



Arrest

nr. 245 520 van 7 december 2020
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat V. VANNEUVILLE
Catharina Lundenhof 9/13
2660 ANTWERPEN**

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Iraakse nationaliteit te zijn, op 26 februari 2020 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 27 januari 2020 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). De bestreden beslissing werd op dezelfde dag aan verzoeker ter kennis gebracht.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 2 maart 2020 met referentenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 2 oktober 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 oktober 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat VANDENBERGHE, die loco advocaat V. VANNEUVILLE verschijnt voor verzoeker en van advocaat M. DUBOIS, 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

Verzoeker verklaart van Iraakse nationaliteit te zijn, geboren te A.-B. op [...]1991.

Op 9 september 2015 diende verzoeker een verzoek tot internationale bescherming in.

Op 11 maart 2016 werd deze aanvraag stopgezet aangezien verzoeker niet opdaagde voor zijn gehoor.

Op 15 mei 2016 diende verzoeker een tweede verzoek om internationale bescherming in, die op 17 januari 2018 door het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen (hierna: het CGVS) in overweging werd genomen.

Op 10 mei 2019 weigerde het CGVS verzoeker zowel de vluchtelingenstatus als de subsidiaire beschermingsstatus. Tegen deze beslissing diende verzoeker een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad). Per arrest nr. 226 726 van 26 september 2019 werd de beslissing van het CGVS bevestigd door de Raad.

Op 7 november 2019 legde verzoeker samen met mevrouw M. V. een verklaring wettelijke samenwoning af.

Op 27 januari 2020 werd verzoeker gehoord door de politie van Brugge.

Op 27 januari 2020 nam de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde) een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Betrokkene werd gehoord door de politie van Brugge op 27.01.2020 en in deze beslissing werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

Aan de Heer, die verklaart te heten:

Naam: A.-K.,

Voornaam: K. J. Y.

Geboortedatum: [...]1991

Geboorteplaats: A.-B.

Nationaliteit: Irak

wordt het bevel gegeven 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,*

uiterlijk op 26.02.2020.

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.

Op 07.11.2019 heeft betrokkene te Brugge een verklaring wettelijke samenwoning afgelegd met mevrouw V. M., geboren op [...]1993, die de Belgische nationaliteit heeft. Zijn intentie om wettelijk samen te wonen geeft hem echter niet automatisch recht op verblijf. Ook het feit dat de betrokkene samenwoont met mevrouw V. geeft hem niet automatisch recht op verblijf. In zijn arrest (nr. 27.844) dd. 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het volgende: “De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat verzoekster zou toelaten de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen.” Overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State dient bovendien te worden benadrukt dat een tijdelijke scheiding om zich in regel

te stellen met de immigratiewetgeving niet kan beschouwd worden als een schending van artikel 8 van het EVRM (RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639). Een schending van artikel 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."

2. Onderzoek van het beroep

In een eerste en enige middel voert verzoeker de schending aan van artikel 5 van 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 (hierna: de Terugkeerrichtlijn), van artikel 8 van het Europees Verdrag ter vrijwaring van de Rechten van de Mens (hierna: het EVRM), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), van de materiële motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel, van het proportionaliteitsbeginsel of het evenredigheidsbeginsel, van het beginsel van de hoorplicht en van artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest).

Verzoeker licht zijn middel toe als volgt:

"A.

Volgens artikel 2 van 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, is deze richtlijn van toepassing op illegaal op het grondgebied van een lidstaat verblijvende onderdanen van derde landen.

Volgens artikel 3 van voormelde richtlijn is een 'terugkeerbesluit', de administratieve of rechterlijke beslissing of handeling waarbij wordt vastgesteld dat het verblijf van een onderdaan van een derde land illegaal is of dit illegaal wordt verklaard en een terugkeerverplichting wordt opgelegd of vastgesteld.

De bestreden beslissing is een terugkeerbesluit overeenkomstig artikel 3 van voormelde richtlijn.

Conform artikel 5 van voormelde richtlijn dient bij de tenuitvoerlegging van deze richtlijn rekening gehouden te worden met het belang van het kind en het familie- en gezinsleven van de betrokken onderdaan van een derde land.

Uit het Rijksregister blijkt dat verzoeker sinds 16 juli 2019 woonachtig is te 8000 Brugge, Slachthuisstraat 0001/302 samen met zijn partner, mevrouw M[...] V[...]. (stuk 3)

Artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie bepaalt als volgt:

"Recht op behoorlijk bestuur

(...)

2. Dit recht behelst met name:

- a) het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen,*
- b) het recht van eenieder om toegang te krijgen tot het dossier hem betreffende, met inachtneming van het gerechtvaardigde belang van de vertrouwelijkheid en het beroeps- en het zakengeheim,*
- c) de plicht van de betrokken instanties om hun beslissingen met redenen te omkleden."* (eigen onderlijning)

In casu werd verzoeker niet gehoord door de verwerende partij naar aanleiding van het opleggen van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Indien de verwerende partij verzoeker wel had gehoord, had verzoeker de verwerende partij de bewijzen kunnen voorleggen van diens duurzame relatie samen met mevrouw M[...] V[...]. Doch deze mogelijkheid werd hem niet geboden.

Een en ander is echter wel frappant aangezien na het beëindigen van de asielprocedure geen bevel werd opgelegd om het grondgebied te verlaten, doch wel pas op 27 januari 2020 nadat een verklaring wettelijke samenwoning werd afgelegd.

Het is duidelijk dat de verwerende partij het hoorrecht van verzoeker geschonden en hierbij artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie geschonden heeft.

Het is duidelijk dat de verwerende partij niet zorgvuldig te werk is gegaan bij het nemen van de bestreden beslissing en derhalve de zorgvuldigheidsplicht, een beginsel van behoorlijk bestuur geschonden heeft.

Verzoeker wenst te verwijzen naar het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen d.d. 31 januari 2020 nr. 232 033 waarbij de Raad als volgt bepaald heeft:

“De Raad wijst erop dat naar Unierecht het hoorrecht, - als recht -op behoorlijk bestuur, zoals neergelegd in artikel 41 van het Handvest 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., §§ 82 en 83). 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., § 87; HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, § 46, HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 36).

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 en C-372/12, Y.S. e.a., § 67). Dat recht om in elke procedure te worden gehoord maakt echter wel integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, dat een fundamenteel beginsel van Unierecht is (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., § 81; HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, § 45, HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, §§ 30 en 34).

Het recht om 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 (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 31).

Verzoeker kan bijgevolg op dienstige wijze de schending van het hoorrecht als algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur zoals geïnterpreteerd door het Hof van Justitie aanvoeren.

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, § 49 en HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 37).

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, § 50).

De verplichting tot eerbiediging van de rechten van verweer van de adressaten van besluiten die hun belangen aanmerkelijk raken, rust aldus in beginsel op de overheden van de lidstaten wanneer zij maatregelen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 40).

In casu wordt aan verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten opgelegd, in toepassing van artikel 7 van de vreemdelingenwet. Deze bepaling vormt een gedeeltelijke omzetting van artikel 6 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 verkort de Terugkeerrichtlijn) (Pb.L. 24 december 2008, aft. 348, 98 e.v.) (Parl.St. Kamer, 2011- 2012, nr. 53K1825/001, 23). Door het nemen van het bestreden bevel, tevens een terugkeerbesluit, wordt derhalve uitvoering gegeven aan het Unierecht.

Deze bestreden beslissing moet eveneens worden aangemerkt als een bezwarend besluit dat de belangen van verzoeker ongunstig kan beïnvloeden.

Het hoorrecht, als algemeen beginsel van Unierecht, is in casu derhalve van toepassing.

In dit verband dient tevens te worden gewezen op het bepaalde in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, waarin uitdrukkelijk is voorzien 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 weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals deze onder meer voortvloeien uit artikel 8 van het EVRM. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet vormt tenslotte de omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn en maakt een individueel onderzoek noodzakelijk.

Opdat de verplichting tot het voeren van een individueel onderzoek in het kader van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, als omzetting van artikel 5 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 waarbij een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgeleverd, aangezien niet kan worden uitgesloten dat een dergelijk besluit de belangen van een vreemdeling aanmerkelijk ongunstig kan beïnvloeden."

In casu werd verzoeker door de Dienst Vreemdelingenzaken niet gehoord waarbij hem gemeld werd dat hem 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.

Aan verzoeker werd niet de mogelijkheid geboden om zijn bewijzen van de duurzame relatie die hij heeft met mevrouw V. over te maken.

B.

Dit is niet de enige onzorgvuldigheid in dit dossier.

De bestreden beslissing vermeldt dat verzoeker niet in het bezit is van een geldig paspoort, doch verzoeker bezit dit wel. Verzoeker is in het bezit van een internationaal paspoort afgeleverd door de Iraakse autoriteiten en is geldig tot 20.11.2020 (stuk 2)

Dit paspoort werd eveneens overgemaakt aan de Ambtenaar van de Burgerlijke stand bij het afleggen van de verklaring wettelijke samenwoning.

Indien verzoeker gehoord zou geweest zijn door de verwerende partij zou verzoeker hen hiervan opnieuw kunnen inlichten.

Verzoeker had vervolgens de Dienst Vreemdelingen ook kunnen inlichten van diens bewijzen van de duurzame relatie die hij heeft met mevrouw M. V. en welke stappen ze hadden ondernomen om hun relatie verder te bestendigen en de verblijfssituatie van verzoeker in orde te brengen.

Dit betreft een duidelijke schending van het hoorrecht van verzoeker.

De hoorplicht is verplicht voor de administratieve overheden van een lidstaat telkens wanneer zij besluiten nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen, zelfs wanneer de toepasselijke reglementering niet uitdrukkelijk in een dergelijke formaliteit voorziet (HvJ Sopropé, C-349/07). Ook de Raad van State en het Grondwettelijk Hof erkennen het hoorrecht als een algemeen rechtsbeginsel dat gerespecteerd moet worden, zelfs wanneer dit niet uitdrukkelijk voorzien is bij wet (RvS 15/9/04, nr. 134.963; GwH 30/3/99, nr. 40/99).

Artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie bepaalt als volgt:

“Recht op behoorlijk bestuur (...)

2. Dit recht behelst met name:

- a) het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen,
- b) het recht van eenieder om toegang te krijgen tot het dossier hem betreffende, met inachtneming van het gerechtvaardigde belang van de vertrouwelijkheid en het beroeps- en het zakengeheim,
- c) de plicht van de betrokken instanties om hun beslissingen met redenen te omkleden. ”

Het is duidelijk dat de verwerende partij het hoorrecht van verzoeker geschonden en hierbij artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie geschonden heeft.

De bestreden beslissing schendt derhalve dan ook artikel 5 van de richtlijn 2008/115, artikel 8 EVRM en artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie wanneer deze geen rekening houdt in concreto met het gezins- en familieleven van verzoeker in België.

C.

Een terugkeer naar verzoekers land van herkomst zal eveneens een schending van verzoekers privéleven zoals beschermd door artikel 8 EVRM met zich meebrengen, omwille van de volgende redenen:

Artikel 8 EVRM bepaalt dat:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

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

Artikel 8 van het EVRM waarborgt het recht op een gezins- en privéleven. Dit houdt in dat eenieder recht heeft op eerbiediging van zijn privéleven, familie- en gezinsleven.

Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/ of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk , § 25 ; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34: EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk , § 21).

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' noch het begrip privéleven. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland , § 29).

Artikel 8 EVRM beschermt ook het recht om relaties met andere personen te beginnen en te ontwikkelen, en omhelst eveneens aspecten van een persoon zijn sociale identiteit. Het geheel van de sociale banden tussen een vreemdeling en de gemeenschap waarin hij leeft maakt deel uit van het privéleven in de zin van artikel 8 EVRM (EHRM, 23 juni 2008 , Maslow/Oostenrijk , §63).

Het beschermde privéleven omhelst erg brede aspecten van de persoonlijke sfeer: gender en geaardheid, psychische integriteit, relaties met de bredere omgeving die niet onder gezinsleven vallen. Het persoonlijke, economische en sociale netwerk van gevestigde vreemdelingen ten opzichte van hun omgeving en gemeenschap maakt privéleven uit. Onafhankelijk van het bestaan van een familieleven of niet, beschouwt het EHRM dat in het kader van de verwijdering van een gevestigde vreemdeling een analyse zich opdringt in de zin van een inmenging in zijn recht op een privéleven (EHRM, Uner t. Nederland , 5 juli 2005, §59.)

Verzoeker heeft een privéleven zoals beschermd door artikel 8 EVRM in België uitgebouwd.

Verzoeker heeft een duurzame relatie met mevrouw M. V. die de Belgische nationaliteit heeft.

Verzoeker heeft reeds eerder in diens asielaanvraag aangegeven dat hij atheïst is en de problemen die hij daardoor ondervond in Irak, zijn land van herkomst.

Indien verzoeker thans België dient te verlaten is het zeker dat het minstens 6 tot 12 maanden zal duren alvorens verzoeker opnieuw kan terugkeren naar België. Een procedure gezinshereniging duurt namelijk gemiddeld tussen 6 tot 12 maanden.

Eveneens, gelet op het feit dat beiden niet getrouwd zijn, is het eveneens niet mogelijk om als koppel samen te leven in het land van herkomst van verzoeker.

Eveneens heeft de verwerende partij geen rekening gehouden met artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet dat als volgt bepaalt:

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

Het is duidelijk dat de verwerende partij bij het nemen van diens bestreden geen rekening heeft gehouden met de duur dat partijen reeds samenleven, de intensiteit van hun relatie en welke stappen men ondertussen reeds had genomen teneinde de verblijfssituatie van verzoeker in orde te brengen.

Net zoals de overige bepalingen van het EVRM, heeft artikel 8 van het EVRM te maken met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/Belgie, § 83). Dit artikel primeert ook op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029). Het is daarom de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Het louter verwijzen naar het feit dat de relatie met mevrouw M. V. verzoeker geen automatisch recht geeft op verblijf, is geen afdoende motivering in concreto naar de feitelijke elementen inzake.

Het feit dat de in concreto beoordeling niet afdoende gebeurd is, blijkt eveneens uit het feit dat er gemeld wordt dat verzoeker niet in het bezit is van een internationaal paspoort terwijl verzoeker wel in het bezit is van een geldig internationaal paspoort.

De verwerende partij kan eveneens in een verweernota niet verwijzen naar het feit dat de Ambtenaar een onderzoek gevraagd heeft aan de lokale politie inzake de relatie van verzoeker met mevrouw V. om aan te geven dat de relatie geen bescherming kan genieten onder artikel 8 EVRM. In casu werd er nog steeds geen beslissing genomen omtrent de overschrijving van de verklaring van wettelijke samenwoning in het Rijksregister.

Dergelijk onderzoek door de lokale politie ontslaat de verwerende partij eveneens niet om zelf een beoordeling in concreto uit te voeren bij het nemen van de bestreden beslissing wat in casu niet gebeurd is.

De verwerende partij kan eveneens wachten op het advies van het Openbaar Ministerie alvorens een bevel af te leveren om het grondgebied te verlaten, gelet op de impact dat dergelijk bevel heeft op de rechtspositie van verzoeker in België.

Temeer, nu blijkt dat de Dienst Vreemdelingenzaken geen bevel afgeleverd heeft aan verzoeker om het grondgebied te verlaten nadat diens asielpprocedure beëindigd was.

Dat de bestreden beslissing dan ook alle bovenvermelde wettelijke bepalingen en beginselen van behoorlijk bestuur schendt. De motivering van de bestreden beslissing kan dan ook geenszins afdoend genoemd worden, en houdt een schending in van de motiveringsplicht waaraan de verwerende partij als administratief bestuur aan onderworpen is. De opgegeven motieven kunnen de bestreden beslissing niet schragen.

Gezien het halfslachtig, onzorgvuldig onderzoek van verwerende partij wordt ook het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden.

Besluit

De verwerende partij maakt zich in de bestreden beslissing schuldig aan een schending van artikel 5 van 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, schending van artikel 8 van het Europees Verdrag ter vrijwaring van de Rechten van de Mens, schending van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen. Schending van artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 (Vreemdelingenwet), schending van de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel, het proportionaliteitsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel, het beginsel van de hoorplicht en artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie Bijgevolg is dit middel ernstig.”

Na een theoretische uiteenzetting over de artikelen 2, 3 en 5 van de Terugkeerrichtlijn en van artikel 41 van het Handvest stelt verzoeker dat hij niet werd gehoord door de gemachtigde naar aanleiding van het opleggen van het bevel om het grondgebied te verlaten. Indien men verzoeker wel had gehoord, dan zou hij bewijzen hebben voorgelegd van zijn duurzame relatie met Mw. M.V. Hij acht het eveneens frappant dat hem na de beëindiging van de procedure om internationale bescherming geen bevel werd opgelegd, maar pas op 27 januari 2020 nadat een verklaring van wettelijke samenwoning werd afgelegd. Verzoeker acht het hoorrecht zoals neergelegd in artikel 41 van het Handvest, en het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden. Verzoeker citeert uitgebreid uit een arrest van de Raad waarin het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht wordt uiteengezet en in verband gebracht met artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Verzoeker herhaalt dat hij niet de gelegenheid heeft gekregen om naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken voordat het voor hem nadelig besluit werd genomen. Hij herhaalt dat hij anders bewijzen van zijn duurzame relatie met Mw. V. zou overgemaakt hebben en had kunnen toelichten welke stappen ze hebben ondernomen om hun relatie verder te bestendigen en de verblijfssituatie van verzoeker in orde te brengen.

Daarnaast wijst verzoeker op een bijkomende onzorgvuldigheid in het dossier aangezien de beslissing vermeldt dat hij niet in het bezit is van een geldig paspoort, terwijl dit niet correct is. Verzoeker is wel in het bezit van een geldig Iraaks paspoort en voegt dienaangaande het bewijs bij het verzoekschrift. Hij vervolgt dat het paspoort ook al werd overgemaakt aan de ambtenaar van de burgerlijke stand bij het afleggen van de verklaring wettelijke samenwoning. Indien verzoeker gehoord geweest zou zijn, dan had verzoeker dit eveneens kunnen toelichten.

In een tweede onderdeel van het enig middel gaat verzoeker verder in op de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM. Na een theoretische uiteenzetting over artikel 8 van het EVRM, stelt verzoeker dat hij in België een privéleven met Mw. M.V. van Belgische nationaliteit heeft uitgebouwd en dat hij met haar een duurzame relatie heeft. Verzoeker vervolgt dat indien hij België moet verlaten het minstens 6 tot 12 maanden zal duren alvorens hij kan terugkeren naar België aangezien dat de duur is van de procedure gezinshereniging. De gemachtigde heeft ook geen rekening gehouden met artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, in de zin dat de gemachtigde geen rekening heeft gehouden met de duur en intensiteit van zijn relatie en Mw. M.V. en de stappen die zij reeds hebben genomen om de verblijfssituatie van verzoeker in orde te brengen. Verzoeker stelt dat het louter vermelden dat de relatie met Mw. M.V. geen automatisch recht op verblijf geeft, geen afdoende motivering is, in concreto rekening houdend met de feitelijke elementen terzake. Dit blijkt onder meer uit het feit dat de gemachtigde heeft vermeld dat verzoeker niet in het bezit is van een geldig internationaal paspoort terwijl hij dat wel in zijn bezit heeft. Verzoeker vervolgt dat verweerder in een verweernota er ook niet kan op wijzen dat de ambtenaar van de burgerlijke stand een onderzoek heeft gevraagd aan de politie om aan te geven dat de relatie niet valt onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM, omdat er nog geen beslissing is genomen over de overschrijving van de wettelijke samenwoning in het Rijksregister. Hoe dan ook ontslaat een dergelijk onderzoek de gemachtigde er niet van om zelf in concreto de zaak te beoordelen, hetgeen in casu niet is gebeurd. De gemachtigde had eveneens de mogelijkheid om te wachten op het advies van het Openbaar Ministerie alvorens de bestreden beslissing te nemen gezien de grote impact op de rechtspositie van verzoeker.

Vooreerst wijst de Raad erop dat waar verzoeker de schending aanvoert van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn, hij zelf citeert uit een arrest van de Raad waarin wordt gesteld dat die bepaling is omgezet in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. De Raad wijst erop dat enkel de onvoorwaardelijke en voldoende duidelijke bepalingen van de richtlijn directe werking hebben, indien zij niet of incorrect werden omgezet in nationaal recht (HvJ 4 december 1974, C-41/74, *Van Duyn t. Home Office*). Verzoeker voert niet aan dat deze omzetting incorrect is gebeurd zodat verzoeker zich niet dienstig rechtstreeks op artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn kan beroepen.

Inzake de theoretische invulling van het hoorrecht sluit de Raad zich aan bij het citaat in het verzoekschrift uit het arrest van de Raad van 31 januari 2020 nr. 232 033.

Anders dan verzoeker voorhoudt, werd hij wel gehoord voorafgaandelijk aan het huidige bevel op 27 januari 2020. Dit staat niet alleen vermeld op de bestreden beslissing, maar blijkt ook uit het administratief rapport van 27 januari 2020, dat bij de verweernota is gevoegd. Onder punt "7. Verhoor van de betrokkene" leest de Raad *"Betrokkene verklaart: Hij wenst in België (sic) te blijven bij zijn huidige vriendin V., bij wie hij op 11/06/2019 zijn intrek heeft genomen. Tussen 16/07/2018 en 01/02/2019 woonde meneer samen met V.H.A. [RR-nummer]. Hij heeft geen gezondheidsproblemen. Onderzoek schijnwettelijke samenwoning in opdracht van Parket Brugge. Meneer diende reeds 3 asielaanvragen in België in, zijn vingerafdrukken werden afgenomen in ZWEDEN op 29/09/2015. In Zweden zou hij een nonkel hebben wonen."* Ook al blijkt niet dat het gehoor uitgebreid is geweest, blijkt wel dat aan verzoeker pertinente vragen werden gesteld in het licht van het bepaalde in artikel 74/13 van de Vreemdelingenrecht en artikel 8 van het EVRM, nu verzoeker klaarblijkelijk de kans heeft gehad te wijzen op zijn gezins- en privéleven met Mw. V. Hij werd ook gehoord in verband met zijn gezondheidstoestand en haalt niet aan dat hij minderjarige kinderen zou hebben. De Raad stelt ook vast dat uit dit administratief rapport blijkt dat het gehoor werd afgenomen *"in uitvoering van opdracht uitgaande van Parket van de Procureur des Konings Brugge en gekend onder referte BG [...] werden V.M. [naam verzoekers partner] en A-K.K [naam verzoeker] uitgenodigd voor verhoor."* Het blijkt dus een gehoor te zijn waarbij verzoeker en zijn partner samen werden uitgenodigd in het kader van het onderzoek naar de schijnwettelijke samenwoning. Verzoeker had bijgevolg de mogelijkheid naar aanleiding van dit gehoor elementen voor te leggen die wijzen op het duurzaam karakter van zijn relatie en hij kon aangeven welke stappen zij gezet hebben om die relatie te bestendigen en de verblijfssituatie van verzoeker in orde te brengen. De Raad ziet ook niet in welke andere stappen verzoeker bedoelt dan de verklaring wettelijke samenwoning die hij samen met Mw. V.M. heeft afgelegd. Met die verklaring heeft de gemachtigde uitdrukkelijk rekening gehouden in de bestreden beslissing.

Waar verzoeker verder aanstipt dat de gemachtigde een onzorgvuldigheid heeft begaan door te stellen dat verzoeker niet in het bezit is van een geldig paspoort, terwijl het tegendeel waar is, heeft hij een punt. Er blijkt immers uit het administratief rapport van 27 januari 2020 dat is genoteerd: *"Meneer verklaart niet in het bezit te zijn van zijn Irakees paspoort. Dit werd ingehouden door het CGVS, met het oog op mogelijke repatriëring."* Hieruit blijkt dat verzoeker heeft verklaard wel een Iraaks paspoort te hebben maar dat hij dat niet kan voorleggen op het moment van zijn gehoor omdat het is ingehouden door het CGVS. Die verklaring blijkt niet geverifieerd te zijn door de gemachtigde en wordt ook niet betwist door verweerder in de nota. Echter deze onzorgvuldigheid kan geen aanleiding geven tot de nietigverklaring van de beslissing omdat het bevel steunt op artikel 7, alinea 1, 1° van de Vreemdelingenwet dat stelt *"wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van de wet vereiste documenten."*

Artikel 2 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

"Wordt toegelaten het Rijk binnen te komen de vreemdeling die houder is :

1° hetzij van de documenten die vereist zijn krachtens een internationaal verdrag, een wet of een koninklijk besluit;

2° hetzij van een geldig paspoort of van een daarmee gelijkgestelde reistitel, voorzien van een visum of van een visumverklaring, geldig voor België, aangebracht door een Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger of door een diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger van een Staat die partij is bij een internationale overeenkomst betreffende de overschrijding van de buitengrenzen, die België bindt.

[...]"

Thans is duidelijk dat artikel 2, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet niet van toepassing is. Verzoeker voert ook niet aan zich in die situatie te bevinden. Volgens artikel 2, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet moet verzoeker in het bezit zijn van een geldig paspoort of van een daarmee gelijkgestelde reistitel, voorzien van een visum of van een visumverklaring, geldig voor België. Bijgevolg moet verzoeker niet enkel in het bezit zijn van een geldig paspoort, maar eveneens van een visum of van een visumverklaring.

Bijgevolg kan de gemachtigde volstaan met het motief dat verzoeker niet in het bezit is van een geldig visum/verblijfstitel op het moment van zijn arrestatie om te concluderen dat verzoeker in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van de wet vereiste documenten. Het motief "de betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort" is dan ook overtuigend.

In elk geval kan verzoeker niet gevolgd worden in zijn betoog dat indien hij gehoord zou geweest zijn, hij had kunnen wijzen op zijn internationaal paspoort. Er blijkt immers dat verzoeker gehoord werd en dat hij in het gehoor ook heeft kunnen toelichten waarom hij op dat ogenblik zijn paspoort niet kon voorleggen.

Een schending van het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht, kan dan ook niet aangenomen worden, evenmin een schending van artikel 41 van het Handvest. De begane onzorgvuldigheid heeft betrekking op een overtuigend motief zodat dit geen aanleiding kan geven tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Wat betreft de aangevoerde schending in dit eerste onderdeel van artikel 8 van het EVRM wordt dit infra verder toegelicht.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

'1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

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

Hoewel deze bepaling geen uitdrukkelijke procedurele waarborgen bevat, stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Dit geldt zowel voor situaties van een weigering van voortgezet verblijf (EHRM 11 juli 2000, nr. 29192/95, Ciliz v. Nederland, par. 66) als voor situaties van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, nr. 52701/09, Mungenzi v. Frankrijk, par. 46; EHRM 10 juli 2014, nr. 2260/10, Tanda-Muzinga v. Frankrijk, par. 68).

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

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

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg gaat de Raad na of de gemachtigde alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de gemachtigde zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "fair balance" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezins-/privéleven hier te lande en anderzijds het

algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren (RvS 26 juni 2014, nr. 227.900; RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 17 november 2016, nr. 236.439).

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

In de bestreden beslissing wordt het beschermingswaardig gezinsleven niet uitdrukkelijk betwist aangezien de gemachtigde overgaat tot een beknopte belangenafweging.

Anders dan verzoeker voorhoudt, heeft de gemachtigde zich bij die belangenafweging niet beperkt tot het motief dat de relatie met Mw. V. geen automatisch recht geeft op verblijf. Hij stelt onder meer dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan beschouwd worden als een schending van artikel 8 van het EVRM. Verzoeker voert zelf aan dat een procedure om gezinshereniging in principe zes tot twaalf maanden kan duren, maar voert niet aan waarom hij die periode niet zou kunnen overbruggen om vanuit het herkomstland een visum met het oog op het afsluiten van een wettelijke samenwoning te bekomen. Verzoeker toont dus niet aan waarom het in zijn situatie onevenredig of disproportioneel is om van hem te verwachten die periode te doorlopen.

Waar verzoeker stelt dat de gemachtigde geen rekening heeft gehouden met de duur en stabiliteit van de relatie en met de stappen die zij hebben gezet teneinde de verblijfssituatie van verzoeker in orde te brengen, stipt de Raad vooreerst aan dat wel degelijk blijkt dat de gemachtigde de verklaring van wettelijke samenwoning in de motivering heeft betrokken. Het is de Raad niet duidelijk welke andere stappen verzoeker nog zou kunnen bedoelen.

Waar verzoeker het heeft over de duur en stabiliteit van de relatie, is de Raad van oordeel dat verzoeker hier geen belang bij heeft. Er blijkt uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat om te bepalen of een partnerrelatie een voldoende standvastigheid (duurzaamheid) heeft om te worden gekwalificeerd als 'gezinsleven' in de zin van artikel 8 van het EVRM, kan rekening worden gehouden met een aantal relevante factoren, waaronder het al dan niet samenwonen, de aard en duur van de relatie en het al dan niet uiten van toewijding ten aanzien van elkaar, bijvoorbeeld door samen kinderen te hebben (EHRM 20 juni 2002, Al-Nashif/Bulgarije, § 112; EHRM 8 januari 2009, nr. 10606/07, Joseph Grant v. Verenigd Koninkrijk, par. 30). Uit de verklaring van verzoeker tijdens zijn gehoor op 27 januari 2020 blijkt dat verzoeker pas op 11 juni 2019 zijn intrek had genomen bij Mw. V., amper zeven maanden voor de bestreden beslissing. Daarnaast heeft verzoeker ook verklaard dat hij tussen 16 juli 2018 en 1 februari 2019 nog samenwoonde met een zekere V.H.A. De Raad kan dus niet aannemen dat indien de gemachtigde wel uitdrukkelijk rekening had gehouden met de duur en stabiliteit van de relatie, dit mogelijks tot een ander resultaat van de belangenafweging in het licht van artikel 8 van het EVRM had kunnen aanleiding geven.

Tot slot wijst de Raad erop dat ook al kan verzoeker gevolgd worden dat de afgifte van een bevel een impact heeft op zijn rechtspositie, de gemachtigde in geen geval ertoe gehouden is te wachten op het advies van het Openbaar Ministerie in het kader van het onderzoek naar een eventuele schijnwettelijke samenwoning alvorens de bestreden beslissing te nemen. Zoals verzoeker zelf aanvoert, komt het de gemachtigde toe zelf een beoordeling in concreto te maken van het aangevoerde gezins- en privéleven van verzoeker. In casu is dit op een beknopte maar toch afdoende gemotiveerde, afdoende zorgvuldige en niet op kennelijk onredelijke wijze gebeurd. Ten overvloede heeft verzoeker evenmin nog een actueel belang bij zijn argument dat de gemachtigde eveneens had kunnen wachten op dit advies van het Openbaar Ministerie aangezien er immers uit het stuk neergelegd ter zitting door verweerder blijkt dat dit advies negatief is.

Een schending van artikel 8 van het EVRM, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel, van het proportionaliteitsbeginsel of van het evenredigheidsbeginsel wordt niet aangenomen.

Het enig middel is deels onontvankelijk, deels ongegrond.

3. Korte debatten

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

4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van verzoeker.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

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

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeven december tweeduizend twintig door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES