



## Arrest

nr. 233 033 van 24 februari 2020  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. VRIJENS  
Kortrijksesteenweg 641  
9000 GENT

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 Tunesische nationaliteit te zijn, op 29 november 2019 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 30 oktober 2019 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 3 december 2019 met refertenummer X

Gezien het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 27 januari 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 februari 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat B. VRIJENS verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché T. VERSCHUEREN, die verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

#### 1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij dient op 30 april 2019 een aanvraag in voor het verkrijgen van een verblijfskaart van meer dan drie maanden op grond van haar huwelijk met een Belg.

Op 30 oktober 2019, met kennisgeving op 4 november 2019, weigert de gemachtigde van de bevoegde minister het verblijf van meer dan drie maanden. Dit is de bestreden beslissing met de volgende motieven:

*“(…)*

*In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 30.04.2019 werd ingediend door:*

*Naam: H. Voorna(a)m(en): M. Nationaliteit: Tunesië*

*Geboortedatum: 07.07.1989 Geboorteplaats: T.*

*Identificatienummer in het Rijksregister: (…)*

*Verblijvende te : (…)*

*om de volgende reden geweigerd :*

*De betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie of van ander familielid van een burger van de Unie.*

*Het verblijfsrecht dient geweigerd te worden aan betrokkene op basis van artikel 43 van de wet van 15.12.1980 dat stelt dat het verblijf geweigerd kan worden om redenen van openbare orde of nationale veiligheid; persoonlijk gedrag van betrokkene waardoor zijn verblijf ongewenst is om redenen van openbare orde of nationale veiligheid.*

*Immers, betrokkene is in de ANG gekend voor 3 verschillende feiten, waaronder opzettelijke slagen en verwondingen en doodslag gepleegd in 2019. Na contact met de politie Gent blijkt dat het misdrijf doodslag dateert van 24.08.2019.*

*Gelet op de aard van de feiten blijkt dat het persoonlijk gedrag van betrokkene een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving.*

*Vandaar dat overeenkomstig art. 43 van de wet van 15.12.1980 het verblijfsrecht aan betrokkene kan geweigerd worden. Betrokkene had moeten weten dat dergelijk gedrag niet ten goede zou komen aan het verwerven van regulier verblijfsrecht. Het niet respecteren van de strafrechtelijke bepalingen in België getuigt expliciet van het niet geïntegreerd zijn in de Belgische samenleving en dit eigenlijk ook niet na te streven.*

*Gezien deze overwegingen wordt het persoonlijke en familiale belang, op basis van hetwelke betrokkene het verblijfsrecht wenst te bekomen, van betrokkene hier dan ook ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt immers in het arrest 49.830 dd. 22.04.2010 onder andere dat uit artikel 8, tweede lid van het EVRM blijkt dat een inmenging in het privé – en gezinsleven mogelijk is wanneer er een wettelijke basis is en een maatregel nodig is om bepaalde doelstellingen, zoals de bescherming van de openbare orde, te verzekeren.*

*Het staat hier dan ook niet ter discussie, gezien de duidelijke bepalingen van artikel 43, dat het verblijf van meer dan drie maanden dient geweigerd te worden aan betrokkene. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.*

*(…)”*

## **2. Over de rechtspleging**

Artikel 39/72, §1, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) bepaalt als volgt:

*“De verwerende partij bezorgt de griffier binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep het administratief dossier. Ten laatste bij dit administratief dossier kan zij een nota met opmerkingen voegen, tenzij ze voor het verstrijken van de voornoemde termijn van acht dagen, de griffie in kennis stelt van het feit dat ze deze nota zal meedelen binnen vijftien dagen na de kennisgeving van het beroep.(…)”*

De verwerende partij heeft geen nota met opmerkingen ingediend.

Artikel 39/59, §1, van de Vreemdelingenwet bepaalt:

*“§ 1*

*Wanneer de verwerende partij het administratief dossier niet binnen de vastgestelde termijn toestuurde, worden de door de verzoekende partij vermelde feiten als bewezen geacht, tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn.*

*Dit vermoeden is niet van toepassing in het geval van tussenkomst bedoeld in artikel 39/72, § 2.*

*De nota ingediend door de verwerende partij wordt ambtshalve uit de debatten geweerd wanneer zij niet is ingediend binnen de vastgestelde termijn.”*

Gelet op artikel 39/59, § 1, van de Vreemdelingenwet moeten de door de verzoekende partij vermelde feiten aldus als bewezen worden geacht, tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn.

### 3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een onderdeel van het eerste middel voert de verzoekende partij onder meer de schending van de zorgvuldigheidsplicht aan.

Dit onderdeel licht toe:

*“1.*

*Dat verweerder in de weigeringsbeslissing dd. 30 oktober 2019 poneert dat verzoeker gekend zou zijn voor 3 verschillende feiten, waaronder opzettelijke slagen en verwondingen en doodslag gepleegd in 2019, waarbij het misdrijf doodslag zou dateren van 24.08.2019.*

*Het persoonlijk gedrag van verzoeker zou dan ook een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormen voor het fundamenteel belang van de samenleving, zodat conform artikel 43 Vw. het verblijfsrecht aan verzoeker dient geweigerd te worden.*

*2.*

*Dat verzoeker in eerste instantie wil verwijzen naar het feit dat er in zijn hoofd geen veroordeling is wegens doodslag en/of het toebrengen opzettelijke slagen en verwondingen en hij wordt geacht onschuldig te zijn tot een eventuele veroordeling.*

*Verweerder kan zich dan ook thans niet dienstig beroepen op het feit dat verzoeker zich o.m. schuldig zou gemaakt hebben aan doodslag.*

*Bovendien is er nooit sprake geweest van het misdrijf ‘doodslag’, doch werd in het aanvankelijk proces-verbaal dat werd opgesteld n.a.v. de feiten van 24.08.2019 melding gemaakt van de kwalificaties ‘poging tot doodslag zonder verdere specificaties’ en ‘wederzijdse opzettelijke slagen en/of verwondingen (vechtpartij)’ (stukken 7 en 8), wat uiteraard een wereld van verschil is, nu er in het geval van een poging niemand is komen te overlijden, wat wel het geval is bij doodslag!*

*Tenslotte werd door de onderzoeksrechter, belast met het onderzoek naar de zich voorgedane feiten, inmiddels de kwalificatie poging doodslag niet meer weerhouden, doch is er nog enkel sprake van ‘opzettelijke slagen met ziekte of werkonbekwaamheid van minder dan of gelijk aan vier maanden tot gevolg’ (stuk 9).*

*Inmiddels is ook komen vast te staan dat verzoeker gehandeld heeft in het kader van wettige zelfverdediging om zichzelf, doch vooral zijn éénjarig zoontje te beschermen.*

*Zoals uit de in bijlage gevoegde processen-verbaal blijkt, werden verzoeker, zijn gezin en een bevriend koppel door de ex van verzoekers echtgenote en een groep vrienden aangevallen met o.a. een boksbeugel. Ook het éénjarig zoontje van verzoeker werd hierdoor gewond, zoals blijkt uit het medisch attest dd. 24.08.2019 en had een hersenschudding, buil op het hoofd en had hemtomen en zwellingen aan zijn oogkas (stuk 4) :*

*“Anamnese*

J. heeft slaag gehad van de ex-partner van zijn mama. De ex-partner heeft J. op de grond geduwd, op zijn oog geslagen en zijn hoofd. Is onmiddellijk beginnen huilen, was zeer angstig, geen bewustzijnsverlies gehad. Initieel wat suffer, maar nu opnieuw alert. Niet gebrakt.

Klinisch onderzoek

Alert, nl. bewustzijn, maar angstig.

(...) Besluit

Slagen en verwondingen met volgende letsels :

- buil in de behaarde hoofdhuid
- hematoom thv li orbita (oftewel oogkas) en zwelling
- hematoom net naast de linker orbita
- commotio cerebri (oftewel hersenschudding)

Dat aan verzoeker dan ook niet verweten kan worden dat hij vnl. zijn kind, doch ook zichzelf beschermde tegen de aanval van de ex-partner van zijn echtgenote!

Dat er in casu dan ook sprake was van wettige zelfverdediging en het gerechtelijke onderzoek naar de feiten nog lopende is, zodat verzoeker hoogstwaarschijnlijk niet voor de correctionele rechtbank zal moeten verschijnen of minstens zal vrijgesproken worden, nu hij handelde uit wettige zelfverdediging.

Ook een onafhankelijke getuige die het voorval heeft zien gebeuren verklaarde duidelijk dat verzoeker uit zelfverdediging handelde :

“(…) Een van de twee personen die op het bankje zaten geeft plots een vuistslag aan M. Dit was met de vuist, ik weet niet meer welke vuist. Naar aanleiding van de vuistslag zijn zowel M als het kindje op de grond gevallen. Vervolgens slaan de twee personen die op het bankje zaten op M.. Ze blijven er alle twee op slaan. Dit was ook met de vuisten. Dit waren verschillende vuistslagen, ik weet wel niet meer hoeveel. M. zelf heb ik niets zien doen.

Tijdens het gevecht zie ik dat de vriend van M. het kind neemt en wegloopt. Hierop loopt één van die twee mannen die op het bankje zaten hem achterna. Ik heb verder niets meer gezien.

Ik ben dan naar beneden gegaan om te gaan kijken. Beneden zag ik dan de vrouw van M.. Zij was helemaal bebloed. Meer heb ik niet kunnen zien. Ik heb wel gehoord dat M. blijkbaar iets heeft genomen waarmee hij heeft geslagen naar iemand. Dit heb ik niet kunnen zien. Ik moet wel zeggen, als ze mij zo hadden aangepakt dan had ik niet hetzelfde gedaan wat Mohammed gedaan heeft” (stuk 7).

Dat er in casu van doodslag dan ook geen sprake is uit de voorgelegde stukken blijkt dat er hoogstens sprake kan zijn van een gevecht, waarbij verzoeker uit wettige zelfverdediging handelde.

Aangezien er nooit sprake is geweest van doodslag an sich in hoofde van verzoeker, zoals onterecht in de bestreden beslissing wordt gesteld, is het duidelijk dat de bestreden beslissing manifest foutief gemotiveerd werd en bijgevolg een schending inhoudt van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, evenals de motiveringsplicht.

3.

Dat bovendien artikel 43 Vw. het volgende stelt :

“Art. 43. § 1. De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst en het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden weigeren en hun het bevel geven het grondgebied te verlaten :

1° wanneer zij valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten hebben gebruikt, of fraude hebben gepleegd of andere onwettige middelen hebben gebruikt, die hebben bijgedragen tot het verkrijgen van het verblijf;

2° om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid.

§ 2. Wanneer de minister of zijn gemachtigde overweegt een beslissing zoals bedoeld in paragraaf 1 te nemen, houdt hij rekening met de duur van het verblijf van de burger van de Unie of zijn familielid op het grondgebied van het Rijk, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.”.

*Dat verweerder in de bestreden beslissing verwijst naar 3 verschillende feiten waarvoor verzoeker gekend zou zijn, waaronder opzettelijke slagen en verwondingen en doodslag, doch deze 3 zogenaamde feiten allen betrekking hebben op hetzelfde incident van 24.08.2019.*

*Dat verzoeker vooreerst nooit veroordeeld werd voor strafrechtelijke feiten en de kans dat hij ooit veroordeeld wordt voor de feiten van 24.08.2019 vrijwel nihil is, nu verzoeker handelde uit zelfverdediging.*

*Dat er van een gevaar voor de openbare orde in hoofde van verzoeker dan ook geen sprake is!*

4.(...)

*Verweerder heeft echter geen enkel grondig onderzoek gevoerd naar de feiten, waarop zijn beslissing steunt, noch naar het huidige persoonlijke gedrag van verzoeker.*

*Dat de loutere verwijzing naar het feit dat verzoeker zou gekend zijn in de ANG voor een aantal feiten, waarvoor hij overigens niet veroordeeld is en waarnaar verweerder geen verder onderzoek heeft verricht, onvoldoende is om het verblijfsrecht aan verzoeker te weigeren, temeer daar verzoeker de echtgenoot is van een Belgische vader en de vader van een Belgisch kind.*

*Dat de gedane verwijzing, zonder enig bijkomend persoonlijk onderzoek, op zich geen indicatie is voor de reële kans dat verzoeker in de toekomst “opnieuw kan vervallen in dit soort gedrag” en dus een gevaar zou vormen voor de openbare orde.*

*Dat geenszins uit de bestreden beslissing op een afdoende manier blijkt of het huidige persoonlijke gedrag van verzoeker een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormt.*

(...)

5.

*Dat verweerder bovendien geen enkel onderzoek heeft verricht naar de feiten waarvoor verzoeker zou gekend zijn in de ANG, noch nadere informatie hieromtrent heeft opgezocht of opgevraagd, desnoods bij verzoeker zelf.*

*Dat verweerder, alvorens een beslissing te nemen, geenszins een grondig voorafgaand onderzoek heeft verricht waardoor er sprake is van schending van de zorgvuldigheidsplicht.*

*Aangaande de zorgvuldigheidsplicht dient te worden opgemerkt dat dit beginsel van behoorlijk bestuur de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 22 maart 2010, nr. 202.182, RvS 21 september 2009, nr. 196.247; RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954).*

*Een zorgvuldige voorbereiding van de beslissing impliceert dat deze beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 maart 2013, nr. 222.953, RvS 28 juni 2012, nr. 220.053 ).*

*Uit de zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vloeit voort dat in beginsel geen feiten als bewezen of niet bewezen worden beschouwd zonder bij de betrokkene direct en persoonlijk inlichtingen te vragen of hem in de gelegenheid te stellen de stukken over te leggen die naar zijn oordeel zijn voorstelling van de feiten of van zijn toestand geloofwaardig maken (R.v.St., THIJS, nr. 24.651, 18 september 1984, R.W., 1984-85, 946; LAMBRECHTS, W. Geschillen van bestuur, 43)*

*De Raad van State eist dat de overheid tot haar voorstelling van de feiten (R.v.St. SPELEERS, nr. 21.037, 17 maart 1981) en tot de feitenvinding (R.v.St. VAN KOUTER, nr. 21.094, 17 april 1981) komt met inachtneming van de zorgvuldigheidsplicht.*

*Dat in casu door verweerder duidelijk de zorgvuldigheidsplicht geschonden werd bij het nemen van de bestreden beslissing.*

(...)

*Dat verzoeker bovendien geenszins de omstandigheden heeft nagegaan waarbinnen de feiten, waarvoor verzoeker gekend is in de ANG, zich hebben plaatsgevonden en/of verzoeker daadwerkelijk veroordeeld werd hiervoor.*

*Dat de bestreden beslissing dan ook op een onredelijke wijze genomen werd.  
(...)”*

In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van: *“het artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, van de hoorplicht en van verzoekers rechten van verdediging.”*

Het tweede middel licht toe:

*“1.*

*Dat verweerder gehouden was, alvorens een beslissing te nemen, minstens verzoeker uit te nodigen voor een verhoor.*

*Verzoeker wil benadrukken dat het hoorrecht een algemeen beginsel van het Unierecht is dat lidstaten moeten respecteren als ze het Unierecht (art. 43 Vw. vormt de omzetting van art. 27 van de Burgerschapsrichtlijn, cf. infra), toepassen.*

*Dit beginsel is wettelijk verankerd in artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Het hoorrecht geldt ook bij een beslissing tot uitwijzing of een weigering van verblijf.*

*In casu werd het verblijfsrecht van verzoeker geweigerd zodat hij sowieso en in elk geval, overeenkomstig artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, voorafgaandelijk door verweerder diende gehoord te worden.*

*In casu heeft verweerder nagelaten het in artikel 41 van het Handvest vervatte hoorrecht te respecteren vooraleer een individuele beslissing te nemen die in het nadeel van verzoeker is.*

*2.*

*Indien verzoeker gehoord was, zouden minstens volgende elementen duidelijk zijn geweest :*

- *de feiten, waarvoor verzoeker gekend is in de ANG, het gevolg zijn van wettige zelfverdediging*
- *de echtgenote van verzoeker jaren mishandeld werd door haar ex-man toen ze nog samen waren*
- *de ex-man aanhoudende dreigingen uit aan het adres van verzoeker en zijn gezin*
- *het kind van verzoeker gewond werd door de aanval van de ex-echtgenoot*
- *verzoeker geen actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging uitmaakt om hem een verblijfsrecht – en hierdoor een recht op gezinsleven met zijn Belgische gezin – in België te weigeren*
- *verzoeker ondertussen in België een gezinsleven heeft opgebouwd, een beroepsopleiding volgt en zich in de Belgische samenleving heeft geïntegreerd*

*Dat indien verzoeker zou gehoord geweest zijn, verweerder hoogstwaarschijnlijk tot een ander besluit zou zijn gekomen en geenszins een bijlage 20 aan verzoeker zou hebben afgeleverd.”*

3.2. Gelet op de samenhang tussen beide middelen worden deze samen besproken.

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing moet steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

Het recht om te worden gehoord, zoals vervat in artikel in artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie van 7 december 2000, in werking getreden op 1 december 2009, waarborgt dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en voordat een besluit wordt genomen dat zijn

belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden (HvJ 22 november 2012, C-277/11, *M.M.*, pt. 87 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

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, C-349/07, *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). De verplichting om een besluit op voldoende specifieke en concrete wijze te motiveren zodat betrokkene in staat is te begrijpen waarom zijn verzoek is geweigerd, vormt dus het uitvloeisel van het beginsel van eerbiediging van de rechten van de verdediging (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 dit geval is de bestreden beslissing een beslissing genomen als antwoord op een gedane aanvraag tot gezinshereniging.

Uit de bestreden beslissing blijkt evenwel dat de gemachtigde van de bevoegde minister de voorwaarden, gekoppeld aan de vereisten om een verblijfskaart van meer dan drie maanden te verkrijgen, niet heeft onderzocht omdat toepassing wordt gemaakt van artikel 43 van de Vreemdelingenwet dat luidt:

“§ 1.

*De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst en het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden weigeren:*

*1° wanneer zij valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten hebben gebruikt, of fraude hebben gepleegd of andere onwettige middelen hebben gebruikt, die hebben bijgedragen tot het verkrijgen van het verblijf;*

*2° om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid.*

§ 2.

*Wanneer de minister of zijn gemachtigde overweegt een beslissing zoals bedoeld in paragraaf 1 te nemen, houdt hij rekening met de duur van het verblijf van de burger van de Unie of zijn familielid op het grondgebied van het Rijk, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.”*

Uit de bestreden beslissing blijkt dat het verblijf enkel wordt geweigerd omdat het gedrag van de verzoekende partij ongewenst is om redenen van openbare orde of nationale veiligheid:

*“Het verblijfsrecht dient geweigerd te worden aan betrokkene op basis van artikel 43 van de wet van 15.12.1980 dat stelt dat het verblijf geweigerd kan worden om redenen van openbare orde of nationale veiligheid; persoonlijk gedrag van betrokkene waardoor zijn verblijf ongewenst is om redenen van openbare orde of nationale veiligheid.*

*Immers, betrokkene is in de ANG gekend voor 3 verschillende feiten, waaronder opzettelijke slagen en verwondingen en doodslag gepleegd in 2019. Na contact met de politie Gent blijkt dat het misdrijf doodslag dateert van 24.08.2019.*

*Gelet op de aard van de feiten blijkt dat het persoonlijk gedrag van betrokkene een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving.*

*Vandaar dat overeenkomstig art. 43 van de wet van 15.12.1980 het verblijfsrecht aan betrokkene kan geweigerd worden. Betrokkene had moeten weten dat dergelijk gedrag niet ten goede zou komen aan het verwerven van regulier verblijfsrecht. Het niet respecteren van de strafrechtelijke bepalingen in België getuigt expliciet van het niet geïntegreerd zijn in de Belgische samenleving en dit eigenlijk ook niet na te streven.*

*Gezien deze overwegingen wordt het persoonlijke en familiale belang, op basis van hetwelke betrokkene het verblijfsrecht wenst te bekomen, van betrokkene hier dan ook ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde.(...)”*

Uit deze bewoordingen blijkt dat de bestreden beslissing zich steunt op het persoonlijk gedrag van de verzoekende partij.

Wat de aangevoerde schending van de hoorplicht betreft, houdt dit beginsel van behoorlijk bestuur in dat tegen niemand een ernstige maatregel kan worden getroffen die gegrond is op zijn persoonlijk gedrag en die van aard is om zijn belangen zwaar aan te tasten, zonder dat hem de gelegenheid wordt geboden om zijn standpunt op nuttige wijze te doen kennen (RvS 23 mei 2001, nr. 95.805; RvS 22 oktober 2001, nr. 100.007; RvS 18 mei 2006, nr. 158.985; RvS 15 februari 2007, nr. 167.887).

De hoorplicht is dus van toepassing.

3.3. Wat de zorgvuldigheid van het gevoerde onderzoek door de gemachtigde van de bevoegde minister voor het nemen van de bestreden beslissing betreft, blijkt uit het administratief dossier, zoals het de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) voorligt, niet dat de verzoekende partij werd gehoord. Hierop gewezen ter terechtzitting stelt de verwerende partij zich te gedragen naar de wijsheid van de Raad.

Wel heeft de gemachtigde van de bevoegde minister op 25 oktober 2019 een brief gericht aan de Procureur des Konings waar hij dringend informeert of de verzoekende partij inderdaad het voorwerp uitmaakt van “een zwaar misdrijf (doodslag)” met toevoeging van de volgende zin: *“Dienvolgens kan op basis van de aangebrachte info (advies) beslist worden of onbeperkt verblijf al dan niet moet toegekend worden (dit binnen de vervaltermijn). De aanvraag gezinshereniging van betrokkene met zijn Belgische echtgenote vervalt op 30.10.2019.”*

Een schriftelijk antwoord van de Procureur des Konings bevindt zich niet in het administratief dossier. Wel is er een synthesesdocument van een telefoongesprek op 30 oktober 2019 met de politie van Gent. In dit document leest men *“dat betrokkene op 24.08.2019 het misdrijf doodslag heeft gepleegd en dat er intussen reeds 16 navolgende feiten werden geconstateerd. Het onderzoek naar doodslag is nog lopende. Gezien deze gegevens wordt betrokkene geweigerd op openbare orde.”*

Anderzijds is een synthesesdocument van een telefoongesprek op 30 oktober 2019 met ‘CM Gent’, de dienst ‘migratie Gent’, met de dienst “opgeslotenen” en met het parket van Gent die geen verdere informatie heeft omtrent de melding van ANG, terwijl het parket ook nog niet heeft gereageerd zodat de Dienst Vreemdelingenzaken op diezelfde dag meldt dat *“het verblijf van betrokkene dient dan ook te worden goedgekeurd”*. Uit deze nota’s van dezelfde dag blijkt enerzijds dat de gemachtigde van de bevoegde minister een loutere bevraging van het ANG evenmin voldoende vindt om het verblijf te weigeren, terwijl de gemachtigde van de bevoegde minister zich anderzijds enkel steunt op een telefonisch gesprek met de politie van Gent.

Voor het overige heeft de gemachtigde van de bevoegde minister zich enkel gesteund op een bevraging ANG. Deze bevraging, gedaan op 24 oktober 2019, spreekt van twee notitienummers en twee misdrijven (niet drie, zoals vermeld in de bestreden beslissing), waaronder doodslag. De Raad herhaalt dat de verzoekende partij nooit hierover werd gehoord.

De verzoekende partij legt bij het verzoekschrift nieuwe stukken voor waaruit blijkt dat er geen sprake was van doodslag, maar oorspronkelijk poging tot doodslag. Uit de beschikking tot het in vrijheid laten (van de onderzoeksrechter) van 25 augustus 2019 (stuk 9) blijkt dat er geen sprake meer is van doodslag, maar van opzettelijke slagen en verwondingen met ziekte of werkonbekwaamheid van minder of gelijk dan vier maanden tot gevolg. De verzoekende partij legt het verhoorverslag van zichzelf en de echtgenote neer, waaruit blijkt dat de verzoekende partij mogelijks handelde uit zelfverdediging en dat hun klein minderjarig kind werd geslagen. Er wordt een geneeskundig attest voorgelegd, onder meer van het in spoed behandeld minderjarig kind met een beschrijving van de letsels op de dag van de gepleegde feiten (24 augustus 2019). Ook uit stuk 9 blijkt dat de verzoekende partij voorhoudt dat zij uit zelfverdediging van haarzelf en het kind handelde en dat het gebeuren plaatsgreep in het kader van moeilijkheden met de ex-echtgenote van de verzoekende partij. Uit de beschikking van de onderzoeksrechter blijkt ook dat de feiten zouden gebeurd zijn nadat de verzoekende partij en haar zoon rechtstreeks geweld ondergingen.

Het komt de Raad niet toe hierover te oordelen maar het is wel duidelijk dat deze gegevens de verwerende partij niet gekend waren voor het nemen van de bestreden beslissing, terwijl de verzoekende partij nooit is uitgenodigd tot een gesprek of tot het geven van inlichtingen over de toepassing van artikel 43 van de Vreemdelingenwet. Dit gegeven kon de verzoekende partij niet voorzien in het kader van een gezinsherenigingsaanvraag met de echtgenote met wie zij een kind heeft.

Wel is het duidelijk dat het misdrijf waarover het gaat, geen doodslag is en dat de gemachtigde van de bevoegde minister zich niet afdoende heeft geïnformeerd over dit misdrijf. Ook blijkt niet uit het administratief dossier dat er sprake is van drie feiten. Op basis van de gegevens die de verzoekende partij meedeelt bij haar verzoekschrift, lijkt het inderdaad dat het misdrijf “*opzettelijke slagen en verwondingen*” hetzelfde misdrijf is als wat oorspronkelijk is gekwalificeerd als “*poging tot doodslag*”, en niet zoals vermeld in de bestreden beslissing “*doodslag*”. De verzoekende partij stelt correct dat er nooit sprake was van doodslag. Verder stelt zij correct, in dit geval, dat een loutere verwijzing naar een opzoeking ANG niet afdoende is om van een zorgvuldig onderzoek te spreken. Het telefonisch gesprek van 30 oktober 2019 met de politie doet hieraan geen afbreuk vermits het om zeer ernstige beschuldigingen gaat. De gemachtigde van de bevoegde minister heeft geen grondig voorafgaandelijk onderzoek gevoerd wat in dit geval nog meer klemmt omdat hij naliet inlichtingen te verschaffen bij de verzoekende partij. De feitenvinding is overigens niet correct zoals de verzoekende partij aan de hand van de overgemaakte stukken bij het verzoekschrift aantoonde. De zorgvuldigheidsplicht is geschonden.

De Raad benadrukt dat luidens vaste rechtspraak van het Hof, een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het hoorrecht, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leidt, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, *M.G. e.a.*, 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 niet elke onregelmatigheid bij de uitoefening van het hoorrecht tijdens een administratieve procedure een schending van het hoorrecht oplevert. Voorts is niet elk verzuim om het hoorrecht te eerbiedigen zodanig dat dit stelselmatig tot de onrechtmatigheid van het genomen besluit leidt (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, *M.G. e.a.*, pt. 39).

Om een dergelijke onrechtmatigheid te constateren, moet de Raad *in casu* aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het 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 verzoekende partij *in casu* specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren die na een individueel onderzoek het afleveren van de bestreden beslissing verhinderen.

De verzoekende partij houdt juist voor:

*“Verzoeker wil benadrukken dat het hoorrecht een algemeen beginsel van het Unierecht is dat lidstaten moeten respecteren als ze het Unierecht (art. 43 Vw. vormt de omzetting van art. 27 van de Burgerschapsrichtlijn, cf. infra), toepassen.*

*Dit beginsel is wettelijk verankerd in artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. (...).*

*In casu heeft verweerder nagelaten het in artikel 41 van het Handvest vervatte hoorrecht te respecteren vooraleer een individuele beslissing te nemen die in het nadeel van verzoeker is.*

2.

*Indien verzoeker gehoord was, zouden minstens volgende elementen duidelijk zijn geweest :*

- *de feiten, waarvoor verzoeker gekend is in de ANG, het gevolg zijn van wettige zelfverdediging*
- *de echtgenote van verzoeker jaren mishandeld werd door haar ex-man toen ze nog samen waren*
- *de ex-man aanhoudende dreigingen uit aan het adres van verzoeker en zijn gezin*
- *het kind van verzoeker gewond werd door de aanval van de ex-echtgenoot*
- *verzoeker geen actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging uitmaakt om hem een verblijfsrecht – en hierdoor een recht op gezinsleven met zijn Belgische gezin – in België te weigeren*
- *verzoeker ondertussen in België een gezinsleven heeft opgebouwd, een beroepsopleiding volgt en zich in de Belgische samenleving heeft geïntegreerd.”*

De Raad kan zich niet in de plaats stellen van het bestuur om over deze gegevens te oordelen. Wel is het duidelijk dat de grief aannemelijk maakt dat het horen van de verzoekende partij kon leiden tot een andere beslissing. Met andere woorden, dat de besluitvorming in kwestie tot een andere afloop had kunnen leiden. De verzoekende partij werd niet gehoord en zij werd niet uitgenodigd om schriftelijk haar standpunt mee te delen met betrekking tot de toepassing van artikel 43 van de Vreemdelingenwet. Het hoorrecht van de verzoekende partij werd geschonden. De verwerende partij heeft onzorgvuldig opgetreden in deze zaak.

3.4. De schending van de zorgvuldigheidsplicht en van de hoorplicht leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing zodat de overige onderdelen niet moeten onderzocht worden.

#### 4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van 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 30 oktober 2019 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) wordt vernietigd.

#### **Artikel 2**

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

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

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

M. BEELEN