

Arrest

nr. 235 646 van 28 april 2020
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat A. PHILIPPE
Verbindingslaan 27
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 IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Braziliaanse nationaliteit te zijn, op 6 december 2019 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te november vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 6 november 2019 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten en houdende een inreisverbod.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 30 januari 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 februari 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN WALLE, die *loco* advocaat A. PHILIPPE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat I. FLORIO, die *loco* advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 5 november 2019 wordt verzoeker aangetroffen in illegaal verblijf. Er wordt een administratief verslag vreemdelingencontrole opgesteld naar aanleiding van een proces-verbaal wegens illegaal verblijf en zwartwerk.

Op 6 november 2019 wordt aan verzoeker een vragenlijst overhandigd in het kader van het hoorrecht.

Op 6 november 2019 neemt de gemachtigde van de minister een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de eerste bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

"BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

Betrokkene werd op 06/11/2019 gehoord door de politie PZ Beveren/Sint-Gillis-Waas/Stekene en in deze beslissing werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

Aan de Heer, die verklaart te heten(1):

Naam: R. D. S.,

Voornaam: R.

Geboortedatum: (...)1980

Geboorteplaats: ?

Nationaliteit: Brazilië

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen(2),

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

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

uiterlijk op 06/11/2019.(1)

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 op het moment van zijn arrestatie.

- 8° wanneer hij een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige of in ondergeschikt verband uitoefent, zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging.

Betrokkene bezit geen beroepskaart / geen arbeidskaart of single permit. (PV zal worden opgemaakt door de sociale inspectie.)

Betrokkene verklaart tijdens het hoorrecht op 06/11/2019 een vrouw en twee kinderen in België te hebben. Op het adres dat betrokkene aangeeft vinden we zijn familieleden niet terug. Verder kunnen we geen onderzoek doen naar een eventueel gezinsleven van betrokkene. Betrokkene verklaart geen medische problemen te hebben. Een schending van de artikelen 3 en 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt. 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.

Er bestaat een risico op onderduiken:

2° Betrokkene heeft in het kader van een procedure voor internationale bescherming, verblijf, verwijdering of teruggrijping valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten gebruikt, of heeft fraude gepleegd of andere onwettige middelen gebruikt;

Betrokkene maakt gebruik van vervalste documenten om te werken.

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden.

Betrokkene werd betrapt door de politie en de sociale inspectie op zwartwerk in de bouw. Hij maakte gebruik van vervalste documenten."

Op 6 november 2019 neemt de gemachtigde van de minister tevens een inreisverbod voor twee jaar. Dit is de tweede bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

"INREISVERBOD

Betrokkene werd op 06/11/2019 gehoord door de politie PZ Beveren/Sint-Gillis-Waas/Stekene en in deze beslissing werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

Aan de Heer, die verklaart te heten(1):

Naam : R. D. S.

voornaam : R.

geboortedatum : (...)1980

geboorteplaats : ?

nationaliteit : Brazilië

wordt een inreisverbod voor 2 jaar opgelegd,

voor het grondgebied van België.

De beslissing tot verwijdering van 06/11/2019 gaat gepaard met dit inreisverbod (2)

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

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

- ☐ 1° voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan en/of;
- ☐ 2° een vroegere beslissing tot verwijdering niet uitgevoerd werd.

Er bestaat een risico op onderduiken:

2° Betrokkene heeft in het kader van een procedure voor internationale bescherming, verblijf, verwijdering of terughrijving valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten gebruikt, of heeft fraude gepleegd of andere onwettige middelen gebruikt;

Betrokkene maakt gebruik van vervalste documenten om te werken.

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden.

Betrokkene werd betrapt door de politie en de sociale inspectie op zwartwerk in de bouw. Hij maakte gebruik van vervalste documenten.

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

Betrokkene bezit geen beroepskaart / geen arbeidskaart of single permit. (PV zal worden opgemaakt door de sociale inspectie.)

Betrokkene verklaart tijdens het hoorrecht op 06/11/2019 een vrouw en twee kinderen in België te hebben. Op het adres dat betrokkene aangeeft vinden we zijn familieleden niet terug. Verder kunnen we geen onderzoek doen naar een eventueel gezinsleven van betrokkene. Betrokkene verklaart geen medische problemen te hebben. Een schending van de artikelen 3 en 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt. 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 zonder de daartoe vereiste machtiging te werken. Gelet op al deze elementen en op het belang van de immigratiecontrole en op de bescherming van de economische en sociale belangen, is een inreisverbod van 2 jaar proportioneel."

2. Onderzoek van het beroep

2.1 Verzoeker voert in het eerste middel de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van de artikelen 62 en 74/14, § 3, 4° 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 artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het zorgvuldigheidsbeginsel, van het algemeen beginsel van het hoorrecht en van het hoorrecht als algemeen beginsel van het Unierecht.

Ter adstruering van het middel zet verzoeker het volgende uiteen:

"EN CE QUE la partie adverse motive l'ordre de quitter le territoire sur base des éléments suivants : article 7- alinéa 1, 1° de la loi du 15/12/1980 : l'intéressé n'est pas en possession d'un passeport ni d'un visa en cours de validité au moment de son arrestation article 7, alinéa 1, 8°: l'intéressé n'était pas en possession d'un permis de travail. Il déclare qu'il a une épouse et deux enfants mais l'enquête n'a rien donné. L'intéressé déclare ne pas avoir de problèmes médicaux. Il n'y a pas d'atteinte à l'article 3 et 8 de la CEDH.

article 74/14 § 3, 1°, 2°, 3°: il existe un risque de fuite, il travaillait sans les autorisations nécessaires

ALORS QUE

En sa première branche,

La partie adverse n'a pas correctement entendu le requérant ni fait une interprétation conforme de ses déclarations avant de prendre l'ordre de quitter le territoire.

Ainsi le requérant a fait état du fait qu'il a une épouse, deux enfants en Belgique et que son épouse vit aussi avec son premier fils issu d'une précédente relation.

Cet enfant, qui vit également avec eux et qui présente des troubles de l'apprentissage, suit un enseignement spécialisé qui n'existe pas au Brésil.

La partie adverse estime, sans autre considérations, qu'il n'y a pas d'atteinte à l'article 8 de la CEDH et estime que leur enquête n'a pas donné de résultat concernant cette famille en Belgique.

Pourtant, cette famille est bien connue par la partie adverse qui a d'ailleurs refusé une demande par le passé (cf. pièces 5 et 6).

Rappelons que l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme stipule que :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui ».

L'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme est une norme de droit supérieur, qui consacre un droit fondamental, dont les particuliers peuvent directement se prévaloir devant les autorités administratives et juridictionnelles en Belgique.

Lorsqu'un risque de violation du droit au respect de la vie privée ou familiale est invoqué, le Tribunal examine d'abord s'il existe une vie privée ou familiale au sens de la Convention, avant d'examiner s'il y est porté atteinte par l'acte attaqué.

Quant à l'appréciation de l'existence ou non d'une vie privée ou familiale, le tribunal doit se placer au moment où l'acte attaqué a été pris.

L'article 8 de la Convention ne définit pas la notion de « vie familiale », ni la notion de « vie privée ». Les deux notions sont des notions autonomes, qui doivent être interprétées indépendamment du droit national. En l'absence d'une définition légale de la vie familiale, la Cour Européenne des Droits de l'Homme énonce, dans sa jurisprudence, que ce sont les liens

CEDH, *Ezzoudhi c. France*, 13 février 2001, § 25 ; CEDH, *Yi/diz c. Autriche*, 31 octobre 2002, § 34 ; CEDH, *Mokrani c. France*, 15 juillet 2003, §21.

familiaux de facto qui seront examinés à la lumière de l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme.

En l'espèce, le requérant vit avec son épouse, le premier enfant de cette dernière et leurs deux enfants communs : ces éléments sont connus de la partie adverse et ne pouvaient pas être passés sous silence dans la décision litigieuse, sauf à violer le principe de bonne administration, or tel est le cas.

Quant à l'atteinte à la vie privée ou familiale, la Cour européenne des droits de l'homme considère qu'il convient d'examiner si l'Etat est tenu à une obligation positive pour permettre de maintenir et de développer la vie privée ou familiale.

Cet examen s'effectue par une mise en balance des intérêts en présence. S'il ressort de cette mise en balance des intérêts que l'Etat est tenu par une telle obligation positive, il y a violation de l'article 8 de la CEDH.

Il faut tenir compte, d'une part, du fait que les exigences de l'article 8 de la Convention, tout comme celles des autres dispositions de la Convention, sont de l'ordre de la garantie et non du simple bon vouloir ou de l'arrangement pratique¹⁴ et, d'autre part, du fait que cet article prévaut sur les dispositions de la loi du 15 décembre 1980.

La mise en balance des intérêts doit se faire conformément à la jurisprudence européenne, comme l'a rappelé Votre Conseil dans l'arrêt n° 197 311 du 22 décembre 2017 ou encore celui du 13 décembre 2017 n° 196.506.

L'arrêt « *Paposhvili c. Belgique* » du 13 décembre 2016 de la Cour européenne des droits de l'homme (Grande Chambre) énonce également que :

« 225. 11 en résulte que si les autorités belges avaient, in fine, conclu que l'article 3 de la Convention tel qu'interprété ci-dessus ne faisait pas obstacle au renvoi du requérant en Géorgie, il leur aurait appartenu, pour se conformer à l'article 8, d'examiner en outre si, eu égard à la situation concrète du requérant au moment du renvoi (voir, mutatis mutandis, *Maslov c. Autriche* [GC], no 1638/03, § 93, CEDH 2008), on pouvait raisonnablement attendre de la famille qu'elle le suivît en Géorgie ou si, dans le cas contraire, le respect du droit du requérant au respect de sa vie familiale exigeait qu'il fût autorisé à séjourner en Belgique pour le temps qui lui restait à vivre.

226. Il s'ensuit que, si le requérant avait été éloigné vers la Géorgie sans évaluation desdites données, il y aurait également eu violation de l'article 8 de la Convention ».

Force est de constater qu'en l'espèce, la partie adverse ne s'est livrée à aucune mise en balance des intérêts en présence étant donné qu'elle s'est limitée à considérer erronément que le requérant a déclaré vivre en famille mais que l'enquête n'aurait rien donné. Se pose d'ailleurs la question de savoir comment une enquête a pu être réalisée puisque l'arrestation du requérant et la décision ont eu lieu le même jour.

Il revenait pourtant à l'autorité administrative de se livrer, avant de prendre sa décision, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devrait avoir connaissance. La partie adverse connaissait, ou devait connaître, au moment d'adopter la décision litigieuse, la vie familiale du requérant et n'en a cependant pas tenu compte. A tout le moins, l'on ne peut déduire de la motivation succincte de l'ordre de quitter le territoire qu'une mise en balance des intérêts en présence a été réalisée. Partant, l'article 8 de la CEDH a été violé tout comme le principe de l'obligation de motivation adéquate prescrit par les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs.

En outre, le principe de bonne administration impose à toute administration normalement soucieuse d'agir et, en particulier d'exercer son pouvoir d'appréciation, comme le ferait une administration normalement diligente, raisonnable et veillant au principe de légalité.

Le devoir de minutie « impose à l'administration de veiller, avant d'arrêter une décision, à recueillir toutes les données utiles de l'espèce et de les examiner soigneusement, afin de pouvoir prendre une décision en pleine et entière connaissance de cause » ; « 11 requiert en d'autres termes de l'administration qu'elle procède à un examen complet et particulier des données de l'espèce, avant de prendre une décision » (P. GOFFAUX, Dictionnaire élémentaire de droit administratif, Bruxelles, Bruylant, 2006, pp. 161-162).

Le principe de bonne administration implique que l'autorité procède à un examen sérieux du dossier. Le manque de soin dans la préparation d'une décision est seulement de nature à engendrer des illégalités, qui, elles, pourraient justifier l'annulation d'une décision (Conseil d'Etat, arrêt n° 199529, 15 janvier 2010).

Le Conseil d'Etat a déjà jugé que : « Le principe de bonne administration exclut l'erreur manifeste d'appréciation et implique l'obligation de motivation matérielle de tout acte administratif, l'interdiction de l'arbitraire et la nécessité de faire reposer toute décision sur des motifs exacts, pertinents et admissibles » (C.E., arrêt n° 183464, 27 mai 2008), ou encore que : « Le principe de bonne administration commande à l'autorité de procéder à un examen individuel des cas qui lui sont soumis » (CE, arrêt n° 85826, 3 mars 2000).

« Le devoir de minutie, qui ressortit aux principes généraux de bonne administration, oblige l'autorité à procéder à une recherche minutieuse des faits, à récolter les renseignements nécessaires à la prise de décision et à prendre en considération tous les éléments du dossier, afin qu'elle puisse prendre sa décision en pleine connaissance de cause et après avoir raisonnablement apprécié tous les éléments utiles à la résolution du cas d'espèce. » (CE, arrêt n° 192484, 21 avril 2009).

Les autorités administratives doivent appliquer la loi et exécuter les décisions administratives de bonne foi et en tenant compte de tous les éléments pertinents de la cause.

D'une part, aucun examen méticuleux n'a été fait en l'espèce et l'administration a violé son obligation de statuer en tenant compte de tous les éléments de la cause, dès lors que la partie adverse n'hésite pas à délivrer un ordre de quitter le territoire au seul requérant alors que son ménage se compose de cinq personnes. Un tel ordre de quitter le territoire, sans délai de surcroît, induit une séparation et un éclatement de la famille, sans qu'aucune analyse à ce sujet n'ait été réalisée par la partie adverse.

D'autre part, si une mise en balance des intérêts avait été réellement effectuée, de façon détaillée et fait état de la situation précise dans laquelle se trouve le requérant sa famille, il incombait à la partie adverse d'expliquer concrètement en quoi il n'est pas porté atteinte à sa vie familiale. Or en l'espèce, la partie adverse se limite à considérer que l'article 8 de la CEDH n'a pas été violé.

En effet, est totalement passé sous silence le fait que le requérant est en Belgique depuis 2012 qu'il a une vie de famille avec son épouse qui réside en Belgique depuis 2004, qu'ils élèvent trois enfants. Il est évident que l'ordre de quitter le territoire sans délai l'affecte directement et défavorablement puisqu'il pourrait être rapatrié à tout moment, loin de sa famille de sorte que l'absence de mise en balance effectuée par la partie adverse n'est pas conforme aux exigences de l'article 8 de la CEDH qui a été violé : il convient d'annuler la décision attaquée.

En sa seconde branche,

EN CE QUE la partie adverse rend une motivation stéréotypée

ALORS QUE

Le requérant a fait état, à la police, de sa vie familiale en Belgique. La police a retranscrit de manière très parcellaire les propos du requérant.

Le droit d'être entendu est pourtant un principe général de droit tant en droit européen qu'en droit interne belge, principe général qui exige que le requérant puisse 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.

Ainsi, force est de constater que le droit d'être entendu a été violé puisque aucune mention n'est faite au sujet de la situation particulière du requérant et de sa vie familiale pourtant connue par la partie adverse.

Le Conseil d'Etat a été amené à rappeler la teneur de ce principe général du droit d'être entendu :

« Dans son arrêt C-249/13 du 11 décembre 2014, en cause Khaled Boudjlida, la Cour de justice de l'Union européenne indique en substance que le droit pour une personne à être entendue par une autorité nationale, avant l'adoption par cette autorité de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable les intérêts de la personne concernée, fait partie du respect des droits de la défense consacré par un principe général du droit de l'Union européenne. Ce droit est également consacré par un principe général de droit dans l'ordre juridique interne. Ces principes généraux du droit de l'Union et de droit interne ont été expressément invoqués par le requérant devant le Conseil du contentieux des étrangers, lut-ce à tort en lien avec l'article 41 de la Charte des droits fondamentaux précitée.

[...] 11. 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. La règle selon laquelle le destinataire d'une décision faisant grief doit être mis en mesure de faire valoir ses observations avant que celle-ci soit prise, a pour but que l'autorité compétente soit mise à même de tenir utilement compte de l'ensemble des éléments pertinents. Le droit à être entendu avant l'adoption d'une telle décision doit permettre à l'administration nationale compétente d'instruire le dossier de manière à prendre une décision en pleine connaissance de cause et de motiver cette dernière de manière appropriée, afin que, le cas échéant, l'intéressé puisse valablement exercer son droit de recours XXX.

[Conseil d'Etat, arrêt 233.512 du 19 janvier 2016, X c. Etat Belge]

Le Conseil de céans rappelle aussi régulièrement ce principe général de droit, cf. notamment l'arrêt n° 155.716 du 29 octobre 2015 qui a sanctionné la violation du droit d'être entendu dans le cadre d'une demande d'autorisation de séjour 9 ter.

En l'espèce, la Police n'a pas retranscrit le fait que la famille vivait en Belgique depuis des années, que L'ainé des enfants suivait un enseignement spécialisé, non disponible au Brésil. Autant d'éléments qui auraient dû être pris en considération dans la décision litigieuse, silencieuse à ce sujet. La décision intervient donc en violation du droit d'être entendu et en violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs.

Le moyen étant sérieux, il y a lieu d'annuler l'acte querellé."

2.2 Wat de hoorplicht betreft, samengenomen met artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, moet het volgende worden gesteld.

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet bepaalt dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet vormt de omzetting in Belgisch recht van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EU van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: de Terugkeerrichtlijn) en dient richtlijnconform te worden toegepast.

Het Hof van Justitie stelt dat, wanneer de bevoegde nationale autoriteit voornemens is een terugkeerbesluit te nemen, zij aan de door artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn opgelegde verplichtingen dient te voldoen en zij de betrokkene daarover moet horen (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, par. 49).

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet maakt derhalve een individueel onderzoek noodzakelijk zodat wordt gewaarborgd dat verweerder bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten, met name het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken vreemdeling. Het is aan verweerder om in het kader van dit onderzoek de vreemdeling in de mogelijkheid te stellen om de nodige elementen en standpunten kenbaar te maken.

Dit wetsartikel weerspiegelt hogere rechtsnormen, zoals artikel 8 van het EVRM en artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag. De Raad wijst tevens op de toepasselijkheid van artikel 24 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, nu het bestreden bevel een tenuitvoerlegging is van de Terugkeerrichtlijn (HvJ 26 februari 2013, C-617/10, Akerberg, pt. 21).

Het recht om in elke procedure te worden gehoord is thans niet alleen verankerd in de artikelen 47 en 48 van het Handvest, die garanderen dat de rechten van de verdediging en het recht op een eerlijk proces in het kader van elke gerechtelijke procedure worden geëerbiedigd, maar ook in artikel 41 daarvan, dat het recht op behoorlijk bestuur waarborgt.

Artikel 41, lid 2 van het Handvest bepaalt dat dit recht op behoorlijk bestuur met name het recht van eenieder behelst om te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., pten 82 en 83). Uit de bewoordingen van artikel 41 van het Handvest volgt duidelijk dat dit artikel niet is gericht tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie (HvJ 17 juli 2014, C-141/12, Y.S., pt. 67).

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

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

Nog luidens vaste rechtspraak van het Hof leidt 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, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, punt 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C 288/96, Jurispr. blz. I 8237, punt 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, punt 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, punt 80).

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

Om een dergelijke onrechtmatigheid te constateren, dient de Raad *in casu* aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval na te gaan of er sprake is van een onregelmatigheid die het hoorrecht op 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 een bevel om het grondgebied te verlaten hadden kunnen beïnvloeden (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 40).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op 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 zorgvuldigheidsplicht legt de overheid onder meer op 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 29 januari 2013, nr. 222.290; RvS 28 juni 2012, nr. 220.053).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de overheid slechts na afweging van alle relevante gegevens van de zaak een beslissing mag nemen (RvS 28 april 2008, nr. 182.450). De bestuursbeslissing dient te steunen op een zorgvuldige feitenvinding en een nauwgezette afweging zodat de beslissing genomen wordt op basis van een afdoende en volledig onderzoek van het concrete geval.

Verzoeker betoogt dat hij niet op een correcte wijze werd gehoord of dat de verwerende partij minstens onvoldoende rekening heeft gehouden met zijn verklaringen. Met name heeft verzoeker uitdrukkelijk verklaard dat hij samenleeft met zijn echtgenote, het eerste kind van zijn echtgenote en hun twee gemeenschappelijke kinderen. Het eerste kind van zijn echtgenote is van een vorige relatie van zijn echtgenote. Dit kind volgt bovendien bijzonder onderwijs dat niet beschikbaar is in Brazilië. Het motief in de bestreden beslissing "*Verder kunnen we geen onderzoek doen naar een eventueel gezinsleven van betrokkene*" is niet afdoende en getuigt niet van een zorgvuldig onderzoek alvorens een bevel af te geven. Verzoeker wijst erop dat zijn echtgenote en de kinderen niet onbekend zijn voor de verwerende partij aangezien zij op 2 december 2011 een aanvraag om machtiging tot verblijf hebben ingediend, die op 19 juni 2013 werd geactualiseerd. Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 17 december

2013. Het annulatieberoep tegen voormelde beslissing werd door de Raad bij arrest nr. 214 198 van 20 december 2018 verworpen.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat aan verzoeker een vragenlijst werd voorgelegd. Op de vraag of verzoeker een partner heeft met wie hij een duurzame relatie heeft of kinderen in België heeft is het volgende vermeld: *"In Brazilië 3 kinderen en hier in België 2 kinderen. (adres) Ik heb een vrouw uit Brazilië en die woont ook op het bovenstaand adres. Dit is de moeder van de 2 kinderen"*.

In de bestreden akte wordt hieromtrent als volgt gemotiveerd: *"Betrokkene verklaart tijdens het hoorrecht op 06/11/2019 een vrouw en twee kinderen in België te hebben. Op het adres dat betrokkene aangeeft vinden we zijn familieleden niet terug. Verder kunnen we geen onderzoek doen naar een eventueel gezinsleven van betrokkene."*

Verzoeker kan worden gevolgd waar hij meent dat zijn verklaringen uitgebreider waren dan deze vermeld in de vragenlijst, nu blijkt dat hij tevens samenleeft met het eerste kind van zijn echtgenote. Verder blijkt ook dat zijn echtgenote en de drie kinderen gekend waren op de diensten van de gemachtigde, nu er in het verleden een machtigingsaanvraag werd ingediend en deze onontvankelijk is verklaard. Tegen voormelde beslissing blijkt uit de gegevens van de Raad dat er inderdaad een beroep werd ingesteld dat bij arrest nr. 214 198 op 20 december 2018 is verworpen. Het motief in de bestreden beslissing dat er verder geen onderzoek kon worden gedaan naar het eventueel gezinsleven van verzoeker omdat de familieleden niet werden aangetroffen op het adres, getuigt niet van een zorgvuldig onderzoek, nu blijkt dat de echtgenote en de drie kinderen gekend waren op de diensten van de gemachtigde. De verwerende partij dient, met toepassing van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet bij het nemen van een beslissing tot verwijdering rekening te houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Uit het motief in de bestreden beslissing blijkt niet dat er rekening is gehouden met het hoger belang van de kinderen en het gezinsleven van verzoeker, nu er werd gesteld dat er verder geen onderzoek kan worden gedaan.

In de nota met opmerkingen wordt het volgende gerepliceerd:

"Verzoeker kan bezwaarlijk een schending voor houden van het hoorrecht, nu uit het administratief dossier blijkt dat hij, alvorens de beslissingen werden genomen, gehoord werd en een vragenlijst kon invullen, waarin hij gevraagd werd naar zijn duurzame realiteit, reden van verblijf in België, eventuele ziekte en redenen waarom hij niet zou kunnen terugkeren naar zijn herkomstland.

Uit een lezing van de beslissingen blijkt ook dat met die verklaringen rekening werd gehouden. Er werd als volgt gemotiveerd :

"Betrokkene verklaart tijdens het hoorrecht op 06/11/2019 een vrouw en twee kinderen in België te hebben, op het adres dat betrokkene aangeeft vinden we zijn familieleden niet terug. Verder kunnen we geen onderzoek doen naar een eventueel gezinsleven van betrokkene ; Betrokkene verklaart geen medische problemen te hebben. Een schending van de artikelen 3 en 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Minister in zijn verwij deringsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13."

Verzoeker toont niet aan dat hij niet in staat zou zijn geweest om zijn standpunt naar behoren kenbaar te maken alvorens de bestreden beslissingen werden genomen. Een schending van het hoorrecht blijft geenszins.

Waar hij stelt dat er geen afdoende belangenafweging werd gemaakt van zijn gezinsleven, dient opgemerkt dat verzoeker in zijn verzoekschrift zelf stelt dat zijn gezin zich in België in illegaal verblijf ophoudt, waardoor hij niet aantoont dat de bestreden beslissing tot gevolg heeft dat verzoeker gescheiden moet worden van zijn partner en kinderen. Het gezin dat in illegaal verblijf in België verblijft, kan samen met verzoeker het grondgebied verlaten. Verzoeker brengt overigens geen enkel element aan waaruit zou blijken dat een terugkeer naar zijn herkomstland niet mogelijk zou zijn. Hij brengt ook geen begin van bewijs aan waaruit zou blijken dat hij bij een terugkeer zal blootgesteld worden aan behandelingen strijdig aan artikel 3 EVRM."

In het verzoekschrift kan evenwel niet worden gelezen dat verzoeker stelt dat zijn gezin zich in België in illegaal verblijf ophoudt. Verzoeker verwijst naar een aanvraag die afgewezen is in 2013 om aan te tonen dat zijn echtgenote en de drie kinderen gekend zijn op de diensten van de gemachtigde. Wat de huidige situatie van verblijf van zijn echtgenote en de drie kinderen betreft is er geen verduidelijking in het verzoekschrift gegeven. Bovendien, zelfs indien zijn gezin illegaal op het grondgebied verblijft, dient de Raad vast te stellen dat uit de motivering van de bestreden beslissingen, met name dat er verder

geen onderzoek kan gebeuren, niet blijkt dat er rekening is gehouden met het hoger belang van de kinderen en het gezins- en familieleven bij het nemen van de bestreden beslissingen. Een dergelijke concrete afweging ligt er niet voor.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel is derhalve aangetoond.

Het middel is, in de aangegeven mate, gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de bestreden verwijderingsmaatregel. Een onderzoek van de overige onderdelen van het middel dringt zich niet langer op.

2.3. Onderzoek van het beroep in zoverre het is gericht tegen het inreisverbod

Ingevolge de vernietiging van de bestreden verwijderingsbeslissing verdwijnt deze met terugwerkende kracht uit het rechtsverkeer en wordt deze geacht nooit te hebben bestaan. Aldus kan het bestreden inreisverbod van dezelfde datum – dat uitdrukkelijk aangeeft gepaard te gaan met de beslissing tot verwijdering – evenmin standhouden.

Gelet op het bepaalde in artikel 74/11, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet dient te worden aangenomen dat geen inreisverbod mogelijk is zonder beslissing tot verwijdering (RvS 18 december 2013, nr. 225.871 en RvS 26 juni 2014, nr. 227.898).

Het thans bestreden inreisverbod betreft een *accessorium* van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten (cf. RvS 16 december 2014, nr. 229.575) en er blijkt niet dat dit kan blijven bestaan los van het bevel om het grondgebied te verlaten waarmee het gepaard gaat. Een goede rechtsbedeling vereist dat ook het thans bestreden inreisverbod uit het rechtsverkeer wordt verwijderd door een vernietiging.

3. Korte debatten

Er is grond tot nietigverklaring van de bestreden beslissingen en 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 te worden gedaan over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door verweerder.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissingen van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 6 november 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten en tot het opleggen van een inreisverbod worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig april tweeduizend twintig door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN