

Arrest

nr. 272 370 van 6 mei 2022
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat F. JACOBS
Kroonlaan 88
1050 BRUSSEL

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Syrische nationaliteit te zijn, op 3 januari 2022 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 30 november 2021 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - verzoeker om internationale bescherming (bijlage 13quinquies).

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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 11 februari 2022, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 maart 2022.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat F. JACOBS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 6 oktober 2020 dient de verzoekende partij een verzoek om internationale bescherming in bij de Belgische autoriteiten.

1.2. Op 21 december 2020 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen (hierna: de commissaris-generaal) een beslissing "*niet-ontvankelijk verzoek (internationale bescherming in een andere EU lidstaat)*" daar de verzoekende partij door de Griekse autoriteiten werd erkend als vluchteling. Tegen voormelde beslissing dient de verzoekende partij een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad).

1.3. Bij arrest nr. 262 267 van 14 oktober 2021 verwerpt de Raad het beroep vermeld in punt 1.2.

1.4. Op 30 november 2021 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten - verzoeker om internationale bescherming. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“In uitvoering van artikel 52/3, §1 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de heer, die verklaart te heten,

(...)

het bevel gegeven om het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeben.

REDEN VAN DE BESLISSING :

Op 21/12/2020 werd door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen een negatieve beslissing inzake het verzoek om internationale bescherming genomen en op 14/10/2021 werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep tegen deze beslissing verworpen met toepassing van artikel 39/2, § 1, 1^o, van de wet van 15 december 1980.

(1) Betrokkene bevindt zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 1^o van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen : hij verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van deze wet vereiste documenten, inderdaad, betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort met geldig visum.

In uitvoering van artikel 7, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de betrokkene bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 (dertig) dagen.”

2. Over de rechtspleging

Aan de verzoekende partij werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de partijen om de kosten van het geding ten laste van de tegenpartij te leggen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan 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 de artikelen 7, 62, 74/13 en 74/14 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), van de artikelen 10, 11, 23 en 32 van de Grondwet, van de artikelen 6 en 9 van de richtlijn 2013/32/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 juni 2013 betreffende gemeenschappelijke procedures voor de toekenning en intrekking van de internationale bescherming (herschikking), van artikel 7 van de richtlijn 2005/85/EG van de Raad van 1 december 2005 betreffende minimumnormen voor de procedures in de lidstaten voor de toekenning of intrekking van de vluchtelingenstatus, van de artikelen 3, 4, 8, 13 en 14 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van het algemeen beginsel van behoorlijk bestuur *“et dus contradictoire”*, van het zorgvuldigheidsbeginsel alsook van artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest) en het recht om gehoord te worden. De verzoekende partij meent eveneens dat er sprake is van een manifeste appreciatiefout.

De verzoekende partij licht haar enig middel onder meer toe als volgt:

“Premier grief

Attendu qu'il convient d'emblée de constater que la décision se fonde sur la circonstance que l'intéressé ne serait pas porteur de son passeport valable muni d'un visa valable , ce qui constituerait une infraction à l'article 7 alinea 1ier, 1° de la loi du 15.12.1980.

Attendu que la décision entreprise fait expressément référence à la décision prise par la CGRA, sur laquelle elle se fonde , de sorte que cette décision est réputée connue de la partie adverse.

Il s'agi en l'espèce de la décision du 21.12.2020 confirmée Apar le CCE le 14.10.2021..

Que la décision du CGRA fait état de la qualité de réfugiée accordée par la Grèce à la partie requérante, d'origine syrienne et de l'existence d'un titre de séjour grec .

Ces mêmes décisions font état de la présence en Belgique de son épouse, reconnue réfugiée en Belgique .

Que dès lors la partie requérante n'est pas tenue au port d'un passeport national valable qu'elle ne saurait du reste encore obtenir sous peine de mettre en péril son statut de réfugié obtenu en Grèce et qu'elle n'est pas davantage soumise à l'obligation de visa.

Que ce seul constat suffit à justifier l'annulation de la décision .

Attendu qu'il convient par ailleurs aussi d'examiner si la décision entreprise est conforme à l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 ;

Que l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 impose la partie adverse de tenir compte de la situation de santé de la partie requérante , de l'intérêt supérieur de l'enfant et de sa situation familiale au moment où elle prend une décision qui lui est défavorable ;

Que la décision entreprise ne respecte pas le prescrit de cette disposition , à tout le moins la motivation de la partie adverse ne permet pas à votre conseil d'exercer son contrôle, en ce qu'il n'apparaît pas qu'elle ait pris le soin d'entendre la partie requérante avant de prendre la décision entreprise et que dès lors elle ne tient pas compte de l'ensemble des éléments tenant à la situation de santé et de la situation familiale de la partie requérante , alors que la décision doit être motivée tant en fait qu'en droit et que la motivation doit constituer une réponse adéquate et personnalisée au regard de la situation globale de la partie requérante;

Que la décision est motivée exclusivement par référence à la décision de refus de la demande d'asile du CGRA et la confirmation de cette décision au CCE .

Que cette décision ne fait cependant pas référence à l'appréciation de la situation de famille de la partie requérante, - son mariage et la présence d'une épouse en Belgique , - sa paternité et la présence d'un enfant en Belgique, deux êtres bien évidemment chers dont la partie requérante ne peut être séparé sans violation manifeste de l'article 8 de la CEDH.

Que ce constat suffit à justifier l'annulation de la décision et donc sa suspension.

Qu'il convient ensuite d'emblée de constater que la partie adverse ne saurait tenir compte de l'ensemble des éléments personnels au requérant , dès lors qu'elle ne l'a pas entendue .

Alors que si tel avait été le cas la partie requérante aurait fait valoir .

- Sa fragilité psychologique liée à une situation de précarité installée depuis de nombreuses années, précarité financière, de situation administrative mais également sociale ; elle a déjà perdu tout, - maison et famille -, en raison de la situation de conflit en Syrie , , de son exil vers la Grèce et elle a la sentiment que cette situation se répète, ce qui serait d'ailleurs le cas si la partie adverse mettait à exécution la décision attaquée.

- Qu'elle a rejoint en Belgique sa fiancée et cousine avec laquelle elle s'est mariée en juillet 2020 et avec laquelle elle a eu un enfant né en juin 2021 à Bruxelles, cette naissance scellant le début d'une nouvelle histoire, d'un nouvel enracinement, en Belgique.

- L'impossibilité majeure de voir la partie requérante séparée de son fils reconnu réfugié en Belgique et qui a tout intérêt à grandir auprès de son père, c'est même son intérêt supérieur, lequel doit être pris en considération et doit même être le fil conducteur préalable à toute décision.

- Son début d'intégration en Belgique lié à des efforts intenses afin d'apprendre une des langues nationale et sa volonté de travailler : en Grèce la partie requérante n'a à aucun moment et en dépit de ses efforts été mise en position d'apprendre la langue ou de travailler, ce qui l'a acculée à une extrême précarité et insécurité.

- Sa crainte de se voir exposée en Grèce à la plus grande précarité ce qui par ricochet l'exposera également au Coronavirus, dès lors que concrètement vivre à la rue ne permet pas le respect des gestes barrières essentiels, soit un lavage des mains fréquent à défaut d'accès à l'eau et au savon, la distanciation sociale à défaut d'espace de vie privatif.

Concrètement :

- le requérant n'a plus droit à un revenu ni à une aide financière car elle n'est accordée que pour 30 jours, délai dépassé à ce jour : *There is no dedicated social benefit for status holders in Greece to guarantee their transition into the social welfare system in view of their particular circumstances. Financial allowances ("cash assistance ") provided to asylum seekers as part of material reception conditions is automatically ceased within 30 days of the granting of international protection. Rapport pro asyl, annexe pt 23)*

et *Access to the guaranteed minimum income is conditioned inter alia on possession of ADET, AFM, tax clearance, AMKA and bank account (idem, pt 25) or le cgra convient qu'il ne dispose plus des documents requis*

- le requérant n'a pas d'accès ni au travail, ni aux soins de santé car il n'a plus les documents requis (*AMKA is a prerequisite for access to both health care and the labour market. According to the Ministry of Labour and Social Affairs Circular in force since October 2019, beneficiaries of international protection can request AMKA from any Citizens' Service Centre (Κέντρο Εξυπηρέτησης Πολιτών ή Κέντρο Αποδοχής και Διευθέτησης Προσφύγων, KEP) if they hold a residence permit, a correspondence address and AFM. (idem, point 19*

- même si le requérant disposait encore de ces documents, pour obtenir le " tax clearance certificate (AFM) qui lui donne accès au logement, à un compte bancaire, à un travail, il lui faut un logement (rapport, op. cit, points 15 et s.) *Accordingly, beneficiaries of international protection who do not hold a residence certificate and/or are homeless are unable to obtain AFM. As a result, they cannot submit a tax declaration or obtain a tax clearance certificate.*

Or, il n'en a pas et ne dispose pas de revenus , dépendant actuellement totalement de l'accueil FEDASIL.;

- en tant que " returnee" ayant demandé l'asile en Belgique et revenant en Grèce, il doit solliciter un nouvel ADET (permis de residence). L'obtention de ce nouveau permis peut prendre parfois 6 mois et plus pour les personnes se trouvant dans la situation du requérant (rapport, points 6 et s.) et les conditions mises par certaines communes sont tout simplement impossible à rencontrer :

- *The procedure for the issuance and/or renewal of ADET to persons granted international protection entails the issuance of an "ADET Decision" i.e. a decision by the competent Regional Asylum Office (RAO) calling for the issuance of the permit. The decision is not always notified upon the granting of status, in which case beneficiaries have to book an appointment with the RAO to obtain an ADET Decision. 8. In this regard, it is important to note that certain RAO such as Lesbos subject the issuance of an ADET Decision to additional requirements such as a valid employment contract of at least 6 months and a tax declaration for the previous financial year. Without those, the Office does not issue an ADET Decision. On the other hand, many persons whose claims have been processed on the islands and who travel to Attica after being granted international protection, including beneficiaries ending up homeless in Athens as discussed below, are not given appointments with the RAO of Piraeus to obtain an ADET Decision on the ground that they do not have a registered address in Attica.*

Que face à ce constat, la décision ne peut être qu'annulée, en tant qu'elle ne répond pas à l'obligation formelle de motivation et violation des dispositions visées au moyen .

Que la décision ne fait pas davantage montre d'avoir tenu compte de la pandémie de Covid 19 en Europe et de par le monde, ni d'avoir tenu compte des conditions sanitaires en Grèce, liées à cette pandémie, ou des conditions matérielles actuelles permettant ou non de gagner la Grèce de manière sécurisée , venant de Belgique.

La décision ne rencontre d'aucune façon la situation spécifique et particulière de la partie requérante . Elle s'avère donc , au regard de la spécificité du cas, - totalement ignorée-, strictement stéréotypée. Alors que la décision faisant référence à la procédure qui a exposé cette situation, ne pouvait en aucun cas l'ignorer.

Que la décision entreprise, l'ordre de quitter le territoire, viole dès lors l'article 74/13 ainsi que les dispositions et principes visés au moyen;

Que la motivation formelle des actes administratifs constitue une formalité substantielle consistant en l'indication, dans l'instrumentum d'un acte administratif, des motifs de droit, c'est à dire des dispositions normatives dont l'auteur de l'acte fait application, et des motifs de fait, à savoir les circonstances qui ont présidé à son adoption, qui constituent les fondement de cet acte ;

Cette obligation a été généralisée par la Loi du 29 juillet 1991 à tous les actes administratifs individuels ;

Le but des dispositions légales précitées est d'astreindre l'administration "à fournir au juge une base solide à son contrôle de légalité" et que "l'obligation générale de motiver les actes administratifs en la forme constitue aussi une garantie essentielle pour le bon fonctionnement, c'est-à-dire pour le contrôle de la légalité des actes administratifs" (Dominique Lagasse, la loi du 29/7/1991 , J.T., 1991, page 737).

E. Cerexhe et J. Vande Lanotte rappellent que "Lorsqu'il s'agit de décisions qui ont fait l'objet de discussions au sujet desquelles l'autorité dispose d'un large pouvoir d'appréciation, la motivation doit être détaillée. '

Dans la justification de l'amendement qui est finalement devenu l'article 3 de la Loi sur la motivation formelle des actes administratifs, on peut lire, "Sila motivation est obligatoire, il doit y avoir un rapport de proportionnalité entre l'importance de la décision et sa motivation". Tel est le sens du membre de phrase: "Elle doit être adéquate". En commission de la chambre, le ministre a estimé que "cette obligation demeure d'ailleurs générale et doit être proportionnelle à l'intérêt et à la portée de la décision" (l'obligation de motiver les actes administratifs, Bruges, La Chartres, 1992, page 6).

La motivation formelle doit être adéquate comme le précise l'article 3 de la Loi 29 juillet 1991.

Le respect de cette exigence doit s'apprécier au regard du principal objectif de la Loi, à savoir, permettre au destinataire d'un acte administratif de comprendre les raisons de fait et de droit qui ont conduit l'administration à adopter l'acte en question et, par voie de conséquence, lui permettre de mieux apprécier la légalité et la pertinence de cette décision et donc aussi de l'opportunité de le contester en justice. (C.E. 14 juin 2002, n ° 107.842) ;

Attendu que la partie adverse n'examine pas de manière adéquate la situation de santé et familiale de la partie requérante.

Attendu que la partie adverse est tenue par une obligation de minutie, obligation qui doit être examinée en parallèle avec l'article 74/13 ;

Qu'en l'espèce, la partie adverse, en ce qu'elle n'examine pas la situation qui comprend nécessairement l'examen de cette situation individuelle , avant de prendre une décision viole manifestement l'article 74/13 ;

Elle viole également manifestement les dispositions et principes visés au moyen ;

Le Conseil d'Etat estime de manière constante que le contrôle de la légalité d'un acte s'entend également de celui de la proportionnalité de la décision;

La jurisprudence constante du Conseil du Contentieux des Etrangers contraint l'administration à prendre en compte dans sa décision tous les éléments pertinents qui sont en sa possession au moment du traitement (« Le Conseil entend rappeler tout d'abord que la légalité d'un acte doit s'apprécier en fonction des documents dont disposait la partie défenderesse au moment où elle a statué... » CCE, arrêt n°27.944 du 28.05.2009).

L'article 41 de la charte consacre le droit de toute personne d'être entendue avant qu'une mesure individuelle qu'il affecterait défavorablement ne soit pris à son encontre ;

Les considérants 11 et 13 de la directive 2008/115 énoncent:

«(11) Il y a lieu d'arrêter un ensemble commun minimal de garanties juridiques, applicables aux décisions liées au retour, afin d'assurer une protection efficace des intérêts des personnes concernées. [...]

[...]

(13) Il convient de subordonner expressément le recours à des mesures coercitives au respect des principes de proportionnalité et d'efficacité en ce qui concerne les moyens utilisés et les objectifs poursuivis. [...] Les États membres devraient pouvoir avoir recours à différentes possibilités pour contrôler le retour forcé.

[...]

L'article 1er de la directive 2008/115 prévoit:

«La présente directive fixe les normes et procédures communes à appliquer dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, conformément aux droits fondamentaux en tant que principes généraux du droit communautaire ainsi qu'au droit international, y compris aux obligations en matière de protection des réfugiés et de droits de l'homme.» L'article 2 de la directive 2008/115 dispose:

«1. La présente directive s'applique aux ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire d'un État membre.

[...]»

En l'espèce, les faits de la cause relèvent du champ d'application de la directive 2008/115 mais également de l'article 41, paragraphe 2, de la [Charte],

En l'espèce, il est évident que les droits de la défense de la partie requérante ont été violés, du fait que la partie requérante n'a pas été régulièrement entendue préalablement à la décision entreprise ;

La partie adverse viole le principe général du respect des droits de la défense et porte atteinte aux intérêts de la partie requérante tels qu'ils lui sont reconnus par les articles l'article 41 de la charte ;

Selon une jurisprudence constante, les droits de la défense, qui comportent le droit d'être entendu et le droit d'accès au dossier, figurent au nombre des droits fondamentaux faisant partie intégrante de l'ordre juridique de l'Union et consacrés par la Charte (voir, en ce sens, arrêt du 18 juillet 2013, *Commission e.a./Kadi*, C-584/10 P, C-593/10 P et C-595/10 P, non encore publié au Recueil, points 98 et 99 ainsi que jurisprudence citée). Il est vrai également que le respect de ces droits s'impose même lorsque la réglementation applicable ne prévoit pas expressément une telle formalité (voir, en ce sens, arrêt du 22 novembre 2012, *M.*, C-277/11, non encore publié au Recueil, point 86 et jurisprudence citée).

La Cour a toutefois déjà considéré que les droits fondamentaux, tels que le respect des droits de la défense, n'apparaissent pas comme des prérogatives absolues, mais peuvent comporter des restrictions, à condition que celles-ci répondent effectivement à des objectifs d'intérêt général poursuivis par la mesure en cause et ne constituent pas, au regard du but poursuivi, une intervention démesurée et intolérable qui porterait atteinte à la substance même des droits ainsi garantis (arrêt du 15 juin 2006, *Dokter e.a.*, C-28/05, Rec. p. 1-5431, point 75).

En outre, l'existence d'une violation des droits de la défense doit être appréciée en fonction des circonstances spécifiques de chaque cas d'espèce (voir, en ce sens, arrêt du 25 octobre 2011, *Solvay/Commission*, C-110/10 P, Rec. p. 1-10439, point 63), notamment de la nature de l'acte en cause, du contexte de son adoption et des règles juridiques régissant la matière concernée (arrêt *Commission e.a./Kadi*, précité, point 102 et jurisprudence citée).

L'obligation de respecter les droits de la défense des destinataires de décisions qui affectent de manière sensible leurs intérêts pèse ainsi en principe sur les administrations des États membres lorsqu'elles prennent des mesures entrant dans le champ d'application du droit de l'Union. Lorsque, comme en l'espèce, ni les conditions dans lesquelles doit être assuré le respect des droits de la défense des ressortissants de pays tiers en situation irrégulière, ni les conséquences de la méconnaissance de ces droits ne sont fixées par le droit de l'Union, ces conditions et ces conséquences relèvent du droit national pour autant que les mesures arrêtées en ce sens sont du même ordre que celles dont bénéficient les particuliers dans des situations de droit national comparables (principe de l'équivalence) et qu'elles ne rendent pas en pratique impossible ou excessivement difficile l'exercice des droits conférés par l'ordre juridique de l'Union (principe d'effectivité) (voir en ce sens, notamment, arrêts du 18 décembre 2008, *Sopropé*, C-349/07, Rec. p. 1-10369, point 38, ainsi que du 19 mai 2011, *Iaia e.a.*, C-452/09, Rec. p. 1-4043, point 16).

Pour autant, s'il est loisible aux États membres de permettre l'exercice des droits de la défense de ces ressortissants selon les mêmes modalités que celles retenues pour régir les situations internes, ces modalités doivent être conformes au droit de l'Union et, notamment, ne pas remettre en cause l'effet utile de la directive 2008/115.

C'est donc dans le contexte d'ensemble de la jurisprudence concernant le respect des droits de la défense et du système de la directive 2008/115 que les États membres, dans le cadre de leur autonomie procédurale, doivent, d'une part, déterminer les conditions dans lesquelles doit être assuré le respect du droit, pour les ressortissants de pays tiers en situation irrégulière, d'être entendus et, d'autre part, tirer les conséquences de la méconnaissance de ce droit.

La partie requérante n'a pas été entendue avant que cette décision soit prise à son encontre ;

La partie adverse fait preuve d'un manque de minutie et n'a pas correctement motivé sa décision au sens de l'article 62 visé au moyen ;

*Il convient donc de suspendre la décision entreprise ;
(...)"*

De verzoekende partij betoogt aldus in essentie dat haar een bevel werd afgeleverd op grond van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet, dat de bestreden beslissing uitdrukkelijk verwijst naar de beslissing van de commissaris-generaal, zodat deze haar bekend is, dat deze beslissing melding maakt van de aanwezigheid in België van haar echtgenote die alhier erkend is als vluchteling. Zij vervolgt dat de bestreden beslissing artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet niet respecteert, dat minstens de motivering de Raad niet toelaat zijn controle uit te oefenen, daar niet blijkt dat zij de verzoekende partij gehoord heeft voor het nemen van de bestreden beslissing en daar geen rekening wordt gehouden met het geheel van de elementen betreffende haar familiale situatie, terwijl de bestreden beslissing zowel in rechte als in feite dient gemotiveerd te zijn. Zij stelt dat de bestreden beslissing geen melding maakt van een beoordeling van haar familiale situatie, van haar huwelijk en aanwezigheid van haar echtgenote in België, van haar vaderschap en de aanwezigheid van haar kind in België, twee personen waarvan zij niet kan gescheiden worden zonder dat er sprake is van een schending van artikel 8 van het EVRM. Voorts betoogt zij dat de verwerende partij niet met het geheel van de elementen kon rekening houden daar zij nagelaten heeft de verzoekende partij te horen, dat indien dit het geval was geweest zij onder meer had kunnen doen gelden dat zij haar verloofde in België is komen vervoegen met wie zij in juli 2020 gehuwd is en met wie zij een kind heeft dat geboren is in juni 2021 te Brussel en de onmogelijkheid om gescheiden te worden van haar zoon die erkend vluchteling is in België en die er alle belang bij heeft op te groeien in de nabijheid van zijn vader, dat dit in zijn hoger belang is hetwelk eveneens in rekening dient te worden genomen. De verzoekende partij wijst op artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, op de formele motiveringsplicht, op de zorgvuldigheidsplicht en artikel 41 van het Handvest en het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht.

Bij het verzoekschrift voegt de verzoekende partij een geboorteakte van 9 juni 2021 waaruit blijkt dat zij de vader is van het kind A.K.M., geboren op 3 juni 2021, met als moeder A.S. Uit een ander bij het verzoekschrift gevoegd stuk blijkt dat de laatstgenoemde persoon de Syrische nationaliteit heeft en een verblijfsrecht, geldig tot 19 juni 2023, heeft in België.

3.2. Inzake de schending van artikel 41 van het Handvest moet worden gesteld dat uit de bewoordingen van dit artikel volgt dat dit artikel niet is gericht tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie (cf. HvJ 21 december 2011, C-482/10, punt 28; HvJ 17 juli 2014, C-141/12, punt 67). De verzoekende partij kan zich bijgevolg ten aanzien van de nationale autoriteiten niet op deze bepaling, die onder meer voorziet dat een burger het recht heeft om te worden gehoord alvorens een voor hem nadelige individuele maatregel wordt getroffen, beroepen.

Niettemin dient te worden vastgesteld dat in zoverre de verzoekende partij zich beroept op het recht om te worden gehoord dit recht wel integraal deel uitmaakt van de eerbiediging van de rechten van verdediging, die een algemeen beginsel van Unierecht uitmaken (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., pt. 81; HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, pt. 45).

Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: 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 de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten gegeven, in toepassing van artikel 7 van de Vreemdelingenwet. Het wordt door de verwerende partij niet betwist dat deze bepaling een gedeeltelijke omzetting vormt 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: de Terugkeerrichtlijn) (Pb.L. 24 december 2008, afl. 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.

De bestreden beslissing moet eveneens worden aangemerkt als een bezwarend besluit dat de belangen van de verzoekende partij ongunstig kan beïnvloeden.

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

3.3. In dit verband dient wat het bevel om het grondgebied te verlaten betreft, ook te worden gewezen op artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, waarvan de verzoekende partij eveneens de schending aanvoert, 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 de artikelen 3 en 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 in de huidige stand van de procedure niet kan worden uitgesloten dat een dergelijk besluit de belangen van een vreemdeling aanmerkelijk ongunstig kan beïnvloeden. Het arrest Boudjlida van het Hof van Justitie (HvJ 11 december 2014, C249/13) legt dienaangaande de verantwoordelijkheid heel duidelijk bij de lidstaten door te stellen dat wanneer de bevoegde nationale autoriteit voornemens is een terugkeerbesluit uit te vaardigen, zij dus gehouden is aan de door artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn (zoals omgezet in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet) opgelegde verplichtingen te voldoen en zij de betrokkene daarover moet horen, in die zin dat de derdelander naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar moet kunnen maken over de onrechtmatigheid van zijn verblijf en over de redenen die overeenkomstig het nationale recht kunnen rechtvaardigen dat die autoriteit afziet van de vaststelling van een terugkeerbesluit en waarbij de betrokkene zich tijdens het gehoor coöperatief moet opstellen (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, §'n 49, 50 en 55).

Niettemin blijkt uit vaste rechtspraak van het Hof van Justitie dat de grondrechten, zoals de eerbiediging van de rechten van verdediging, waarbinnen het hoorrecht moet worden geplaatst, geen absolute gelding hebben, maar beperkingen kunnen bevatten, mits deze werkelijk beantwoorden aan de doeleinden van algemeen belang die met de betrokken maatregel worden nagestreefd, en, het nagestreefde doel in aanmerking genomen, geen onevenredige en onduidelbare ingreep impliceren waardoor de gewaarborgde rechten in hun kern worden aangetast (arresten Alassini e.a., C- 317/08- C-

320/08, EU:C:2010:146, § 63, G. en R., EU:C:2013:533, § 33, alsmede Texdata Software, C- 418/11, EU:C:2013:588, § 84; HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 43).

De Raad wijst erop dat volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het hoorrecht, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leidt, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., § 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, § 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C 288/96, Jurispr. blz. I 8237, § 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, § 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, § 80).

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., ro. 39).

Om een dergelijke onrechtmatigheid te constateren, dient de Raad aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval na te gaan of er sprake is van een onregelmatigheid die het hoorrecht op zodanige wijze aantast dat de besluitvorming in kwestie een andere afloop had kunnen hebben, met name omdat de verzoekende partij *in casu* specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren die na een individueel onderzoek het al dan niet afleveren van de bestreden beslissing of de modaliteiten ervan hadden kunnen beïnvloeden (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., § 40).

3.4. In het verzoekschrift zet de verzoekende partij uiteen dat de verwerende partij niet met het geheel van de elementen kon rekening houden daar zij nagelaten heeft de verzoekende partij te horen, dat indien dit het geval was geweest zij onder meer had kunnen doen gelden dat zij haar verloofde in België is komen vervoegen met wie zij in juli 2020 gehuwd is en met wie zij een kind heeft dat geboren is in juni 2021 te Brussel en had kunnen wijzen op de onmogelijkheid om gescheiden te worden van haar zoon die erkend vluchteling is in België en die er alle belang bij heeft om op te groeien in de nabijheid van zijn vader, dat dit in zijn hoger belang is hetwelk eveneens in rekening dient te worden genomen.

3.5. Hoewel de verwerende partij, zo blijkt uit een nota "Evaluatie artikel 74/13" van 30 november 2021, op de hoogte was van de aanwezigheid van de partner van de verzoekende partij in België alsook van het feit dat haar partner zwanger was, blijkt niet dat zij voor het nemen van de bestreden beslissing op de hoogte was van de geboorte van het kind, nog minder dat zij op de hoogte was van het feit dat de verzoekende partij als vader staat aangemerkt op de geboorteakte van het kind.

In tegendeel, is de verwerende partij op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing op de hoogte van de beslissing van de commissaris-generaal van 21 december 2020 waarin, betreffende het kind, vermeld staat, zoals ook blijkt uit de verweernota, dat uit het attest niet kan worden opgemaakt dat de verzoekende partij de vader is van het ongebooren kind.

3.6. Uit de nota met opmerkingen van de verwerende partij blijkt voorts niet dat de verwerende partij betwist dat de verzoekende partij vader is van een minderjarig kind, noch dat het kind verblijfsrecht heeft in België. Evenmin blijkt dat zij uitdrukkelijk het bestaan van een gezinsleven met dit minderjarig kind betwist.

3.7. Zoals uit het administratief dossier valt af te leiden, werd de verzoekende partij niet gehoord voorafgaand aan het nemen van de bestreden beslissing op 30 november 2021. Zij had dan ook niet de mogelijkheid haar familiale situatie zoals die bestond op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing ter kennis te brengen aan de verwerende partij.

Het feit dat de verzoekende partij op 23 oktober 2020 door de verwerende partij werd gehoord en vervolgens op 7 december 2020 door de commissaris-generaal in het kader van haar verzoek om internationale bescherming, doet aan voormelde geen afbreuk, nu de geboorte van het kind dateert van na deze gehoren en zij er bovendien reeds op gewezen had dat haar partner zwanger was.

3.8. In de hoger genoemde nota "Evaluatie artikel 74/13" van 30 november 2021 wordt betreffende de elementen waarmee conform artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet rekening moet gehouden worden, gesteld:

"-Hoger belang van het kind : Betrokkene heeft geen minderjarige kinderen in België of in een andere lidstaat van de EU.

-Gezins- en familieleven : Betrokkene verklaart een relatie (religieus huwelijk) te hebben met een legaal in België verblijvende persoon. Uit het administratief dossier van betrokkene blijken evenwel geen bewijzen van een dergelijke relatie en het loutere feit dat betrokkene dit verklaarde, is op zich onvoldoende om een duurzame en stabiele relatie te bewijzen. Indien betrokkene effectief een gezinsleven in België onderhoudt, wijzen we erop dat het verzoek om internationale bescherming van betrokkene definitief negatief afgesloten werd en de Minister of zijn gemachtigde desgevallend in toepassing van artikel 52/3 van de Vreemdelingenwet een bevel om het grondgebied te verlaten aflevert. Het staat betrokkene vrij om alle voor hem openstaande wettelijke verblijfsmogelijkheden te benutten, inbegrepen in functie van gezinshereniging. Tot op heden werd nog geen aanvraag gezinshereniging ingediend, waardoor er geen positieve verplichting is voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven. Bovendien wijzen we erop dat betrokkene niet aannemelijk maakt dat het voor hem kennelijk onredelijk is gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten en indien hij dat wenst vanuit het land van herkomst of in dit geval Griekenland, het land van bestemming bij eventuele verwijdering, de nodige stappen te ondernemen wat gezinshereniging met zijn partner betreft. We benadrukken dat het hierbij slechts om een tijdelijke scheiding van de gezinskern gaat en dat in tussentijd contact kan worden gehouden middels de moderne communicatiemiddelen en korte bezoeken in elke Staat waartoe zij beiden toegang hebben. Betrokkene legt tijdens zijn interview bij het CGVS een attest voor i.v.m de zwangerschap van zijn partner. Verder vinden wij in het administratief dossier van betrokkene geen spoor van documenten i.v.m een eventuele bevalling van zijn partner (geen geboorteakte e.d).

-Gezondheidstoestand : Betrokkene verklaart medische problemen (gehoorproblemen) te hebben. Betrokkene brengt echter geen bewijzen of medische attesten aan die een eventuele verwijdering in de weg zouden staan of die een tegenaanwijzing zouden vormen om te reizen.

Betrokkene diende geen aanvraag 9ter in.

-Betrokkene geniet reeds internationale bescherming in Griekenland en zal dus niet gedwongen verwijderd worden naar het land van herkomst. Bij een eventuele verwijdering is Griekenland het land van bestemming."

3.9. Er is een afweging gemaakt op basis van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. De verzoekende partij betoogt echter dat er geen rekening werd gehouden met het geheel van de elementen betreffende haar familiale situatie en dat (in de bestreden beslissing) geen melding wordt gemaakt van een beoordeling van haar familiale situatie, onder meer van haar vaderschap en de aanwezigheid van haar kind in België. Uit voormelde afweging blijkt dit inderdaad niet. Er wordt enkel gesteld dat er een attest voorligt van de zwangerschap van de partner en er geen documenten in het administratief dossier zijn betreffende een bevalling, dat er geen geboorteakte is. Hieruit blijkt geenszins dat de verwerende partij op het ogenblik van de bestreden beslissing rekening heeft gehouden met het vaderschap van de verzoekende partij van een (reeds geboren) kind dat in België verblijft met zijn moeder die de Syrische nationaliteit heeft en een verblijfsrecht heeft in België.

3.10. De verzoekende partij maakt aldus aannemelijk dat zij relevante elementen had naar voren kunnen brengen die de verwerende partij had moeten beoordelen en afwegen op basis van voorgenoemd artikel 74/13.

3.11. Los van de vraag of de beoordeling in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet diende te blijken uit de bestreden beslissing, kan de Raad vaststellen dat de verwerende partij heeft nagelaten in het kader van voormelde beoordeling, die zij gehouden is uit te voeren voor het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten, rekening te houden met het feit dat de verzoekende partij vader is van een op het grondgebied verblijvend minderjarig kind waarvan de moeder verblijfsgerechtigd is in België. Zij had van deze elementen kennis kunnen nemen, had zij de verzoekende partij voorafgaand aan het nemen van de bestreden beslissing gehoord.

3.12. Een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en van de hoorplicht als algemeen rechtsbeginsel van het Unierecht wordt dan ook aangenomen.

Het enig middel is in de besproken mate gegrond.

Aangezien de eventuele gegrondheid van de overige middelenonderdelen niet tot een ruimere vernietiging kan leiden, hoeven deze niet verder te worden onderzocht.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 30 november 2021 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - verzoeker om internationale bescherming (bijlage 13*quinquies*) wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zes mei tweeduizend tweeëntwintig door:

mevr. N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

N. VERMANDER