

Arrest

nr. 164 307 van 18 maart 2016
in de zaak RvV X / IX

In zake: X
handelend in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van haar minderjarige kinderen X en X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die handelt in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van haar minderjarige kinderen X en X, en die verklaart van Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 28 april 2014 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 13 maart 2014 houdende een inreisverbod.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 11 januari 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 januari 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. VAN DEN BOSSCHE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. CHATCHATRIAN, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1 Op 28 september 2010 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*ter* 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). Op 21 oktober 2010 wordt deze aanvraag ontvankelijk, doch op 16 januari 2013 ongegrond verklaard. Op 24 januari 2013 wordt ten aanzien van de verzoekende partij en haar twee minderjarige kinderen een bevel om het grondgebied te verlaten genomen. Het tegen de ongegrondheidsbeslissing en het bevel om het

grondgebied te verlaten ingestelde beroep wordt op 25 februari 2016, bij arrest met nummer 162 807, verworpen door de Raad.

1.2 Op 15 november 2013 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Op 13 maart 2014 wordt deze aanvraag onontvankelijk verklaard. Het tegen deze beslissing ingestelde beroep wordt op 25 februari 2016, bij arrest met nummer 162 809, verworpen door de Raad.

1.3 Op 13 maart 2014 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de gemachtigde) ten aanzien van de verzoekende partij en haar twee minderjarige kinderen een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Het tegen deze beslissing ingestelde beroep wordt op 18 maart 2016, bij arrest met nummer 164 306, verworpen door de Raad.

1.4 Op 13 maart 2014 neemt de gemachtigde ten aanzien van de verzoekende partij en haar twee minderjarige kinderen eveneens een beslissing houdende een inreisverbod (bijlage 13sexies) van drie jaar. Dit is de bestreden beslissing, die op 27 maart 2014 aan de verzoekende partij ter kennis wordt gebracht en waarvan de motieven luiden als volgt:

“(…) Aan mevrouw:

*Naam, voornaam: J(...), A(...) R(...)
geboortedatum: (...)
geboortedatum: (...)
nationaliteit: Nigeria*

en minderjarige kinderen:

*J(...), A(...) T(...) Geboren te (...) op (...)
J(...), T(...) A(...) F(...) Geboren te (...) op (...)*

wordt een inreisverbod voor 3 jaar opgelegd,

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

De bevel om het grondgebied te verlaten 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:

- In uitvoering van artikel 74/11 §1 tweede lid van de wet van 15 december 1980, is de termijn van het inreisverbod 3 jaar omdat:*
 - 2° Niet aan de terugkeerverplichting werd voldaan:*

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dat aan haar betekend werd op 05.02.2013.

Betrokkene heeft, na het betekenen van dit bevel, nog geen stappen ondernomen om het grondgebied van België, en het Schengengrondgebied, vrijwillig te verlaten. Daarenboven heeft zij een aanvraag 9bis ingediend op 15.11.2013. (...)

2. Over de rechtspleging

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

2.2 Overeenkomstig artikel 39/81, zevende 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) doet de Raad uitspraak op basis van de synthesememorie, behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft.

3. Over de ontvankelijkheid

3.1 In haar nota met opmerkingen werpt de verzoekende partij de onontvankelijkheid van het beroep op, voor zover dit werd ingeleid voor de minderjarige kinderen. Zij voert aan dat de verzoekende partij niet aantoonde dat zij, zonder haar echtgenoot, een beroep tot nietigverklaring kan indienen als wettelijke vertegenwoordiger van hun kinderen.

3.2 De Raad wijst erop dat een minderjarige als handelingsonbekwaam wordt beschouwd, hetgeen tot gevolg heeft dat deze vertegenwoordigd dient te zijn door zijn ouder(s) of zijn voogd om op een rechtsgeldige wijze een beroep in te dienen bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Er wordt op deze algemene regel een uitzondering aanvaard, met name wanneer het een minderjarige betreft, die geen *infans* meer is en over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt, telkens het rechten betreft die aan zijn persoon zijn verbonden.

In casu betreft de bestreden beslissing een bevel om het grondgebied te verlaten. Het betreft dus rechten die aan de persoon verbonden zijn, doch de beide minderjarige kinderen beschikken gezien hun leeftijd (op het ogenblik van het indienen van het verzoekschrift acht respectievelijk drie jaar, thans tien respectievelijk vijf jaar) niet over voldoende onderscheidingsvermogen om een beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in te stellen. Zij dienen aldus vertegenwoordigd te worden door hun ouder(s) of voogd.

In casu blijkt dat alleen de moeder – de verzoekende partij – optreedt voor haar twee minderjarige kinderen.

Vervolgens wijst de Raad erop dat artikel 35, § 1, tweede lid van het Wetboek van Internationaal Privaatrecht luidt als volgt: “*De uitoefening van het ouderlijk gezag of van de voogdij wordt beheerst door het recht van de Staat op wiens grondgebied het kind zijn gewone verblijfplaats heeft op het tijdstip waarop die uitoefening wordt aangevoerd*”.

De uitoefening van het ouderlijk gezag is geregeld door de artikelen 371 en volgende van het Burgerlijk Wetboek (hierna: het BW). Uit de artikelen 373 en 374 van het Burgerlijk Wetboek blijkt dat de ouders gezamenlijk het ouderlijk gezag uitoefenen, ongeacht of ze samenleven of niet. Voor wat betreft de vertegenwoordiging van de minderjarige heeft de wetgever een weerlegbaar vermoeden ingesteld dat elke ouder geacht wordt te handelen met de andere ouder ten opzichte van derden die te goeder trouw zijn. Dit vermoeden betreft echter in principe enkel handelingen over de persoon van het kind (artikel 373, tweede lid van het BW) en daden van beheer van de goederen van het kind (artikel 376, tweede lid van het BW). Onderhavig beroep is evenwel een daad van beschikking. Dit vermoeden van instemming gaat dus niet op wanneer één ouder een beroep instelt bij de Raad (*cf.* RvS 21 november 2012, nr. 221.436; RvS 29 maart 2010, nr. 202.434; RvS 9 maart 2009, nr. 191.171; RvS 4 december 2006, nr. 165.512 en RvS 18 september 2006, nr. 162.503). Hieruit volgt dat in het kader van onderhavig beroep de ouders gezamenlijk dienen op te treden in hun hoedanigheid van wettelijk vertegenwoordiger van hun kinderen, tenzij de alleen optredende ouder aantoonde over het exclusieve ouderlijk gezag te beschikken.

In casu dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij niet aanvoert, laat staan aantoonde over het exclusieve ouderlijk gezag te beschikken. Tevens blijkt uit geen enkel stuk dat enkel de verzoekende partij gemachtigd is om in het kader van voorliggend beroep op te treden als wettelijk vertegenwoordiger van haar kinderen. In dit verband kan nog worden opgemerkt dat in het op dezelfde datum ingediende verzoekschrift gericht tegen een beslissing waarbij een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis onontvankelijk werd verklaard, wel werd aangegeven dat de beide ouders optreden voor de minderjarige kinderen in kwestie. Er moet dan ook worden aangenomen dat het ouderlijk gezag over de twee minderjarige kinderen gezamenlijk, door de moeder én door de vader, wordt uitgeoefend. Dit houdt

zodoende in dat beiden dienen op te treden als wettelijk vertegenwoordigers van hun minderjarige kinderen, hetgeen *in casu* niet het geval is.

De exceptie van de verwerende partij dient dan ook te worden bijgetreden. Het beroep is onontvankelijk, in de mate dat het werd ingesteld voor de beide minderjarige kinderen.

4. Onderzoek van het beroep

4.1 In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 74/11 van de vreemdelingenwet en 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).

Zij zet in haar synthesesamenvatting het volgende uiteen:

“II.1. Artikel 74/11, §1 Vreemdelingenwet luidt als volgt: (...)

Vooreerst stelt artikel 74/11, §1 Vreemdelingenwet dus dat telkens rekening moet worden gehouden met de specifieke omstandigheden van elk geval.

In casu kan verzoekende partij uit de motivering van de beslissing geenszins afleiden dat er met haar persoonlijke situatie werd rekening gehouden. Het betreft in hoofdzaak immers een standaardmotivering, waarbij enkel gespecificeerd werd op welke datum reeds een bevel om het grondgebied te verlaten werd uitgereikt en het feit dat niet aan de terugkeerverplichting is voldaan.

Zo leest verzoekende partij bijvoorbeeld niet in de bestreden beslissing dat rekening werd gehouden met alle elementen waarover verwerende partij, onder meer door het indienen van een aanvraag ex. art. 9ter Vreemdelingenwet en art. 9 bis Vreemdelingenwet, beschikte. Zoals blijkt uit de aanvraag tot medische regularisatie is het zontje van verzoekende partij ernstig ziek en kan zij niet terugkeren naar haar land van herkomst omdat er aldaar geen adequate medische behandeling aanwezig is. Zelfs al meende verwerende partij al dan niet terecht (Uw Raad moet zich over de beslissing ex. art. 9ter Vreemdelingenwet nog buigen) dat deze elementen niet kunnen weerhouden worden in het kader van een aanvraag tot verblijfsmachtiging, dan nog wil dit niet zeggen dat zij niet kunnen gelden als eventueel een specifieke omstandigheid waarmee rekening kan gehouden worden bij de bepaling van de duurtijd van het inreisverbod.

De thans weergegeven motivering kan immers geenszins de beslissing (om een inreisverbod van drie jaar op te leggen) schragen.

Verwerende partij repliceert in haar nota met opmerkingen dat er expliciet werd gemotiveerd om welke reden een termijn van drie jaar wordt opgelegd en dat in casu artikel 74/11, tweede lid Vreemdelingenwet als rechtsgrond wordt aangeduid met als determinerend motief dat er niet aan de terugkeerverplichting is voldaan, met name: (...)

Verzoekende partij is en blijft van mening dat het determinerend motief van de beslissing, namelijk dat zij niet heeft voldaan aan de terugkeerverplichting, de duur van het inreisverbod niet kan schragen.

Bovendien verwijst verwerende partij naar de aanvraag 9bis van 15 november 2013 maar houdt zij op geen enkele manier rekening met de gegevens die blijken uit deze aanvraag!

Artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet vormt geen verplichting ‘krachtens’ dewelke “automatisch” een inreisverbod wordt uitgevaardigd ten aanzien van verzoekende partij.

Artikel 74/11 voorziet immers maar in de mogelijkheid voor de verwerende partij om een inreisverbod op te leggen en geenszins in een verplichting voor verwerende partij om dit effectief (en ten allen tijde) te doen.

Door louter te verwijzen naar deze wettelijke mogelijkheid verduidelijkt de verwerende partij dan ook geenszins waarom zij een dergelijke maatregel met een dergelijke ernstige impact meent te moeten nemen.

Verwerende partij draait echter de rollen om en argumenteert in haar nota dat een inreisverbod van 3 jaar kan worden opgelegd indien geen concrete elementen aanwezig zijn die kennelijk onverenigbaar zijn met dergelijke duur.

Zij stelt dus vooreerst dat er enkel moet gemotiveerd worden indien er afgeweken wordt van de termijn van 3 jaar en bovendien is zij van mening dat zij zelfs niet kan motiveren in het geval van verzoekende partij ...

Volgens haar moet er rekening gehouden worden met alle concrete elementen van het dossier maar moet dit niet gemotiveerd worden in de beslissing.

Hoe kan verzoekende partij dan weten of er effectief rekening werd gehouden met haar situatie als er niets gemotiveerd wordt? In de bestreden beslissing werd namelijk op geen enkele manier werd verwezen naar haar medische situatie noch naar alle omstandigheden die er zouden kunnen toe geleid hebben om haar een inreisverbod op te leggen met een maximum termijn van drie jaar. In de bestreden beslissing werd enkel verwezen naar het bevel om het grondgebied te verlaten waaraan zij geen gevolg heeft gegeven en naar het feit dat zij een 9bis aanvraag heeft ingediend.

Verwerende partij stelt dus ten onrechte dat zij rekening hield met de persoonlijke situatie van verzoekende partij vooraleer een inreisverbod van drie jaar werd opgelegd.

Verzoekende partij is van mening dat net omdat er ter zake sprake is van een discretionaire bevoegdheid, en niet van een gebonden bevoegdheid, de verwerende partij dient te motiveren waarom zij quasi automatisch voor maximumtermijn van drie jaar kiest en niet voor een mindere termijn van twee of één jaar.

Immers, indien de verwerende partij ter zake niet over een discretionaire bevoegdheid zou beschikken – zoals de verwerende partij dus zelf aangeeft – maar het automatisch uit de Wet zou volgen dat er ALTIJD een inreisverbod wordt opgelegd van drie jaar (omdat er geen gevolg werd gegeven aan eerdere bevelen), dan zou zich ter zake geen enkel motiveringsprobleem stellen, dan zou verwerende partij “door de Wet gebonden zijn” en in het kader van zo’n gebonden bevoegdheid niet hoeven te motiveren. Wat in casu niet het geval is.

Gezien de verwerende partij dus inderdaad kan kiezen voor een maximumtermijn van drie jaar (zulks wordt uiteraard niet betwist) dan dient zij ook te motiveren waarom dit zij doet. Zij heeft dit in casu echter niet gedaan.

Verwerende partij is van mening dat verzoekende partij niet aantoon met welke specifieke omstandigheden er geen rekening zou zijn gehouden. Dit is manifest onjuist. Verwerende partij verwijst naar haar medische toestand en haar dossier 9bis waarover in de bestreden beslissing nergens gewag wordt gemaakt ...

Verzoekende partij blijft bij haar standpunt dat verwerende partij in casu art. 74/11 van de Vreemdelingenwet geschonden heeft door geen rekening te houden met de specifieke omstandigheden van verzoekende partij in het kader van de bepaling van de duur van het inreisverbod.

II.2. Verzoekende partij stelt zich op het standpunt dat de thans bestreden beslissing de formele motiveringsplicht (artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991) schendt. Nergens in de bestreden beslissing blijkt waarom verwerende partij op quasi automatische wijze een maximaal inreisverbod oplegt. De enige reden die verwerende partij aanhaalt is dat in het verleden niet voldaan werd aan het bevel om het grondgebied te verlaten dd. 01.10.2013. Verzoeker ontkent dit niet, doch is van mening dat het onzorgvuldig en onduidelijk is waarom haar zondermeer een maximaal inreisverbod wordt opgelegd. Verzoekende partij blijft tevens bij haar standpunt dat art. 2 en 3 van de formele motiveringsplicht wel worden geschonden aangezien verwerende partij bij het bepalen van de duur van het inreisverbod niet formeel heeft gemotiveerd waarom er beslist werd tot een duur van drie jaar.

De verzoekende partij blijft ook van mening dat de verwerende partij bij het bepalen van de duur van het inreisverbod een - evenredigheidstoets in acht nemen. Dit betekent dat de duur van een inreisverbod moet worden bepaald aan de hand van de relevante omstandigheden van het geval. Bovendien moet de duur van het inreisverbod evenredig zijn aan het doel of de reden tot oplegging ervan.

In die zin wenst de verzoekende partij ook te wijzen op het recente arrest nr.113.396 dd. 6 november 2013 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (RvV 131.489 / II), zij – op grond van dezelfde overwegingen als in voormeld arrest nr. 92.111 dd. 27 november 2012 – terecht stelt:

“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. Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de vreemdelingenwet blijkt dat artikel 74/11 van de vreemdelingenwet een onderdeel betreft van de omzetting 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 derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (Pb L 24 december 2008, afl. 348s 98 e.v.). 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).

In casu, stelt de Raad evenwel vast dat in de bestreden beslissingen niet wordt gemotiveerd omtrent de termijn van het inreisverbod. In de bestreden beslissingen wordt op quasi automatische wijze een inreisverbod opgelegd voor de maximumtermijn van drie jaar. Waarom deze maximumtermijn wordt gehanteerd, wordt niet uiteengezet. Zoals verzoekers terecht aanvoeren, vindt de Raad in de vierde en vijfde bestreden beslissing, noch in het administratief dossier enige afweging of onderzoek terug dat betrekking heeft op de specifieke omstandigheden van verzoekers. De Raad dient vast te stellen dat waar de gemachtigde een inreisverbod oplegt voor de maximale termijn van drie jaar zonder enig onderzoek naar en motivering omtrent de specifieke omstandigheden van verzoekers en de duur van het inreisverbod, de gemachtigde, gezien de verstreckende gevolgen van een inreisverbod, op een kennelijk onredelijke wijze gehandeld heeft.

Een schending van de formele motiveringsplicht wordt aangenomen wat de beslissingen houdende een inreisverbod betreft, daar verweerder niet kan volstaan met de enkele verwijzing naar artikel 74/11, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet.” (eigen onderlijning)

In casu werd een schending van de formele motiveringsverplichting door Uw Raad aangenomen.

Volgens verwerende partij zijn deze verwijzingen niet dienstig. Verzoekende partij is echter van mening dat deze verwijzing wel dienstig is en gelijklopend is met haar eigen situatie.

Bovendien wenst verzoekende partij nog te verwijzen naar een zeer recent arrest nr. 225 871 van de Raad van State dd. 18 december 2013. In dit arrest verwierp de Raad van State een middel van verwerende partij tegen het RvV-arrest nr. 92 111 d.d. 27 november 2012, waarbij verwerende partij van oordeel was dat zij niet nader moest motiveren waarom zij voor de maximumtermijn koos. De beoordeling van dit middel door de Raad van State is uiterst verhelderend:

“Anders dan de verzoekende partij in hoofdorde lijkt voor te houden, impliceert het verplicht opleggen van een inreisverbod niet dat daarbij ook de maximumtermijn van drie jaar moet worden opgelegd, noch dat een nadere motivering enkel voor het bepalen van een lagere termijn nodig zou zijn. In de uitoefening van zijn wettigheidscontrole kwam het de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als annulatierechter toe te onderzoeken of de verzoekende partij te dezen bij het opleggen van een inreisverbod voor de maximumduur van drie jaar niet kennelijk onredelijk heeft gehandeld. In het licht van het voorgaande vermocht de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dan ook zonder schending van de thans in het middel aangehaalde bepalingen te oordelen dat noch in de aanvankelijk bestreden beslissing noch in het administratief dossier enige afweging of onderzoek is terug te vinden betreffende de specifieke omstandigheden van verweerder en dat het opleggen van een inreisverbod voor de maximale termijn van drie jaar zonder enig onderzoek naar en motivering omtrent de specifieke omstandigheden van verweerder en de duur van het inreisverbod kennelijk onredelijk is, gezien de verstreckende gevolgen van het inreisverbod. Op zijn beurt komt het de Raad van State als administratieve cassatierechter niet toe zelf die marginale toetsing in de plaats van de annulatierechter over te doen. Het tweede middel is ongegrond.”

De verwerende partij haalt in haar nota ook dit arrest aan en argumenteert dat de duur inderdaad afhankelijk is van de concrete omstandigheden van de zaak.

Maar in werkelijkheid heeft zij helemaal geen rekening gehouden met deze concrete omstandigheden!

Ook in twee recente arresten van Uw Raad wordt gesteld dat de bestreden beslissingen niet worden gemotiveerd inzake het inreisverbod en dat op quasi automatische wijze een inreisverbod wordt opgelegd voor de maximumtermijn van drie jaar. Dit handelen wordt telkens omschreven als kennelijk onredelijk en er wordt een schending van de materiële motiveringsplicht aangenomen. (arrest nr. 118 080 van 30 januari 2014 en arrest nr. 118 079 van 30 januari 2014)

Het is bijgevolg ten overvloede duidelijk dat het thans opgelegde inreisverbod op niet pertinente (lees: niet draagkrachtige) wijze werd gemotiveerd en dus een schending vormt van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 houdende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen evenals het artikel 74/11, §1 Vreemdelingenwet.

Het middel is ernstig en gegrond.”

4.2 In haar nota met opmerkingen stelt de verwerende partij het volgende:

“In een enig middel stelt verzoeker een schending voor van artikel 74/11 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van de zorgvuldigheidsplicht.

Hij betoogt dat uit een lezing van de bestreden beslissing niet kan worden afgeleid dat er rekening werd gehouden met zijn specifieke situatie. De verwerende partij was stilzwijgend over de ingediende aanvraag 9bis en 9ter en uit die laatste aanvraag is gebleken dat zijn zoontje ernstig ziek is en niet kan terugkeren naar het herkomstland omdat daar geen adequate medische behandeling aanwezig is. Hij meent dat er gemotiveerd diende te worden omtrent het opleggen van een maximale termijn. Hij verwijst onder andere naar het arrest nr. 92.111 van 27 november 2012 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en naar het arrest nr. 225.871 van de Raad van State.

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden 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. Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de vreemdelingenwet, blijkt 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.). 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).

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

De vaststelling dat verzoeker geen gevolg heeft gegeven aan een vorig, definitief geworden, bevel om het grondgebied te verlaten wordt door verzoeker niet betwist noch weerlegd. Het betoog waarin hij stelt dat geen enkele juridische motivatie ontwikkeld werd omtrent het inreisverbod mist dan ook feitelijke grondslag.

Verzoeker verwijst naar het arrest nr. 225.871 van de Raad van State d.d. 18 december 2013 dat onder meer luidt als volgt:

“(…)Anders dan verzoekende partij in hoofdorde lijkt voor te houden, impliceert het verplicht opleggen van het inreisverbod niet dat daarbij ook de maximumtermijn van drie jaar moet worden opgelegd, noch dat een andere motivering enkel voor het bepalen van een andere termijn nodig zou zijn.

In de uitoefening van de wettigheidscontrole kwam het de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als annulatierechter toe te onderzoeken of de verzoekende partij te dezen bij het opleggen van een inreisverbod voor de maximumduur van 3 jaar niet kennelijk onredelijk heeft gehandeld. In het licht van het voorgaande vermocht de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dan ook zonder schending van de thans in het middel aangehaalde bepalingen te oordelen dat noch in de aanvankelijk bestreden beslissing noch in het administratief dossier enige afweging of onderzoek is terug te vinden betreffende

de specifieke omstandigheden van verweerder en dat het opleggen van een inreisverbod voor de maximale termijn van drie jaar zonder enig onderzoek naar en motivering omtrent de specifieke omstandigheden van verweerder en de duur van het inreisverbod kennelijk onredelijk is, gezien de verstrekende gevolgen van het inreisverbod. Op zijn beurt komt het de Raad van State als administratieve cassatierechter niet toe zelf die marginale toetsing in de plaats van de annulatierechter over te doen.”

De Raad van State oordeelde in het arrest nr. 225.871 d.d. 18 december 2013 dat het verplicht opleggen van een inreisverbod niet impliceert dat daarbij ook de maximumtermijn van drie jaar moet worden opgelegd, noch dat een nadere motivering enkel voor het bepalen van een lagere termijn nodig zou zijn. In de verdediging van die zaak werd aangevoerd dat op de verwerende partij een gebonden bevoegdheid zou rusten om een termijn van 3 jaar op te leggen in de 2 gevallen voorzien bij 74/11, §1, tweede lid van de vreemdelingenwet en dat enkel een motivering diende te worden voorzien indien wordt gekozen voor een termijn langer dan 3 jaar (derde lid). De Raad van State oordeelde dat dergelijke stelling niet kan gevolgd worden. Inderdaad is de duur afhankelijk van de concrete omstandigheden van de zaak.

De wet voorziet wel degelijk in de mogelijkheid om een inreisverbod van drie jaar op te leggen. Dergelijke mogelijkheid gaat gepaard met de verplichting in hoofde van de verwerende partij om “rekening te houden met de concrete omstandigheden van de zaak”. Hieruit volgt dat een inreisverbod van 3 jaar kan worden opgelegd indien geen concrete elementen aanwezig zijn die kennelijk onverenigbaar zijn met dergelijke duur. Het in hoofde van de vreemdeling ontbreken van terzake relevante elementen leidt er dan ook toe dat de mogelijkheid bestaat dat er desgevallend niet verder gemotiveerd kan worden. In ieder geval kan niet worden voorgehouden als zou er een formele motiveringsplicht voortvloeien uit artikel 74/11 van de vreemdelingenwet daar die bepaling enkel inhoudt dat de verwerende partij rekening dient te houden met alle elementen aanwezig in het administratief dossier.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oordeelde in het arrest met nr. 115.754 van 16 februari 2013 onder meer wat volgt:

“De Raad merkt bovendien op dat in artikel 74/11 van de vreemdelingenwet geen formele motiveringsplicht kan worden gelezen. Verzoeker toont ook niet op concrete wijze aan met welke specifieke omstandigheden de gemachtigde eventueel diende rekening te houden bij het nemen van de bestreden beslissing.

Verzoeker maakt dan ook niet aannemelijk dat de gemachtigde op het moment van de bestreden beslissing een onzorgvuldige of kennelijke onredelijke inschatting heeft gemaakt van de specifieke omstandigheden van zijn geval. Met zijn betoog slaagt de verzoeker er niet in om aan te tonen dat op het moment van de bestreden beslissing het kennelijk onredelijk of onjuist was om aan de verzoeker een inreisverbod van maximum drie jaar op te leggen.”

Verzoeker gaat er met zijn verwijzingen naar arresten van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en naar de Raad van State bovendien aan voorbij dat zijn situatie niet gelijkaardig is aan de situaties die aan de basis liggen aan de desbetreffende arresten. Immers, verzoeker diende een aanvraag om machtiging tot verblijf in bij toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, die d.d. 13 maart 2014 onontvankelijk werd verklaard wegens gebrek aan buitengewone omstandigheden. In die beslissing werd ingegaan op alle elementen die door verzoeker in de aanvraag werden aangehaald.

Op 28 september 2010 diende verzoeker inderdaad een aanvraag om machtiging tot verblijf in bij toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, gebaseerd op de dermatologische problemen van zijn zoon. De aanvraag om machtiging tot verblijf bij toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, ingediend op 28 september 2010, werd d.d. 21 oktober 2010 onontvankelijk verklaard. Op 14 januari 2013 stelde de ambtenaar-geneesheer een advies op in navolging van de aanvraag om machtiging tot verblijf d.d. 28 september 2010, in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Hij stelde dat het medisch dossier niet toelaat het bestaan vast te stellen van een graad van ernst zoals vereist door artikel 3 EVRM en zoals geïnterpreteerd door het EHRM. Er zou geen bedreiging voor het leven van het zoonje zijn, er is geen enkel vitaal orgaan zijn aangetast en de psychologische toestand zou geen speciale beschermingsmaatregelen vereisen. Dientengevolge werd d.d. 16 januari 2013 de aanvraag om machtiging tot verblijf bij toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ongegrond verklaard.

Met zijn betoog toont verzoeker niet in concreto aan welke 'concrete omstandigheid' door de verwerende partij expliciet diende opgenomen te worden in de thans bestreden beslissing en welke omstandigheid de duurtijd van 3 jaar niet zou rechtvaardigen.

Het enig middel is ongegrond."

4.3 De Raad wijst erop dat de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 de administratieve overheid verplichten in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dit op "afdoende" wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansreden van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, opdat hij met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (cf. RvS 9 september 2015, nr. 232.140).

De vraag of sprake is van een afdoende motivering wordt onderzocht in het licht van de bepaling waarop de bestreden beslissing steunt, met name artikel 74/11 van de vreemdelingenwet, waarvan de verzoekende partij eveneens de schending aanvoert.

Voormeld artikel 74/11 luidt als volgt :

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

De beslissing tot verwijdering gaat gepaard met een inreisverbod van maximum drie jaar in volgende gevallen :

1° indien voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan of;

2° indien een vroegere beslissing tot verwijdering niet uitgevoerd werd.

(...)"

Artikel 74/11 van de vreemdelingenwet vormt de omzetting van richtlijn 2008/115/EG van 16 december 2008 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 Terugkeerrichtlijn). Artikel 11 van deze richtlijn legt de lidstaten de verplichting op een inreisverbod te voorzien in twee hypothesen (als geen termijn werd toegekend voor het vrijwillig vertrek of wanneer de verplichting tot terugkeer niet werd vervuld) en laat hen de mogelijkheid dit verbod te voorzien in andere gevallen.

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 aangaande voormeld artikel 74/11 en het inreisverbod het volgende benadrukt: "(d)e 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" (Wetsontwerp van 19 oktober 2011 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, Memorie van toelichting, *Parl.St.* Kamer, 2011-2012, nr. 53 1825/001, 23). Er dient te worden vastgesteld dat ook de verwerende partij in haar nota met opmerkingen erkent dat de duur van het inreisverbod afhankelijk is van de concrete omstandigheden van de zaak.

In haar verzoekschrift voert de verzoekende partij aan dat geen rekening werd gehouden met de concrete omstandigheden van de zaak. Zij wijst enerzijds op de elementen waarover de gemachtigde beschikte door het indienen van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet, waarbij zij stelt dat – zelfs al meende de gemachtigde al dan niet terecht (het beroep tegen deze beslissing was op het ogenblik van het indienen van voorliggend verzoekschrift nog hangende bij de Raad) dat deze elementen niet kunnen weerhouden worden in het kader van een aanvraag tot verblijfsmachtiging – dit niet wil zeggen dat zij niet kunnen gelden als eventueel een specifieke omstandigheid waarmee rekening kan worden gehouden bij de bepaling van de duurtijd van het inreisverbod. Anderzijds verwijst de verzoekende partij naar haar aanvraag om machtiging tot verblijf

op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, waarbij zij aangeeft dat de gemachtigde hiernaar verwijst, maar op geen enkele manier rekening houdt met de gegevens die blijken uit deze aanvraag.

De verwerende partij stelt in haar nota met opmerkingen dat een inreisverbod van drie jaar kan worden opgelegd indien geen concrete elementen aanwezig zijn die kennelijk onverenigbaar zijn met dergelijke duur en dat het in hoofde van de vreemdeling ontbreken van ter zake relevante elementen er dan ook toe leidt dat desgevallend niet verder gemotiveerd kan worden. Tevens meent zij dat hoe dan ook niet kan worden voorgehouden als zou er een formele motiveringsplicht voortvloeien uit artikel 74/11 van de vreemdelingenwet, daar die bepaling enkel inhoudt dat de gemachtigde rekening dient te houden met alle elementen aanwezig in het administratief dossier.

In de eerste plaats dient te worden vastgesteld dat de bestreden beslissing wel degelijk een motivering bevat, zowel wat betreft het opleggen van het inreisverbod op zich, als met betrekking tot het opleggen van een inreisverbod met een termijn van drie jaar. De bestreden beslissing stelt immers uitdrukkelijk het volgende: *“In uitvoering van artikel 74/11 §1 tweede lid van de wet van 15 december 1980, is de termijn van het inreisverbod 3 jaar omdat: 2° Niet aan de terugkeerverplichting werd voldaan: Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dat aan haar betekend werd op 05.02.2013. Betrokkene heeft, na het betekenen van dit bevel, nog geen stappen ondernomen om het grondgebied van België, en het Schengengrondgebied, vrijwillig te verlaten. Daarenboven heeft zij een aanvraag 9bis ingediend op 15.11.2013”*. Zodoende kan de verzoekende partij niet voorhouden dat de motieven van de bestreden beslissing niet op eenvoudige wijze in die beslissing zouden kunnen worden gelezen, en dat de juridische en feitelijke overwegingen die aan de bestreden beslissing ten grondslag liggen, aldus niet in deze beslissing zouden opgenomen zijn. In deze mate maakt zij een schending van de formele motiveringsplicht zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en artikel 62 van de vreemdelingenwet niet aannemelijk.

De verzoekende partij kan echter wel gevolgd worden waar zij stelt dat niet blijkt dat rekening gehouden werd met een aantal elementen die in het kader van het bepalen van de duur van het inreisverbod relevant zouden kunnen zijn als specifieke omstandigheden eigen aan het geval, met name elementen die blijken uit de door haar ingediende aanvragen op grond van de artikelen 9bis en 9ter van de vreemdelingenwet. De verwerende partij stelt in haar nota met opmerkingen weliswaar dat eerstgenoemde aanvraag onontvankelijk werd verklaard wegens gebrek aan buitengewone omstandigheden en laatstgenoemde aanvraag ongegrond werd verklaard, en meent dat de verzoekende partij dan ook niet *in concreto* aantoont welke concrete omstandigheid door de gemachtigde expliciet in de thans bestreden beslissing diende te worden opgenomen en welke omstandigheid de duurtijd van drie jaar niet zou rechtvaardigen. Er dient echter te worden benadrukt dat het verplicht opleggen van een inreisverbod niet impliceert dat daarbij ook de maximumtermijn van drie jaar moet worden opgelegd noch dat een nadere motivering enkel voor het bepalen van een lagere termijn nodig zou zijn (cf. RvS 18 december 2013, nr. 225.871). Ondanks het feit dat de verwerende partij dit elders in haar nota met opmerkingen zelf aangeeft, lijkt zij vervolgens toch voor te houden dat de maximumtermijn van drie jaar het uitgangspunt is, waarvan slechts in bepaalde concrete omstandigheden dient afgeweken te worden, of nog dat een inreisverbod van drie jaar kan worden opgelegd indien geen concrete elementen aanwezig zijn die kennelijk onverenigbaar zijn met dergelijke duur. Zoals de verzoekende partij echter herhaaldelijk benadrukt in haar synthesememorie, benadrukt ook de Raad nogmaals dat de duur van het inreisverbod steeds dient te worden vastgesteld door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval, waarbij ook het evenredigheidsbeginsel dient gerespecteerd te worden. De verzoekende partij verwijst in haar synthesememorie naar een aantal elementen die in dit kader relevant zouden kunnen zijn – het is niet aan de Raad als annulatierechter om dit in de plaats van de gemachtigde te beoordelen –, maar waarvan niet blijkt dat de gemachtigde deze in zijn beoordeling voor het vastleggen van de termijn – die *in casu* kan variëren van 1 dag tot drie jaar – in ogenschouw heeft genomen. De beoordeling die de verwerende partij met betrekking tot deze elementen thans maakt in haar nota met opmerkingen, betreft een *a posteriori* motivering, die niet vermag de onregelmatigheid in de motivering van de bestreden beslissing te herstellen. Bovendien laat de verwerende partij in haar betoog hoe dan ook na aan te geven op grond waarvan zij aanneemt dat elementen die niet hebben kunnen leiden tot het toekennen van een machtiging tot verblijf hoe dan ook geen relevantie zouden kunnen hebben bij het bepalen van de specifieke duur van een inreisverbod. Ook het feit dat de Raad ondertussen ook de beroepen tegen de negatieve beslissingen op grond van de artikelen 9bis en 9ter van de vreemdelingenwet heeft verworpen, bij arresten van 25 februari 2016 met nummers 162 809 respectievelijk 162 807, doet geen afbreuk aan de vaststelling dat de elementen die de verzoekende partij in voormelde aanvragen naar voren heeft gebracht, mogelijk relevant hadden kunnen zijn bij het bepalen van de precieze duur van het

inreisverbod, maar dat uit de motivering van de bestreden beslissing geenszins blijkt dat en/of op welke manier de gemachtigde met deze elementen rekening heeft gehouden.

Met betrekking tot het betoog van de verwerende partij aangaande het gebrek aan formele motiveringsplicht in artikel 74/11 van de vreemdelingenwet stelt de Raad vast dat in voormeld 74/11 zelf inderdaad nergens sprake is van een formele motiveringsplicht, maar wijst hij erop dat het bestuur in elk geval gehouden is tot een uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen overeenkomstig de wet van 29 juli 1991. De belangrijkste bestaansreden van deze motiveringsplicht bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, opdat hij met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (*cf.* RvS 9 september 2015, nr. 232.140). De verwerende partij laat na uiteen te zetten op grond waarvan zij meent dat de verzoekende partij haar beroepsrecht naar behoren zou kunnen uitoefenen wanneer laatstgenoemde haar verzoekschrift en synthesememorie dient op te stellen, niet (slechts) in het licht van een uitdrukkelijk in de bestreden beslissing opgenomen motivering, maar (tevens) in het licht van andere motieven die *in casu* zelfs niet blijken uit het administratief dossier. Dit geldt des te meer wanneer de verwerende partij bepaalde overwegingen slechts voor het eerst in haar nota met opmerkingen opneemt. Door het meedelen of toevoegen van motieven via de nota met opmerkingen, en zodoende nadat het beroep reeds werd ingediend, kan de verwerende partij – zoals hoger reeds gesteld – de miskenning van de formele motiveringsplicht niet goedmaken en wordt de wapengelijkheid onder de gedingpartijen in het gedrang gebracht (*cf.* RvS 25 januari 2010, nr. 199.865). De verwerende partij kan dan ook niet voorhouden dat het in het kader van het bepalen van de termijn van het inreisverbod zou volstaan dat rekening wordt gehouden met alle elementen aanwezig in het administratief dossier, zonder dat deze beoordeling in eniger mate veruitwendigd wordt. Aldus zou het voor de verzoekende partij immers onmogelijk zijn deze beoordeling ter toetsing voor te leggen aan de Raad, en voor de Raad om zijn wettigheidstoetsing in dit verband door te voeren. Het betoog van de verwerende partij kan dan ook geen afbreuk doen aan hetgeen de Raad hoger heeft vastgesteld.

Gelet op het bovenstaande worden een gebrek aan afdoende motivering en een schending van artikel 74/11, § 1 van de vreemdelingenwet aannemelijk gemaakt.

4.4 Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de vernietiging van de bestreden beslissing. De overige onderdelen van het enig middel behoeven geen verder onderzoek.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 13 maart 2014 houdende een inreisverbod wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achttien maart tweeduizend zestien door:

mevr. I. VAN DEN BOSSCHE, wvd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS, griffier.

De griffier, De voorzitter,

M. DENYS

I. VAN DEN BOSSCHE