

Arrest

nr. 232 268 van 6 februari 2020
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat A. DE BROUWER
Berckmansstraat 89
1060 BRUSSEL

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 30 september 2019 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 29 augustus 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) en van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 29 augustus 2019 waarbij een inreisverbod van acht jaar wordt opgelegd (bijlage 13*sexies*).

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 23 oktober 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 november 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DE GROOTE.

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

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 18 januari 2014 neemt de gemachtigde van de toenmalig bevoegde staatssecretaris ten aanzien van de verzoeker een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Op 30 augustus 2014 neemt de gemachtigde een tweede beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Op 26 februari 2015 treft de gemachtigde opnieuw een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13), doch ditmaal beslist de gemachtigde op diezelfde dag om de verzoeker eveneens een inreisverbod van drie jaar op te leggen (bijlage 13sexies).

Op 25 april 2016 neemt gemachtigde voor de vierde maal een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Op 28 augustus 2017 beslist de gemachtigde opnieuw tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Tegen deze beslissing diende de verzoeker een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad). Dit beroep werd verworpen bij 's Raads arrest nr. 202 370 van 16 april 2018.

Op 29 augustus 2019 neemt de gemachtigde van de thans bevoegde minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en Asiel en Migratie nogmaals een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). De gemachtigde beslist op diezelfde dag om de verzoeker eveneens een inreisverbod van acht jaar op te leggen (bijlage 13sexies). De verzoeker nam van deze beslissingen kennis op 29 augustus 2019.

Dit laatste bevel en het bijbehorende inreisverbod zijn de thans bestreden beslissingen.

De eerste bestreden beslissing (bijlage 13) is als volgt gemotiveerd:

“(…)

Aan de Heer:

Naam: H.

Voornaam: M.

Geboortedatum: (...)1984

Geboorteplaats: K.

Nationaliteit: Marokko

alias: A., M., geboren op (...) 1984, onderdaan van Algerije; A., M., geboren (...) 1984, onderdaan van Algerije; H., M., geboren op (...) 1984, onderdaan van Marokko; H., M.d, geboren op (...) 1984, onderdaan van Marokko

wordt het bevel gegeven onmiddellijk het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen,

- tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,

- tenzij er actueel een asielaanvraag hangende is in een van deze staten.

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. De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum/verblijfstitel.*

■ *3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden.*

Op 17.05.2018 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen van 2 jaar gevangenisstraf door de Correctionele rechtbank van Brussel voor diefstal met braak/inklimming/valse sleutels, gewone diefstal. Gezien de ernst van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Artikel 74/13

Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt dat hij bezoek ontvangt in de gevangenis van zijn partner en zijn moeder. Betrokkene woont echter niet officieel samen met zijn partner en voert dus geen gemeenschappelijke huishouding. Daarnaast wisten zowel betrokkene als zijn partner dat het gezinsleven in België vanaf het begin precair was, gelet op de illegale verblijfssituatie van betrokkene in België. Vooraleer het recht op gezinsleven gehandhaafd kan worden, dient betrokkene eerst gebruik te maken van de voor hem openstaande wettelijke verblijfsmogelijkheden. Bij gevolg is dergelijke partnerrelatie niet gelijk te stellen aan een huwelijk en dus geen sprake van een gezinsleven in de zin

van artikel 8 van het EVRM. Het koppel kan hun relatie altijd verderzetten in het land van herkomst van de betrokkene. Bovendien heeft de betrokkene inbreuken gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is. Het administratief dossier bevat geen elementen waaruit zou blijken dat hij persoonlijk een reëel risico zou lopen onderworpen te worden bij een terugkeer naar zijn land van herkomst. Een schending van artikel 3 EVRM wordt dan ook niet aangenomen. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Minister in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.

Artikel 74/14: Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan:

■ Artikel 74/14 §3, 1°: er bestaat een risico op onderduiken.

1° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.

Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene minstens sinds 22.04.2019 in België verblijft. Uit het administratief dossier blijkt niet dat hij zijn verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden. Betrokkene kreeg op 18.01.2014, 30.08.2014, 26.02.2015, 25.04.2016, 28.08.2017 een bevel om het grondgebied te verlaten betekend. De betrokkene heeft niet het bewijs geleverd dat hij deze beslissingen heeft uitgevoerd.

■ Artikel 74/14 §3, 3°: de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid.

Op 17.05.2018 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen van 2 jaar gevangenisstraf door de Correctionele rechtbank van Brussel voor diefstal met braak/inklimming/valse sleutels, gewone diefstal. Gezien de ernst van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

(...)"

De tweede bestreden beslissing (bijlage 13sexies) bevat de volgende motieven:

"(...)

Aan de Heer :

Naam: H.,

Voornaam: M.

Geboortedatum: (...) 1984

Geboorteplaats: K.

Nationaliteit: Marokko

alias: A., M., geboren op (...) 1984, onderdaan van Algerije; A., M., geboren (...) 1984, onderdaan van Algerije; H., M., geboren op (...) 1984, onderdaan van Marokko; H., M.d, geboren op (...) 1984, onderdaan van Marokko

wordt een inreisverbod voor 8 jaar opgelegd,

voor het volledige Schengengrondgebied. Wanneer betrokkene evenwel in het bezit is van een geldige verblijfstitel afgeleverd door één van de lidstaten, dan geldt dit inreisverbod enkel voor het grondgebied van België.

De beslissing tot verwijdering van 29.08.2019 gaat gepaard met dit inreisverbod

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

Overeenkomstig artikel 74/11, §1, vierde lid van de Wet 15/12/1980:

□ Gaat de beslissing tot verwijdering gepaard met een inreisverbod van acht jaar, omdat de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid. Op 17.05.2018 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen van 2 jaar gevangenisstraf door de Correctionele rechtbank van Brussel voor diefstal met braak/inklimming/valse sleutels, gewone diefstal. Gezien de ernst van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Artikel 74/13

Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt dat hij bezoek ontvangt in de gevangenis van zijn partner en zijn moeder.

Betrokkene woont echter niet officieel samen met zijn partner en voert dus geen gemeenschappelijke huishouding. Daarnaast wisten zowel betrokkene als zijn partner dat het gezinsleven in België vanaf het begin precair was, gelet op de illegale verblijfssituatie van betrokkene in België. Vooraleer het recht op gezinsleven gehandhaafd kan worden, dient betrokkene eerst gebruik te maken van de voor hem openstaande wettelijke verblijfsmogelijkheden. Bij gevolg is dergelijke partnerrelatie niet gelijk te stellen aan een huwelijk en dus geen sprake van een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Het koppel kan hun relatie altijd verderzetten in het land van herkomst van de betrokkene. Bovendien heeft de betrokkene inbreuken gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is. Het administratief dossier bevat geen elementen waaruit zou blijken dat hij persoonlijk een reëel risico zou lopen onderworpen te worden bij een terugkeer naar zijn land van herkomst. Een schending van artikel 3 EVRM wordt dan ook niet aangenomen. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Minister in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.

Betrokkene heeft niet getwijfeld om op illegale wijze in België te verblijven en om de openbare orde zeer ernstig te verstoren. Gelet op al deze elementen, het belang van de immigratiecontrole en het handhaven van de openbare orde, is een inreisverbod van 8 jaar proportioneel.

(...)"

2. Over de rechtspleging

Aan de verzoeker werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. De beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten

In een eerste middel, dat uitdrukkelijk is gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten, voert de verzoeker de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te New York op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, van de artikelen 7, 62, 74/13 en 74/14 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), van de formele motiveringsplicht zoals voorzien in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het proportionaliteitsbeginsel, van de rechten van verdediging en meer bepaald het Europeesrechtelijk beginsel van het hoorrecht en van de hoorplicht als algemeen beginsel (*audi alteram partem*).

3.1.1. In een eerste middelenonderdeel betoogt de verzoeker als volgt:

"Première branche : Violation du droit d'être entendu

EN CE QUE la partie adverse ne s'est pas suffisamment renseignée sur la situation du requérant avant la prise de la décision attaquée, en particulier au regard de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

ALORS QUE le principe général de droit de l'Union européenne des droits de la défense, en particulier le droit d' être entendu, ainsi que le principe général de droit belge audi alteram parte);/ imposaient à la partie adverse d'interroger le requérant avant la prise de décision, de manière à lui permettre de taire valoir les éléments utiles relatifs à sa situation.

1. Principes

Les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs ainsi que l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980 imposent de motiver les actes administratifs.

Cette obligation de motivation impose qu'un acte administratif repose sur des motifs de droit et de fait qui soient exacts, pertinents et légalement admissibles.

Cette obligation doit permettre au destinataire de la décision de connaître les raisons sur lesquelles se fonde celle-ci, sans que l'autorité ne soit toutefois tenue d'explicitier les motifs de ces motifs.

Ainsi, il s'agit, mais il est exigé, que la décision fasse apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement de son auteur afin de permettre au destinataire de la décision de comprendre les justifications de celle-ci et, le cas échéant, de pouvoir les contester dans le cadre d'un recours et, à la juridiction compétente, d'exercer son contrôle à ce sujet.

Le contrôle exercé par Votre Conseil quant à l'obligation de motivation doit se limiter à vérifier si l'autorité n'a pas tenu pour établis des faits qui ne ressortent pas du dossier administratif ou a refusé de tenir pour établis des faits qui pourtant en ressortent, et si elle a donné desdits faits, dans la motivation tant matérielle que formelle de sa décision, une interprétation qui ne procède pas d'une erreur manifeste d'appréciation (dans le même sens : CE., 6 juillet 2005, n° 147.344) ;

Le principe général de bonne administration, selon lequel l'autorité administrative est tenue de statuer en prenant connaissance de tous les éléments de la cause oblige l'administration à un exercice effectif de son pouvoir d'appréciation duquel découle une obligation de minutie et de soin en telle sorte qu'aucune décision administrative ne peut être régulièrement prise sans que son auteur ait, au préalable, procédé à un examen complet et détaillé des circonstances de l'affaire sur laquelle il entend se prononcer.

Ce principe oblige dès lors l'autorité à effectuer une recherche minutieuse des faits, à récolter tous les renseignements nécessaires à la prise de décision et à prendre en considération tous les éléments du dossier afin de pouvoir prendre la décision en pleine connaissance de cause, après avoir raisonnablement apprécié tous les éléments utiles à la résolution du cas d'espèce (arrêt CE, n° 221.713 du 12 décembre 2012).

Par ailleurs, l'article 7 de la loi du 15.12.1980 sur lequel se fonde la décision du Ministre est une transposition de l'article 6.1 de la directive 2008/115 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les Etats membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier (ci-après directive 2008/115) qui dispose :

« Les Etats membres prennent une décision de retour à l'encontre de tout ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier sur leur territoire, sans préjudice des exceptions visées aux paragraphes 2 à 5. »

L'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 dispose :

« Lors de la prise d'une décision d'éloignement, le ministre ou son délégué tient compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de la vie familiale, et de l'état de santé du ressortissant d'un pays tiers concerné. »

L'article 74/13 de la loi du 15.12.1980 constitue la transposition en droit belge de l'article 5 de la directive 2008/ 1 15/ qui se lit comme suit :

« Article 5

Non-refoulement. intérêt supérieur de l'enfant, vie familiale et état de santé

Lorsqu'ils mettent en oeuvre la présente directive, les États membres tiennent dûment compte :

- a) de l'intérêt supérieur de l'enfant.*
 - b) de la vie familiale.*
 - c) de l'état de santé du ressortissant concerné d'un pays tiers,*
- et respectent le principe de non-refoulement. »*

Il ressort de tout ce qui précède que la délivrance d'un ordre de quitter le territoire, même lorsque l'article 7 de la loi du 15/15/ 1980 précise que le ministre ou son délégué « doit » le délivrer, n'est pas une compétence complètement liée.

En effet, même dans cette hypothèse, le Ministre doit, après avoir instruit le dossier, tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de la vie familiale de la personne concernée ainsi que de son état de santé, conformément à l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980, et respecter le principe de non-refoulement.

Si au terme de l'instruction du dossier par le ministre ou son délégué, il apparaît que la décision d'ordre de quitter le territoire méconnaîtrait les droits fondamentaux de l'étranger concerné, le premier doit s'abstenir de délivrer une décision d'ordre de quitter le territoire, même dans les hypothèses où l'article 7 alinéa 1 lui impose une telle délivrance (voir en ce sens et par analogie, CH, 230.251 du 19 février 2015, CH, 231.762. du 26 juin 2015 ; CCH, arrêt 168.51 1 du 27 mai 2016).

Il faut donc, pour que soit respecté le prescrit de l'article 74/ 13 de la loi du 15 décembre 1980 que le Ministre instruit le dossier afin de vérifier quels sont les éléments qu'il se doit de prendre en compte en vertu de l'article 74/13 de la loi du 15.12.1980.

Il n'est pas contestable qu'en prenant la décision attaquée, le Ministre a fait application du droit de l'Union européenne.

Il doit donc également respecter les droits que le requérant tire de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et les principes généraux du droit de l'Union européenne.

Or, il existe un principe général de droit de l'Union européenne du respect des droits de la défense et en particulier du droit d'être entendu dans toute procédure, avant la prise d'une décision faisant grief. Ce principe général est applicable dès qu'il est fait application du droit européen.

Dans son arrêt M.G c. .Y.R. du 10 septembre 2013, la Cour de Justice a jugé que la violation du droit d'être entendu ne saurait être invoquée que si cette violation prive celui qui l'invoque de la possibilité de mieux faire valoir sa défense, de telle sorte que la procédure administrative aurait pu aboutir à un résultat différent.

De plus, le droit à être entendu avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable ses intérêts, est également consacré par le principe général du droit administratif belge audi alteram partem.

Le Conseil d'Etat a jugé, dans son arrêt 236.329 du 28 octobre 2016, que le principe audi alteram partem a le même contenu que le principe général du droit d'être entendu tel que garanti par le droit de l'Union et que ce principe s'impose «à l'administration lorsqu'elle envisage de prendre une décision défavorable à son destinataire (voir aussi CCH, 28 novembre 2016, n° PS.454; CCH, 30 novembre 2016, n° 178.727).

Ainsi, le 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.

2. Application au cas présent

En l'occurrence, la partie adverse prétend avoir respecté le prescrit de l'article 74/ 13 en examinant la situation du requérant au regard de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

La décision attaquée précise que rien au dossier administrant n'indiquerait qu'il existe un risque de violation des droits fondamentaux du requérant en cas de renvoi vers le Maroc.

Il importe de souligner que le requérant n'a pas pu faire valoir les éléments relatifs à sa situation familiale auprès de la partie adverse. En effet, il n'a été entendu sous aucune forme avant la prise de la décision attaquée.

Aucun formulaire « droit d'être entendu » ne lui a été adressé, et la partie adverse ne s'est aucunement renseignée sur la situation du requérant avant la prise de décision.

Si l'occasion lui en avait été laissée, le requérant aurait pu faire valoir les éléments suivants auprès de la partie adverse :

- Il entretient une relation amoureuse depuis plusieurs années avec une jeune femme. Ils partageaient un appartement avant l'incarcération du requérant, et envisagent de fonder une famille. La décision du tribunal correctionnel (pièce 4, p. 6) mentionne d'ailleurs cette cohabitation. La compagne du requérant bénéficie de revenus de la mutuelle, et se trouve actuellement dans l'incapacité de travailler. Il lui serait*

donc impossible de se rendre au Maroc pour vivre avec le requérant, puisqu'elle ne disposerait alors d'aucune ressource financière.

- Le requérant a de nombreux membres de sa famille qui sont présents en Belgique: deux de ses tantes maternelles y vivent depuis de nombreuses années. Il a également plusieurs cousins.
- Depuis son arrivée sur le territoire, le requérant a développé de nombreuses relations sociales et amicales.
- Le requérant a fait l'objet d'une peine de travail lors de sa condamnation (pièce 4), ce qui indique que le tribunal estimait que son maintien en liberté ne représentait pas un danger particulier pour l'ordre public. Si le requérant s'est finalement trouvé incarcéré, c'est uniquement en raison de la non-exécution de sa peine due à son absence de situation régulière.

En l'occurrence, la partie adverse s'est contentée de consulter la liste des visites du requérant, estimant ainsi s'être suffisamment renseignée sur sa situation au regard de l'article 8 CEDH.

Le requérant soutient au contraire qu'en s'abstenant de l'interroger, la partie adverse a manqué plusieurs éléments qui étaient fondamentaux pour l'appréciation des conséquences de la décision attaquée au regard de l'article 8 CEDH. D'une part, la partie adverse n'avait aucune connaissance des circonstances concrètes de la vie familiale du requérant. D'autre part, elle n'a pu apprécier justement sa situation au regard du danger qu'il représente prétendument pour l'ordre public, puisqu'elle n'a tenu aucun compte du fait que le tribunal n'a pas estimé nécessaire de le placer en prison dès le prononcé de la peine.

Il ressort de ces éléments que l'appréciation de la partie adverse aurait sans conteste été modifiée si elle avait pris le soin d'entendre le requérant préalablement à la prise de décision. La procédure aurait incontestablement pu aboutir à un résultat différent s'il avait été donné au requérant l'occasion de faire valoir ses arguments préalablement à la décision attaquée. En s'abstenant de toute mesure d'investigation, la partie adverse a privé le requérant de son droit à être entendu.

En cette branche le moyen est donc fondé."

3.1.2. In de nota met opmerkingen repliceert de verweerder hierop als volgt:

"Gezien de samenhang tussen het eerste en tweede middel veroorlooft verweerder zich om de beide middelen samen te behandelen.

(...)

De verweerder merkt op dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen gelezen worden zodat verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover verzoekende partij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477). In antwoord op de in het middel ontwikkelde concrete kritiek die de inhoud van de motivering en aldus de materiële motiveringsplicht betreft, laat verweerder gelden dat de beschouwingen van verzoekende partij niet kunnen worden aangenomen.

In een eerste onderdeel werpt verzoekende partij op dat de gemachtigde onvoldoende geïnformeerd was over haar situatie. Verzoekende partij werpt een schending op van het hoorrecht.

Verweerder benadrukt dat het recht te worden gehoord, dat als onderdeel van de rechten van verdediging verankerd is als algemeen beginsel van het Unierecht, niet betekent dat de overheid op eigen initiatief een onderhoud moet organiseren of de vreemdeling moet uitnodigen om zijn standpunt kenbaar te maken.

Het Hof van Justitie definieert het hoorrecht als volgt:

"Het recht om te worden gehoord waarborgt dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en alvorens een besluit wordt genomen dat zijn belangen aanmerkelijk kan beïnvloeden (zie met name arresten van 9 juni 2005, Spanje/Commissie, C-287/02, Jurispr. blz. I-5093, punt 37 en aldaar aangehaalde rechtspraak; Sopropé, reeds aangehaald, punt 37; van 1 oktober 2009, Foshan Shunde

Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C-141/08 P, Jurispr. blz. I-9147, punt 83, en 21 december 2011, Frankrijk/People's Mojahedin Organization of Iran, C-27/09 P, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punten 64 en 65)." (HvJ, 22 november 2012, M., C-277/11, punt 87)

Noch de Richtlijn 2008/115 van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, noch de nationale bepalingen ter uitvoering van deze richtlijn hebben de voorwaarden bepaald waarin een vreemdeling moet worden gehoord voordat jegens hem een terugkeerbesluit wordt genomen. Evenmin zijn de gevolgen van de schending van die rechten door het Unierecht vastgesteld.

In dit geval zijn deze voorwaarden en deze gevolgen een aangelegenheid van het nationale recht, mits de in dat verband vastgestelde maatregelen dezelfde draagwijdte hebben als die voor particulieren in vergelijkbare nationaalrechtelijke situaties (gelijkwaardigheidsbeginsel) en de uitoefening van de door de rechtsorde van de Unie verleende rechten in de praktijk niet onmogelijk of uiterst moeilijk wordt gemaakt (effectiviteitsbeginsel). (zie in die zin: HvJ, 10 september 2013, M.G. en N.R., zaak C-383/13, punt 35)

Het staat de lidstaten vrij om de uitoefening van het recht om te worden gehoord van personen die onder het toepassingsgebied vallen van de richtlijn 2008/85/EG op dezelfde wijze te laten plaatsvinden als in interne situaties, zolang de wijze van uitoefening ervan geen afbreuk doet aan het nuttig effect van die richtlijn. (zie in die zin: HvJ, 10 september 2013, M.G. en N.R., C-383/13, punt 36)

Verwerende partij wijst op de doelstelling van de richtlijn 2008/115/EG, die erin bestaat om in het kader van een gedegen migratiebeleid een doeltreffend terugkeerbeleid te kunnen voeren, waarbij duidelijke, transparante en billijke regels worden vastgesteld (punt 4 van de considerans van de voornoemde richtlijn).

De verwijdering van elke illegaal verblijvende onderdaan van een derde land is bovendien een prioriteit voor de lidstaten, overeenkomstig het stelsel van richtlijn 2008/115 (HvJ, 6 december 2011, Achughbadian, C-329/11, punt 38; HvJ, 10 september 2013, M.G. en N.R., zaak C-383/13, punt 43).

De rechten van verdediging zijn op het administratiefrechtelijke vlak alleen toepasselijk in tuchtzaken, en derhalve niet van toepassing zijn op administratieve beslissingen die worden genomen in het raam van de wet van 15 december 1980, zodat verzoekster de schending ervan dan ook niet dienstig kan invoeren (RvS 16 februari 2006, nr. 155.170). Derhalve is ook de hoorplicht, als bestreden beslissing niet van toepassing op beslissingen genomen in het raam van de wet van 15 december 1980 (R.v.St., nr. 117.575 van 26 maart 2003).

Bovendien is het kader van het hoorrecht, als beginsel van behoorlijk bestuur, is het enkel vereist dat verzoekende partij nuttig voor haar belangen kan opkomen. (RvV 16 november 2010 nr. 51 124) Het volstaat dat de betrokkene de gelegenheid krijgt zijn standpunt op een nuttige wijze uiteen te zetten, hetgeen ook schriftelijk kan gebeuren (R.v.St, nr. 167.853, 15 februari 2007). (RvV, 29 juli 2008 nr. 14.567).

Verweerder merkt op dat verzoekende partij op 22.09.2017 bij Uw Raad hoger beroep aantekende tegen een eerder bevel om het grondgebied te verlaten dd. 28.08.2017. Tijdens deze procedure had verzoekende partij uiteraard de mogelijkheid om nuttig voor haar belangen op te komen.

Bovendien merkt de gemachtigde in de bestreden beslissingen terecht op dat verzoekende partij nog geen poging ondernam om zijn verblijf in België te regulariseren.

Het stond verzoekende partij dan ook vrij om via de geijkte wegen aan te tonen dat zij voldoet aan de voorwaarden tot verblijf en zo de rechten uit te putten waarover zij meent te beschikken. In het kader daarvan stond het haar vrij om aan verweerder alle volgens haar nuttige inlichtingen te verschaffen en de volgens haar nuttige opmerkingen kenbaar te maken. Uit het administratief dossier blijkt evenwel dat verzoekende partij nagelaten heeft gebruik te maken van de wettelijk geijkte procedures.

Verzoekende partij die illegaal in het Rijk verblijft, kon niet anders dan weten dat haar verblijf precair was, zodat van haar in casu redelijkerwijs kon verwacht worden dat zij van haar mogelijkheid om haar specifieke situatie mee te delen aan het bestuur, zonder verwijl gebruik maakte. Gezien de doelstelling van de bestreden beslissing erin bestaat een einde te maken aan dit illegaal verblijf, kan verzoekende partij haar eigen nalatigheid niet aan de gemachtigde van de Staatssecretaris tegenwerpen.

Verzoekende partij heeft derhalve de mogelijkheid gehad om naar behoren en daadwerkelijk haar standpunt kenbaar te maken.

Daarenboven kan een eventuele schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leiden, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (cf. HvJ 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C-301/87, punt 31; HvJ, 6 september 2012, Storck/BHIM, C-96/11 P, punt 80).

Uit het bovenstaande volgt dat een schending van het recht om gehoord te worden slechts dan de rechtmatigheid van de bestreden beslissing kan beïnvloeden, wanneer verzoekende partij zou aantonen dat zij niet de mogelijkheid heeft gehad om de relevante gegevens mee te delen die de inhoud van het terugkeerbesluit hadden kunnen beïnvloeden.

Derhalve zal niet elk verzuim om het recht om te worden gehoord te eerbiedigen stelselmatig tot de onrechtmatigheid van het genomen terugkeerbesluit leiden. Zelfs indien sprake zou zijn van een onregelmatigheid die het recht om te worden gehoord aantast, dient bijkomend aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval te worden nagegaan of, de administratieve procedure in kwestie een andere afloop had kunnen hebben. (cfr. HvJ, 10 september 2013, M.G. en N.R., zaak C-383/13, punten 39-40)

Het vaag en theoretisch betoog, laat geenszins toe te besluiten dat zij elementen had kunnen aanvoeren die de inhoud van de bestreden beslissing had kunnen beïnvloeden.

Verzoekende partij werpt op dat zijn rechten geschonden dreigen te worden bij een eventuele terugkeer naar Marokko en verwijst naar haar familiale situatie. Hij zou een partner in België hebben, evenals 2 tantes. Hij wijst ook op de sociale relaties die hij opbouwde sinds zijn aankomst in België en meent tot slot dat hij tot een werkstraf was veroordeeld.

Verweerder laat gelden dat de gemachtigde reeds rekening hield met deze elementen. In de bestreden beslissing wordt uitdrukkelijk verwezen naar de partner van verzoekende partij en zijn moeder.

Het feit dat verzoekende partij werd veroordeeld tot een werkstraf doet geen afbreuk aan het feit dat de gemachtigde terecht mocht verwijzen naar de veroordeling tot 2 jaar gevangenisstraf door de Correctionele rechtbank van Brussel.

Bijgevolg slaagt verzoekende partij er niet in om aan te tonen met welke feiten de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Asiel en Migratie geen rekening hield, en die de beslissing hadden kunnen beïnvloeden.

Verzoekende partij toont noch een schending aan van de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, noch van de rechten van verdediging als algemeen beginsel van het Unierecht.

“4.2. Allereerst moet worden gesteld dat verzoekers reeds herhaalde malen de kans kregen om hun situatie aan verweerder uiteen te zetten in het raam van een asielaanvraag en van aanvragen om in toepassing van de artikelen 9bis en 9ter van de Vreemdelingenwet tot een verblijf in het Rijk te worden gemachtigd en verweerder de bestreden beslissing pas nam nadat de bevoegde instantie had geoordeeld dat verzoeker geen nood had aan de vluchtelingenstatus en na te hebben vastgesteld dat verzoekers niet in de voorwaarden waren om tot een verblijf in het Rijk te worden gemachtigd. Zij kunnen dan ook niet worden gevolgd in hun standpunt dat zij hun argumentatie niet konden ter kennis brengen aan verweerder alvorens deze de bestreden beslissing nam en dus onvoldoende werden gehoord. De hoorplicht houdt ook niet in dat een vreemdeling nogmaals in staat moet worden gesteld om zijn standpunt kenbaar te maken omtrent een te nemen verwijderingsbeslissing indien hij reeds naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar kon maken inzake het al dan niet rechtmatig karakter van zijn verblijf (cf. mutatis mutandis HvJ 5 november 2014, C-166/13, punt 60).

Er moet ten overvloede worden geduïd dat het vervullen van de hoorplicht maar zin heeft voor zover het horen voor de overheid informatie kan opleveren die haar behoedt voor een vals beeld van de feiten of die haar appreciatie van de feiten kan beïnvloeden, informatie kortom die de overheid van de overwogen, voor de betrokkene nadelige beslissing kan afhouden. Verzoekers maken evenwel niet aannemelijk dat zij verweerder nog inlichtingen hadden kunnen verschaffen die hem er konden van weerhouden vast te stellen dat hij toepassing diende te maken van artikel 7, eerste lid, 1° van de

Vreemdelingenwet. Zij verwijzen naar de inlichtingen die waren opgenomen in hun aanvraag om tot een verblijf te worden gemachtigd, doch deze inlichtingen waren verweerder uiteraard reeds bekend op het ogenblik dat hij de in casu bestreden beslissing nam aangezien de aanvraag waarnaar zij verwijzen werd ingediend voor de bestreden beslissing werd genomen.” (R.v.V. nr. 138.720 dd. 18.02.2015)

Om dezelfde redenen kan een schending van het beginsel audi alteram partem niet worden vastgesteld.

Waar verzoekende partij nog verwijst naar art. 74/13 van de Vreemdelingenwet, laat verweerder gelden dat dit artikel een algemene bepaling is die een individueel onderzoek noodzakelijk maakt en er op gericht is te waarborgen dat de gemachtigde van de Minister, ook in het kader van een gebonden bevoegdheid, bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten, met name het belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken vreemdeling.

Het komt in de eerste plaats toe aan diegene die zich wil beroepen op de bescherming voorzien in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, om aan de hand van concrete gegevens aan te tonen dat hij zich daadwerkelijk kan beroepen op de hierin vermelde elementen.

Verzoekende partij levert dit bewijs niet.

Zie in die zin:

“Het komt in de eerste plaats toe aan diegene die zich wil beroepen op de bescherming voorzien in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, om aan de hand van concrete gegevens aan te tonen dat hij zich daadwerkelijk bevindt in één van de in dit artikel vermelde situaties. In casu blijkt echter dat de verzoeker zich beperkt tot loutere beweringen en dat hij het beweerd gezinsleven met V(...) Y(...) I(..) in het kader van het onderhavige beroep op geen enkele wijze staft.” (R.v.V. nr. 105.706 van 19 november 2012)”

3.1.3. Beoordeling

De verzoeker beroept zich in het eerste middelenonderdeel in wezen op een schending van het hoorrecht als algemeen beginsel van het recht van de Europese Unie.

Het Europeesrechtelijk hoorrecht behelst de waarborg 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). Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie heeft de regel dat aan de adressaat van een bezwarend besluit de gelegenheid moet worden gegeven om zijn opmerkingen kenbaar te maken voordat dit besluit wordt genomen, tot doel de bevoegde autoriteit in staat te stellen naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen. Die regel beoogt met name, ter verzekering van de effectieve bescherming van de betrokken persoon, deze laatste in staat te stellen om een vergissing te corrigeren of individuele omstandigheden aan te voeren die ervoor pleiten dat het besluit wordt genomen, niet wordt genomen of dat in een bepaalde zin wordt besloten (HvJ 18 december 2008, C349/07, *Sopropé*, pt. 49).

Het recht om te worden gehoord impliceert tevens dat de overheid met de nodige aandacht kennis neemt van de opmerkingen van de betrokkene door alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken en het besluit toereikend te motiveren (HvJ 18 december 2008, C-349/07, *Sopropé*, pt. 50). Het hoorrecht vormt aldus het uitvloeisel van het beginsel van eerbiediging van de rechten van de verdediging (HvJ 22 november 2012, C-277/11, *M.M.*, pt. 88).

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

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

In casu wordt aan de verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten gegeven, in toepassing van de artikelen 7, eerste lid, en 74/14, §3, van de vreemdelingenwet. Het wordt door de verweerder niet betwist dat de eerste bestreden beslissing een 'beslissing tot verwijdering' in de zin van artikel 1, 6°, van de vreemdelingenwet uitmaakt, zijnde "*de beslissing die de illegaliteit van het verblijf van een vreemdeling vaststelt en een terugkeerverplichting oplegt*". Artikel 7 van de vreemdelingenwet vormt een gedeeltelijke omzetting van artikel 6 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees parlement en de Raad over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: de Terugkeerrichtlijn) (Pb.L. 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.) (*Parl.St. Kamer*, 2011-2012, nr. 53-1825/001, 6-7, 33-34). Door het geven van het bestreden bevel, zijnde een terugkeerbesluit, wordt derhalve uitvoering gegeven aan het Unierecht. Het blijkt derhalve dat de eerste bestreden akte binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt.

Het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten, zonder termijn voor vrijwillig vertrek, verplicht de verzoeker voorts om onmiddellijk het grondgebied van de Schengenlidstaten te verlaten. Het leidt dan ook geen twijfel dat dit bevel, dat als een terugkeerbesluit in de zin van de Terugkeerrichtlijn kwalificeert, als een bezwarend besluit moet worden aangemerkt dat de belangen van de betrokken vreemdeling ongunstig kan beïnvloeden.

Het hoorrecht, als algemeen beginsel van Unierecht, is *in casu* derhalve van toepassing en zulks wordt door de verweerder ook niet betwist.

De repliek in de nota met opmerkingen aangaande de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur (dit beginsel zou *in casu* geen toepassing vinden en het zou in dit kader bovendien volstaan dat de betrokkene de gelegenheid krijgt zijn standpunt op een nuttige wijze uiteen te zetten hetgeen ook schriftelijk kan gebeuren) en de rechtspraak waarnaar hieromtrent wordt verwezen, is niet relevant. Immers geldt voor elke bestuurlijke beslissing van de Belgische overheid die binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt, *quod in casu*, het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht.

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

De verweerder kan worden gevolgd waar hij in de nota met opmerkingen naar voor brengt dat 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.*, pt. 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, C-301/87, *Frankrijk/Commissie*, pt. 31, van 5 oktober 2000, C-288/96, *Duitsland/Commissie*, pt. 101, van 1 oktober 2009, C-141/08 P, *Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware*, pt. 94 en van 6 september 2012, C-96/11 P, *Storck*, pt. 80). Hieruit volgt dat het loutere gegeven dat er zich een onregelmatigheid bij de uitoefening van het hoorrecht heeft voorgedaan tijdens een administratieve procedure – in dit geval de besluitvorming inzake het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten – meteen ook moet leiden tot de nietigverklaring van de genomen beslissing. Voorts is niet elk verzuim om het hoorrecht te eerbiedigen zodanig dat dit stelselmatig tot de onrechtmatigheid van het genomen besluit leidt (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, *M.G. e.a.*, pt. 39).

Om tot de nietigverklaring te besluiten, moet de Raad dan ook aan de hand van de concrete feitelijke en juridische omstandigheden van het specifieke geval nagaan 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 de verzoeker specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren die na een individueel onderzoek het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten of de modaliteiten ervan hadden kunnen beïnvloeden (cf. HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, *M.G. e.a.*, pt. 40).

De Raad stelt vooreerst vast dat uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verzoeker in het kader van de besluitvormingsprocedure, die heeft geleid tot de afgifte van het thans bestreden bevel om het grondgebied te verlaten, niet werd gehoord door de verweerder of diens diensten. Uit het administratief dossier blijkt wel dat de verzoeker achteraf, nl. op 1 september 2019 en op 5 oktober 2019, de mogelijkheid heeft gekregen om verklaringen af te leggen betreffende zijn verblijf in België en de terugkeer naar zijn land van herkomst. Het is echter de essentie van het hoorrecht als algemeen beginsel van het Unierecht dat de betrokkene op voorhand wordt gehoord, derwijze dat het bestuur er zich van kan vergewissen dat alle relevante elementen gekend zijn alvorens een bezwarende besluit te nemen.

Waar de verweerder in de nota met opmerkingen laat gelden dat de verzoeker zijn standpunt heeft kunnen doen gelden tijdens de beroepsprocedure tegen een eerder bevel om het grondgebied te verlaten van 28 augustus 2017, merkt de Raad vooreerst op dat tussen dit eerdere bevel en de afgifte van het thans bestreden bevel een periode van twee jaar is verstreken. De mogelijkheid die de verzoeker twee jaar eerder heeft gehad, kan dan ook niet zomaar verantwoord worden dat de verweerder bij de afgifte van het thans bestreden bevel nalaat om de verzoeker de kans te geven om relevante opmerkingen aangaande zijn actuele situatie naar voor te brengen. Bovendien blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat het bevel om het grondgebied te verlaten van 28 augustus 2017, in tegenstelling tot het thans bestreden bevel, geen melding maakt van redenen van openbare orde. Aangezien de verzoeker thans wordt aangemerkt als een gevaar voor de openbare orde, kwam het de verweerder ook toe om hem de kans te geven om hierover zijn opmerkingen te doen gelden. De verwijzing naar het beroep tegen het bevel om het grondgebied te verlaten van 28 augustus 2017, is dan ook niet dienstig.

Ook het verweer dat de verzoeker wist dat hij niet in legaal verblijf was en dat het van hem kon worden verwacht dat hij op eigen initiatief gebruik zou maken van de mogelijkheid om zijn specifieke situatie mee te delen aan het bestuur, is niet dienstig. Uit de vaste rechtspraak van het Hof van Justitie blijkt immers dat het hoorrecht niet aan de rechtsonderhorige, maar wel aan de administratieve overheid de verplichting oplegt om de adreessaat van een bezwarend besluit de gelegenheid te geven om zijn opmerkingen kenbaar te maken voordat dit besluit wordt genomen. Het hoorrecht heeft immers tot doel de bevoegde autoriteit in staat te stellen naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen en dit ter verzekering van de effectieve bescherming van de betrokken persoon die de in staat moet worden gesteld om een vergissing te corrigeren of individuele omstandigheden aan te voeren die ervoor pleiten dat het besluit wordt genomen, niet wordt genomen of dat in een bepaalde zin wordt besloten (HvJ 18 december 2008, C349/07, *Sopropé*, pt. 49). De verweerder kan deze verplichting die op hem rust dan ook niet afwentelen op de verzoeker.

Voor zover de verweerder nog argumenteert dat in de eerste bestreden beslissing terecht wordt aangegeven dat de verzoeker nog geen poging ondernam om zijn verblijf te regulariseren, dient te worden opgemerkt dat het verzuim van de verzoeker om in een relevante tijdspanne, voorafgaand aan het thans bestreden terugkeerbesluit, een verblijfsaanvraag in te dienen, geen afbreuk doet aan de onderzoeksplicht die op de verweerder rust wanneer hij besluit om de verzoeker te verplichten om het grondgebied van de Schengenlidstaten onmiddellijk te verlaten. Deze onderzoeksplicht en het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht hangen samen. Mogelijks doelt de verweerder met zijn repliek op de rechtspraak van het Hof van Justitie in het arrest *Mukarubega*. Uit deze rechtspraak volgt dat het bestuur, indien de vreemdeling in een relevante tijdstip kort voorafgaand aan het terugkeerbesluit in het kader van een andere beslissing of verblijfsprocedure effectief werd gehoord en daadwerkelijk en nuttig voor zijn belangen kon opkomen, er niet toe is gehouden de persoon in kwestie opnieuw te horen (HvJ 5 november 2014, *Mukarubega*, C-166/13, §§ 67 tem 70). Deze rechtspraak is *in casu* echter niet relevant, aangezien het thans bestreden terugkeerbesluit niet nauw samenhangt met enige andere beslissing of verblijfsprocedure die de verzoeker kort voor het treffen van het terugkeerbesluit zou hebben in staat gesteld om zijn standpunt kenbaar te maken over de onrechtmatigheid van zijn verblijf en over de redenen die kunnen rechtvaardigen dat de verweerder ofwel afziet van de vaststelling van een terugkeerbesluit, ofwel andere modaliteiten bepaalt voor de afgifte van het terugkeerbesluit (zoals onder meer de termijn voor vertrek).

Aangezien de eerste bestreden beslissing in wezen een terugkeerbesluit betreft, is het passend om te wijzen op ter zake gekende rechtspraak van het Hof van Justitie. Uit deze rechtspraak blijkt dat uit het recht om vóór de vaststelling van een terugkeerbesluit te worden gehoord, de verplichting voor de bevoegde nationale autoriteiten voortvloeit om de betrokkene tijdens een gehoor in staat te stellen zijn standpunt uiteen te zetten over zijn verblijfstatus in België of een andere lidstaat van de Europese Unie, over de vraag of hij onder de uitzonderingen, genoemd in artikel 6, leden 2 tot en met 5, van de Terugkeerrichtlijn valt, over zijn persoonlijke omstandigheden in het kader van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn en over de modaliteiten van zijn terugkeer, te weten de vertrektermijn en de vrijwillige of gedwongen aard van het vertrek. De modaliteiten van terugkeer worden bepaald in artikel 74/14 van de vreemdelingenwet, als omzetting van artikel 7 van de Terugkeerrichtlijn. Opdat de verplichting tot het voeren van een individueel onderzoek in het kader van de artikelen 5, 6 en 7 van de Terugkeerrichtlijn een nuttig effect kent, dient de betrokken vreemdeling in staat te worden gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en alvorens het terugkeerbesluit wordt afgeleverd.

De verweerder gaat dan ook ten onrechte voorbij aan het gegeven dat, wanneer hij een bezwarend besluit zoals het voorliggende neemt, het aan hem toekomt de betrokken vreemdeling in staat dient te stellen naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en alvorens over te gaan tot de afgifte het *in casu* bestreden bevel om het grondgebied te verlaten zonder termijn voor vrijwillig vertrek.

Nu is gebleken dat de verzoeker niet werd gehoord in het kader van de besluitvormingsprocedure die is uitgemond in het treffen van de eerste bestreden beslissing, die een terugkeerbesluit uitmaakt, rest enkel nog de vraag of de verzoeker *in casu* specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren die na een individueel onderzoek (de modaliteiten van) het afleveren van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten hadden kunnen beïnvloeden.

De verzoeker voert onder meer aan dat hij, indien hij was gehoord, had kunnen aantonen dat zijn hoofdstraf een werkstraf van 100 uur betrof en dat hij enkel wegens de niet-uitvoering van deze werkstraf (die te wijten zou zijn aan zijn onregelmatige verblijfssituatie) uiteindelijk in de gevangenis werd opgesloten. De verzoeker geeft aan dat de veroordeling tot een werkstraf er een indicatie van vormt dat de rechtbank van eerste aanleg heeft geoordeeld dat de verzoeker in vrijheid kon blijven omdat hij geen gevaar uitmaakt voor de openbare orde. Bij het verzoekschrift wordt een integraal afschrift gevoegd van het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Brussel van 17 mei 2018.

De Raad stelt vast dat het administratief dossier geen afschrift bevat van het voormelde vonnis van 17 mei 2018. Enkel de opsluitingsfiche van de gevangenis te Sint-Gillis bevindt zich in het administratief dossier.

Niettemin maakt de verweerder in de eerste beslissing toepassing van artikel 7, eerste lid, 3° en artikel 74/14, §3, 3°, van de vreemdelingenwet en stelt hij hierbij vast dat de verzoeker een gevaar vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid.

Artikel 74/14, §3, 3°, van de vreemdelingenwet voorziet dat kan worden afgeweken van de voorziene termijn voor vrijwillig verstrekk indien *“de onderdaan van een derde land een bedreiging is voor de openbare orde of de nationale veiligheid”*. In de parlementaire voorbereidingen kan, inzake voormelde wetsbepaling, als volgt worden gelezen: *“Ze houdt ook rekening met de Europese rechtspraak. Deze bepaling zet artikel 7, lid 4, van richtlijn 2008/115/ EG, om. In zijn arrest Zh. en O., van 11 juni 2015, C-554/13, heeft het Hof van Justitie gezegd dat “Hoewel artikel 7, lid 4, van richtlijn 2008/115 niet op dezelfde wijze is geformuleerd in alle taalversies, aangezien sommige het woord “gevaar” maar andere het woord “risico” gebruiken, moeten deze termen evenwel – met inachtneming van de gebruikelijke betekenis van de woorden “gevaar” en “risico” en in het licht van de context waarin zij worden gebruikt en de doeleinden die worden beoogd door de regeling waarvan zij deel uitmaken, zoals vermeld in de punten 43 tot en met 49 van dit arrest – hoe dan ook worden begrepen in de zin van bedreiging.” (EU:C:2015:377, punt 58) (Parl.St., Kamer, 2016-2017 DOC 54 2215/001, p.54).*

Vermits artikel 74/14, §3, 3°, van de vreemdelingenwet een omzetting vormt van artikel 7, lid 4, van de Terugkeerrichtlijn, past het te wijzen op relevante rechtspraak van het Hof van Justitie met betrekking tot het begrip *“openbare orde”* in het kader van de voormelde richtlijn.

Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie blijkt dat een eenvormige interpretatie van het begrip 'gevaar voor de openbare orde' dat voorkomt in verschillende Europese richtlijnen, wenselijk is, hoewel deze richtlijnen onderscheiden doelen nastreven en betrekking hebben op uiteenlopende categorieën van individuen. De omvang van de bescherming die een samenleving aan haar fundamentele belangen wenst te bieden, mag immers niet verschillen naargelang de juridische status van de persoon die deze belangen schaadt (zie HvJ 24 juni 2015, nr. C-373/13, *H.T. t. Land Baden-Württemberg*, § 77). Het begrip "gevaar voor de openbare orde" veronderstelt dat er, naast de verstoring van de maatschappelijke orde die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast. Bij de beoordeling of een onderdaan uit een derde land een gevaar voor de openbare orde vormt, mag een lidstaat zich niet uitsluitend baseren op het feit dat deze onderdaan van een naar nationaal recht als misdrijf strafbaar gesteld feit wordt verdacht of op het feit dat hij daarvoor strafrechtelijk is veroordeeld. Andere omstandigheden, zoals de aard en de ernst van het feit, het tijdsverloop sinds het plegen van dat feit en elk gegeven dat betrekking heeft op de gegrondheid van de verdenking dat de betrokken onderdaan van het derde land het strafbare feit gepleegd heeft, zijn eveneens van belang voor een individuele beoordeling, die te allen tijde moet plaatsvinden.

De Raad wijst er bovendien op dat het Hof van Justitie in het arrest van 11 juni 2015 met nummer C-554/13 (*Z. Zh. en O.*) heeft benadrukt dat de algemene regel is dat een derdelander een passende termijn krijgt om vrijwillig gevolg te geven aan de uit het terugkeerbesluit voortvloeiende verplichting tot terugkeer (punt 44). Het Hof vervolgt dat artikel 7, lid 4, van de Terugkeerrichtlijn bepaalt dat slechts in bijzondere omstandigheden, zoals wanneer er sprake is van een gevaar voor de openbare orde, de lidstaten een termijn voor vrijwillig vertrek kunnen vaststellen die korter is dan zeven dagen, en zelfs ervan kunnen afzien een dergelijke termijn toe te kennen (zie in die zin arrest *El Dridi*, C 61/11 PPU, EU:C:2011:268, punt 37). Het Hof geeft ook aan dat een lidstaat, om zich wegens het bestaan van een gevaar voor de openbare orde op de uitzondering in die bepaling te kunnen beroepen, in staat moet zijn aan te tonen dat de betrokkene inderdaad een dergelijk gevaar vormt (punt 46). In punt 49 van dit arrest stelt het Hof dat: *"Ten slotte dienen de lidstaten er volgens overweging 6 van richtlijn 2008/115 voor te zorgen dat het beëindigen van illegaal verblijf van derdelanders volgens een billijke en transparante procedure geschiedt. Deze overweging vermeldt tevens dat, overeenkomstig de algemene rechtsbeginselen van de Unie, besluiten die krachtens die richtlijn worden genomen, per geval moeten worden vastgesteld en op objectieve criteria moeten berusten, die zich niet beperken tot het loutere feit van illegaal verblijf (zie arrest Mahdi, C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, punt 40). In het bijzonder moet, zoals het Hof reeds heeft geoordeeld, het evenredigheidsbeginsel tijdens alle stappen van de bij die richtlijn ingestelde terugkeerprocedure worden geëerbiedigd, daaronder begrepen de fase van het terugkeerbesluit, in het kader waarvan de betrokken lidstaat zich moet uitspreken over de toekenning van een termijn voor vrijwillig vertrek uit hoofde van artikel 7 van die richtlijn (zie in die zin arrest El Dridi, C-61/11 PPU, EU:C:2011:68, punt 41)."*

Vervolgens concludeert het Hof dat een lidstaat het begrip "gevaar voor de openbare orde" in de zin van artikel 7, lid 4, van de Terugkeerrichtlijn geval per geval dient te beoordelen, teneinde na te gaan of de persoonlijke gedragingen van de betrokken derdelander een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormen. Wanneer een lidstaat daarbij steunt op een algemene praktijk of een vermoeden om vast te stellen dat er sprake is van een dergelijk gevaar, zonder dat naar behoren rekening wordt gehouden met de persoonlijke gedragingen van de derdelander en met het gevaar dat van die gedragingen uitgaat voor de openbare orde, gaat die lidstaat voorbij aan de vereisten die voortvloeien uit een individueel onderzoek van het betrokken geval en uit het evenredigheidsbeginsel. Het Hof stelt dat daaruit volgt dat het enkele feit dat een derdelander wordt verdacht van het plegen van een naar nationaal recht als misdrijf strafbaar gesteld feit of daarvoor is veroordeeld, op zich geen rechtvaardiging kan vormen dat deze derdelander wordt beschouwd een gevaar voor de openbare orde te zijn in de zin van artikel 7, lid 4, van de Terugkeerrichtlijn. Aldus blijkt dat een overtreding van een strafbepaling weliswaar in strijd is met de openbare orde, maar dit niet betekent dat elke overtreding automatisch ook een gevaar voor de openbare orde oplevert. Hieruit volgt dat bij gevaar voor de openbare orde 'naast de verstoring van de maatschappelijke orde die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, sprake is van een actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast'.

Het Hof heeft wel gepreciseerd dat de enkele verdenking dat een derdelander een naar nationaal recht als misdrijf strafbaar gesteld feit heeft gepleegd, samen met andere elementen betreffende het specifieke geval, kan rechtvaardigen dat wordt geconstateerd dat er een gevaar voor de openbare orde bestaat in de zin van artikel 7, lid 4, van de Terugkeerrichtlijn. Immers, zoals voortvloeit uit punt 48 van dit arrest, blijven de lidstaten in wezen vrij om de eisen van het begrip "openbare orde" af te stemmen

op hun nationale behoeften, en laat noch artikel 7 van voornoemde richtlijn, noch enige andere bepaling ervan de opvatting toe dat een strafrechtelijke veroordeling in dit verband noodzakelijk zou zijn. Volgens paragraaf 60 veronderstelt het begrip “gevaar voor de openbare orde”, als bedoeld in artikel 7, lid 4, van die richtlijn, echter hoe dan ook dat er, naast de verstoring van de maatschappelijke orde die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast (zie naar analogie arrest *Gaydarov*, C 430/10, EU:C:2011:749, punt 33 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

In het voorliggende geval heeft de gemachtigde zich bij de vaststelling van een gevaar voor de openbare orde echter beperkt tot de volgende redeneering:

“Op 17.05.2018 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen van 2 jaar gevangenisstraf door de Correctionele rechtbank van Brussel voor diefstal met braak/inklimming/valse sleutels, gewone diefstal. Gezien de ernst van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.”

Uit geen enkel stuk van het administratief dossier kan echter blijken dat de gemachtigde op de hoogte zou zijn geweest van de exacte feiten die tot verzoekers veroordeling hebben geleid. Daar waar de verzoeker thans wel een integrale kopie van het vonnis voorlegt, blijkt niet uit de stukken van het administratief dossier, noch uit de motieven van de bestreden beslissing, dat de verweerder hierover beschikte toen hij de eerste bestreden beslissing trof. Dit klemt *in casu* des te meer nu de correctionele rechtbank te Brussel de verzoeker, blijkens het bijgebrachte vonnis, inderdaad als hoofdstraf een werkstraf van 100 uren heeft opgelegd en er slechts een gevangenisstraf van twee jaar werd voorzien in geval van een totaal of gedeeltelijk verzuim van uitvoering van de werkstraf. De verweerder laat in de bestreden beslissing (alook in de nota met opmerkingen) zodoende ten onrechte uitschijnen alsof de verzoeker zou zijn veroordeeld tot een hoofdgevangenisstraf van twee jaar. De Raad wijst er bovendien op dat in het vonnis van 17 mei 2018 ook concreet wordt toegelicht waarom de werkstraf voor de verzoeker, in weerwil van de vordering van het openbaar ministerie, de meest aangewezen straf is. Hierbij wordt onder meer de houding van de verzoeker, de afwezigheid van gerechtelijke antecedenten en de sociale integratie van de verzoeker in rekening genomen.

Het valt dan ook niet uit te sluiten dat de verweerder, indien hij kennis had van de precieze feiten waarvoor de verzoeker werd veroordeeld en van redenen waarom in hoofdorde niet werd voorzien in een gevangenisstraf maar wel in een werkstraf, mogelijks anders zou hebben geoordeeld inzake het in de eerste bestreden akte vermelde gevaar voor de openbare orde. Het blijkt immers niet dat de gemachtigde over alle nuttige en relevante gegevens beschikte om met kennis van zaken te kunnen oordelen of er in verzoekers specifieke geval sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast.

Het komt echter niet aan de Raad toe om zijn beoordeling hieromtrent in de plaats te stellen van het bevoegde bestuur. De Raad kan echter in het voorliggende geval niet anders dan vast te stellen dat de verzoeker relevante gegevens heeft naar voor gebracht die (de modaliteiten van) het thans bestreden bevel om het grondgebied te verlaten hadden kunnen beïnvloeden. Om tot de nietigverklaring wegens een miskennis van het hoorrecht te besluiten, hoeft de Raad niet aan te tonen dat de aanvankelijk bestreden beslissing effectief anders zou zijn geweest indien de verzoeker daadwerkelijk was gehoord. De Raad dient enkel na te gaan of de verzoeker, zoals *in casu*, aannemelijk kan maken dat hij, indien hij was gehoord, het bestuur informatie had kunnen verschaffen die de strekking van de op dat ogenblik nog te nemen beslissing had kunnen beïnvloeden (RvS 26 april 2016, nr. 234.511).

Bijgevolg dient te worden besloten dat de aangevoerde schending van het hoorrecht als beginsel van het Unierecht gegrond is en dat zij aanleiding geeft tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing.

Het eerste middel is, in de aangegeven mate, gegrond. Het betoog in de nota met opmerkingen doet hieraan geen afbreuk.

3.2. De beslissing om een inreisverbod van acht jaar op te leggen

In een tweede middel, gericht tegen de tweede bestreden beslissing, voert de verzoeker tevens een schending aan van het hoorrecht als algemene beginsel van het recht van de Europese Unie. De

verzoeker beroept zich verder onder meer ook op een schending van artikel 74/11 van de vreemdelingenwet.

3.2.1. In een eerste middelenonderdeel betoogt de verzoeker als volgt:

“Première branche : violation du droit d’être entendu

EN CE QUE la partie adverse ne s’est pas suffisamment renseignée sur la situation du requérant avant la prise de la décision attaquée, en particulier au regard de l’article 8 de la Convention européenne des droits de l’homme ;

ALORS QUE le principe général de droit de l’Union européenne des droits de la défense, en particulier le droit d’être entendu, ainsi que le principe général de droit belge audi alteram partem imposaient à la partie adverse d’interroger le requérant avant la prise de décision, de manière à lui permettre de faire valoir les éléments utiles relatifs à sa situation.

3. Principes

Les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs ainsi que l’article 62 de la loi du 13 décembre 1980 imposent de motiver les actes administratifs.

Cette obligation de motivation impose qu’un acte administratif repose sur des motifs de droit et de fait qui soient exacts, pertinents et légalement admissible-.

Cette obligation doit permettre au destinataire de la décision de connaître les raisons sur lesquelles se fonde celle-ci, sans que l’autorité ne soit toutefois tenue d’explicitier les motifs de ces motifs.

Ainsi, il suffit, mais il est exigé, que la décision fasse apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement de son auteur afin de permettre au destinataire de la décision de comprendre les justifications de celle-ci et, le cas échéant, de pouvoir les contester dans le cadre d’un recours et, à la juridiction compétente, d’exercer son contrôle à ce sujet.

Le contrôle exercé par Votre Conseil quant à l’obligation de motivation doit se limiter à vérifier si l’autorité n’a pas tenu pour établis des faits qui ne ressortent pas du dossier administratif ou a refusé de tenir pour établis des faits qui pourtant en ressortent, et si elle a donné desdits faits, dans la motivation tant matérielle que formelle de sa décision, une interprétation qui ne procède pas d’une erreur manifeste d’appréciation (dans le même sens : C.L., 6 juillet 2005, n° 147.344) ;

Le principe général de bonne administration, selon lequel l’autorité administrative est tenue de statuer en prenant connaissance de tous les éléments de la cause oblige l’administration à un exercice effectif de son pouvoir d’appréciation duquel découle une obligation de minutie et de soin en telle sorte qu’aucune décision administrative ne peut être régulièrement prise sans que son auteur ait, au préalable, procédé à un examen complet et détaillé des circonstances de l’affaire sur laquelle il entend se prononcer.

Ce principe oblige dès lors l’autorité à effectuer une recherche minutieuse des faits, à récolter tous les renseignements nécessaires à la prise de décision et à prendre en considération tous les éléments du dossier afin de pouvoir prendre la décision en pleine connaissance de cause, après avoir raisonnablement apprécié tous les éléments utiles à la résolution du cas d’espèce (arrêt CM, n° 221.713 du 12 décembre 2012).

Par ailleurs, l’article 74/11 de la loi du 15 décembre 1980 dispose :

« § 1er. La durée de l’interdiction d’entrée est fixée en tenant compte de toutes les circonstances propres à chaque cas.

La décision d’éloignement est assortie d’une interdiction d’entrée de maximum trois ans. dans les cas suivants :

1° lorsqu’ aucun délai n’est accordé pour le départ volontaire ou;

2° lorsqu’une décision d’éloignement antérieure n’a pas été exécutée, lu’ délai maximum de trois ans prévu à l’alinéa 2 est porté à un maximum de cinq ans lorsque :

1° le ressortissant d’un pays tiers a recouru à la fraude ou à if autres moyens illégaux afin d’être admis au séjour ou de maintenir son droit de séjour;

2° le ressortissant d'un pays tiers a conclu un mariage, un partenariat ou une adoption uniquement en vue d'être admis au séjour ou de maintenir son droit de séjour dans le Royaume.

La décision d'éloignement peut être assortie d'une interdiction d'entrée de plus de cinq ans lorsque le ressortissant d'un pays tiers constitue une menace grave pour l'ordre public ou la sécurité nationale.

§ 2. Le ministre ou son délégué s'abstient de décerner une interdiction d'entrée lorsqu'il met fin au séjour du ressortissant d'un pays tiers conformément à l'article 61 / 3. § 3. ou 61 / 4. § 2. sans préjudice du § 1er. alinéa 2. 2°. à condition qu'il ne représente pas une menace pour l'ordre public ou la sécurité nationale. Le ministre ou son délégué peut s'abstenir d'imposer une interdiction d'entrée, dans des cas particuliers, pour des raisons humanitaires.

§ 3. L'interdiction d'entrée entre en vigueur le jour de la notification de l'interdiction d'entrée. L'interdiction d'entrée ne peut contrevenir au droit de la protection internationale, telle qu'elle est définie aux articles 48 / 3 et 48 / 4. •• / jus de la prise d'une décision d'éloignement, le ministre ou son délégué tient compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de la vie familiale, et de l'état de santé du ressortissant d'un pays tiers concerné. »

Cette disposition constitue la transposition en droit belge de l'article 11 de la directive 2008/115/CE, de sorte que l'interdiction d'entrée prise à l'encontre du requérant constitue une mesure qui ressort du champ d'application du droit de l'Union (application de l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union).

En outre, il y a lieu de rappeler le prescrit de l'article 5 de la directive 2008/115/CE qui se lit comme suit:

« Article 5

Non-refoulement. intérêt supérieur de l'enfant, vie familiale et état de santé

Lorsqu'ils mettent en œuvre la présente directive, les États membres tiennent dûment compte :

- a) de l'intérêt supérieur de l'enfant.
 - b) de la vie familiale.
 - c) de l'état de santé du ressortissant concerné d'un pays tiers,
- et respectent le principe de non-refoulement. »

L'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980, qui impose notamment la prise en compte de la vie familiale de l'intéressé, s'applique dans le cas de la prise d'une décision d'éloignement. Cette disposition est cependant mentionnée dans la décision attaquée et le requérant considère, vu le prescrit de l'article 5 de la directive 2008/115/CE, qu'il y a lieu d'en faire application, mutatis mutandis, dans le cas de la délivrance d'une interdiction d'entrée.

Il ressort de tout ce qui précède que la délivrance d'une interdiction d'entrée, même lorsque l'article 74/11 de la loi du 15/12/1980 précise que le ministre ou son délégué « doit » la délivrer, n'est pas une compétence complètement liée.

En effet, même dans cette hypothèse, le Ministre doit, après avoir instruit le dossier, tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de la vie familiale de la personne concernée ainsi que de son état de santé, conformément à l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980, et respecter le principe de non-refoulement.

Si au terme de l'instruction du dossier par le ministre ou son délégué, il apparaît que la décision d'interdiction d'entrée méconnaîtrait les droits fondamentaux de l'étranger concerné, le premier doit s'abstenir de délivrer une décision d'interdiction d'entrée, ou modifier la durée de celle-ci en fonction des éléments de la cause, même dans les hypothèses où la loi lui impose une telle délivrance (voir en ce sens et par analogie, CH, 230.251 du 19 février 2015, CE, 231.762. du 26 juin 2015 ; CCH, arrêt 168.511 du 27 mai 2016).

Il faut donc, pour que soit respecté le prescrit de l'article 74/11 de la loi du 15 décembre 1980 que le Ministre instruit le dossier afin de vérifier quels sont les éléments qu'il se doit de prendre en compte en vertu de l'article 74/11 de la loi du 15.12.1980.

Il n'est pas contestable qu'en prenant la décision attaquée, le Ministre a fait application du droit de l'Union européenne.

Il doit donc également respecter les droits que le requérant tire de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et les principes généraux du droit de l'Union européenne.

Or, il existe un principe général de droit de l'Union européenne du respect des droits de la défense et en particulier du droit d'être entendu dans toute procédure, avant la prise d'une décision faisant grief. Ce principe général est applicable dès qu'il est fait application du droit européen.

Dans son arrêt M.C, c. A.R. du 10 septembre 2013, la Cour de Justice a jugé que la violation du droit d'être entendu ne saurait être invoquée que si cette violation prive celui qui l'invoque de la possibilité de mieux taire valoir sa défense, de telle sorte que la procédure administrative aurait pu aboutir à un résultat différent.

De plus, le droit à être entendu avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable ses intérêts, est également consacré par le principe général du droit administratif belge audi alteram partem.

Le Conseil d'Etat a jugé, dans son arrêt 236.329 du 28 octobre 2016, que le principe audi alteram partem a le même contenu que le principe général du droit d'être entendu tel que garanti par le droit de l'Union et que ce principe s'impose à l'administration lorsqu'elle envisage de prendre une décision défavorable à son destinataire (voir aussi CCH, 28 novembre 2016, n° 178.454; CCH, 30 novembre 2016, n° 178.727).

Ainsi, le 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.

4. Application au cas présent

En l'occurrence, la partie adverse prétend avoir respecté le prescrit des articles 74/11 et 74/13 en examinant la situation du requérant au regard de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

La décision attaquée précise que rien au dossier administratif n'indiquerait qu'il existe un risque de violation des droits fondamentaux du requérant en cas de renvoi vers le Maroc.

Il importe de souligner que le requérant n'a pas pu faire valoir les éléments relatifs à sa situation familiale auprès de la partie adverse. En effet, il n'a été entendu sous aucune forme avant la prise de la décision attaquée.

Aucun formulaire « droit d'être entendu » ne lui a été adressé, et la partie adverse ne s'est aucunement renseignée sur la situation du requérant avant la prise de décision.

Si l'occasion lui en avait été laissée, le requérant aurait pu taire valoir les éléments suivants auprès de la partie adverse :

- Il entretient une relation amoureuse depuis plusieurs années avec une jeune femme. Ils partageaient un appartement avant l'incarcération du requérant, et envisagent de fonder une famille (cf. pièce 4, p. 6 où la relation amoureuse du requérant est mentionnée). La compagne du requérant bénéficie de revenus de la mutuelle, et se trouve actuellement dans l'incapacité de travailler. Il lui serait donc impossible de se rendre au Maroc pour vivre avec le requérant, puisqu'elle ne disposerait alors d'aucune ressource financière.*
- Le requérant a de nombreux membres de sa famille qui sont présents en Belgique : deux de ses tantes maternelles y vivent depuis de nombreuses années. Il a également plusieurs cousins.*
- Depuis son arrivée sur le territoire, le requérant a développé de nombreuses relations sociales et amicales.*
- Le requérant a fait l'objet d'une peine de travail lors de sa condamnation, ce qui indique que le tribunal estimait que son maintien en liberté ne représentait pas un danger particulier pour l'ordre public. Si le requérant s'est finalement trouvé incarcéré, c'est uniquement en raison de la non-exécution de sa peine due à son absence de situation régulière.*

En l'occurrence, la partie adverse s'est contentée de consulter la liste des visites du requérant, estimant ainsi s'être suffisamment renseignée sur sa situation au regard de l'article 8 CEDH.

Le requérant soutient au contraire qu'en s'abstenant de l'interroger, la partie adverse a manqué plusieurs éléments qui étaient fondamentaux pour l'appréciation des conséquences de la décision attaquée au regard de l'article 8 CEDH. D'une part, la partie adverse n'avait aucune connaissance des circonstances concrètes de la vie familiale du requérant. D'autre part, elle n'a pu apprécier justement sa situation au regard du danger qu'il représente prétendument pour l'ordre public, puisqu'elle n'a tenu aucun compte du fait que le tribunal n'a pas estimé nécessaire de le placer en prison dès le prononcé de la peine.

Il ressort de ces éléments que l'appréciation de la partie adverse aurait sans conteste été modifiée si elle avait pris le soin d'entendre le requérant préalablement à la prise de décision. La procédure aurait incontestablement pu aboutir à un résultat différent s'il avait été donné au requérant l'occasion de faire valoir ses arguments préalablement à la décision attaquée. En s'abstenant de toute mesure d'investigation, la partie adverse a privé le requérant de son droit à être entendu.

En cette branche le moyen est donc fondé."

3.2.2. Nu de verweerder een samenhang ontwaart tussen het eerste en het tweede middel, wordt inzake het tweede middel dezelfde repliek gevoerd, zoals reeds werd weergegeven onder punt 3.1.2.

3.2.3. De tweede bestreden beslissing betreft een inreisverbod van acht jaar dat aan de verzoeker wordt opgelegd in toepassing van artikel 74/11, §1, vierde lid, van de vreemdelingenwet.

Artikel 74/11, §1, vierde lid, van de vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

"De beslissing tot verwijdering kan gepaard gaan met een inreisverbod van meer dan vijf jaar, indien de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid."

De tweede bestreden beslissing strekt ertoe aan de verzoeker gedurende acht jaar de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van België alsook dat van de lidstaten van de Europese Unie, met uitzondering van het Verenigd Koninkrijk en Ierland, en de vier geassocieerde staten, te ontzeggen. Het staat buiten twijfel dat het opleggen van een langdurend inreisverbod een bezwarend besluit betreft dat de belangen van de verzoeker ongunstig kan beïnvloeden. De Raad wijst er voorts op dat artikel 74/11 van de vreemdelingenwet de omzetting vormt van artikel 11 van de Terugkeerrichtlijn (*Parl.St. Kamer*, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23). Nu het opleggen van een inreisverbod kadert in de tenuitvoerlegging van artikel 11 van de Terugkeerrichtlijn, wordt hiermee dus uitvoering gegeven aan Unierecht.

Het hoorrecht als algemeen beginsel van het Unierecht is dan ook van toepassing inzake de beslissing waarbij een inreisverbod van acht jaar wordt opgelegd.

Voor een bespreking van het hoorrecht kan worden verwezen naar hetgeen hieromtrent is uiteengezet onder punt 3.1.3.

De Raad stelt vast dat uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verzoeker evenmin werd gehoord in het kader van de besluitvormingsprocedure die is uitgemond in de beslissing om een inreisverbod van acht jaar te voorzien. Dezelfde vaststellingen als uiteengezet onder punt 3.1.3. dringen zich op.

Net zoals het bevel om het grondgebied te verlaten van 29 augustus 2019, dat met het thans bestreden inreisverbod gepaard gaat, berust ook de tweede bestreden beslissing op de vaststelling dat de verzoeker een gevaar vormt voor de openbare orde. Meer nog, de gemachtigde geeft inzake het inreisverbod uitdrukkelijk aan dat de beslissing tot verwijdering in toepassing van artikel 74/11, vierde lid, van de vreemdelingenwet gepaard gaat met een inreisverbod van acht jaar omdat de verzoeker een "ernstige" bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid.

De verzoeker voert ter zake wederom aan dat hij, indien hij was gehoord, had kunnen aantonen dat zijn hoof straf een werkstraf van 100 uur betrof en dat hij enkel wegens de niet-uitvoering van deze werkstraf (die te wijten zou zijn aan zijn onregelmatige verblijfssituatie) uiteindelijk in de gevangenis werd opgesloten. De verzoeker geeft aan dat de veroordeling tot een werkstraf er een indicatie van vormt dat de rechtbank van eerste aanleg heeft geoordeeld dat de verzoeker in vrijheid kon blijven omdat hij geen

gevaar uitmaakt voor de openbare orde. Bij het verzoekschrift wordt een integraal afschrift gevoegd van het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Brussel van 17 mei 2018.

De Raad stelt vast dat het administratief dossier geen afschrift bevat van het voormelde vonnis van 17 mei 2018. Enkel de opsluitingsfiche van de gevangenis te Sint-Gillis bevindt zich in het administratief dossier.

Niettemin maakt de verweerder in de tweede beslissing toepassing van artikel 74/11, vierde lid, van de vreemdelingenwet en stelt hij hierbij vast dat de verzoeker een ernstig gevaar vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid.

In verwijzing naar de uiteenzettingen onder punt 3.1.3. wijst de Raad er nogmaals op dat het begrip "gevaar voor de openbare orde" veronderstelt dat er, naast de verstoring van de maatschappelijke orde die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast. Bij de beoordeling of een onderdaan uit een derde land een gevaar voor de openbare orde vormt, mag een lidstaat zich niet uitsluitend baseren op het feit dat deze onderdaan van een naar nationaal recht als misdrijf strafbaar gesteld feit wordt verdacht of op het feit dat hij daarvoor strafrechtelijk is veroordeeld. Dit geldt nog meer wanneer het bestuur besluit dat de verzoeker een "ernstig" gevaar voor de openbare orde vormt.

De gemachtigde heeft zich bij de vaststelling van een ernstig gevaar voor de openbare orde echter beperkt tot de volgende redengeving:

"Op 17.05.2018 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen van 2 jaar gevangenisstraf door de Correctionele rechtbank van Brussel voor diefstal met braak/inklimming/valse sleutels, gewone diefstal. Gezien de ernst van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden."

Uit geen enkel stuk van het administratief dossier kan echter blijken dat de gemachtigde op de hoogte zou zijn geweest van de exacte feiten die tot verzoekers veroordeling hebben geleid. Daar waar de verzoeker thans wel een integrale kopie van het vonnis voorlegt, blijkt niet uit de stukken van het administratief dossier, noch uit de motieven van de bestreden beslissing dat de verweerder hierover beschikte toen hij de tweedebestreden beslissing trof. Dit klemmt *in casu* des te meer nu de correctionele rechtbank te Brussel de verzoeker, blijkens het bijgebrachte vonnis, inderdaad als hoofdstraf een werkstraf van 100 uren heeft opgelegd en er slechts een gevangenisstraf van twee jaar werd voorzien in geval van een totaal of gedeeltelijk verzuim van uitvoering van de werkstraf. De verweerder laat in de bestreden beslissing (alsook in de nota met opmerkingen) zodoende ten onrechte uitschijnen alsof de verzoeker zou zijn veroordeeld tot een hoofdgevangenisstraf van twee jaar. De Raad wijst er bovendien op dat in het vonnis van 17 mei 2018 ook concreet wordt toegelicht waarom de werkstraf voor de verzoeker, in weerwil van de vordering van het openbaar ministerie, de meest aangewezen straf is. Hierbij wordt onder meer de houding van de verzoeker, de afwezigheid van gerechtelijke antecedenten en de sociale integratie van de verzoeker in rekening genomen.

Het valt dan ook niet uit te sluiten dat de verweerder, indien hij kennis had van de precieze feiten waarvoor de verzoeker werd veroordeeld en van redenen waarom in hoofdorde niet werd voorzien in een gevangenisstraf maar wel in een werkstraf, mogelijks anders zou hebben geoordeeld inzake het in de tweede bestreden akte vermelde ernstige gevaar voor de openbare orde. Het blijkt immers niet dat de gemachtigde over alle nuttige en relevante gegevens beschikte om met kennis van zaken te kunnen oordelen of er in verzoekers specifieke geval sprake is van een werkelijke, actuele en ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast.

Het komt echter niet aan de Raad toe om zijn beoordeling hieromtrent in de plaats te stellen van het bevoegde bestuur. De Raad kan echter in het voorliggende geval niet anders dan vast te stellen dat de verzoeker relevante gegevens heeft naar voor gebracht die het opleggen van een langdurig inreisverbod van acht jaar hadden kunnen beïnvloeden. Om tot de nietigverklaring wegens een miskenning van het hoorrecht te besluiten, hoeft de Raad niet aan te tonen dat de aanvankelijk bestreden beslissing effectief anders zou zijn geweest indien de verzoeker daadwerkelijk was gehoord. De Raad dient enkel na te gaan of de verzoeker, zoals *in casu*, aannemelijk kan maken dat hij, indien hij was gehoord, het bestuur informatie had kunnen verschaffen die de strekking van de op dat ogenblik nog te nemen beslissing had kunnen beïnvloeden (RvS 26 april 2016, nr. 234.511).

Het verweer in de nota met opmerkingen kan om dezelfde redenen als uiteengezet onder punt 3.1.3. niet tot een ander besluit leiden.

Bijgevolg dient te worden besloten dat de aangevoerde schending van het hoorrecht als beginsel van het Unierecht gegrond is en dat zij aanleiding geeft tot de nietigverklaring van de tweede bestreden beslissing.

Het tweede middel is, in de aangegeven mate, gegrond. Het betoog in de nota met opmerkingen doet hieraan geen afbreuk.

4. Korte debatten

De verzoeker heeft gegronde middelen aangevoerd die leiden tot de nietigverklaring van de beide bestreden beslissingen. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. 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:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 29 augustus 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) en de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 29 augustus 2019 waarbij een inreisverbod van acht jaar wordt opgelegd (bijlage 13sexies) worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zes februari tweeduizend twintig door:

mevr. C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. DE GROOTE