen met andere mensen en de buitenwereld (zie *Pretty v. Het Verenigd Koninkrijk*, nr. 2346/02, § 61, EVRM 2002-III) en dit kan soms elementen omvatten van een persoonlijke sociale identiteit (zie *Mikulić v. Kroatië*, nr. 53176/99, § 53, EVRM 2002-I). Derhalve moet worden aangenomen dat het geheel van sociale banden tussen een gevestigde migranten en de gemeenschap waarin zij leven, deel uitmaakt van het concept van "private life" in de zin van artikel 8. Het is slechts in een zeldzaam geval wanneer een gevestigde migrant niet kan aantonen dat zijn of haar uitzetting een inmenging zou uitmaken op zijn of haar privé-leven zoals gewaarborgd door artikel 8 (zie *Miah v. het Verenigd Koninkrijk* (december), no. 53080/07, § 17, 27 april 2010).

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie. Beide begrippen worden niet gedefinieerd in het EVRM.

Het EHRM benadrukt bovendien dat het begrip privéleven een bijzondere brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, *Niemietz/Duitsland*, § 29). De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie.

Bijgevolg moet steeds in concreto de aard en de intensiteit van de sociale relaties worden nagegaan.

Omdat artikel 8 EVRM ook het recht beschermt om relaties aan te gaan en te ontwikkelen met andere personen en de buitenwereld in het algemeen en soms aspecten van de sociale identiteit van een persoon betreft, stelt het EHRM dat moet worden aanvaard dat het geheel van sociale banden tussen de "gevestigde vreemdelingen" ("immigrés établis") en de gemeenschap waarin zij leven noodzakelijk deel uitmaken van het begrip 'privéleven' in de zin van artikel 8 EVRM. In die zin maakt het netwerk van persoonlijke, sociale en economische belangen onderdeel uit van het privéleven van elke persoon (EHRM 9 oktober 2003, *Slivenko/Letland* (GK), § 95-96).

Artikel 74/13 Vreemdelingenwet voorziet daarnaast 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 de omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn (Richtlijn 2008/115/EG van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer) en refereert naar artikel 8 EVRM (RvV 27 augustus 2014, nr. 128.267 in de zaak RvV 158 368 / IX).

3. Door de verwerende partij werd bij het nemen van de bestreden beslissing echter geen nauwkeurig onderzoek verricht en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben uitgevoerd t.a.v. artikel 8 EVRM.

Door de verwerende partij wordt immers gesteld dat het bestaan van de weigering van registratie van "wettelijke samenwoning" (verweerder bedoelt waarschijnlijk de weigering van de huwelijksvoltrekking) een "contra-indicatie" zou vormen "inzake het bestaan van een werkelijk gezinsleven". Verweerder geeft dus zelf aan dat dit element slechts een indicatie betreft.

Een "indicatie" vormt slechts een aanwijzing.

De verwerende partij laat zich in de bestreden beslissing vervolgens echter volledig leiden door deze weigeringsbeslissing wanneer de gemachtigde stelt dat op basis hiervan "kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt".

Op basis van één "contra-indicatie" (m.a.w. op basis van één aanwijzing dat er géén sprake zou zijn van een privé- en gezinsleven in hoofde van verzoekster), besluit dat gemachtigde volledig dat er geen schending van artikel 8 EVRM zou bestaan.

Andere "indicaties", pro of contra, worden schijnbaar niet overwogen.

Deze weigeringsbeslissing inzake het huwelijk, zelf omschreven door de gemachtigde als een "indicatie", ontslaat de gemachtigde er echter niet van een belangenafweging uit te voeren onder artikel 8 EVRM (en artikel 7 Handvest Grondrechten EU en artikel 74/13 Vreemdelingenwet). Het is immers de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek

te doen van de zaak en dit op grond van alle omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben. De gemachtigde kan daarom, in een individueel geval (hetgeen een individueel onderzoek vereist), afzien van het opleggen van een verwijderingsmaatregel op grond van artikel 7 Vreemdelingenwet (gelet op de hiërarchie der rechtsnormen).

Dit vereist inderdaad vooreerst een individueel onderzoek, terwijl dit onderzoek nu beperkt wordt tot de vermelding van de weigeringsbeslissing. Nochtans weet de gemachtigde dat verzoekster en haar partner beroep indiende tegen deze beslissing. Het komt dus meer dan gepast voor om rekening te houden met de elementen die beide personen aandragen in reactie op de weigeringsbeslissing (met name: de lange tijd dat beide partners elkaar kennen, hun verlovingseest, de zéér frequente bezoeken van verzoekster aan haar partner in de gevangenis van Brugge, hun gezamenlijk appartement, enz. – zie het feitenrelaas en de bijhorende stukken).

De gemachtigde heeft dit kennelijk nagelaten, terwijl hij hiertoe nochtans gehouden is.

Nochtans vormen deze elementen ontegensprekelijk indicaties (dus ook aanwijzingen) dat er wel sprake zou zijn van een privé- en gezinsleven in hoofde van verzoekster. Het is net de taak van de bevoegde overheid om deze indicaties met elkaar af te wegen inzake het bestaan en de mogelijke schending van artikel 8 EVRM.

Het komt bovendien niet toe om deze belangenafweging alsnog te maken in de procedure voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Bovendien vereist het zorgvuldigheidsbeginsel dat de bevoegde overheid alle relevante feiten in aanmerking neemt bij het nemen van de bestreden beslissing en tot een redelijk besluit komt.

Bovendien vereist ook artikel 74/13 Vreemdelingenwet dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde rekening moet houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.

Hierom dient een schending te worden vastgesteld van artikel 8 EVRM, artikel 7 Handvest en artikel 74/13 Vreemdelingenwet; evenals het zorgvuldigheidsbeginsel, de materiële motiveringsplicht en het redelijkheidsbeginsel."

2.1.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

"Verzoekster stelt een schending voor van artikel 8 EVRM, van artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de EU, van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht.

Zij betoogt een duurzame relatie te hebben met de heer A. K. (...), met de Belgische nationaliteit. Ze zouden elkaar sinds 2002 kennen en de contacten zouden sedert 2008 zijn toegenomen. Haar partner zou~ momenteel in de gevangenis zitten, maar zij zou hem geregeld bezoeken. Ze zou niet kunnen terugkeren naar haar herkomstland omdat haar partner zijn belangen in België zijn gelegen. Op basis van één contra indicatie zou niet kunnen worden geoordeeld dat er geen schending is van artikel 8 EVRM. Volgens haar diende rekening gehouden te worden met de elementen die werden aangehaald in het beroep gericht tegen de weigeringsbeslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand. Er zou geen rekening gehouden zijn met het familieleven.

In een tweede middel stelt verzoekster een schending voor van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, van artikel 8 EVRM, van artikel 74/14 van de vreemdelingenwet, van het redelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel, de materiële motiveringsplicht en de hoorplicht.

Zij betoogt dat het bestuur zich volledig heeft laten leiden door de weigeringsbeslissing. Ze zou niet in staat zijn gesteld om aar behoren en daadwerkelijk haar standpunt kenbaar te maken alvorens de beslissing werd genomen.

De verwerende partij behandelt beide middelen tezamen en heeft de eer te antwoorden dat de bestreden beslissing genomen werd op grond van artikel 7, alinea 1, 1° van de vreemdelingenwet, namelijk omdat verzoekster in het Rijk verblijft zonder houder te zijn bij de artikel 2 vereiste documenten. Verzoekster betwist het determinerend motief, op grond waarvan de bestreden beslissing werd genomen, op geen enkele manier.

Artikel 8 EVRM waarborgt als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling om het grondgebied van een Staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven. (EHRM, 15 juli 2003, Mokrani c. France, §23; EHRM, 26 maart 1992, Beldjoudi c. France, § 74; EHRM, 18 februari 1991, Moustaquim c. Belgique, §43) Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bij zonder in de uitoefening van het recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren. (EHRM, 12 oktober 2006, Mubllanzila Mayeka en Kaniki Mitunga c. Belgique, §81; EHRM, 18 februari 1991, Moustaquim c. Belgique, §43) De Staat is dus gemachtigd om voorwaarden hiertoe vast te leggen.

Verzoekster toont met haar betoog niet aan dat de verwerende partij het recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren op een zodanige wijze heeft uitgeoefend dat artikel 8 EVRM zou zijn geschonden.

Artikel 8 EVRM bevat geen definitie van de begrippen "familie-en gezinsleven" en "privéleven". Het betreffen autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd. Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is. (zie: EHRM, 12 juli 2001, K. en T./ Finland, §150) De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie.

"Wanneer de verzoekende partij een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden." (R.v.V., 17 februari 2011, nr. 56 202)

Het EHRM heeft bovendien verduidelijkt dat bij de vraag of er daadwerkelijk sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven moet onderzocht worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf. Gaat het namelijk om een eerste toelating dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan artikel 8, tweede lid EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de Staat om het recht op privé- en/of gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM, 28 november 19 96, Ahmut v. United Kingdom, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. The Netherlands, §36) , hetgeen geschiedt aan-de hand van een fair balance-toets.

De thans bestreden beslissing heeft niet tot gevolg dat aan verzoekster enig verblijfsrecht ontnomen wordt. Verzoekster verblijft illegaal in het land. Het betreft derhalve een eerste toelating.

Teneinde de omvang van de verplichting die voor de Staat uit artikel 8, eerste lid EVRM voortvloeit te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. (R.v.V., 5 oktober 2012, nr. 89.235)

In een geval dat zowel betrekking heeft op het gezinsleven, evenals op immigratie, zal de omvang van de verplichtingen van een Staat familieleden van personen die daar verblijven tot zijn grondgebied toe te laten afhangen van de specifieke omstandigheden van de betrokken personen en het algemeen belang. Daarbij zal rekening moeten worden gehouden met de mate waarin het gezinsleven wordt effectief verbroken, de omvang van de banden met de Verdragsluitende Staat, de eventuele aanwezigheid onoverkomelijke hinderpalen om het gezinsleven uit te bouwen of voor te zetten in het land van herkomst of elders, de vraag of er factoren aangaande immigratiecontrole spelen (bijvoorbeeld, een geschiedenis van schendingen van het vreemdelingenrecht) en overwegingen van openbare orde of het algemeen belang. Een andere belangrijke overweging is of het gezinsleven werd gesticht op een moment dat de betrokken personen zich ervan bewust waren dat de immigratiestatus van een van hen er toe leidt dat het voortbestaan van het familieleven in het gastland vanaf de aanvang ervan precair is. In dat geval kan de verwijdering van de illegale vreemdeling enkel in uitzonderlijke omstandigheden onverenigbaar zijn met artikel 8 EVRM. (EHRM, Nunez v. Norway, 28 juni 2011, n° 55597/09, §70, zie ook EHRM, Butt v. Norway, 4 december 2012, n° 47017/09, S70)¹

Verzoekster beweert dat er wel sprake zou zijn van een hecht en effectief beleefd gezinsleven dat onder de bescherming van artikel 8 EVRM valt en zet uiteen dat zij en haar partner reeds lange tijd kennen en dat zij hem gaat bezoeken in de gevangenis. Zij toont echter niet aan op welke wijze deze elementen van die aard zouden zijn, dat zij afbreuk zouden doen aan de vaststellingen van het Parket en van de ambtenaar van de burgerlijke stand.

In de beslissing werd rekening gehouden met de intentie van verzoekster en de heer K. A. (...) om in het huwelijk te treden en de weigeringsbeslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand na het negatief advies verleend door het Parket. Er werd op gewezen dat het huwelijk niet gericht was op het aangaan van een duurzame verbintenis tussen partners maar op het verwerven van een verblijfsrecht.

Uit de beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand van 30 mei 2017, dat zich in het administratief dossier bevindt, blijkt onder meer wat volgt:

" (...) Verder tonen jullie een gebrekkige kennis van elkaars personalia (...)

Daarenboven zijn er enkele opmerkelijke tegenstrijdige verklaringen.

(...)

Meneer is zelf zeer goed op de hoogte van het verblijfsrechtelijk voordeel dat verbonden is aan een huwelijk of een wettelijke samenwoning. Hij kent immers een turbulent relatieverleden waarbij hij reeds meerdere vrouwen verblijf verschaftte.

(...)

Tot slot boden u en meneer geen verdere medewerking aan het onderzoek van de procureur des Konings. (...)"

Het is geenszins kennelijk onredelijk van het bestuur om rekening te houden met het negatief advies verleend door het parket en de negatieve beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand in het kader van het gezinsleven in België en artikel 8 EVRM.

Waar verzoekster stelt dat zij niet de mogelijkheid werd geboden om haar standpunt naar behoren kenbaar te maken, dient opgemerkt dat de elementen die zij thans in haar verzoekschrift bijbrengt, geen afbreuk doen aan de bevindingen van het parket. Bovendien stelt de thans bestreden beslissing de illegale verblijfsstatus van verzoekster vast en vormt huidige procedure geen beroepsprocedure tegen de beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand.

Een schending van het hoorrecht kan niet worden weerhouden."

2.1.3.1. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) niet bevoegd zijn beoordeling 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 is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris (hierna ook: de gemachtigde) de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stouwen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel worden onderzocht in het licht 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 wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM), artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: Handvest) en artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: vreemdelingenwet).

2.1.3.2. Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

"1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, *Conka/België*, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een "fair balance" moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg gaat de Raad na of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "fair balance" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het privé- en/of familie- en gezinsleven hier te lande, en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren (RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven, veronderstelt het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven, dat beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM.

Dit privé- en/of familie- en gezinsleven dient te bestaan op het moment van de bestreden beslissing.

De Raad kijkt in eerste instantie na of de verzoekende partij een beschermenswaardig privé- en/of familie- en gezinsleven aanvoert in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of een inbreuk werd gepleegd op het recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven door het nemen van de bestreden beslissing.

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' noch het begrip 'privéleven'. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd. De beoordeling of er al dan niet sprake is van een familie- of gezinsleven is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde hechte persoonlijke banden (EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland (GK), § 150; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 93). Het EHRM benadrukt dat het begrip 'privéleven' een ruime term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29; EHRM 27 augustus 2015, Parrillo/Italië (GK), § 153). De beoordeling of er sprake kan zijn van een privéleven, is eveneens een feitenkwestie.

Volgens het EHRM is het huwelijk dat als wettelijk en oprecht wordt beschouwd een beschermenswaardig gezinsleven dat valt binnen de werkingssfeer van artikel 8 van het EVRM ('lawful and genuine marriage', zie EHRM 28 mei 1985, nrs. 9214/80, 9473/81 en 9474/81, Abdulaziz, Cabales en Balkandali v. Verenigd Koninkrijk, § 62).

Verzoekster voert aan dat zij een duurzame relatie heeft met de heer A.K., die de Belgische nationaliteit heeft, zij elkaar sedert 2002 kennen, hun contact sinds 2008 is toegenomen, zij eerst in Frankrijk verbleven en vervolgens in België, zij een cultureel huwelijksfeest gaven op 2 september 2016 en vervolgens zijn gaan samenwonen, zij ook een wettelijk huwelijk wensten af te sluiten, dit bij beslissing van 30 mei 2017 werd geweigerd, verzoekster en haar partner beroep aantekenden tegen deze beslissing, dhr. K.A. thans in de gevangenis verblijft, verzoekster evenwel geregeld op bezoek gaat en dit ook staaft, dhr. K.A. ook geregeld penitentiair verlof krijgt waardoor zij ook samen kunnen zijn, zij samen een huurcontract hebben afgesloten en verzoekster nooit eerder een bevel om het grondgebied te verlaten kreeg.

In de bestreden beslissing wordt over het gezinsleven van verzoekster als volgt gemotiveerd:

“Op 13.12.2016 deed betrokkene te Antwerpen een huwelijksaankondiging met een Belgische onderdaan (K. A. (...)). Op 30.05.2017 weigerde de stad Antwerpen dit huwelijk te voltrekken na negatief advies van het Parket van Antwerpen, nadat was vastgesteld dat betrokkene trachtte een huwelijk aan te gaan dat niet gericht was op het aangaan van duurzame verbintenissen tussen partners maar op het verwerven van een verblijfsrecht.

De weigering van registratie van wettelijke samenwoning vormt een contra-indicatie inzake het bestaan van een werkelijk gezinsleven, zodat kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

Het beroep tegen de weigeringsbeslissing van de stad Antwerpen om het huwelijk te voltrekken dat betrokkene indiende bij de Rechtbank van Eerste Aanleg houdt op zich geen schending in van artikel 8 van het EVRM. Bovendien ressorteren vorderingen die betrekking hebben op huwelijk zoals bedoeld in het Burgerlijk Wetboek, niet onder de gevallen waarin krachtens het Gerechtelijk Wetboek persoonlijke verschijning verplicht is. Betrokkene kan hieruit dan ook geen moeilijk te herstellen nadeel puren. In het geval de procedure bij de familierechtbank ertoe zou leiden dat het huwelijk alsnog mag voltrokken worden, kan betrokkene bij de voor haar bevoegde Belgische vertegenwoordiging een visumaanvraag indienen op grond van deze geregistreerde samenwoning.

Bovendien dient te worden vastgesteld dat Dhr A. (...) in de gevangenis van Brugge verblijft.”

Verzoekster betwist niet dat de ambtenaar van de burgerlijke stand te Antwerpen, district Berchem op 30 mei 2017 een beslissing nam houdende weigering van de huwelijksvoltrekking. Dit vindt steun in de stukken van het administratief dossier. Een bestuurlijke beslissing is bekleed met een vermoeden van wettigheid (cf. RvS 23 oktober 2014, nr. 228.901). Het gegeven dat verzoekster het niet eens is met deze beslissing en deze beslissing aanvecht bij de bevoegde rechtbank impliceert niet dat deze beslissing onwettig is.

Verzoekster erkent dat in de bestreden beslissing wordt gemotiveerd dat “(d)e weigering van registratie van wettelijke samenwoning (...) een *contra-indicatie* (vormt) inzake het bestaan van een werkelijk gezinsleven”. Verzoekster stipt aan dat de verwerende partij zelf aangeeft dat dit element slechts een indicatie betreft en dat een indicatie slechts een aanwijzing vormt, de ganse bestreden beslissing steunt volgens haar op deze ene indicatie en andere indicaties *pro* of *contra* worden niet overwogen.

Verzoekster gaat er in haar betoog aan voorbij te gaan dat de beslissing van 30 mei 2017 van de ambtenaar van de burgerlijke stand te Antwerpen, district Berchem houdende weigering van de huwelijksvoltrekking bekleed is met een vermoeden van wettigheid (cf. RvS 23 oktober 2014, nr. 228.901). Voorts blijkt uit deze beslissing van 30 mei 2017, die zich in het administratief dossier bevindt en die aan verzoekster ter kennis werd gebracht, dat deze beslissing niet steunt op één element maar op een geheel van feitelijke gegevens.

Tevens blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing dat in rekening werd gebracht dat verzoekster en haar partner beroep aantekenden tegen de voornoemde beslissing van 30 mei 2017.

Gelet op de weigering van de ambtenaar van burgerlijke stand acht de Raad het niet kennelijk onredelijk dat de gemachtigde vervolgens besluit dat deze weigering een *contra-indicatie* vormt voor het vaststellen van het bestaan van een werkelijk gezinsleven. Immers, de weigering van de ambtenaar van burgerlijke stand raakt aan de kern van wat als een beschermenswaardig gezinsleven wordt beschouwd in de zin van artikel 8 van het EVRM, met name een stabiele en oprechte *de facto* relatie tussen partners. In het licht van dit gegeven, en waar niet blijkt dat deze beslissing intussen werd herroepen dan wel vernietigd, staat het niet vast dat er op het moment van het nemen van de bestreden beslissing sprake was van een wettelijk en oprecht beleefd en duurzaam gezinsleven dat onder de bescherming kan vallen van artikel 8 van het EVRM. De Raad is verder niet bevoegd zelf een oordeel te vellen over het voorgenomen huwelijk.

Verzoekster toont niet aan dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op onzorgvuldige wijze heeft gehandeld door te verwijzen naar de beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand. Nu de gemachtigde het bestaan van een werkelijk gezinsleven met de partner niet aanvaardt, blijkt niet dat deze er toe gehouden was om over te gaan tot een belangenafweging conform artikel 8 van het EVRM. Hoe dan ook wordt in de bestreden beslissing nog als volgt gemotiveerd: “*In het geval de procedure bij de familierechtbank ertoe zou leiden dat het huwelijk alsnog mag voltrokken worden, kan betrokkene bij de voor haar bevoegde Belgische vertegenwoordiging een visumaanvraag indienen op grond van deze geregistreerde samenwoning.*”

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aangetoond.

2.1.3.3. Waar verzoekster thans laat gelden dat zij nooit eerder een bevel om het grondgebied te verlaten kreeg, wordt erop gewezen dat verzoekster niet betwist dat zij “*niet in, het bezit (is) van een geldig visum*” en dit geen afbreuk doet aan het gegeven dat zij op illegale wijze in België verblijft.

2.1.3.4. Aangezien artikel 7 van het Handvest rechten bevat die overeenstemmen met die welke worden gewaarborgd door artikel 8 van het EVRM en dus aan artikel 7 van het Handvest dezelfde inhoud en reikwijdte dient te worden toegekend als aan artikel 8, eerste lid van het EVRM, zoals uitgelegd in de rechtspraak van het EHRM (HvJ 5 oktober 2010, C400/10; HvJ 15 november 2011, C-256/11, Dereci), kan ook een schending van artikel 7 van het Handvest niet worden aangenomen.

2.1.3.5. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

Wat het gezins- en familieleven van verzoekster betreft kan worden verwezen naar hetgeen hierboven onder punt 2.1.3.2. werd uiteengezet.

Voorts brengt verzoekster geen enkel concreet element naar voren met betrekking tot het hoger belang van het kind of haar gezondheidstoestand waarmee de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris dan wel rekening had moeten houden bij het nemen van de bestreden beslissing.

Een schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

2.1.3.6. Uit het voorgaande blijkt dat verzoekster niet aannemelijk maakt dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op basis van een niet correcte feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze tot de bestreden beslissing is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht, in het licht van artikel 8 van het EVRM, artikel 7 van het Handvest of artikel 74/13 van de vreemdelingenwet kan niet worden aangenomen.

2.1.3.7. Verzoekster slaagt er niet in aan te tonen dat er *in casu* werd uitgegaan van een foutieve feitenvinding, zodat de schending van de zorgvuldigheidsplicht niet kan worden aangenomen.

2.1.3.8. De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat *in casu* niet het geval is. Gelet op voorgaande analyse van de verschillende middelonderdelen blijkt dat verzoekster met haar betoog geen schending van het redelijkheidsbeginsel aannemelijk maakt.

2.1.3.9. Het eerste middel is ongegrond.

2.2.1. Verzoekster voert een tweede middel aan dat luidt als volgt:

“TWEEDE MIDDEL:

- SCHENDING VAN ARTIKEL 41 HANDVEST GRONDRECHTEN EU

-SCHENDING VAN DE RECHTEN VAN VERDEDIGING (ALGEMEEN BEGINSEL VAN HET UNIERECHT)

- SCHENDING VAN ARTIKEL 8 EVRM EN 74/13 VREEMDELINGENWET

-SCHENDING VAN DE BEGINSELEN VAN BEHOORLIJK BESTUUR: HET REDELIJKHEIDSBEGINSEL, HET ZORGVULDIGHEIDSBEGINSEL, DE MATERIELE MOTIVERINGSPLICHT EN DE HOORPLICHT

1. Het hoorrecht, zoals omschreven in artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie 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. Het hoorrecht vormt volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie een algemeen beginsel van het Unierecht (HvJ 22 november 2012, C-277/11).

Aangezien het hoorrecht een algemeen beginsel van het Unierecht betreft, dient dit recht ook door de overheidsinstanties van alle lidstaten te worden erkend, zelfs al schrijft de toepasselijke regelgeving een dergelijke formaliteit niet expliciet voor (zie artikel 51 van het Handvest; HvJ 18 december 2008, C-349/07 en HvJ 22 november 2012, C-277/11).

2. In casu werd aan verzoekster een bevel gegeven om het grondgebied te verlaten, in toepassing van artikel 7 Vreemdelingenwet.

Deze bepaling vormt een gedeeltelijke omzetting van artikel 6 van de Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 18 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 2001-12, nr. 53K1825/001, 23).

Het dient derhalve te worden bevestigd dat het gegeven bevel om het grondgebied te verlaten van verzoeker, dat met miskenning van bepaalde wetsartikelen werd genomen waardoor aan verzoeker bepaalde rechten werden onttrokken, 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 is derhalve van toepassing.

3. 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 beheersten (HvJ 10 september 2013, C-383/13).

De voorwaarden waaronder het hoorrecht van vreemdelingen m.b.t. het opleggen van een bevel om het grondgebied te verlaten moet worden gewaarborgd, noch de gevolgen van schending van dit hoorrecht door het Unierecht, met name richtlijn 2008/115/EG, zijn vastgesteld. Ook in de nationale regelgeving is dit niet geregeld.

Het gegeven dat de toepasselijke regeling, 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 verwezen naar het bepaalde in artikel 74/13 Vreemdelingenwet.

Artikel 74/13 Vreemdelingenwet voorziet 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 de omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn (Richtlijn 2008/115/EG van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer).

Opdat de verplichting tot het voeren van een individueel onderzoek in het kader van artikel 74/13 Vreemdelingenwet, als omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn een nuttig effect kent, dient verzoekster 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.

Het hoorrecht wordt dan ook geschonden indien de besluitvorming 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).

Dat recht maakt 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).

De mogelijkheid om een besluitvorming te beïnvloeden volstaat.

4. Door de verwerende partij wordt gesteld dat het bestaan van de weigering van registratie van "wettelijke samenwoning" (verweerder bedoelt waarschijnlijk de weigering van de huwelijksvoltrekking) een "contra-indicatie" zou vormen "inzake het bestaan van een werkelijk gezinsleven". Verweerder geeft dus zelf aan dat dit element slechts een indicatie betreft.

Een "indicatie" vormt slechts een aanwijzing.

De verwerende partij laat zich in de bestreden beslissing vervolgens volledig leiden door deze weigeringsbeslissing wanneer zij stelt dat op basis hiervan "kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt". Nochtans weet de verwerende partij dat verzoekster en haar partner beroep hebben ingediend tegen de weigeringsbeslissing bij de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen, afdeling Antwerpen, waaruit blijkt dat beide partners (en dus ook verzoekster) het niet eens zijn met de genomen beslissing. De verwerende partij had dan ook verzoekster nuttig moeten horen zodat zij haar argumenten kon kenbaar maken en de nodige bewijzen (zie de inventaris en bijlagen) kon overmaken. Dit zijn eveneens indicaties waaruit net wel het bestaan van een privé- en gezinsleven blijkt en waartoe de verwerende partij gehouden is deze in overweging te nemen bij het nemen van de bestreden beslissing.

Verzoekster verwijst voor haar argumentatie (als indicaties van het bestaan van een privé- en gezinsleven) naar het feitenrelaas en de bijgevoegde stukken:

Verzoekster heeft een duurzame relatie met de heer A. K. (...), geboren op (...) 1971 te Reet, hebbende de Belgische nationaliteit, RR: (...) (stuk 4: kopie Belgische verblijfskaart).

Beide personen kennen elkaar al geruime tijd (sinds 2002). Sinds 2008 zijn de contacten tussen beide partners toegenomen. Er was echter steeds de fysieke afstand tussen beide, aangezien de heer A. (...)

woonachtig was in België. Nadat verzoekster echter besloot om naar Frankrijk te reizen, kon dit euvel worden opgelost. Beide partners konden dan werkelijk een relatie uitbouwen nadat verzoekster in Frankrijk was aangekomen (stuk 5: foto's van beide partners). De heer A. (...) ging eerst naar Frankrijk zodat beide partners lang samen konden zijn. Nadien verhuisden zij naar België.

Beide partners besloten nadien te huwen. Zij deden dit door het geven van een cultureel huwelijksfeest op 2 september 2016 (stuk 6: foto's van het verloofsfeest). Na hun huwelijk, zijn beide partners gaan samenwonen.

Op 13 december 2016 hebben beide partners zich aangemeld bij het gemeentebestuur van Antwerpen om ook een wettelijk huwelijk af te sluiten. Dit werd geweigerd op 30 mei 2017. Beide partners tekenden tegen deze beslissing beroep aan, waardoor de Familierechtbank te Antwerpen zich hierover zal uitspreken (stuk 7: beschikking art. 747 Ger.W.).

De heer A. (...) zit momenteel een gevangenisstraf uit en verblijft hierdoor in de gevangenis van Brugge. Verzoekster gaat echter zéér geregeld op bezoek bij haar partner, zoals bijgevoegde stukken bewijzen (stuk 8). De heer A. (...) verkrijgt geregeld penitentiair verlof waardoor hij ook buiten de gevangensmuren bij verzoekster kan zijn.

Beide partners hebben de omkadering om samen te wonen (stuk 9: huurcontract).

Het niet horen van verzoekster heeft dan ook, gelet op alle feitelijke en juridische omstandigheden van het geval, daadwerkelijk verzoekster 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 (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).

Hierdoor werd verzoekster niet in staat gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van de administratieve procedure, voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kon beïnvloeden (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., pt. 87 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

Haar rechten van verdediging werden geschonden.

5. Gelet op deze omstandigheden, dient een schending van artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, de rechten van verdediging, artikel 8 EVRM en artikel 74/13 Vreemdelingenwet en de beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het redelijkheidsbeginsel, de materiële motiveringsverplichting en het zorgvuldigheidsbeginsel te worden aangenomen."

2.2.2. In de nota repliceert de verwerende partij zoals weergegeven onder punt 2.1.2.

2.2.3.1. Artikel 41 van het Handvest luidt als volgt:

"Recht op behoorlijk bestuur

1. Eenieder heeft er recht op dat zijn zaken onpartijdig, billijk en binnen een redelijke termijn door de instellingen, organen en instanties van de Unie worden behandeld.

2. Dit recht behelst met name:

a) het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen;

(...)"

Uit de bewoordingen van deze bepaling 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). Het recht om in elke procedure te worden gehoord maakt echter wel integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, wat 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, §§ 30 en 34).

Het recht om te worden gehoord waarborgt dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden (zie HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., § 87 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

Er wordt op gewezen dat luidens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie 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). Om een dergelijke onregelmatigheid te constateren, dient de Raad 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 zodanige wijze aantast dat de besluitvorming in kwestie een andere afloop had kunnen hebben, met name omdat verzoekster specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren die na een individueel onderzoek het al dan niet afgeven van een bevel om het grondgebied te verlaten hadden kunnen beïnvloeden (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., § 40).

Verzoekster stipt aan dat artikel 74/13 van de vreemdelingenwet voorziet 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. Verzoekster stipt aan dat de verplichting tot het voeren van een individueel onderzoek in het kader van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet pas een nuttig effect kent, wanneer verzoekster in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk haar standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure waarbij een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgeleverd.

Verzoekster werpt op dat in de bestreden beslissing wordt gemotiveerd dat de beslissing tot weigering van de huwelijksvoltrekking een *contra*-indicatie vormt inzake het bestaan van een werkelijk gezinsleven. Verzoekster laat gelden dat de verwerende partij zelf aangeeft dat het slechts om een indicatie gaat, dit is slechts een aanwijzing. De verwerende partij laat zich volgens verzoekster door deze aanwijzing leiden om vast te stellen dat artikel 8 van het EVRM in deze zaak niet geschonden is. Verzoekster stipt aan dat de verwerende partij nochtans op de hoogte is van het gegeven dat zij en haar partner een beroep hebben ingediend tegen deze weigeringsbeslissing zodat de verwerende partij kon weten dat zij het niet eens zijn met die beslissing. Verzoekster laat gelden dat de verwerende partij haar diende te horen zodat zij haar argumenten en bewijsstukken kon overmaken en dit evengoed indicaties zijn waaruit net wel het bestaan van een privé- en gezinsleven blijkt, hetgeen in overweging dient te worden genomen.

Verzoekster betwist niet dat de ambtenaar van de burgerlijke stand te Antwerpen, district Berchem op 30 mei 2017 een beslissing nam houdende weigering van huwelijksvoltrekking. Verzoekster gaat er in haar betoog aan voorbij dat een bestuurlijke beslissing bekleed is met een vermoeden van wettigheid (cf. RvS 23 oktober 2014, nr. 228.901). Het gegeven dat verzoekster het niet eens is met deze beslissing en deze beslissing aanvecht bij de bevoegde rechtbank impliceert niet dat deze beslissing onwettig is.

Hoe dan ook blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing dat rekening werd gehouden met de beroepsprocedure en met de mogelijke uitkomst ervan: *"In het geval de procedure bij de familierechtbank ertoe zou leiden dat het huwelijk alsnog mag voltrokken worden, kan betrokkene bij de voor haar bevoegde Belgische vertegenwoordiging een visumaanvraag indienen op grond van deze geregistreerde samenwoning."* Verzoekster gaat in het tweede middel niet in op deze motieven van de bestreden beslissing en betwist verder ook niet dat zij *"niet in, het bezit (is) van een geldig visum"*.

Verzoekster voert verder aan dat indien zij gehoord was geweest, zij er op had kunnen wijzen dat zij een duurzame relatie heeft met de heer A.K., zij elkaar al geruime tijd kennen, zij eerst samen in Frankrijk hebben verbleven en vervolgens in België, zij vervolgens besloten te huwen en na hun cultureel huwelijksfeest zijn gaan samenwonen. Verzoekster gaat verder dat haar partner momenteel in de gevangenis verblijft en zij zeer geregeld op bezoek gaat en hij ook geregeld penitentiair verlof krijgt waardoor hij ook buiten de gevangensmuren bij haar kan verblijven. Verzoekster stipt ook aan dat zij en haar partner een huurcontract hebben ondertekend. Verzoekster laat gelden dat indien zij gehoord zou zijn geweest, zij zich zodanig had kunnen verweren dat de besluitvorming inzake het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten een andere afloop had kunnen hebben.

Verzoekster betwist niet dat de ambtenaar van de burgerlijke stand te Antwerpen, district Berchem op 30 mei 2017 een beslissing nam houdende weigering van huwelijksvoltrekking. Dit vindt steun in de stukken van het administratief dossier. Een bestuurlijke beslissing is bekleed met een vermoeden van wettigheid (cf. RvS 23 oktober 2014, nr. 228.901). Het gegeven dat verzoekster het niet eens is met

deze beslissing en deze beslissing aanvecht bij de bevoegde rechtbank impliceert niet dat deze beslissing onwettig is. Hoe dan ook blijkt uit de bestreden beslissing dat de gemachtigde in rekening heeft gebracht dat verzoekster en haar partner beroep aantekenden tegen de beslissing van 30 mei 2017 van de ambtenaar van de burgerlijke stand te Antwerpen, district Berchem.

Tevens blijkt uit de beslissing van 30 mei 2017 van de ambtenaar van de burgerlijke stand te Antwerpen, district Berchem dat deze wel degelijk in rekening bracht dat verzoekster voorhoudt een duurzame relatie te hebben met de heer A.K., zij elkaar sedert 2002 kennen, hun contact sinds 2008 is toegenomen, zij eerst in Frankrijk verbleven en vervolgens in België en zij een wettelijk huwelijk wensten af te sluiten. Deze beslissing bevindt zich in het administratief dossier, zodat de verwerende partij van de inhoud daarvan op de hoogte was. Daarnaast blijkt uit de bestreden beslissing dat de gemachtigde op de hoogte was van het gegeven dat de heer A. thans in de gevangenis verblijft en verzoekster op illegale wijze in België verblijft.

In essentie brengt verzoekster dus geen gegevens bij waarvan de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris nog niet op de hoogte was of waarmee hij bij het nemen van de bestreden beslissing geen rekening heeft gehouden of waarmee hij rekening diende te hebben gehouden.

Voorts wordt er nog op gewezen dat in de bestreden beslissing als volgt wordt gemotiveerd: *“In het geval de procedure bij de familierechtbank ertoe zou leiden dat het huwelijk alsnog mag voltrokken worden, kan betrokkene bij de voor haar bevoegde Belgische vertegenwoordiging een visumaanvraag indienen op grond van deze geregistreerde samenwoning.”* Er werd dus rekening gehouden met het feit dat verzoekster en haar partner een beroep hebben ingesteld tegen de weigeringsbeslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand.

Een schending van het hoorrecht als onderdeel van de rechten van verdediging als algemeen beginsel van het Unierecht wordt niet aangetoond. Evenmin wordt een schending van de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur aangetoond of van de materiële motiveringsplicht in het licht van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

2.2.3.2. Waar verzoekster opnieuw de schending aanvoert van artikel 8 van het EVRM kan worden verwezen naar wat hierover hoger onder punt 2.1.3.2. werd uiteengezet.

2.2.3.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. Verzoekster slaagt er niet in aan te tonen dat er *in casu* werd uitgegaan van een foutieve feitenvinding, zodat de schending van de zorgvuldigheidsplicht niet kan worden aangenomen.

2.2.3.4. De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat *in casu* niet het geval is. Gelet op voorgaande analyse van de verschillende middelonderdelen blijkt dat verzoekster met haar betoog geen schending van het redelijkheidsbeginsel aannemelijk maakt.

2.2.3.5. Het tweede middel is ongegrond.

3. 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.

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 een maart tweeduizend negentien door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET