

Arrest

nr. 149 956 van 24 juli 2015
in de zaak RvV X

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 23 januari 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 23 december 2014 tot afgifte van een inreisverbod (bijlage 13*sexies*).

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 12 februari 2015 met referentienummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 13 mei 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 12 juni 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. JEEMINGA, die loco advocaat J. DE LIEN 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 9 april 2014 wordt de verzoekende partij veroordeeld door de Correctionele Rechtbank te Brussel tot een gevangenisstraf van 36 maanden wegens het onwettig bezit van verdovende middelen.

1.2. Op 23 december 2014 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering.

1.3. Op 23 december 2014 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging eveneens een beslissing houdende een inreisverbod. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“Aan de heer, (...) , onderdaan van Nigeria wordt inreisverbod voor acht jaar opgelegd,

voor het grondgebied van België, 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 begeven.

De beslissing tot verwijdering van 23.12.2014 gaat gepaard met dit inreisverbod.

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

Aan betrokkene wordt op basis van artikel 74/11, §1, vierde lid, van de wet van 15 december van 1980 een inreisverbod van acht jaar opgelegd omdat hij op 09.04.2014 werd veroordeeld door de correctionele rechtbank van Brussel tot een definitief geworden gevangenisstraf van 36 maanden uit hoofde van inbreuk op de wetgeving inzake drugs.

Gezien het winstgevende karakter van deze misdadige activiteiten van betrokkene, kan er worden afgeleid dat hij een ernstig, reëel en actueel risico op een nieuwe schending van de openbare vormt

Het winstoogmerk van het criminele gedrag van betrokkene motiveert de toepassing van een termijn van acht jaar voor het inreisverbod.“

2. Over de rechtspleging

De verzoekende partij heeft binnen de in artikel 39/81, vierde lid 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) voorziene termijn van 8 dagen, de griffie in kennis gesteld dat zij geen synthesememorie wenst neer te leggen. Met toepassing van artikel 39/81, laatste lid van voormelde wet wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van de artikelen 47/1, 47/2 en 74/11 van de vreemdelingenwet, van artikel 8 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) en van het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht.

De verzoekende partij betoogt als volgt:

“Artikel 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen bepaalt dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die ten grondslag liggen aan die beslissing, en dat de gegeven motivering afdoende dient te zijn.

Dat art. 74/11, § 1 als volgt luidt:

"De duur van het inreisverbod wordt vastgesteld door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval.

(...)

De beslissing tot verwijdering kan gepaard gaan met een inreisverbod van meer dan vijf jaar, indien de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of nationale veiligheid"

Dat uit de letter van de wet blijkt dat de Dienst Vreemdelingenzaken een discretionaire bevoegdheid heeft.

Dat de bestreden beslissing als volgt is gemotiveerd:

“Aan betrokkene wordt op basis van artikel 74/1 1, § 1, vierde lid, van de wet van 15 december van 1980 een inreisverbod van acht jaar opgelegd omdat hij op 09.04.2014 werd veroordeeld door de correctionele rechtbank van Brussel tot een definitief geworden gevangenisstraf van 36 maanden uit hoofde van inbreuk op de wetgeving inzake drugs”.

Dat uit de motivering geenszins blijkt dat er door de Dienst Vreemdelingenzaken rekening is gehouden met de specifieke omstandigheden van het geval.

Dat verzoeker verwijst naar RvV arrest nr. X van 27.02.2013 waarin de verzoeker een relatie had met een Nederlandse onderdaan.

"4.3.3.4. De Raad wijst erop dat krachtens artikel 74/11, § 1, eerste lid van vreemdelingenwet, de duur van het inreisverbod dient te worden vastgesteld door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval. (...) In die zin wordt in de parlementaire voorbereiding m.b.t. artikel 74/11 van de vreemdelingenwet en het inreisverbod het volgende benadrukt: "De richtlijn legt echter op dat men tot een individueel onderzoek overgaat (overweging 6), dat men rekening houdt met "alle omstandigheden eigen aan het geval" en dat men het evenredigheidsbeginsel respecteert." (Parl.St. Kamer, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23).

4.3.3.5. Uit de bestreden beslissing blijkt dat verzoeker een inreisverbod met de maximumtermijn van drie jaar kreeg opgelegd. De motieven voor dit aspect van de bestreden beslissing luiden als volgt:

"(...)

In uitvoering van artikel 74/11, § 1, tweede lid, van de wet van 15 december 1980 gaat de beslissing tot verwijdering gepaard met een inreisverbod van drie jaar omdat:

(...)

Niet aan de terugkeerverplichting werd voldaan.

(...)

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dat hem betekend werd op 1311212012 en 04101/2013. Er werd niet voldaan aan de terugkeerverplichting. "

4.3.3.6. Hoewel in artikel 74/11, §1 van de vreemdelingenwet geen motiveringsverplichting kan worden gelezen, stelt de Raad vast dat uit de beslissing niet kan worden afgeleid waarom verzoeker een inreisverbod van drie jaar kreeg opgelegd. Verzoeker dient te worden bijgetreden waar hij stelt dat blijkbaar geen rekening werd gehouden met de specifieke omstandigheden van het geval".

Dat art. 74/11, §2, tweede alinea bepaalt dat "de minister of zijn gemachtigde kan zich onthouden van het opleggen van een inreisverbod in individuele gevallen, omwille van humanitaire redenen".

Dat gezinshereniging een humanitaire reden is in de zin van art. 74/11, §2 Vw.

Dat verzoeker met zijn vrouw een gezin vormt in de zin van art. 8 EVRM. Dat zijn vrouw de Nederlandse nationaliteit heeft. Dat aan hen de mogelijkheid openstaat om via art. 47/1 Vw juncto art. 47/2 Vw gezinshereniging in België aan te vragen.

Dat de bestreden beslissing derhalve een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel inhoudt. Er is geen zorgvuldige voorbereiding geweest bij het nemen van de bestreden beslissing en de belangen van verzoeker werden niet zorgvuldig afgewogen.

Dat de materiële motiveringsplicht derhalve is geschonden.”

3.2. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 74/11 van de vreemdelingenwet, van artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, van het hoorrecht, van de materiële motiveringsplicht, van de artikelen 47/1 en 47/2 van de vreemdelingenwet en van artikel 8 van het EVRM.

Het tweede middel zet de verzoekende partij uiteen als volgt:

“Dat de DWZ krachten art. 74/11 §2 Vwo omwille van humanitaire redenen kan beslissen om geen inreisverbod op te leggen. Dat een aanvraag tot gezinshereniging kwalificeert als zijnde een 'humanitaire reden'. Het gezinsleven van verzoeker moet derhalve in overweging worden genomen.

De bestreden beslissing maakt een bijlage 13septies uit bij het K.B. van 08.10.1981.

Dat art. 110tervicies als volgt luidt: Aan de onderdaan van een derde land bedoeld in artikel 74/11 van de wet, wordt een inreisverbod overeenkomstig het model van bijlage 13sexies betekend.

Dat art. 74/11 Vw. een omzetting is van art. 11 van de Terugkeerrichtlijn 2008/115/EG.

Dat van zodra een Europese richtlijn van toepassing is, gedaagde rekening dient te houden met de hogere normen van toepassing in gemeenschapsrecht.

Dat art. 41 van het Handvest van de Europese Unie (hierna: Handvest) als volgt luidt:

1. Eenieder heeft er recht op dat zijn zaken onpartijdig, billijk en binnen een redelijke termijn door de instellingen en organen van de Unie worden behandeld.

2. Dit recht behelst met name:

- het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen,
- 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,
- de plicht van de betrokken instanties om hun beslissingen met redenen te omkleden.

3. Eenieder heeft recht op vergoeding door de Gemeenschap van de schade die door haar instellingen of haar personeelsleden in de uitoefening van hun functies is veroorzaakt, overeenkomstig de algemene beginselen die de rechtsstelsels der lidstaten gemeen hebben.

4. Eenieder kan zich in een van de talen van de Verdragen tot de instellingen van de Unie wenden en moet ook in die taal antwoord krijgen.

Dat zonder twijfel het hoorrecht werd geïncorporeerd in het Handvest.

Dat dit hoorrecht in tegenstelling tot de klassieke opvatting van hoorrecht van zeer algemene aard is en de facto inhoudt dat wanneer een bestuur verplicht is en in ieder geval wanneer men van plan is een beslissing te nemen tegen hem de bestuurde moet horen.

Dat het niet honoreren van deze verplichting kan leiden tot de vernietiging van de beslissing voor zover de bestuurde elementen had kunnen aanreiken die tot een andere beslissing hadden kunnen leiden.

Welnu verzoeker meent zich in deze situatie te bevinden. Meer bepaald maakt verzoeker deel uit van een gezin in de zin van art. 8 EVRM.

Dat verzoeker op basis van art. 47/2 Vw juncto art. 47/1 Vw recht heeft op gezinshereniging daar hij een duurzame relatie heeft met zijn vrouw die een burger van de EU is.

Dat verzoeker een duurzame relatie heeft met zijn echtgenote; zij zijn immers in het huwelijk getreden.

Dat een klassieke huwelijkse relatie zeer zeker kwalificeert als een kerngezin in de zin van art. 8 EVRM.

Dat uit de bestreden beslissing allerm minst kan worden afgeleid of er effectief rekening werd gehouden met de specifieke omstandigheden van het geval (de gezinssituatie van verzoeker) zoals art. 74/11 Vw. voorschrijft. Dit blijkt eenvoudig door de niet vermelding ervan in de bestreden beslissing.

Verwerende partij heeft in casu een discretionaire bevoegdheid; zij kan ook beslissen om géén inreisverbod op te leggen. Door eenvoudigweg te kiezen voor het opleggen van een inreisverbod maakt zij duidelijk de tweede optie niet te hebben onderzocht.

Dat zij daarmee art. 74/11 van de Vreemdelingenwet geschonden heeft.”

3.3. Uit de uiteenzetting van de twee middelen blijkt dat de verzoekende partij van oordeel is dat de verwerende partij geen zorgvuldig onderzoek heeft gedaan naar de specifieke omstandigheden van haar geval zoals bepaald in artikel 74/11 van de vreemdelingenwet, waarmee zij doelt op haar gezinsleven. Zij wijst erop dat zij een gezin vormt met haar echtgenote van Nederlandse nationaliteit.

De verzoekende partij betoogt dat het haar niet horen tot de vernietiging van de bestreden beslissing kan leiden indien zij het bestuur elementen had kunnen aanreiken die tot een andere beslissing had kunnen leiden, waarbij zij meent dat zij dit kon gelet op het feit dat zij deel uitmaakt van een gezin in de zin van artikel 8 van het EVRM, dat zij een duurzame relatie heeft met een vrouw die een burger van de Unie is, dat zij immers gehuwd zijn.

3.4. Volgens vaste rechtspraak van het Hof vormt de eerbiediging van de rechten van de verdediging een fundamenteel beginsel van Unierecht waarvan het recht om in elke procedure te worden gehoord integraal deel uitmaakt (HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, ptn. 33 en 36; HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., ptn 81 en 82).

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

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

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

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

Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie heeft de regel dat aan de adreesaat van een bezwarend besluit de gelegenheid moet worden gegeven om zijn opmerkingen kenbaar te maken voordat dit besluit wordt genomen, tot doel de bevoegde autoriteit in staat te stellen naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen. Die regel beoogt met name, ter verzekering van de effectieve bescherming van de betrokken persoon, deze laatste in staat te stellen om een vergissing te corrigeren of individuele omstandigheden aan te voeren die ervoor pleiten dat het besluit wordt genomen, niet wordt genomen of dat in een bepaalde zin wordt besloten (HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, pt. 49).

Het recht om te worden gehoord impliceert tevens dat de overheid met de nodige aandacht kennis neemt van de opmerkingen van de betrokkene door alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken en het besluit toereikend te motiveren (HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, pt. 50). De verplichting om een besluit op voldoende specifieke en concrete wijze te motiveren zodat betrokkene in staat is te begrijpen waarom zijn verzoek is geweigerd, vormt dus het uitvloeisel van het beginsel van eerbiediging van de rechten van de verdediging (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., pt. 88).

Een adequate motivering ('*a reasoned decision*') maakt het mogelijk om de motieven die aan de grondslag van het terugkeerbesluit/inreisverbod liggen te kennen, zodat de betrokken vreemdeling zijn rechten kan verdedigen mocht hij in beroep willen gaan, maar tevens stelt een adequate motivering de beroepsinstantie in staat het terugkeerbesluit/inreisverbod op zijn rechtmatigheid te toetsen ('daadwerkelijkheid van het rechtsmiddel'). Conclusies van advocaat-generaal Wathelet in zaken C-166/13 en C-249/13 van 25 juni 2014.

Volgens de rechtspraak van het Hof moet het recht om te worden gehoord, worden geëerbiedigd, ook al voorziet de toepasselijke wetgeving niet uitdrukkelijk in een dergelijke formaliteit (HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, pt. 38; HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., pt. 86; HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., pt. 32).

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

In de Akerberg-zaak bevestigde het Hof zijn rechtspraak dat de door het Handvest gewaarborgde grondrechten moeten worden geëerbiedigd wanneer een nationale regeling binnen het toepassingsgebied van het Unierecht valt, zodat er geen gevallen kunnen zijn waarin het Unierecht geldt zonder dat die grondrechten toepassing vinden. Wanneer het Unierecht toepasselijk is, impliceert dit dat de door het Handvest gewaarborgde grondrechten toepassing vinden. Een nationale regeling valt binnen het toepassingsgebied van het Unierecht wanneer er een rechtstreeks verband bestaat tussen de nationale regeling en het Unierecht. Ook wanneer een lidstaat een beoordelingsbevoegdheid ('discretionary power') uitoefent die in Unieregelgeving is voorzien, dan brengt deze lidstaat het Unierecht ten uitvoer in de zin van artikel 51, lid 1 van het Handvest. DESOMER stelt samenvattend dat een nationale maatregel, waaronder zowel formele als materiële wetgeving als individuele toepassingen worden begrepen, binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt, wanneer hij werd aangenomen ter omzetting van een richtlijn, of wanneer hij invloed heeft op door het Unierecht verzekerd recht.

In casu wordt aan de verzoekende partij een inreisverbod opgelegd in toepassing van artikel 74/11, § 1, vierde lid van de vreemdelingenwet. Dergelijke beslissing houdt in dat aan de verzoekende partij gedurende acht jaar de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van België alsook dat van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, wordt ontzegd, tenzij zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven. Het staat buiten twijfel dat het opleggen van een inreisverbod een bezwarend besluit betreft dat de belangen van de betrokken vreemdeling ongunstig kan beïnvloeden.

Voorts blijkt uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de vreemdelingenwet, dat artikel 74/11 van de vreemdelingenwet een omzetting vormt van artikel 11 van

de richtlijn 2008/115/EG 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 (Pb.L. 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.) (*Parl.St. Kamer*, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23). Het opleggen van een inreisverbod heeft dus plaats in het kader van de tenuitvoerlegging van artikel 11 van richtlijn 2008/115/EG.

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

De Raad stelt vast dat de voorwaarden waaronder het hoorrecht van vreemdelingen m.b.t. het opleggen van een inreisverbod moet worden gewaarborgd, noch de gevolgen van schending van dit hoorrecht door het Unierecht, met name richtlijn 2008/115/EG, zijn vastgesteld.

Volgens vaste rechtspraak van het Hof worden bijgevolg deze voorwaarden en deze gevolgen door het nationale recht bepaald, in overeenstemming met het gelijkwaardigheidsbeginsel en het effectiviteitsbeginsel. Deze procedurele autonomie voor Lidstaten betekent echter niet dat de wijze van uitoefening ervan niet met het Unierecht in overeenstemming hoeft te zijn en met name afbreuk mag doen aan het nuttig effect van de betrokken richtlijn, *in casu* richtlijn 2008/115/EG (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 35-36).

Niettemin blijkt uit vaste rechtspraak van het Hof dat de grondrechten, zoals de eerbiediging van de rechten van verdediging, 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 onduidbare 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, punt 63, G. en R., EU:C:2013:533, punt 33, alsmede *Texdata Software*, C-418/11, EU:C:2013:588, punt 84).

Of er sprake is van een schending van het hoorrecht, moet worden beoordeeld aan de hand van de specifieke omstandigheden van elk geval, met name de aard van de betrokken handeling, de context van de vaststelling ervan en de rechtsregels die de betrokken materie beheersen (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 34).

Het is dus in de algehele context van de rechtspraak van het Hof over het hoorrecht en het stelsel van de terugkeerrichtlijn, dat lidstaten in het kader van hun procedurele autonomie de voorwaarden moeten vaststellen waaronder het hoorrecht moet worden gewaarborgd en de gevolgen uit de schending van dit hoorrecht moeten trekken (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 37).

In casu stelt de Raad vast dat noch richtlijn 2008/115, noch de toepasselijke nationale regelgeving voorziet in een specifieke procedure om te waarborgen dat illegaal verblijvende derdelanders voorafgaand aan het opleggen van een inreisverbod worden gehoord.

Het gegeven dat de toepasselijke regelgeving, Unierechtelijk dan wel nationaalrechtelijk, een dergelijke formaliteit niet voorschrijft, mag echter geen afbreuk doen aan het nuttig effect van de betrokken richtlijn 2008/115/EU.

In dit verband dient tevens te worden gewezen op het bepaalde in artikel 74/11, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet, waarin uitdrukkelijk is voorzien dat de duur van het inreisverbod wordt vastgesteld door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval, en artikel 74/11, § 2, tweede lid van de vreemdelingenwet dat bepaalt dat de minister of zijn gemachtigde zich kan onthouden van het opleggen van een inreisverbod in individuele gevallen, omwille van humanitaire redenen.

In die zin wordt in de parlementaire voorbereiding m.b.t. artikel 74/11 van de vreemdelingenwet en het inreisverbod het volgende benadrukt: *“De richtlijn legt echter op dat men tot een individueel onderzoek overgaat (overweging 6), dat men rekening houdt met “alle omstandigheden eigen aan het geval” en dat men het evenredigheidsbeginsel respecteert.”* (*Parl.St. Kamer*, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23).

Opdat de verplichting tot het voeren van een individueel onderzoek in het kader van artikel 74/11 van de vreemdelingenwet, als omzetting van artikel 11 van richtlijn 2008/115/EG, 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 inreisverbod wordt opgelegd aangezien niet kan worden ontkend dat een besluit tot het opleggen van een inreisverbod de belangen van een vreemdeling aanmerkelijk ongunstig kan beïnvloeden.

In het kader van artikel 74/11, §1 van de vreemdelingenwet houdt het hoorrecht voorts in dat de administratie met de nodige aandacht kennis neemt van de opmerkingen van de vreemdeling door alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken.

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

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

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

Om een schending van de hoorplicht vast te stellen is het niet nodig om aan te tonen dat de administratie daadwerkelijk tot een andere beslissing zou zijn gekomen indien de verzoekende partij was gehoord en administratie kennis had van de elementen. Het betreft veeleer een redelijkheidscriterium - het volstaat dat de verzoekende partij aantoonde dat bepaalde elementen nuttig hadden kunnen zijn voor haar verdediging en voor de totstandkoming van de beslissing.

3.5. *In casu* blijkt nergens uit de stukken van het administratief dossier dat de verzoekende partij werd gehoord omtrent haar voorgehouden gezinsleven.

3.6. De verwerende partij kan zich ook niet verschuilen achter het gegeven dat uit het administratief dossier geen elementen blijken die wijzen op een effectief gezinsleven in België, nu zij de verzoekende partij de kans niet heeft geboden, door haar te horen, elementen betreffende een effectief gezinsleven naar voren te brengen.

Door in de nota met opmerkingen zelf aan te geven dat zij niet op de hoogte was van het mogelijks bestaan van een effectief gezinsleven, erkent de verwerende partij bovendien dat er bij het nemen van de bestreden beslissing geen rekening werd gehouden met de specifieke omstandigheden eigen aan haar geval.

De motivering die de verwerende partij thans in haar nota met opmerkingen ontwikkelt met betrekking tot het eventueel voorhanden zijn van een gezinsleven en met betrekking tot de wens van de verzoekende partij een aanvraag tot gezinshereniging in te dienen, is echter een *a posteriori* motivering die nergens terug te vinden is in de bestreden beslissing en die ook duidelijk dateert van na de bestreden beslissing.

3.7. Gelet op het aantonen van het gehuwd zijn op 27 juni 2011 met een burger van de Unie toont de verzoekende partij aan dat zij elementen had kunnen bijbrengen die nuttig waren voor haar verdediging.

3.8. In de aangegeven mate maakt de verzoekende partij een schending van het hoorrecht in het licht van artikel 74/11 van de vreemdelingenwet aannemelijk.

Het eerste en tweede middel zijn in de aangegeven mate gegrond.

3.9. Aangezien de eventuele gegrondheid van de andere onderdelen van de middelen niet tot een ruimere vernietiging kan leiden, dienen deze niet te worden onderzocht (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 23 december 2014 tot afgifte van een inreisverbod (bijlage 13sex/ies) wordt vernietigd.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vierentwintig juli tweeduizend vijftien door:

mevr. N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

N. VERMANDER