

Arrest

nr. 292 544 van 2 augustus 2023
in de zaak RvV X / XI

In zake: X

Gekozen woonplaats: Op zijn gekozen woonplaats bij
advocaat Paulin KAYIMBA KISENGA
Eugène Plasky Square 92
1030 SCHAARBEEK

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Migratie- en asielbeleid,
thans de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE XI^e KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Colombiaanse nationaliteit te zijn, op 31 juli 2023 heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering van 26 juli 2023.

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.

Gelet op artikel 39/82 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gelet op titel II, hoofdstuk II van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 1 augustus 2023, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 2 augustus 2023.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. VAN CAMP.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KIWAKANA die *loco* advocaat P. KAYIMBA KISENGA verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat L. ASSELMAN die *loco* advocaat C. DECORDIER en advocaat T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker verklaarde gedurende meerdere jaren in België te verblijven. Uit een kopie van enkele pagina's van zijn paspoort blijkt dat verzoeker op 31 oktober 2017 Spanje is binnengekomen. Hij verklaarde sindsdien in België te hebben verbleven.

Op 2 mei 2019 werd verzoeker tijdens een busreis de toegang tot het Spaanse grondgebied geweigerd en ontving hij een bevel om het grondgebied te verlaten van de Franse autoriteiten.

Naar aanleiding van een politiecontrole op 26 juli 2023 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering. Deze beslissing, die verzoeker dezelfde dag ter kennis werd gebracht, is de bestreden beslissing die luidt als volgt:

“Betrokkene werd gehoord door de politie van PZ DRUIVENSTREEK op 26.07.2023 en in deze beslissing werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

Bevel om het grondgebied te verlaten

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

naam: R. F.

voornaam: P. A.

geboortedatum: (...)1978

geboorteplaats: Colombia

nationaliteit: Colombia

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.

REDEN VAN DE BESLISSING EN VAN DE AFWEZIGHEID VAN EEN TERMIJN OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van volgend(e) artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten en/of vaststellingen:

Artikel 7, alinea 1:

☐ 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

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

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum/verblijfstitel op het moment van zijn arrestatie.

Betrokkene bezit geen arbeidskaart of single permit. (PV nummer van de politiezone van DRUIVENSTREEK)

Betrokkene verklaart niet een gezinsleven of minderjarige kinderen in België te hebben, noch medische problemen te hebben.

Een schending van de artikelen 3 en 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris 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:

1° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn. Betrokkene beweert sinds 5 jaar in België te verblijven. Uit het administratief dossier blijkt niet dat hij zijn verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden. Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15.12.1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat hij op hotel logeert.

Terugleiding naar de grens

REDEN VAN DE BESLISSING TOT TERUGLEIDING NAAR DE GRENS:

Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van de wet van 15 december 1980, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen om de volgende redenen:

Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek:

Er bestaat een risico op onderduiken:

1° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn. Betrokkene beweert sinds 5 jaar in België te verblijven. Uit het administratief dossier blijkt niet dat hij zijn verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden. Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15.12.1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat hij op hotel logeert.

Betrokkene geeft geen reden op waarom hij niet kan terugkeren naar zijn herkomstland.

We stellen dus vast dat betrokkene met zijn uiteenzetting geen schending van artikel 3 EVRM aantoonst. Om tot een schending van artikel 3 EVRM te kunnen besluiten, dient hij aan te tonen dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat hij in Colombia een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan foltering en onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen. Het louter ongestaafd aanvoeren van een vermeende schending van artikel 3 EVRM kan niet volstaan.

Betrokkene brengt geen elementen aan die bewijzen dat hij aan een ziekte lijdt die hem belemmeren terug te keren naar zijn land van herkomst.

Artikel 3 EVRM waarborgt niet het recht om op het grondgebied van een Staat te blijven louter om de reden dat die Staat betere medische verzorging kan verstrekken dan het land van herkomst en dat zelfs de omstandigheid dat de uitwijzing de gezondheidstoestand of de levensverwachting van een vreemdeling beïnvloedt, niet volstaat om een schending van deze verdragsbepaling op te leveren. Enkel in zeer uitzonderlijke gevallen wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn, hetgeen in voorliggende zaak niet blijkt, kan een schending van artikel 3 EVRM aan de orde zijn.

Vasthouding

REDEN VAN DE BESLISSING TOT VASTHOUDING:

Met de toepassing van artikel 7, derde lid van de wet van 15 december 1980, dient de betrokkene te dien einde opgesloten te worden, aangezien zijn terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden en op basis van volgende feiten:

Er bestaat een risico op onderduiken:

1° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn. Betrokkene beweert sinds 5 jaar in België te verblijven. Uit het administratief dossier blijkt niet dat hij zijn verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden. Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15.12.1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat hij op hotel logeert.

Gelet op al deze elementen, kunnen we dus concluderen dat hij de administratieve beslissing die genomen wordt te zijnen laste niet zal opvolgen. We kunnen ook concluderen dat er sterke vermoedens zijn dat hij zich aan de verantwoordelijke autoriteiten zal onttrekken. Hieruit blijkt dat betrokkene ter beschikking moet worden gesteld van Dienst Vreemdelingenzaken.

Gezien betrokkene niet in het bezit is van een geldig reisdocument op moment van zijn arrestatie is het noodzakelijk hem ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken te weerhouden teneinde een doorlaatbewijs te bekomen van zijn nationale overheden.

In uitvoering van deze beslissingen, gelasten wij, D.R., attaché, gemachtigde Voor de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie,

de Politiecommissaris van/de Korpschef van de politie PZ DRUIVENSTREEK

en de verantwoordelijke van het gesloten centrum te VOTTEM,

de betrokkene, R. F., P. A., op te sluiten in de lokalen van het centrum te CI VOTTEM vanaf 27/07/2023"

Dezelfde dag werd verzoeker ook een inreisverbod ter kennis gebracht.

2. Over de ontvankelijkheid

Verzoeker geeft aan dat de vordering enkel het bevel om het grondgebied te verlaten en de beslissing tot terugleiding naar de grens tot voorwerp heeft.

3. Betreffende de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

3.1. Er is voldaan aan de verplichting die voortvloeit uit artikel 43, § 1, eerste lid, van het PR RvV.

Verzoeker wijst er immers terecht op dat hij van zijn vrijheid is beroofd met het oog op de gedwongen tenuitvoerlegging van de beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten en de beslissing tot terugleiding naar de grens die op elk ogenblik kan plaatsvinden en heeft dus de feiten uiteengezet die het indienen van de vordering bij uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen. Verweerder betwist het hoogdringende karakter van de vordering niet.

3.2. Verder moet worden opgemerkt dat, overeenkomstig artikel 39/82, § 2, eerste lid, van de Vreemdelingenwet, slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een bestuurshandeling kan worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

3.3. De middelen

3.3.1. Het verzoekschrift zet uiteen als volgt:

“Conformément à l'article 39/82, § 2, de la loi du 15 décembre 1980, la suspension de l'exécution ne peut être ordonnée que si des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de l'acte contesté sont invoqués et à la condition que l'exécution immédiate de l'acte risque de causer un préjudice grave difficilement réparable.

Par "moyen", il y a lieu d'entendre la description suffisamment claire de la règle de droit violée et de la manière dont cette règle de droit est violée par la décision attaquée (CE 17 décembre 2004, n° 138.590; CE 4 mai 2004, n° 130.972 ; CE 1er octobre 2006, n° 135.615).

Pour qu'un moyen soit sérieux, il suffit qu'à première vue et eu égard aux circonstances de la cause, il puisse être déclaré recevable et fondé et, dès lors, donner lieu à la suspension de l'exécution de la décision attaquée.

Sous toutes réserves généralement quelconques, sous réserve d'explications complémentaires en tous mémoires ultérieurs et sous réserve de la production du dossier administratif complet, le recours en suspension initié par le requérant tient des moyens suivants, pouvant par ailleurs justifier l'annulation de la décision entreprise :

La violation de l'article 62 de la loi du 15.12.1980 combiné aux articles 2 à 4 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'adage Audi alteram partem ; de l'article 8 de la CEDH ; de l'article 7, 74/13 et 74/14 de la loi de 1980.

En ce que, première branche,

Attendu que la partie adverse notifie au requérant un ordre de quitter le territoire sans délai avec maintien en vue d'éloignement fondé sur l'article 7 alinéa 1er, 1° ; 8° ;

Qu'elle lui reproche de ne pas être détenteur des documents requis par l'article 2 et qu'il était en train de travailler sans être en possession d'un permis de travail » ;

Qu'elle soutient par ailleurs que le délégué du secrétaire d'Etat a tenu compte des dispositions de l'article 74/13 et qu'il n'y aurait pas violation des articles 3 et 8 de la CEDH ;

Attendu qu'il convient de préciser de prime à bord que le requérant est un citoyen colombien qui ne parle ni le français, ni le néerlandais ;

Que ça soit au moment de son interpellation par la police que lors de son arrivé en Centre fermé, il n'y avait ni interprète, ni avocat pour l'assister ;

Que des documents lui ont été présentés requérant sa signature sans qu'aucune explication quelconque ne lui soit donnée sur son interpellation ni les décisions qui en sont la conséquence ;

Qu'en effet, sans avoir permis au requérant de se faire assister d'un interprète, alors qu'il ne parle aucune des langues belges est une violation du principe grave des droits de la défense ;

Qu'en effet, il résulte de l'article 6 de la CEDH que toute personne a le droit de se faire assister gratuitement d'un interprète et d'être informé dans une langue qu'elle comprend et d'une manière détaillée de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui ;

Qu'en l'espèce, le requérant n'a pas été entendu ni n'a bénéficié des services d'un interprète dans la langue qu'il comprend ;

Qu'il suffit de lire les déclarations qui lui sont attribuées « qu'il n'a pas de famille en Belgique » ;

Alors qu'il a une compagne et des beaux enfants avec lesquels il vit à la même adresse et mène une vie de famille depuis quelques années ;

Qu'il y a également violation du principe audi alteram partem ;

Que ce principe est un principe général de droit « à valeur législative » (C.E., 11 juillet 2006, n°161.253) que le requérant ne pouvait ignorer, impose à l'autorité administrative de permettre à l'administré de faire valoir ses observations au sujet d'une mesure grave mais non punitive, qu'elle envisage de prendre (Patrick Goffaux, Dictionnaire de droit administratif, 2e éd., Bruylant, pp.80-81) ;

Que ce principe rencontre un double objectif, d'une part permettre à l'administration de décider en pleine et entière connaissance de cause et d'autre part permettre au citoyen de faire valoir ses observations compte tenu de la gravité de la mesure que l'administration se propose de prendre à son égard (C.E., 29 mai 1985, n)25.373) ;

Que c'est ainsi que le principe a même été qualifié de « règle de bonne administration et d'équitable procédure » par le Conseil d'Etat (C.E., 5 février 1970, n°13.939) ;

Que de toute évidence, il est incontestable de reconnaître que dans le cas d'espèce nous sommes en face d'une mesure grave qui appelle l'application du principe audi alteram partem ;

Qu'il n'est donc pas fondé de prétendre qu'il a été tenu compte des dispositions de l'article 74/13 notamment de la vie de famille du requérant.

Attendu que dans un cas similaire le Conseil de Céans a décidé dans son arrêt n° 275 271 du 14 juillet 2022 :

[citaat RvV 14 juli 2022, nr. 275 271]

Que dans le même sens, la chambre du Conseil du tribunal de Première Instance de Bruxelles a décidé : [citaat beschikking]

Partant, la décision contestée est illégale. (Ord Ch. Conseil de Bruxelles, n° notice : BR55.ET.142/23 du 7 juin 2023).

Qu'au regard de ce qui précède il y a lieu de constater la violation des dispositions relevées au moyen et de déclaré ledit moyen fondé.

En ce que deuxième branche ;

Qu'ensuite, il ressort de cette décision qu'elle porte gravement atteinte aux dispositions relatives à la motivation formelle des actes administratifs et à la vie de famille du requérant ;

Qu'en effet, la partie adverse n'a nullement tenu compte de la situation réelle du requérant, se basant sur des éléments de faits inexacts ;

Attendu que le requérant mène avec sa compagne une vie de famille au sens de l'article 8 de la CEDH,

Qu'en effet, ils vivent à la même adresse sise Rue de l'Union n° 48 à 1210 Bruxelles ;

Qu'ils y vivent avec les 4 enfants de sa compagne pour lesquels il devient la figure paternelle par excellence ;

Qu'un tel partenariat est assimilable au mariage et par conséquent relève de l'article 8 de la CEDH ;

Attendu que dès lors qu'il y a l'existence de la vie de famille la partie adverse ne pouvait ignorer qu'il existait des risques que l'ordre de quitter le territoire, attaqué, puisse porter atteinte à des droits fondamentaux protégés par des instruments juridiques internationaux liant l'Etat belge, à savoir, l'article 8 de la CEDH. Il lui incombait donc, à tout le moins, de procéder à un examen attentif de la situation du requérant au regard de ladite disposition et, le cas échéant, s'agissant d'une première admission, de réaliser la balance des intérêts en présence.

Que prendre la présente décision sans effectuer une mise en balance des intérêts en présence notamment, la vie de famille du requérant constitue une violation de l'article 8 de la CEDH.

Attendu qu'il est de bon sens que l'administration doit prendre des décisions en tenant compte de tous les éléments de la cause tant sur le plan factuel que juridique.

Que l'administration doit donc avoir une connaissance exacte des situations qu'elle est appelée à régler avant de prendre une décision.

Que de manière constante, le Conseil d'Etat rappelle qu'une motivation adéquate ne peut consister en une formule vague, stéréotypée ou en une formule de style (C.E., n°53.581, 7 juin 1995, R.D.E., 1995, n°84, p.298-301; C.E., n°40.109, 14 août 1992, RDE, 1994, n°77, p. 82 ; C.E., n°51.507, 2 février 1995, RDE, 1995, n°83, p.184-187) ;

Que tous les éléments sus évoqués établissent de manière suffisante que la décision attaquée est entachée d'une motivation inadéquate en ce que la partie adverse n'a pas agi dans le respect du principe de bonne administration en omettant de prendre en compte tous les éléments du dossier ;

Que 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 prendre une décision en pleine connaissance de cause. Il 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.

Qu'en vertu de l'article 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, « la motivation exigée consiste en l'indication, dans l'acte, des considérations de droit et de fait servant de fondement à la décision » et « elle doit être adéquate » ;

Que l'article 62, §2, alinéa 1er, de la loi du 15 décembre 1980, stipule que « les décisions administratives sont motivées » et « [l]es faits qui les justifient sont indiqués sauf si des motifs intéressant la sûreté de l'Etat s'y opposent ».

Qu'enfin, si la partie adverse doit, dans certains cas déterminés à l'article 7 de la Loi, délivrer un ordre de quitter le territoire, à tout ressortissant d'un pays tiers se trouvant sur le territoire belge en séjour irrégulier, cette obligation ne doit pas s'entendre comme s'imposant à elle de manière automatique et en toutes circonstances. Ainsi, le caractère irrégulier du séjour ne saurait suffire à lui seul à justifier la délivrance d'un ordre de quitter le territoire sans que d'autres facteurs, notamment liés à la violation des droits fondamentaux garantis par les articles 3 et 8 de la CEDH soient également pris en compte, en manière telle que la partie défenderesse n'est pas dépourvue en la matière d'un certain pouvoir d'appréciation.

Que les risques de violation de l'article 8 CEDH n'ont pas été évalués concrètement dans le cas d'espèce de telle sorte que ledit article est clairement violé.

Qu'il y a lieu de préciser que l'administration, en l'occurrence la partie adverse, doit procéder à un tel examen au moment de la prise de la décision ;

Qu'elle ne peut se permettre de décider avant de procéder à un tel examen sans violer les articles précités.

Qu'il n'a pas été tenu compte de la situation réelle du requérant, vérifiable si la partie adverse avait agi avec minutie.

Que par conséquent, l'ordre de quitter le territoire sans délai avec reconduite à la frontière n'est pas adéquatement motivé en ce qu'elle viole les articles 7, 62 et 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 ainsi que les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet relative à la motivation formelle des actes administratifs.

Que le moyen pris de ce motif est fondé."

Ter ondersteuning van het beroep bevat het verzoekschrift de identiteitsdocumenten van mevrouw P.M.B.B., een "CONTRAT DE BAIL – RESIDENCE PRINCIPALE – REGION DE BRUXELLES" en vier foto's.

3.3.2. In de nota met opmerkingen licht verweerder toe dat geen ernstig middel wordt aangevoerd.

3.3.3. Bespreking

Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt en verzoeker bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Verzoeker betwist geenszins de vaststellingen aangaande artikel 7 van de Vreemdelingenwet dat hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de nodige binnenkomstdocumenten (artikel 7, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet) en hij een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige of in ondergeschikt verband uitoefent, zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging (artikel 7, eerste lid, 8°, van de Vreemdelingenwet).

Verzoeker bekritiseert noch weerlegt verder de motieven aangaande artikel 74/14 van de Vreemdelingenwet betreffende de reden waarom hem geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan gelet op het risico op onderduiken (artikel 74/14, § 3, 1°, van de Vreemdelingenwet) gezien verzoeker heeft nagelaten een verblijfsaanvraag of beschermingsverzoek in te dienen en niet heeft meegewerkt met de overheden.

Het motief blijft ongemoeid dat het noodzakelijk is om verzoeker aldus zonder verwijl te doen terugleiden naar de grens (artikel 7, tweede lid, van de Vreemdelingenwet).

De uiteenzetting van verzoeker leidt niet tot het besluit dat de bestreden beslissing gelet op het voorgaande is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de appreciatiebevoegdheid waarover verweerder beschikt.

Inzake de aangevoerde schending van het hoorrecht wordt erop gewezen dat dit recht integraal deel uitmaakt van de eerbiediging van de rechten van de verdediging, wat een algemeen beginsel van het Unierecht is (HvJ 5 november 2014, C-166/13, punt 45).

De verplichting tot eerbiediging van de rechten van de verdediging van de adressaten van besluiten die hun belangen aanmerkelijk raken, rust op de administratieve overheden van de lidstaten wanneer zij maatregelen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen (HvJ 10 september 2013, C-383/13, punt 35).

In casu werd aan verzoeker een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering betekend, wat, gelet op de bepalingen van de Richtlijn 2008/115/EG van het Europees parlement en de Raad over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: de Richtlijn 2008/115/EG), een maatregel is die binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt. De bestreden beslissing kan ook worden beschouwd als een bezwarend besluit voor degene tot wie het is gericht. De hoorplicht diende in voorliggende zaak dan ook te worden gerespecteerd.

Verzoeker betoogt dat er uit de bestreden beslissing niet blijkt dat hij op een persoonlijke manier werd gehoord en meent dat er sprake is van een gebrekkig gehoor.

De Raad stelt echter vast dat in de bestreden beslissing wordt gesteld dat verzoeker werd gehoord op 26 juli 2023 en dat uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker op 28 juli 2023 tevens werd gehoord. In het administratief dossier is er een "Formulier ter bevestiging van het horen van de vreemdeling" van 26 juli 2023 terug te vinden waaruit afdoende blijkt dat verzoeker de mogelijkheid werd geboden om eventuele hinderpalen inzake een terugkeer naar zijn land van herkomst mee te delen. Er zijn geen elementen die erop wijzen dat verzoeker niet in staat was of werd verhinderd om mee te delen wat hij wou meedelen.

Het administratief verslag van de politie van 26 juli 2023 bevat de vermelding dat de gesproken taal het Spaans is, wat tevens verzoekers moedertaal is. Verzoeker werd aangetroffen tijdens verbouwwerken aan een woning te Overijse. Hij gaf aan reeds vijf jaar in België te verblijven om te werken, volgens hem op zelfstandige basis. Hij antwoordde negatief op de vragen of hij asiel heeft aangevraagd, of hij een ziekte heeft die hem belemmert om te reizen, of hij een partner of familie heeft in België, of hij het slachtoffer is van een misdrijf. Hij gaf aan dat zijn moeder nog in zijn land van herkomst verblijft.

Verweerder heeft in de bestreden beslissing uitdrukkelijk aangegeven dat hij rekening hield met de verplichting die voortvloeit uit artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet om bij het nemen van een verwijderingsmaatregel 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. Verzoeker toont niet aan dat verweerder de in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet opgenomen verplichting heeft miskend.

Thans betoogt verzoeker dat hij had willen melden dat hij een gezinsleven heeft in België met zijn Spaanse partner en diens kinderen. Hij voert aan dat hiermee onvoldoende rekening werd gehouden, namelijk zonder enig onderzoek naar de mogelijke impact die een eventuele verwijdering zou hebben op het gezins- en familieleven.

Het vervullen van de hoorplicht heeft maar zin voor zover het horen voor de overheid informatie kan opleveren die haar behoedt voor een vals beeld van de feiten of die haar appreciatie van de feiten kan beïnvloeden, informatie kortom die de overheid van de overwogen, voor de betrokkene nadelige, beslissing kan afhouden.

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 de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/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 zij 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 hij na of verweerder alle relevante feiten en omstandigheden in de belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of verweerder 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- of 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 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

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 beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM. Dit privé- en/of familie- en gezinsleven dient te bestaan op het moment van de bestreden beslissing.

De Raad kijkt in eerste instantie na of verzoeker een beschermenswaardig privé- en/of familie- en gezinsleven aanvoert in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of een inbreuk werd gepleegd op het recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven door het nemen van de bestreden beslissing.

De Raad stelt vooreerst vast dat verweerder niet heeft nagelaten rekening te houden met artikel 8 van het EVRM. Zo wordt in de bestreden beslissing gemotiveerd dat verzoeker heeft verklaard geen familie te hebben in België. Hij heeft evenmin een aanvraag tot gezinshereniging of tot regularisatie ingediend bij de bevoegde overheid.

Verzoeker kan verweerder evenwel geen onzorgvuldig onderzoek verwijten gelet op zijn uiterst summiere verklaringen die blijken uit de beschikbare stukken in het administratief dossier waarbij hij enkel aangaf een moeder te hebben in Colombia (zie "Formulier ter bevestiging van het horen van de vreemdeling"). Dat verweerder in deze omstandigheden heeft geconcludeerd dat geen sprake is van enig beschermenswaardig gezinsleven en niet is overgegaan tot een belangenafweging komt dan ook niet onredelijk, noch onzorgvuldig voor.

Verzoeker verklaart thans tevens samen te wonen met zijn Spaanse vriendin en haar vier kinderen te Brussel, waarbij de Raad van mening is dat het loutere feit dat betrokkenen zouden samenwonen niet wordt beschouwd als een afdoende bewijs van een duurzaam feitelijk partnerschap en een beschermenswaardig gezinsleven. Bovendien kan uit de voorgelegde stukken bij het verzoekschrift niet worden afgeleid dat verzoeker en mevrouw P.M.B.B. een gezamenlijke verblijfplaats hebben, noch dat er sprake is van een oprechte en effectief beleefde partnerrelatie in de zin van artikel 8 van EVRM. Er ligt slechts een document voor in verband met de identiteit van P.M.B.B. die een huurcontract heeft afgesloten. Uit de foto's kan de Raad zelfs niet afleiden dat verzoeker en mevrouw P.M.B.B. elkaar zouden kennen, nu zij hier niet samen op terug te vinden zijn.

De Raad wijst er hierbij volstrekt ten overvloede op dat zelfs indien verzoeker, gelet op de aan het verzoekschrift toegevoegde omstandige stukken, een duurzaam en feitelijk partnerschap zou kunnen aantonen, het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven niet absoluut is. Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 115; EHRM 24 juni 2014, Ukaj/Zwitserland, § 27). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een staat de algemene verplichting inhoudt om de door

vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 43). De verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht, behoudens hun verdragsverplichtingen, met inbegrip van het EVRM, de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen te controleren (EHRM 26 juni 2012, Kurić en a./Slovenië (GK), § 355; zie ook EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 100). De staat is aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

Niettemin, in bepaalde gevallen kunnen binnenkomst-, verblijfs- en verwijderingsmaatregelen aanleiding geven tot een schending van het recht op eerbiediging van het gezinsleven, zoals gewaarborgd onder artikel 8 van het EVRM.

Of daarvan daadwerkelijk sprake is, moet onderzocht worden in het licht van de vraag of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot binnenkomst en/of verblijf heeft verzocht, dan wel of het gaat om een weigering van een voortgezet verblijf.

Verzoeker is nooit eerder toegelaten of gemachtigd tot een lang verblijf.

Hierbij oordeelt het EHRM dat er geen toetsing geschiedt aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, maar eerder moet worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied toe te laten of te laten verblijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 105). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets waarbij wordt nagegaan of de staat een redelijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van het individu, enerzijds, en de samenleving, anderzijds. Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge.

De omvang van de positieve verplichting is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 106-107). In het kader van een redelijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken, de omvang van de banden in de verdragsluitende staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde.

Een ander belangrijke overweging is of het gezinsleven zich heeft ontwikkeld in een periode waarin de betrokken personen zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van een van hen er toe leidt dat het voortbestaan van het gezins- en privéleven in het gastland vanaf het begin precair zou zijn. Waar dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 108; zie ook EHRM 17 april 2014, Paposhvili/België, § 142).

Verzoeker blijft in gebreke de in zijn situatie vereiste bijzonder uitzonderlijke omstandigheden aan te tonen. De Raad wijst er dienaangaande op dat verzoeker en zijn partner zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van verzoeker er toe leidt dat het voortbestaan van het gezinsleven in het gastland vanaf het begin precair zou zijn (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 108). Verzoeker noch zijn partner kunnen voorhouden onbewust te zijn geweest van verzoekers illegale verblijfstoestand nu vaststaat dat verzoeker niet beschikt over de nodige documenten.

Daarnaast stelt de Raad vast dat verzoeker niet aantoont dat er onoverkomelijke hinderpalen aanwezig zijn voor het leiden van het voorgelaten gezinsleven in het land van herkomst of elders. De Raad wijst er verder op dat moderne communicatiemiddelen of periodieke bezoeken verzoeker in staat kunnen stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn partner en de relatie met haar verder te onderhouden. Verzoeker toont voorts niet aan dat zijn partner hem niet kan bezoeken. De bestreden beslissing verhindert zijn partner niet om hem te bezoeken en contact te blijven houden tijdens de scheiding en de banden verder te onderhouden. Uit geen enkel objectief controleerbaar gegeven blijkt als zou het ingeroepen gezinsleven enkel op Belgische bodem kunnen worden beleefd.

In casu kan *prima facie* geenszins worden vastgesteld dat de thans bestreden akte disproportioneel ingrijpt op dit gezinsleven.

In deze omstandigheden kan op het eerste zicht een schending van artikel 8 van het EVRM niet worden vastgesteld.

Waar verzoeker stelt dat hij zou zijn gehoord zonder tolk of bijstand van een advocaat en noch het Nederlands, noch het Frans spreekt, blijkt dat hij in staat is geweest verklaringen af te leggen. Het blijkt niet dat er sprake zou zijn geweest van communicatieproblemen of dat verzoeker werd verhinderd om op nuttige wijze zijn standpunt naar voor te brengen. Verzoeker toont dus ook niet aan dat zijn verklaringen anders zouden zijn geweest of anders zouden zijn beoordeeld indien hij zou zijn bijgestaan door een tolk of een advocaat.

Tot slot merkt de Raad op dat de door verzoeker in het kader van het hoorrecht aangehaalde argumenten niet van die aard zijn dat zij kunnen leiden tot de onrechtmatigheid van de bestreden beslissing.

Een schending van het hoorrecht wordt *prima facie* niet aangetoond.

De Raad wijst erop dat beslissingen over de toegang tot, het verblijf op en de verwijdering van het grondgebied, niet vallen onder het toepassingsgebied van artikel 6 van het EVRM, zodat deze bepaling niet dienstig kan worden aangevoerd. Volledigheidshalve wijst de Raad erop dat verzoeker overigens nalaat aan te tonen dat er überhaupt enige gerechtelijke procedure is opgestart waarbij zijn persoonlijke verschijning vereist is om alle nuttige voorbereidingen te treffen. Evenmin toont hij met zijn louter theoretische en hypothetische overwegingen aan dat zijn belangen in dergelijk geval niet naar behoren verdedigd zouden kunnen worden door een raadsman, die zich in zijn plaats naar de rechtbank kan begeven om het dossier in te zien en aldus de nuttige voorbereidingen zou kunnen treffen. Dit onderdeel van het enig middel is in deze mate onontvankelijk.

Het middel, dat geen andere draagwijdte heeft dan hetgeen hiervoor werd besproken, is niet ernstig.

Bijgevolg is niet voldaan aan één van de cumulatieve voorwaarden opdat de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden bevolen. Deze vaststelling volstaat om de vordering af te wijzen.

4. Kosten

Met toepassing van artikel 39/68-1, § 5, derde en vierde lid, van de Vreemdelingenwet zal de beslissing over het rolrecht of over de vrijstelling ervan, in een mogelijke verdere fase van het geding worden getroffen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twee augustus tweeduizend drieëntwintig door:

dhr. S. VAN CAMP,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. E. VAN DER WEL,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

E. VAN DER WEL

S. VAN CAMP