

## Arrest

nr. 171 133 van 30 juni 2016  
in de zaak RvV X / IX

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 IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Albanese nationaliteit te zijn, op 27 januari 2016 heeft ingediend om de schorsing en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 5 januari 2016 tot afgifte van een inreisverbod. De bestreden beslissing werd aan verzoekster ter kennis gebracht op 5 januari 2016.

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.

Gelet op de beschikking van 6 april 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 april 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. DE FEYTER, die *loco* advocaat V. NEERINCKX verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

#### 1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekende partij verklaart van Albanese nationaliteit te zijn, geboren te L., B. op 2 september 1991.

Op 30 juni 2015 bood verzoekster zich aan op het stadhuis te Lokeren met het oog op een huwelijksaangifte met de heer W. V. B., van Belgische nationaliteit.

Op 23 juli 2015 nam de gemachtigde de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 3 augustus 2015 diende verzoekster een aanvraag in om machtiging tot voorlopig verblijf op grond van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort de Vreemdelingenwet).

Op 30 september 2015 verklaarde de gemachtigde de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk.

Op 30 september 2015 nam de gemachtigde eveneens de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Tegen beide voormelde beslissingen van 30 september 2015 diende verzoekster een schorsings- en annulatieberoep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna verkort de Raad).

Op 8 januari 2015 diende verzoekster een verzoek in tot het bekomen van voorlopige maatregelen met het oog op de versnelde behandeling van de vordering tot schorsing tegen het bevel om het grondgebied te verlaten van 30 september 2015. Bij arrest nr. 159 629 van 10 januari 2016 verwierp de Raad het beroep.

Op 5 januari 2015 nam de gemachtigde het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering. Tegen deze beslissing diende verzoekster een schorsingsberoep in bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Bij arrest nr. 159 630 van 10 januari 2016 verwierp de Raad het beroep.

Verzoekster diende op 13 januari 2016 een huwelijksaangifte in.

Op 20 januari 2016 werd de voorziene repatriëring van 23 januari 2016 geannuleerd.

Op 5 januari 2016 legde de gemachtigde aan verzoekster een inreisverbod op van twee jaar.

Dit is thans de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

*“Aan de mevrouw, die verklaart te heten:*

*naam: K.*

*voornaam: E.*

*geboortedatum: [...] 1991*

*geboorteplaats: L., B.*

*nationaliteit: Albanië*

*wordt een inreisverbod voor 2 (twee) 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 begeven.*

*De beslissing tot verwijdering van 05.01.2016 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:*

*Artikel 74/11, §1, tweede lid, de beslissing tot verwijdering gaat gepaard met een inreisverbod omdat:*

*x 1° voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan en/of;*

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

*Betrokkene heeft bevelen om het grondgebied te verlaten ontvangen op 23/07/2015 en op 21/10/2015.*

*Deze vorige beslissingen tot verwijdering werd niet uitgevoerd.*

*Betrokkene werd nochtans door de stad Lokeren op 23/07/2015 geïnformeerd over de betekenis van een bevel om het grondgebied te verlaten en over de mogelijkheden tot ondersteuning bij vrijwillig vertrek, in het kader van de procedure voorzien in de omzendbrief van 10 juni 2011 betreffende de bevoegdheden van de Burgemeester in het kader van de verwijdering van een onderdaan van een derde land (Belgisch Staatsblad 16 juni 2011).*

*Het is daarom dat een inreisverbod van 2 (twee) jaar wordt opgelegd.*

*Twee jaar*

*Om de volgende reden(en) gaat het bevel gepaard met een inreisverbod van twee (2) jaar:*

*Artikel 74/11, §1, tweede lid:*

*voor het vrijwillig vertrek is geen enkele termijn toegestaan en/of*

*X een vroegere beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd*

*Betrokkene heeft bevelen om het grondgebied te verlaten ontvangen op 23/07/2015 en op 21/10/2015.*

*Deze vorige beslissingen tot verwijdering werd niet uitgevoerd.*

*Betrokkene werd nochtans door de stad Lokeren op 23/07/2015 geïnformeerd over de betekenis van een bevel om het grondgebied te verlaten en over de mogelijkheden tot ondersteuning bij vrijwillig vertrek, in het kader van de procedure voorzien in de omzendbrief van 10 juni 2011 betreffende de*

bevoegdheden van de Burgemeester in het kader van de verwijdering van een onderdaan van een derde land (Belgisch Staatsblad 16 juni 2011).

Betrokkene diende op 20/08/2015 een regularisatieaanvraag in op basis van artikel 9bis van de wet van 15/12/1980. Deze aanvraag tot humanitaire regularisatie werd op 30/09/2015 onontvankelijk verklaard, de cel 9bis leverde tegelijk een bevel om het grondgebied te verlaten af met een termijn van 6 dagen. Een schending van artikel 3 van het EVRM werd dus niet aannemelijk gemaakt.

Betrokkene nam kennis van de beslissing van het bevel op 21/10/2015. Ze gaf opnieuw geen gevolg aan het bevel.

Hoewel haar aanvraag tot humanitaire regularisatie geen gunstige afloop kende, heeft zij er niet aan getwijfeld om op illegale wijze in België te verblijven. Gelet op al deze elementen en op de hardnekkigheid van betrokkene om illegaal op het grondgebied te willen verblijven, is een inreisverbod van twee jaar proportioneel in het belang van de immigratiecontrole. Uit onderzoek van het dossier blijkt namelijk dat er geen specifieke omstandigheden aanwezig zijn die kunnen leiden tot het opleggen van een inreisverbod van minder dan twee jaar.

Betrokkene kwam op 30/06/2015 info inwinnen bij de Burgerlijke Stand van Lokeren in het kader van een voorgenomen huwelijk met de Belg W. V. B. Ondertussen nam het koppel geen verdere stappen om het huwelijk te concretiseren. Een intentie om te huwen geeft niet automatisch recht op een verblijf. Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar eventueel een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Bovendien staat het de Belgische partner vrij om zijn vriendin achterna te reizen naar Albanië. Het staat betrokkene bovendien vrij om desgevallend op eender welk moment gedurende de komende twee jaar een opschorting of opheffing van het inreisverbod te vragen in het kader van haar recht op gezins- en familiaal leven, overeenkomstig de vigerende wettelijke bepalingen terzake. Indien betrokkene effectief voldoet aan de voorwaarden om een recht op verblijf in het Rijk te bekomen hoeft onderhavig inreisverbod voor haar dan ook geenszins een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te vormen.”

## 2. Onderzoek van het beroep

In haar tweede middel voert verzoekster de schending aan van het hoorrecht en van artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna verkort het Handvest).

Zij licht haar tweede middel toe als volgt:

“Het gebrek aan nauwgezet onderzoek van de omstandigheden eigen aan de zaak, hangt samen met de schending van het hoorrecht.

Verzoekster werd in casu niet gehoord voorafgaandelijk de totstandkoming van de bestreden beslissing. Artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Unie bepaalt:

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. 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 procédure te worden gehoord integraal deel uitmaakt (zie Arrest van het Hof van Justitie dd. 5 november 2014 (C 166/ 13 en arresten Sopropé, C-349/07, EU:C:2008:746, punten 33 en 36; M., C-277/11, EU:C:2012:744, punten 81 en 82, alsmede Kamino International Logistics, C-129/13, EU:C:2014:2041, punt 28).

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 procédure 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 (arresten M, EU:C:2012:744, punten 82 en 83, alsmede Kamino International Logistics, EU:C:2014:2041, punt 29).

Dat recht maakt aldus integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, dat een algemeen beginsel van Unierecht is.

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 procédure en

voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden (zie met name arrest M., EU:C:2012:744, punt 87 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

Volgens de rechtspraak van het Hof heeft de regel dat aan de adressaat van een bezwarend besluit de gelegenheid moet worden gegeven om zijn opmerkingen kenbaar te maken voordat dit besluit wordt genomen, tot doel de bevoegde autoriteit in staat te stellen naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen. Die regel beoogt met name, ter verzekering van de effectieve bescherming van de betrokken persoon, deze laatste in staat te stellen om een vergissing te corrigeren of individuele omstandigheden aan te voeren die ervoor pleiten dat het besluit wordt genomen, niet wordt genomen of dat in een bepaalde zin wordt besloten (zie in die zin arrest Sopropé, EU:C:2008:746, punt 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 (zie arresten Technische Universität Munchen, C-269/90, EU:C:1991:438, punt 14, en Sopropé, EU:C:2008:746, punt 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 (arrest M., EU:C:2012:744, punt 88).

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 (zie arresten Sopropé, EU:C:2008:746, punt 38; M., EU:C:2012:744, punt 86, alsmede G. en R., EU:C:2013:533, punt 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 nemen die binnen de werkings sfeer van het Unierecht vallen (arrest G. en R., EU:C:2013:533, punt 35).

Of sprake is van schending van de rechten van de verdediging moet voorts worden beoordeeld aan de hand van de specifieke omstandigheden van elk geval (zie in die zin arrest Solvay/Commissie, C-I 10/10 P, EU:C:2011:687, punt 63), met name de aard van de betrokken handeling, de context van de vaststelling ervan en de rechtsregels die de betrokken materie beheersen (zie arresten Commissie e.a./Kadi, C-584/10 P, C-593/10 P en C-595/10P, EU:C:2013:518, punt 102 en aldaar aangehaalde rechtspraak, alsmede G. en R., EU:C:2013:533, punt 34).

Dit hoorrecht kent een algemene toepassing. Het Hof heeft steeds gewezen op het belang van het recht om te worden gehoord en op de zeer ruime strekking ervan in de rechtsorde van de Unie. Vaste rechtspraak van het Hof stelt dan ook dat dit hoorrecht van toepassing is in iedere procedure die t t een bezwarend besluit kan leiden, d.i. een besluit dat de belangen van de betrokken persoon ongunstig kan beïnvloeden. (zie opnieuw RvV 158 594, nr. 3.3.2.2.3)

In casu wordt aan verzoekster een inreisverbod opgelegd.

Bij gebrek aan enige formele wetgeving terzake zal de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur slechts van toepassing zijn als ten minste aan de volgende twee cumulatieve voorwaarden is voldaan:

- De overheid neemt een individuele beslissing die de betrokkene ernstig in zijn belangen aantast;
- De maatregel is gebaseerd op het persoonlijk gedrag van de betrokkene, met name een gedrag dat hem als een tekortkoming wordt aangerekend;

Zoals hoger reeds aangegeven is het bevel om het grondgebied te verlaten met afwezigheid van termijn om het grondgebied te verlaten zulke maatregel:

- De bijlage 13sexies verbiedt verzoekster om zich - gedurende een periode van 2 jaar- niet langer in de Schengenzone te begeven, en creëert aldus een onderbreking van het gezinsleven voor een periode van 2 jaar;

Het inreisverbod is o.a. gesteund op de stelling dat verzoekster geen gevolg heeft gegeven aan een eerder bevel om het grondgebied te verlaten;

De voorwaarden voor de toepassing van het hoorrecht zijn m.a.w. onbewistbaar vervuld.

In casu kon verzoekster (of haar raadsman) hebben toegelicht dat het voor haar partner, dhr. V. B., onmogelijk is om af te reizen naar Albanië en zich daar te vestigen met verzoekster. (cfr. supra) Verzoekster kon m.a.w. voor de totstandkoming van de bestreden beslissing nuttige informatie aangereikt hebben welke de appreciatie van de Staatssecretaris kon hebben beïnvloed m.b.t. de beoordeling van een schending van art. 8 EVRM."

In het eerste middel stelde verzoekster onder meer:

"De bestreden beslissing stelt eerder lichtzinnig dat het "de Belgische partner vrijstaat om zijn vriendin achterna te reizen naar Albanië". De Staatssecretaris verzuimt rekening te houden met enerzijds de tewerkstelling van dhr. V. B. en anderzijds zijn gezinsleven. Dhr. V. B. heeft een minderjarige zoon in België, K., waarmee hij een tweewekelijks omgangsrecht heeft ingevolge een vonnis van de rechtbank

van eerste aanleg van Dendermonde dd. 2 september 2008. Verzoeker onderhoudt thans een zeer goede affectieve band met zijn zoon, die thans 9 jaar oud is. Een verhuis naar Albanië maakt het voor hem onmogelijk om het omgangsrecht met zijn zoon uit te oefenen en de goede affectieve relatie in stand te houden. Het contact met zijn zoon is niet alleen een recht, doch ook een verplichting waarvan de niet-naleving nota bene strafbaar wordt gesteld.”

Verweerder repliceert in de nota als volgt:

“In een tweede middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- het hoorrecht,

- artikel 41, lid 2 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

Verweerder benadrukt ten overvloede dat het recht te worden gehoord, dat in artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie verankerd is, niet betekent dat de overheid op eigen initiatief een onderhoud moet organiseren of de vreemdeling moet uitnodigen om zijn standpunt kenbaar te maken. Het Hof van Justitie van de Europese Unie bepaalt ter zake:

“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 alvorens een besluit wordt genomen dat zijn belangen aanmerkelijk kan beïnvloeden (zie met name arresten van 9 juni 2005, Spanje/Commissie, C-287/02, Jurispr. blz. I-5093, punt 37 en aldaar aangehaalde rechtspraak; Sopropé, reeds aangehaald, punt 37; van 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C-141/08 P, Jurispr. blz. I-9147, punt 83, en 21 december 2011, Frankrijk/People’s Mojahedin Organization of Iran, C-27/09 P, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punten 64 en 65).” (HvJ, 22 november 2012, M., C-277/11, punt 87)

Noch de Richtlijn 2008/115 van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, noch de nationale bepalingen ter uitvoering van deze richtlijn hebben de voorwaarden bepaald waarin een vreemdeling moet worden gehoord voordat jegens hem een terugkeerbesluit wordt genomen. Evenmin zijn de gevolgen van de schending van die rechten door het Unierecht vastgesteld. In dit geval zijn deze voorwaarden en deze gevolgen een aangelegenheid van het nationale recht, mits de in dat verband vastgestelde maatregelen dezelfde draagwijdte hebben als die voor particulieren in vergelijkbare nationaalrechtelijke situaties (gelijkwaardigheidsbeginsel) en de uitoefening van de door de rechtsorde van de Unie verleende rechten in de praktijk niet onmogelijk of uiterst moeilijk wordt gemaakt (effectiviteitsbeginsel). (zie in die zin: HvJ, 10 september 2013, M.G. en N.R., zaak C-383/13, punt 35)

Het staat de lidstaten vrij om de uitoefening van het recht om te worden gehoord van personen die onder het toepassingsgebied vallen van de richtlijn 2008/85/EG op dezelfde wijze te laten plaatsvinden als in interne situaties, zolang de wijze van uitoefening ervan geen afbreuk doet aan het nuttig effect van die richtlijn. (zie in die zin: HvJ, 10 september 2013, M.G. en N.R., C-383/13, punt 36)

Verwerende partij wijst op de doelstelling van de richtlijn 2008/115/EG, die erin bestaat om in het kader van een gedegen migratiebeleid een doeltreffend terugkeerbeleid te kunnen voeren, waarbij duidelijke, transparante en billijke regels worden vastgesteld (punt 4 van de considerans van de voornoemde richtlijn).

De verwijdering van elke illegaal verblijvende onderdaan van een derde land is bovendien een prioriteit voor de lidstaten, overeenkomstig het stelsel van richtlijn 2008/115 (HvJ, 6 december 2011, Achughbadian, C-329/11, punt 38; HvJ, 10 september 2013, M.G. en N.R., zaak C-383/13, punt 43).

De rechten van verdediging zijn op het administratiefrechtelijke vlak alleen toepasselijk in tuchtzaken, en derhalve niet van toepassing zijn op administratieve beslissingen die worden genomen in het raam van de wet van 15 december 1980, zodat verzoekster de schending ervan dan ook niet dienstig kan inroepen (RvS 16 februari 2006, nr. 155.170). Derhalve is ook de hoorplicht, als bestreden beslissing niet van toepassing op beslissingen genomen in het raam van de wet van 15 december 1980 (R.v.St., nr. 117.575 van 26 maart 2003). Bovendien is het kader van het hoorrecht, als beginsel van behoorlijk bestuur, is het enkel vereist dat verzoekende partij nuttig voor haar belangen kan opkomen. (RvV 16 november 2010 nr. 51 124) Het volstaat dat de betrokkene de gelegenheid krijgt zijn standpunt op een nuttige wijze uiteen te zetten, hetgeen ook schriftelijk kan gebeuren (R.v.St, nr. 167.853, 15 februari 2007). (RvV, 29 juli 2008 nr. 14.567)

De verzoekende partij heeft een aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf o.g.v. artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet ingediend die op 30.09.2015 onontvankelijk werd verklaard. In het kader daarvan stond het haar vrij om aan verweerder alle volgens haar nuttige inlichtingen te verschaffen en de volgens haar nuttige opmerkingen kenbaar te maken. De aanvraag werd echter onontvankelijk verklaard en er werd uitdrukkelijk gewezen op het feit dat de verzoekende partij geen schending van artikel 8 EVRM aannemelijk heeft gemaakt. Verzoekende partij heeft derhalve de mogelijkheid gehad om naar

*behoren en daadwerkelijk haar standpunt kenbaar te maken. De bestreden beslissing bevat ook een uitdrukkelijke motivering nopens het gezinsleven van de verzoekende partij. In het licht van de doelstelling van de richtlijn 115/2008/EG, het feit dat zij voor de Belgische autoriteiten niet aannemelijk heeft kunnen maken een recht op verblijf te hebben in het Rijk, en de gebonden bevoegdheid waarmee haar illegaal verblijf diende te worden vastgesteld, kan zij overigens niet dienstig voorhouden als zou op het bestuur een verplichting rusten om een persoonlijk onderhoud te organiseren vooraf aan het nemen van de bestreden beslissing.*

*Zie ook:*

*“De Raad stelt evenwel vast dat de verzoekende partij de kans had om de vereiste toelichtingen te verstrekken in haar aanvraag om machtiging tot verblijf en deze met alle nodige stukken te onderbouwen. Bovendien stond het de verzoekende partij steeds vrij haar zelf geïnitieerde aanvraag aan te vullen. De verzoekende partij kan dan ook niet dienstig voorhouden dat zij niet de kans had om haar standpunt te verduidelijken betreffende de redenen die haar zouden verhinderen terug te keren naar haar land van herkomst teneinde aldaar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen. Het enkele feit dat de verzoekende partij niet persoonlijk werd gehoord, doet hieraan geen afbreuk. De verzoekende partij blijft overigens ook in gebreke te duiden welke elementen zij alsnog had wensen aan te brengen.” (R.v.V. nr. 140.472 dd. 06.03.2015)*

*Daarenboven kan een eventuele schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leiden, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (cf. HvJ 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C-301/87, punt 31; HvJ, 6 september 2012, Storck/BHIM, C-96/11 P, punt 80).*

*Uit het bovenstaande volgt dat een schending van het recht om gehoord te worden slechts dan de rechtmatigheid van de bestreden beslissing kan beïnvloeden, wanneer verzoekende partij zou aantonen dat zij niet de mogelijkheid heeft gehad om de relevante gegevens mee te delen die de inhoud van het terugkeerbesluit hadden kunnen beïnvloeden.*

*Derhalve zal niet elk verzuim om het recht om te worden gehoord te eerbiedigen stelselmatig tot de onrechtmatigheid van het genomen terugkeerbesluit leiden. Zelfs indien sprake zou zijn van een onregelmatigheid die het recht om te worden gehoord aantast, dient bijkomend aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval te worden nagegaan of, de administratieve procedure in kwestie een andere afloop had kunnen hebben. (cfr. HvJ, 10 september 2013, M.G. en N.R., zaak C-383/13, punten 39-40) Verzoekende partij toont noch een schending aan van de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, noch van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. Het tweede middel kan evenmin worden aangenomen.”*

Uit de bewoordingen van artikel 41 van het Handvest volgt duidelijk dat dit artikel niet is gericht tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie (HvJ 17 juli 2014, C-141/12 en C-372/12, Y.S. e.a., §. 67). Dat recht om in elke procedure te worden gehoord maakt echter wel integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, dat een fundamenteel beginsel van Unierecht is (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., §. 81; HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, § 45, HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, §'n 30 en 34).

Dit hoorrecht dient niet enkel door de instellingen van de Unie te worden erkend, maar aangezien het een algemeen beginsel van het Unierecht betreft, ook door de overheidsinstanties van alle lidstaten wanneer zij beslissingen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen, zelfs al schrijft de toepasselijke regelgeving een dergelijke formaliteit niet expliciet voor (Zie artikel 51 van het Handvest en de toelichtingen bij het Handvest van de grondrechten Pb.C. 14 december 2007, afl. 303). Zie ook HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, ro. 38 en HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., ro. 86).

Het hoorrecht kent een algemene toepassing. Het Hof heeft steeds gewezen op het belang van het recht om te worden gehoord en op de zeer ruime strekking ervan in de rechtsorde van de Unie. Vaste rechtspraak van het Hof stelt dan ook dat dit hoorrecht van toepassing is in iedere procedure die tot een bezwarend besluit kan leiden, d.i. een besluit dat de belangen van de betrokken persoon ongunstig kan beïnvloeden (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., ro. 85 en de daar aangehaalde rechtspraak).

*In casu* wordt aan verzoekster een inreisverbod opgelegd in toepassing van artikel 74/11, § 1, tweede lid, 2° van de Vreemdelingenwet. Dergelijke beslissing houdt in dat aan verzoekster gedurende twee 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. Het staat buiten twiifel dat het opleggen van een inreisverbod een bezwarend besluit betreft dat de belangen van verzoekster 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 zoals gewaarborgd als algemeen beginsel van het Unierecht is *in casu* derhalve van toepassing.

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).

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 samen met verweerder in de nota 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 niet elke onregelmatigheid bij de uitoefening van het hoorrecht tijdens een administratieve procedure, in dit geval de besluitvorming inzake het opleggen 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, *in casu* het inreisverbod, 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 verzoekster *in casu* specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren die na een individueel onderzoek het opleggen van een inreisverbod of de vaststelling van de duur van het inreisverbod hadden kunnen beïnvloeden (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 40).

Uit de uiteenzetting van verzoekster blijkt dat zij na een theoretisch betoog aangaande het hoorrecht *in concreto* stelt dat indien zij voorafgaandelijk aan het nemen van het inreisverbod was gehoord, zou hebben toegelicht dat het voor haar partner, de heer V.B. onmogelijk is om af te reizen naar Albanië en zich daar te vestigen met verzoekster. In het eerste middel heeft zij daaromtrent geduid dat haar partner immers een minderjarige zoon heeft in België waarmee hij tweewekelijks omgangsrecht heeft ingevolge een vonnis van de rechtbank van eerste aanleg van Dendermonde van 2 september 2008. Haar partner zou een zeer goede band hebben met zijn zoon van 9 jaar en een verhuis naar Albanië maakt het voor haar partner onmogelijk omgangsrecht te hebben met zijn zoon. Het contact met zijn zoon is niet alleen een recht, maar eveneens een verplichting waarvan de niet-naleving strafbaar zou kunnen worden gesteld.

Verzoekster voegt bij het verzoekschrift het voormelde vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Dendermonde waaruit blijkt dat de partner van verzoekster een omgangsrecht heeft met zijn zoon van een weekend om de veertien dagen evenals drie niet opeenvolgende weken in de zomervakantie. Verzoekster stelt dat dit element de appreciatie van de gemachtigde kon hebben beïnvloed met betrekking tot de beoordeling van een schending van artikel 8 van het EVRM, nu de gemachtigde thans volgens verzoekster op "lichtzinnige" wijze stelt dat het "*de Belgische partner vrijstaat om zijn vriendin achterna te reizen naar Albanië*".

De Raad stelt vast dat verzoekster voorafgaandelijk aan het inreisverbod niet werd gehoord. Waar verweerder in de nota aanstipt dat het volstaat dat de betrokkene de gelegenheid krijgt haar standpunt op een nuttige wijze uiteen te zetten, hetgeen ook schriftelijk kan gebeuren, kan de Raad in theorie volgen. Maar waar verweerder meent dat werd voldaan aan het hoorrecht voorafgaandelijk aan het inreisverbod via de aanvraag die verzoekster op grond van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet voordien heeft ingediend, kan de Raad niet volgen. De Raad is immers van mening dat de beoordeling die in het kader van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet gebeurt waarbij in de ontvankelijkheidsfase wordt onderzocht of er buitengewone omstandigheden zijn die rechtvaardigen dat de betrokken vreemdeling tijdelijk naar zijn herkomstland terugkeert om zijn aanvraag in te dienen *qua* draagwijdte niet te vergelijken is met de thans bestreden beslissing waarbij er geen sprake is van een bevel om het grondgebied te verlaten of een tijdelijke terugkeer maar van een inreisverbod van twee jaar. Een beoordeling van een aanvraag op grond van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet die betrekking heeft op de ontvankelijkheid ervan, dit wil zeggen waarin de vraag wordt onderzocht of er buitengewone omstandigheden zijn om de aanvraag in te dienen in België in plaats van in het herkomstland, en waarbij dus geantwoord wordt op de vraag of verzoekster al dan niet naar het herkomstland kan terugkeren, kan aangenomen worden als een gelegenheid waarin verzoekster daadwerkelijk haar standpunt kenbaar kan maken over de redenen die de overheid ervan zou kunnen weerhouden een terugkeerbesluit uit te vaardigen (RvS 23 februari 2016, nr. 11.808), onder het voorbehoud dat er geen te lange tijdsperiode is verstreken tussen de beslissing waarin de aanvraag op grond van artikel 9*bis* onontvankelijk wordt verklaard en de datum van het bevel (HvJ 5 november 2014, Mukarubega, C-166/13, §§'n 67 tem 70). Echter de Raad van State oordeelde eveneens het volgende: "*een inreisverbod veroorzaakt een nadeel dat verschilt van een bevel om het grondgebied te verlaten. Het terugkeerbesluit verplicht de vreemdeling het grondgebied te verlaten en het inreisverbod verhindert hem terug te komen. Het gewicht van het nadeel, veroorzaakt door het inreisverbod, hangt af van de duur waarvoor het is opgelegd.*" [...] "*de omstandigheid dat de tegenpartij [vreemdeling] zijn standpunt heeft kunnen kenbaar maken aangaande een bevel [...] houdt [niet in] dat zij ook haar standpunt heeft kunnen kenbaar maken in het licht van een inreisverbod. Zoals werd gepreciseerd, gaat het om verschillende akten gerechtvaardigd door verschillende motieven. Nu het inreisverbod van aard is op nadelige wijze en anders dan het bevel om het grondgebied te verlaten de belangen van de tegenpartij [verzoeker] te beïnvloeden, hield het hoorrecht in dat verzoeker [de gemachtigde] haar ook in het licht van het inreisverbod had moeten uitnodigen haar standpunt kenbaar te maken alvorens het te nemen*" (eigen vertaling RvS 15 december 2015, nr. 233.257).

Waar verweerder in de nota nog verwijst naar een arrest van de Raad weze aangestipt dat in die zaak, in tegenstelling tot de huidige, de verzoekende partij in gebreke was gebleven te duiden welke elementen zij alsnog had wensen aan te brengen en de bestreden beslissing een bevel betrof dat op dezelfde dag was genomen als een beslissing waarbij de aanvraag op grond van artikel 9*bis* onontvankelijk werd verklaard, doch geen inreisverbod. Om de *supra* aangehaalde redenen zoals weergegeven in het arrest van de Raad van State is die situatie duidelijk verschillend.

De Raad stelt vast dat mocht verzoekster gehoord zijn geweest in het licht van het inreisverbod, *quod non in casu*, het mogelijk is dat de besluitvorming zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had



kunnen hebben. Verzoekster zou immers in staat zijn geweest om specifieke omstandigheden aan te voeren die na individueel onderzoek de vaststelling van de duur van het inreisverbod hadden kunnen beïnvloeden dan wel het achterwege blijven van het opleggen van een inreisverbod. Indien verzoekster de mogelijkheid had gekregen het voormelde vonnis van de rechtbank van eerste aanleg voorafgaand aan het thans bestreden inreisverbod in het kader van een verhoor voor te leggen, dan is niet geheel uitgesloten dat de huidige motivering van het thans bestreden inreisverbod andersluidend ware geweest, noch is het uitgesloten dat dit stuk aanleiding zou kunnen geven hebben tot het opleggen van een andere duur voor het inreisverbod; noch dat de gemachtigde zou afgezien hebben van het opleggen van een inreisverbod. De beoordeling hieromtrent ligt echter finaal bij het bestuur.

Waar de gemachtigde in de bestreden beslissing nog stelt dat het verzoekster vrijstaat om desgevallend op eender welk moment gedurende de komende twee jaar een opschorting of opheffing van het inreisverbod te vragen in het kader van haar recht op gezins- en familiaal leven, overeenkomstig de vigerende wettelijke bepalingen terzake, meent de Raad dat indien een onwettigheid bij het tot stand komen van het inreisverbod wordt vastgesteld, zoals *in casu*, van verzoekster niet kan verwacht worden dat zij om een opschorting of opheffing hiervan dient te verzoeken.

Een schending van het hoorrecht als algemeen rechtsbeginsel van Unierecht wordt aangenomen.

Het tweede middel is gegrond.

### 3. Korte debatten

Verzoekster heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door verweerder.

## **OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

### **Artikel 1**

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 5 januari 2016 tot afgifte van een inreisverbod wordt vernietigd.

### **Artikel 2**

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig juni tweeduizend zestien door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES