

## Arrest

nr. 172 239 van 25 juli 2016  
in de zaken RvV X / IX en 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 Congolese (D.R.C.) nationaliteit te zijn, op 1 juni 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 3 april 2015 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis 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 onontvankelijk verklaard wordt (zaak gekend onder het nr. X). Deze beslissing werd op 30 april 2015 aan verzoeker ter kennis gebracht.

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Congolese (D.R.C.) nationaliteit te zijn, op 1 juni 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 3 april 2015 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (zaak gekend onder het nr. X). Deze beslissing werd eveneens op 30 april 2015 aan verzoeker ter kennis gebracht.

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's met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikkingen van 26 april 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 26 mei 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. JEENINGA, die *loco* advocaat R. JESPERS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. MUSSEN, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

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

Op 8 september 2010 diende verzoeker een visumaanvraag type D in, waarna hij op 27 september 2010 een dergelijk visum ontving in het kader van zijn studies aan de Hogere Zeevaartschool van Antwerpen.

Op 12 februari 2012 werd verzoeker aangehouden en opgesloten in de gevangenis van Antwerpen.

Op 9 maart 2012 werd verzoeker terug vrijgelaten, en op 22 mei 2013 nam de raadkamer een beslissing tot buitenvervolginstelling.

Op 16 oktober 2013 schreef verzoeker zich in voor een opleiding aan het IFCAD te Brussel.

Op 8 mei 2014 diende verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf als student.

Op 13 mei 2014 nam de gemachtigde de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 33bis). Tegen deze beslissing diende verzoeker een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna verkort de Raad), dat op 9 december 2014 bij arrest nr. 134 796 werd verworpen.

Op 1 december 2014 nam de gemachtigde een bevel om het grondgebied te verlaten ten aanzien van verzoeker (bijlage 13). Tegen deze beslissing diende verzoeker een beroep in bij de Raad, gekend onder het rolnummer 165 046.

Op 26 februari 2015 diende verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis 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 3 april 2015 nam de gemachtigde de beslissing waarbij deze aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard.

Dit is de bestreden beslissing in de zaak gekend onder het rolnummer X, waarvan de motivering luidt als volgt:

*“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 26.02.2015 werd ingediend door:*

*B., D. C. (...)*

*in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.*

*Reden(en):*

*De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.*

*Het feit dat betrokkene hier sinds 2010 is ingeschreven in het Hoger onderwijs, hier een tijdelijk verblijf had in functie van zijn studies vormen op zich geen buitengewone omstandigheden. Betrokkene winst dat zijn verblijf was toegestaan tot de duur van zijn studies.*

*Betrokkene beweert indien hij het land zou moeten verlaten, hij dit academiejaar zou missen, ook dit vormen geen buitengewone omstandigheden, betrokkene geen bewijzen voor dat hij dit schooljaar of academiejaar is ingeschreven. Bovendien legt betrokkene ook geen bewijzen voor dat de scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden.*

*Betrokkene verklaart dat hij geen enkele binding meer zou hebben met haar land van herkomst. Hij legt hier geen bewijzen van voor. Bovendien lijkt het erg onwaarschijnlijk dat betrokkene geen familie, vrienden of kennissen meer zou hebben in het land van herkomst waar hij voor korte tijd zou kunnen verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van zijn aanvraag tot regularisatie.*

*Het argument dat de oom van betrokkene de Belgische nationaliteit heeft en hem ten laste zou nemen, vormt evenmin een buitengewone omstandigheid aangezien de verplichting om de aanvraag in te dienen*

*bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst enkel een eventuele tijdelijke scheiding impliceert, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.*

*Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar 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. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van art. 8.*

*De overige aangehaalde elementen (betrokkene verblijft sinds 2010 in België, bijzondere banden heeft opgebouwd met de Belgische samenleving ) verantwoorden niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend. Zijn elementen van integratie of behoren tot de gegrondheid en worden in deze fase niet behandeld (RvS 24 oktober 2001, nr. 100.223; RvS 9 december 2009, nr. 198.769). Zij kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art 9.2 van de wet van 15.12.1980."*

Op 3 april 2015 nam de gemachtigde tevens de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de bestreden beslissing in de zaak gekend onder het rolnummer X, waarvan de motivering luidt als volgt:

"De heer

Naam, voornaam: B., D.C.

(...)

*wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen<sup>1</sup>, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeben,*

*onmiddellijk na de kennisgeving.*

**REDEN VAN DE BESLISSING:**

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

*o Krachtens artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980, verblijft hij in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten: niet in het bezit van een geldig visum.*

*Met toepassing van artikel 74/14 §3, werd de termijn om het grondgebied te verlaten naar (0) dagen verminderd omdat:*

*O 4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven: betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 01.12.2014, hem betekend op 01.12.2014."*

Op 1 mei 2016 nam de gemachtigde de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

Op 1 mei 2016 gaf de gemachtigde eveneens een inreisverbod af aan verzoeker voor de duur van twee jaar (bijlage 13sexies).

## 2. Over de rechtspleging

2.1. Omwille van de verknochtheid van de beide beroepen, acht de Raad het in het kader van de goede rechtsbedeling aangewezen de beide zaken samen te voegen. Ondanks het feit dat de bestreden beslissingen in de zaken 172 757 en 172 748 steunen op andere feitelijke en juridische motieven, is het duidelijk dat het bevel om het grondgebied te verlaten een volgbeslissing is van de eerste bestreden beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard. De gemachtigde heeft immers na onderzoek van de aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet geoordeeld dat geen buitengewone

omstandigheden verantwoord dat de aanvraag in België wordt ingediend en dezelfde gemachtigde heeft op dezelfde dag bijgevolg een beslissing genomen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

2.2. Aan verzoeker werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van verweerder om de kosten van het geding ten laste van verzoeker te leggen.

### 3. Over de ontvankelijkheid

3.1 Ambtshalve stelt de Raad de vraag naar het actuele belang van verzoeker bij de voorliggende beroepen, nu uit informatie verstrekt door verweerder op grond van artikel 39/62 van de Vreemdelingenwet blijkt dat verzoeker op 1 mei 2016 een inreisverbod werd opgelegd, betekend op diezelfde datum en geldig voor twee jaar, waartegen geen beroep werd ingediend.

Overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de Vreemdelingenwet kunnen slechts beroepen voor de Raad worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang.

Volgens vaststaande rechtspraak van de Raad van State moet het belang persoonlijk, rechtstreeks, actueel en geoorloofd zijn (RvS 4 augustus 2005, nr. 148.037).

Opdat verzoeker een belang zou hebben bij de vordering volstaat het niet dat hij gegriefd is door de bestreden rechtshandeling en dat hij nadeel ondervindt. De vernietiging van de bestreden beslissing moet aan de verzoeker bovendien enig voordeel verschaffen en dus een nuttig effect sorteren.

Bovendien dient erop gewezen te worden dat het actueel karakter van het belang inhoudt dat het belang moet voorhanden zijn zowel op het ogenblik van het indienen van het beroep tot nietigverklaring als op het tijdstip dat de Raad uitspraak doet over het beroep (cf. RvS 16 januari 2006, nr. 153.761).

De Raad stelt vast dat niet wordt betwist dat de gemachtigde op 1 mei 2016 een beslissing nam tot afgifte van een inreisverbod van twee jaar die op diezelfde dag werd betekend. Ter terechtzitting stelde verzoeker dat een beroep bij de Raad tegen deze beslissing werd voorbereid. Nu de daartoe voorziene termijn is verstreken, stelt de Raad evenwel vast dat verzoeker tegen dit inreisverbod geen beroep heeft ingediend bij de Raad zodat dit inreisverbod thans definitief in het rechtsverkeer aanwezig is.

Artikel 1 van de Vreemdelingenwet bepaalt omtrent het inreisverbod het volgende:

*“Voor de toepassing van deze wet wordt verstaan onder:*

*(...)*

*8° inreisverbod : de beslissing waarbij de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor een bepaalde termijn wordt verboden, die kan samengaan met een beslissing tot verwijdering*

*(...)”*

Artikel 74/11, § 3 van de Vreemdelingenwet voorziet verder:

*“§ 3. Het inreisverbod treedt in werking de dag waarop de beslissing met betrekking tot het inreisverbod wordt betekend.*

*Het inreisverbod kan niet ingaan tegen de bepalingen betreffende het recht op internationale bescherming, zoals gedefinieerd in de artikelen 9ter, 48/3 en 48/4.”*

Uit de voornoemde bepalingen volgt aldus dat het inreisverbod in werking treedt met de betekening ervan en dat vanaf die datum aan de betrokkene – voor de in het inreisverbod vermelde termijn – niet enkel de toegang tot het grondgebied, maar ook het verblijf op het grondgebied van het Rijk wordt verboden.

Het toekennen van de internationale bescherming overeenkomstig de artikelen 48/3 en 48/4 van de Vreemdelingenwet of een machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet kan dit verbod buiten werking stellen. Gezien artikel 74/11, § 3, tweede lid van de Vreemdelingenwet er niet in voorziet dat het toekennen van een machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet zou kunnen ingaan tegen het inreisverbod en zulks ook niet blijkt uit de overige bepalingen van de Vreemdelingenwet of uit Europese regelgeving, en gezien artikel 1, 8° van de Vreemdelingenwet uitdrukkelijk bepaalt dat het inreisverbod gedurende zijn geldingsduur een verbod behelst om op het grondgebied te verblijven, dient te worden besloten dat aan de vreemdeling die valt

onder een geldend inreisverbod geen verblijfsmachtiging op grond van voormeld artikel 9*bis* kan worden toegekend tot op het ogenblik dat de duur van het inreisverbod is verlopen of tot aan een eventuele schorsing, vernietiging, opheffing of intrekking ervan (zie *mutatis mutandis*: RvS 9 maart 2012, nr. 218.401).

Zoals *supra* gesteld is het inreisverbod ondertussen definitief geworden. Uit de gegevens waarover de Raad beschikt, blijkt bovendien niet dat dit inreisverbod door het bevoegde bestuur zou zijn opgeheven, opgeschort of ingetrokken. Evenmin blijkt dat verzoeker daartoe een aanvraag indiende conform artikel 74/12 van de Vreemdelingenwet. Overigens blijkt uit artikel 74/12 van de Vreemdelingenwet dat de aanvraag tot opheffing of opschorting moet worden aangevraagd bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post in het buitenland, en dat de betrokken onderdaan van een derde land tijdens het onderzoek van de aanvraag tot opheffing of opschorting geen enkel recht heeft op toegang tot of verblijf in het Rijk.

Derhalve blijkt dat verzoeker thans onder de gelding valt van het inreisverbod van twee jaar dat niet werd aangevochten bij de Raad en waarvan ook niet blijkt dat het door het bevoegde bestuur is ingetrokken, opgeschort of opgeheven.

Gelet op het feit dat verzoeker onderworpen is aan een inreisverbod, waardoor hem “*de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van de lidstaten*” gedurende een termijn van twee jaar wordt verboden, kan een eventuele nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing slechts aanleiding geven tot een (nieuwe) negatieve beslissing van de gemachtigde, daar het definitief inreisverbod de toekenning van een machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet verhindert.

Daarnaast zal de gemachtigde, na een eventuele vernietiging van het bevel om het grondgebied te verlaten, verzoeker in principe opnieuw een bevel om het grondgebied te verlaten afgeven op grond van artikel 7, eerste lid, 12° van de Vreemdelingenwet dat immers bepaalt dat een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven wanneer een vreemdeling het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort noch opgeheven is (*cf.* beschikking niet-toelaatbaarheid RvS 3 september 2015, nr. 11.522).

De voorgaande vaststellingen mogen er echter niet toe leiden, dat een beslissing zou worden genomen die in strijd zou zijn met hogere rechtsnormen, hetgeen verzoeker terecht opwerpt ter zitting om het behoud van het belang aan te tonen. Derhalve worden de onderhavige beroepen enkel onderzocht in zoverre erin een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet of van hogere rechtsnormen wordt aangevoerd. Er mag immers geen beslissing worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het EVRM (*cf.* RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948) en het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna verkort het Handvest). Evenmin mag in dezelfde zin een bevel worden afgegeven in strijd met het gestelde in artikel 74/13 (RvS 17 december 2013, nr. 225.855) en 74/17 van de Vreemdelingenwet.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vormt immers de omzetting van artikel 5 van de Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna verkort de Terugkeerrichtlijn). Het blijkt uit de lezing van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet of artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn dat bij een verwijderingsmaatregel moet rekening gehouden worden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokkenen. Artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn bepaalt eveneens dat de lidstaten het beginsel van non-refoulement eerbiedigen, dat is omgezet in artikel 74/17 van de Vreemdelingenwet. De drie te respecteren elementen in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vinden eveneens hun weerklink in respectievelijk de artikelen 24 (hoger belang van het kind), 4 (verbod van foltering en van onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen) en 7 (eerbiediging van het privéleven en het familie- en gezinsleven) van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. Bij de tenuitvoerlegging van de Terugkeerrichtlijn zijn de Lidstaten eveneens gehouden tot naleving van die artikelen van het Handvest. Conform artikel 52, 3 van het Handvest moet aan de artikelen 4 en 7 van het Handvest een zelfde draagwijdte worden gegeven als aan de artikelen 3 en 8 van het EVRM.

Het EVRM en het Handvest primeren op de Vreemdelingenwet en de Raad dient dan ook in het kader van onderhavige beroepen de gegrondheid te onderzoeken van de middelen die gestoeld worden op een schending van die hogere verdragsbepalingen of van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

3.2 Aangaande de eerste bestreden beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard (gekend onder het rolnummer X)

De Raad wijst erop dat verzoeker *in casu* niet dienstig kan verwijzen naar artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de EU, nu dit artikel zich slechts richt tot de instellingen en organen van de Unie. Bovendien bepaalt artikel 51 van het Handvest eveneens dat de bepalingen van het Handvest uitsluitend van toepassing zijn wanneer de lidstaten en organen van de Unie het recht van de Unie ten uitvoer brengen.

Ook de toepassing van het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht, waar verzoeker zich op lijkt te willen beroepen door te verwijzen naar het arrest M.G. en R.N. tegen Nederland van het Hof van Justitie van de EU van 10 september 2013 en naar het arrest nr. 110 832 van de Raad, vereist dat de bestreden beslissing binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt. Nu artikel 9bis van de Vreemdelingenwet - in tegenstelling tot wat verzoeker voorhoudt - een zuiver nationaalrechtelijke regel is die geen omzetting vormt van het Unierecht, valt de eerste bestreden beslissing niet binnen de werkingssfeer van het Unierecht, zodat verzoeker zich niet dienstig kan beroepen op het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht of zoals neergelegd in artikel 41 van het Handvest. Bovendien wijst de Raad erop dat het verzoeker vrij stond om alle elementen die hij nuttig achtte aan de gemachtigde voor te leggen in het kader van zijn verblijfsaanvraag. Nazicht van het administratief dossier leert dat hij dat ook heeft gedaan en dat hij met name zijn studies en privéleven en integratie in België, zijn familieleven met zijn oom en zijn beroep op psychische hulpverlening na een onterechte arrestatie reeds in zijn verblijfsaanvraag vermeld heeft. Bijgevolg heeft verzoeker hoe dan ook de gelegenheid gehad om ook in het kader van deze eerste bestreden beslissing nuttig en op dienstige wijze voor zijn belangen op te komen alvorens de beslissing werd genomen. Een schending van artikel 41 van het Handvest of van het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht kan niet worden aangenomen.

Wat de beweerde schending van artikel 8 van het EVRM door deze eerste bestreden beslissing betreft, wijst de Raad op het volgende.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

*'1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.  
2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.'*

Nu verzoeker zijn verzoekschrift toespitst op zijn familiale situatie, onderzoekt de Raad de beweerde schending van artikel 8 van het EVRM vanuit deze optiek.

Hoewel deze bepaling geen uitdrukkelijke procedurele waarborgen bevat, stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Dit geldt zowel voor situaties van een weigering van voortgezet verblijf (EHRM 11 juli 2000, nr. 29192/95, Ciliz v. Nederland, par. 66) als voor situaties van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, nr. 52701/09, Mungenzi v. Frankrijk, par. 46; EHRM 10 juli 2014, nr. 2260/10, Tanda-Muzinga v. Frankrijk, par. 68).

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka v. België, § 83) en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210 029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het gezinsleven een "*fair balance*" moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds

en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg gaat de Raad na of de gemachtigde alle relevante feiten en omstandigheden in zijn belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de gemachtigde zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "*fair balance*" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het gezinsleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren (RvS 26 juni 2014, nr. 227.900 en RvS 11 december 2015, nr. 233.222).

Het waarborgen van een recht op respect voor het familie- en gezinsleven, veronderstelt het bestaan van een familie- en gezinsleven dat beschermingswaardig is onder artikel 8 van het EVRM. In de bestreden beslissing wordt het familieleven van verzoeker met zijn oom aangehaald, waarbij wordt opgemerkt dat de verplichting om naar het land van herkomst terug te keren en daar de verblijfsaanvraag in te dienen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van verzoekers recht op een gezins- of privéleven en geen breuk betekent van de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied, wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Het familieleven van verzoeker met zijn oom wordt derhalve niet betwist in de eerste bestreden beslissing en er wordt een belangenafweging gemaakt.

Bijgevolg dient de Raad te onderzoeken of deze belangenafweging op een redelijke wijze is gebeurd.

Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het familie- en gezinsleven is niet absoluut. Inzake immigratie heeft het EHRM er in beide voormelde gevallen en bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een Staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 115; EHRM 24 juni 2014, Ukaj/Zwitserland, § 27). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 43). De Verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht, behoudens hun verdragsverplichtingen, met inbegrip van het EVRM, de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen te controleren (EHRM 26 juni 2012, Kurić en a./Slovenië (GK), § 355; zie ook EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 100). De Staat is aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

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

Of daarvan daadwerkelijk sprake is, moet in principe nagezien worden in het licht van de vraag of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot binnenkomst en/of verblijf heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf. Terwijl het essentiële doel van artikel 8 van het EVRM erin bestaat het individu te beschermen tegen arbitrair optreden van de publieke autoriteiten, kunnen er evenzeer positieve verplichtingen zijn teneinde het gezinsleven effectief te respecteren. Echter, de grenzen tussen de positieve of negatieve verplichtingen van de Staat lenen zich niet tot een precieze definitie. Beide principes zijn hoe dan ook gelijkaardig. In beide gevallen moet worden onderzocht of er een "*fair balance*" is tussen de belangen van het individu en de belangen van de gemeenschap in zijn geheel; en in beide contexten genieten de Staten van een zekere appreciatiemarge (zie Konstatinov v. the Netherlands, no. 16351/03, § 46, 26 April 2007; Tuquabo-Tekle and Others v. the Netherlands, no. 60665/00, § 42, 1 December 2005; Ahmut v. the Netherlands, 28 November 1996, § 63, Reports of Judgments and Decisions 1996-VI; Gül v. Switzerland, 19 February 1996, § 63, Reports of Judgments and Decisions 1996-I; Powell and Rayner v. the United Kingdom, 21 February 1990, § 41, Series A no. 172). (EHRM 24 juli 2014, nr. 32504/11, Kaplan and others v. Norway, §§'n 68-69 ). De omvang van de positieve verplichting is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken

individuen en het algemeen belang (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 106-107).

In het kader van een redelijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk wordt verbroken, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezinsleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde.

*In casu* heeft de gemachtigde zoals *supra* gesteld er op gewezen dat de verplichting om het land te verlaten en de verblijfsaanvraag in te dienen in het land van herkomst, volgens de gewone procedure, geen breuk in de familiale relaties en geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt, maar slechts een eventuele tijdelijke scheiding, en dat het argument dat de Belgische oom van verzoeker hem ten laste heeft genomen om die reden ook geen buitengewone omstandigheid vormt in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Verzoeker weerlegt deze motivering niet door te verwijzen naar de "specifieke omstandigheden" die hij in zijn verblijfsaanvraag had aangehaald, namelijk dat zijn vader in Congo overleden is en dat hij door zijn oom werd opgevangen, dat hij vijf jaar in België heeft verbleven en dat hij na een beweerdelijk onterechte arrestatie diverse maanden beroep heeft moeten doen op psychische hulpverlening. Verzoeker maakt dan ook niet aannemelijk welke buitengewone situatie in zijn geval verantwoordt dat van de wettelijke voorwaarden moet worden afgeweken, die in het kader van een aanvraag om machtiging tot verblijf in essentie vereisen dat de aanvraag in het herkomstland of land van gewoonlijk verblijf moet worden ingediend, ten einde de uitoefening van zijn recht op een gezinsleven in het Rijk te bevorderen. Verzoeker maakt verder ook niet duidelijk dat hij zijn familieleden met zijn oom niet (tijdelijk) elders kan uitoefenen.

Uit het voorgaande blijkt dat de gemachtigde de afweging van de betrokken belangen in het licht van artikel 8 van het EVRM wel degelijk heeft gemaakt en hierover genoegzaam heeft gemotiveerd, zodat een schending van deze bepaling niet kan worden aangenomen.

### 3.3 Aangaande het bevel om het grondgebied te verlaten (gekend onder het rolnummer X)

Aangaande de beweerdte schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, wijst de Raad erop dat dit artikel, dat de omzetting vormt van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn en betrekking heeft op een verwijderingsmaatregel, wel een uitoefening van het Unierecht inhoudt en dat bijgevolg het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht wel dient gerespecteerd te worden.

De betrokken vreemdeling dient bijgevolg in staat te worden gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure waarbij een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgeleverd, aangezien niet kan worden uitgesloten dat een dergelijk besluit de belangen van een vreemdeling aanmerkelijk ongunstig kan beïnvloeden. Het arrest Boudjlida legt dienaangaande de verantwoordelijkheid duidelijk bij de lidstaten door te stellen dat wanneer de bevoegde nationale autoriteit voornemens is een terugkeerbesluit uit te vaardigen, zij dus gehouden is aan de door artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn (zoals omgezet in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet) opgelegde verplichtingen te voldoen en zij de betrokkene daarover moet horen, in die zin dat de derdelander naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar moet kunnen maken over de onrechtmatigheid van zijn verblijf en over de redenen die overeenkomstig het nationale recht kunnen rechtvaardigen dat die autoriteit afziet van de vaststelling van een terugkeerbesluit en waarbij de betrokkene zich tijdens het gehoor coöperatief moet opstellen (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, §'n 49, 50 en 55).

Of er sprake is van een schending van het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht, moet worden beoordeeld aan de hand van de specifieke omstandigheden van het geval (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 34).

De Raad moet evenwel onderstrepen dat verzoeker in het kader van zijn aanvraag van 26 februari 2015 om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis de mogelijkheid heeft gehad om op nuttige wijze en daadwerkelijk voor zijn belangen op te komen. Hij heeft van deze gelegenheid gebruik gemaakt en heeft in die aanvraag gewezen op zijn familiale situatie, namelijk dat hij inwoont bij zijn Belgische oom en te zijner laste is, dat hij in België studies heeft gevolgd en dat hij na een onterechte arrestatie een beroep heeft gedaan op psychische bijstand. Een beoordeling van een aanvraag op grond van artikel 9bis 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 verzoeker al dan niet naar het herkomstland kan terugkeren, kan aangenomen worden als een gelegenheid waarin verzoeker daadwerkelijk zijn 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 9bis onontvankelijk wordt verklaard en de datum van het bevel (HvJ 5 november 2014, Mukarubega, C-166/13, §§'n 67 tem 70). Nu het thans bestreden bevel een volgbeslissing vormt van de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis onontvankelijk werd verklaard, die eveneens op 3 april 2015 door dezelfde attaché werd genomen en eveneens op 30 april 2015 aan verzoeker werd betekend, kan verzoeker niet ernstig voorhouden voor de afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten niet afdoende gehoord te zijn en geen gelegenheid te hebben gehad om zijn gezinstoestand, het feit dat hij studies had gevolgd en dat hij een beroep had moeten doen op psychische hulpverlening na een onterechte arrestatie aan de gemachtigde kenbaar te maken.

Een schending van het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht of zoals neergelegd in artikel 41 van het Handvest wordt dan ook niet aangenomen.

Ook wat de beweerdde schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet betreft, stelt de Raad vast dat, uit de motieven van de beslissing waarbij verzoekers aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard van dezelfde datum, waarvan het bestreden bevel een volgbeslissing vormt, zoals *supra* besproken genoegzaam blijkt dat de gemachtigde heeft rekening gehouden met zijn familiale situatie zoals vereist door artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Deze motieven dienden in het bestreden bevel niet te worden herhaald. Een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet blijkt niet.

In dezelfde zin kan betreffende de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM worden verwezen naar de motivering in de onontvankelijkheidsbeslissing op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, zoals *supra* besproken, waarvan het bestreden bevel een volgbeslissing vormt. De Raad merkt op dat noch in die beslissing noch in het bevel om het grondgebied te verlaten verzoekers familieleden met zijn oom werd betwist, zodat het betoog van verweerder in de nota met opmerkingen in het beroep in de zaak gekend onder het rolnummer X als zou verzoeker geen beschermingswaardig familieleden hebben aannemelijk gemaakt, als een *a posteriori* motivering dient te worden beschouwd. De Raad herinnert eraan dat in de eerste bestreden beslissing werd gemotiveerd dat een tijdelijke scheiding niet disproportioneel is en geen schending van artikel 8 van het EVRM uitmaakt en dat deze beoordeling door de Raad niet onredelijk werd gevonden, zoals *supra* uiteengezet. Nu de motieven en proportionaliteitsafweging gekend zijn door verzoeker op basis van de eerste bestreden beslissing, diende de gemachtigde hieromtrent eveneens niet opnieuw in het bestreden bevel te motiveren.

Ten overvloede merkt de Raad op dat verzoekers betoog als zouden de artikelen 7 en 74/14 van de Vreemdelingenwet niet toelaten dat er in een bevel een termijn van nul dagen om het grondgebied te verlaten kan worden bepaald aangezien een termijn minstens twee dagen beslaat, niet kan overtuigen. Artikel 74/14, § 3, 4° van de Vreemdelingenwet bepaalt immers uitdrukkelijk dat, indien de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven, zoals *in casu*, van de termijn van zeven tot dertig dagen zoals bepaald in § 1 van dezelfde bepaling kan worden afgeweken, waarbij de beslissing tot verwijdering een termijn van minder dan zeven dagen bepaalt ofwel geen enkele termijn. De Raad ziet ook niet in, en verzoeker licht dit ook niet toe, op welke rechtsgrond verzoeker zich beroept om te stellen dat een termijn uit minimaal twee dagen bestaat. Daargelaten de vraag of *in casu* sprake is van een 'termijn die nul dagen bedraagt' of van 'geen termijn', kan de Raad in elk geval geen schending van de artikelen 7 en 74/14 van de Vreemdelingenwet vaststellen, nu uit de bewoordingen van deze bepalingen duidelijk blijkt dat in bepaalde gevallen, zoals *in casu*, de termijn waarbinnen de vreemdeling het grondgebied moet verlaten die normaalgezien van toepassing is, kan gereduceerd of zelfs volledig opgeheven worden. Ook waar verzoeker meent dat het motief dat hij geen gevolg heeft gegeven aan het bevel van 1 december 2014 niet opgaat omdat hij een beroep tot nietigverklaring heeft ingediend bij de Raad dat nog hangende is, kan hij niet bijgetreden worden. Het feit dat verzoeker een overigens niet-schorsend beroep indient tegen het voornoemd bevel, neemt immers niet weg dat hij er geen gevolg aan heeft gegeven. Een bevel moet geenszins met gezag of kracht van gewijsde bekleed zijn alvorens de gemachtigde kan vaststellen dat aan dit bevel geen gevolg werd gegeven.

Waar verzoeker tenslotte nog uiterst summier stelt dat ook artikel 3 van het EVRM dient gerespecteerd te worden, licht hij in het geheel niet toe op welke wijze het bestreden bevel deze bepaling zou schenden, zodat de schending ervan niet op ontvankelijke wijze werd aangevoerd.

3.4 Nu uit het voorgaande blijkt dat verzoeker niet aannemelijk heeft gemaakt dat de bestreden beslissingen een hogere rechtsnorm of artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet schenden, kan de Raad slechts vaststellen dat verzoeker om hogervermelde redenen het vereiste actueel belang ontbeert bij de beroepen ingediend zowel tegen de onontvankelijkheidsbeslissing op grond van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet als tegen het bevel om het grondgebied te verlaten, en kunnen deze beroepen geen enkel nuttig effect ressorteren.

Beide beroepen zijn derhalve onontvankelijk bij gebrek aan het vereiste actueel belang.

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

##### **Artikel 1**

De zaken gekend onder de nrs. X en X worden gevoegd

##### **Artikel 2**

Het beroep tot nietigverklaring gericht tegen de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 3 april 2015 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis 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 onontvankelijk verklaard wordt, wordt verworpen.

##### **Artikel 2**

Het beroep tot nietigverklaring gericht tegen de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 3 april 2015 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftieng juli tweeduizend zestien door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES