

## Arrest

nr. 204 398 van 25 mei 2018  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat M. WARLOP  
J. Swartenbroucklaan 14  
1090 BRUSSEL

tegen:

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

### DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 28 februari 2018 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 1 februari 2018 tot afgifte van een inreisverbod (bijlage 13sexies), aan de verzoekende partij op 1 februari 2018 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 met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 11 april 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 23 mei 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat M. WARLOP verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. MUSSEN, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

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

Op 18 november 2009 dient verzoeker, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing 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: vreemdelingenwet).

Op 4 augustus 2010 maakt verzoeker het voorwerp uit van een proces-verbaal wegens “*entrée irrégulière*” te Frankrijk.

Op 5 augustus 2010 verzoeken de Franse autoriteiten de terugname/overname van verzoeker.

Op 10 augustus 2010 stemmen de Belgische autoriteiten hiermee in.

Op 13 augustus 2010 wordt verzoeker overgenomen van Frankrijk.

Op 24 augustus 2012 wordt de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet van 18 november 2009 verworpen en wordt aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Bij arrest nr. 146 274 van 26 mei 2015 verwerpt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring van deze beslissing.

Op 28 april 2016 dient verzoeker een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van broer van een Belg, zijnde B.N.E. Op 27 oktober 2016 beslist de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Op 31 januari 2018 maakt verzoeker het voorwerp uit van een administratief verslag vreemdelingencontrole.

Op 1 februari 2018 wordt aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Bij arrest nr. 202 830 van 23 april 2018 verwerpt de Raad de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring van deze beslissing.

Op 1 februari 2018 wordt verzoeker tevens een inreisverbod (bijlage 13sexies) voor drie jaar opgelegd. Dit is de bestreden beslissing:

“(…)

*Aan de Heer, die verklaart te heten<sup>(1)</sup>:*

*Naam : B; (...)*

*voornaam : A. (...)*

*geboortedatum : (...).1973*

*geboorteplaats : M. (...)*

*nationaliteit : Marokko*

*In voorkomend geval, ALIAS:*

*wordt een inreisverbod voor 3 jaar opgelegd,*

*voor het grondgebied van België, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen<sup>(2)</sup>, tenzij hij/zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.*

*De beslissing tot verwijdering van 01/02/2018 gaat gepaard met dit inreisverbod <sup>(2)</sup>*

**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:*

- 1° voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan en/of;
- 2° een vroegere beslissing tot verwijdering niet uitgevoerd werd.

*Betrokkene heeft de autoriteiten niet verwittigd van zijn adreswijziging (van Sint-Pieters-Leeuw naar Anderlecht) tijdens de periode waarin betrokkene zijn bevel om het grondgebied te verlaten diende op te volgen.*

*Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten waarvan het meest recente hem ter kennis gegeven werd op 04/11/2016 (bijlage 20). Deze vorige beslissingen tot verwijdering werden niet uitgevoerd. Het is weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.*

*Betrokkene verklaart een broer te hebben in België, de heer B. N. E. (...) met Belgische nationaliteit, maar verblijft er niet bij. Dit geeft betrokkene echter niet automatisch recht op verblijf. Een terugkeer naar het land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM. Betrokkene kan met zijn broer in contact blijven via moderne communicatiemiddelen, tevens kan zijn broer hem desgewenst bezoeken in het land van herkomst.*

Betrokkene weigert hardnekkig aan de terugkeerverplichting te voldoen, en werd bovendien door de gemeente Sint-Pieters- Leeuw geïnformeerd over de betekenis van een bevel om het grondgebied te verlaten en over de mogelijkheden tot ondersteuning bij vrijwillig vertrek. Om deze redenen wordt aan betrokkene in toepassing van art. 74.11, §1, 2°, van de wet van 15.12.1980 een inreisverbod opgelegd.

Drie jaar

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

Betrokkenes aanvraag tot gezinshereniging met zijn broer en zijn aanvraag tot regularisatie op humanitaire gronden (9bis) werden door DVZ geweigerd en de ze beslissingen werden aan betrokkene meegedeeld. Het feit dat betrokkene een broer heeft in België, de heer B. N. E. (...) met Belgische nationaliteit, waar hij bovendien niet bij verblijft, geeft betrokkene niet automatisch recht op verblijf. Een terugkeer naar het land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM. Betrokkene kan met zijn broer in contact blijven via moderne communicatiemiddelen, tevens kan zijn broer hem desgewenst bezoeken in het land van herkomst. Het feit dat betrokkene tijdens zijn precair verblijf in België sociale banden heeft ontwikkeld, kan evenmin worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM. 'Gewone' sociale relaties worden niet door deze bepaling beschermd.

Betrokkene heeft dan ook geen enkel wettelijk motief om alsnog in België te verblijven. Uit hetgeen voorafgaat en in het belang van de immigratiecontrole is een inreisverbod van 3 jaar, gelet op de hardnekkigheid van betrokkene om illegaal op het grondgebied te willen verblijven, meer dan proportioneel. Uit onderzoek van het dossier blijkt niet dat er specifieke omstandigheden aanwezig zijn die kunnen leiden tot het opleggen van een inreisverbod van minder dan drie jaar.

(...)"

## 2. Onderzoek van het beroep

### 2.1.1. Verzoeker voert een eerste middel aan tegen de bestreden beslissing dat luidt als volgt:

*“Premier Moyen pris de la violation des articles 5 et 15 de la Directive 2008/115/CE du 16 décembre 2008, 74/11§1<sup>er</sup>, 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980 concernant l'obligation de motivation des décisions prises en vertu de la loi, de l'excès et de l'abus de pouvoir, de l'erreur manifeste d'appréciation, du principe général de droit selon lequel l'autorité administrative est tenue de statuer en prenant connaissance de tous les éléments pertinents de la cause, de l'article 41 de la Charte des Droits Fondamentaux au terme duquel il v a une obligation pour l'administration de motiver ses décisions, du droit d'être entendu*

*La décision attaquée a pour objet d'interdire à Monsieur B. (...) l'entrée sur le territoire du Royaume ainsi que sur le territoire des Etats Schengen durant une période 3 ans aux motifs qu'il n'a pas obtempéré à une précédente mesure d'éloignement en date du 4 novembre 2016.*

*L'article 74/11 §1<sup>er</sup> précise « la durée de l'interdiction d'entrée est fixée en tenant compte de toutes les circonstances propres à chaque cas »*

*L'article 74/11 §2, alinéa 2, «le ministre ou son délégué peut s'abstenir d'imposer une interdiction d'entrée, dans des cas particuliers, pour des raisons humanitaires »*

*L'article 74/13 stipule « Lors de la prise d'une décision d'éloignement, le Ministre ou son délégué tient compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de la vie familiale, et de l'état de santé du ressortissant d'un pays tiers concerné »*

*Pour remplir cette obligation, la partie adverse doit donner l'occasion à la partie requérante de faire valoir ses observations avant de prendre une décision d'interdiction d'entrée de 3 ans !*

*Or, en l'espèce, cela n'a pas été réalisé. Le requérant n'a pas été entendu préalablement à la prise de décision par l'Office des Etrangers et n'a donc pas été en mesure de faire utilement valoir ses observations quant à sa situation en Belgique.*

*En l'espèce, la partie adverse n'a nullement tenu compte de la situation concrète du requérant : la présence de son frère, l'absence de relations avec le pays d'origine, l'absence de passé criminel ;*

*La partie adverse a adopté une motivation stéréotypée; le motif allégué par la partie adverse relève plus d'une position de principe déduite d'un arrêt du Conseil d'Etat et non de l'appréciation de la situation invoquée par le requérant dans sa demande. (CE, Arrêt n° 99287 du 20 mars 2013)*

*Le droit d'être entendu est considéré par le Conseil d'Etat comme un principe de bonne administration mis en oeuvre pour autant qu'il s'agisse d'une mesure individuelle prise par l'autorité qui affecte gravement les intérêts du destinataire et que cette mesure soit basée sur le comportement personnel de l'intéressé. (M. Lys, « les conséquences de la violation du droit d'être entendu sur la légalité d'une*

mesure d'interdiction d'entrée» Newsletter EDEM, septembre 2014) (CCE, 27 août 2014, arrêt n° 128.272)

Le Conseil d'Etat rappelle que le droit pour toute personne d'être entendue est un principe général de droit de l'Union.

« Dès que l'interdiction d'entrée était de nature à affecter de manière défavorable et distincte de l'ordre de quitter le territoire les intérêts de la partie adverse, son droit à être entendu a impliqué que le requérant l'invitait à exposer également son point de vue au sujet de cette interdiction avant de l'adopter. Le premier juge a donc pu décider légalement que le principe général du droit de l'Union du respect des droits de la défense n'a pas été respecté par le requérant car la partie adverse n'a pu faire valoir son point de vue qu'à l'égard de l'OQT et non à propos de l'interdiction d'entrée. » (CE, 15 décembre 2015, n° 233257)

Or, la partie adverse n'a nullement tenu compte de ces éléments dans la décision querellée.

Lorsque la partie adverse est à l'initiative d'une mesure contraignante comme à l'égard du requérant, elle se doit de l'entendre préalablement et de l'interroger quant aux éventuels éléments qui pourraient être importants dans la mise en balance des intérêts ce qui ne fut pas le cas en l'espèce. (RVV, arrêt n° 153.911, du 5 octobre 2015)

La partie adverse a ainsi manqué à son devoir de motivation, de minutie.

Aussi, les motifs ainsi avancés par la partie adverse dans la décision querellée apparaissent totalement passe-partout et ne remplissent dès lors pas les exigences posées par les dispositions de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs.

Pour rappel : l'exigence de motivation d'une décision est destinée à ce que l'intéressé ait parfaitement connaissance des raisons qui la justifient : Selon l'article 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, « la motivation exigée consiste en l'indication, dans l'acte, des considérations de droit et de fait servant de fondement à la décision. Elle doit être adéquate. »

Par motivation adéquate, il y a lieu d'entendre « toute motivation qui fonde raisonnablement la décision concernée » ce qui implique que la motivation doit être fondée sur des faits réels et qu'un rapport raisonnable entre la mesure et le but visé doit pouvoir s'en déduire.

Or, en l'espèce, ce rapport raisonnable fait défaut.

Les principes de bonne administration et de motivation formelle des actes administratifs exigent que les actes administratifs unilatéraux reposent sur des motifs - de droit et de fait - qui soient exacts, pertinents et admissibles en droit ; les motifs de droit et de fait doivent démontrer que la décision n'est pas le fruit d'une erreur manifeste d'appréciation. (J. Jaumotte, Les principes généraux du droit administratif à travers la jurisprudence administrative, in Le Conseil d'Etat de Belgique cinquante ans après sa création, p.636 à 638)

La partie adverse a dès lors failli à son obligation de motivation formelle.

Par conséquent, la décision querellée doit être annulée."

2.1.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

"In het eerste middel haalt verzoeker de schending aan van de artikelen 5 en 15 van de richtlijn 2008/115/EG, van de artikelen 62, 74/11 §1 en 74/13 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de EU, van het hoorrecht en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Er zou verder sprake zijn van machtsmisbruik en van een kennelijke beoordelingsfout.

Hij betoogt dat bij het opleggen van een inreisverbod het Bestuur dient rekening te houden, conform artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, met het hoger belang van het kind, het familieleven en de gezondheidstoestand, hetgeen niet zou zijn gebeurd. Hij stelt niet gehoord te zijn geweest voorafgaande aan de bestreden beslissing.

In een tweede middel haalt verzoeker de schending aan van artikel 8 EVRM.

Hij betoogt dat er geen rekening gehouden werd met zijn privé- en gezinsleven, dat hij gedurende drie jaar niet zou kunnen beleven.

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat artikel 62 van de Vreemdelingenwet voorziet dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover verzoekster beschikt. Het begrip "afdoende" zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het

gewicht van de genomen beslissing. Een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing leert dat het determinerende motief op grond waarvan de beslissing is genomen wordt aangegeven.

Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt de motivering van de bestreden beslissing hem niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (cfr. R.v.St., nr. 105.103, 26 maart 2002).

De bestreden beslissing werd immers bij toepassing van artikel 74/11 §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet genomen omdat voor vrijwillig vertrek geen termijn werd toegestaan.

Verzoeker kent klaarblijkelijk de motieven van de bestreden beslissing, daar hij ze aanvecht in zijn verzoekschrift. Aan de formele motiveringsplicht werd derhalve voldaan.

In de mate dat verzoeker de motieven van de bestreden beslissing inhoudelijk aanvecht en aldus de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, behoort het bij de beoordeling daarvan niet tot de bevoegdheid van de Raad om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd is na te gaan of deze overheid bij haar beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen. (R.v.St., arrest nr. 164.103 dd. 25 oktober 2006, Staatsraad Adams, G/A 144.344/XIV-17.680) Verzoeker, die geen concrete elementen aanbrengt ter weerlegging van de motieven van de bestreden beslissing, toont niet aan dat de bestreden beslissing werd genomen met schending van de materiële motiveringsplicht.

Uit zowel het administratief dossier als uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat verzoeker een inreisverbod werd opgelegd omdat hem geen termijn om het grondgebied te verlaten werd toegestaan en hij geen gevolg gegeven heeft aan een eerder bevel om het grondgebied te verlaten hetgeen niet door hem wordt betwist.

Zowel de juridische bepalingen als de feitelijke overwegingen die ten grondslag liggen aan de bijlage 13sexies staan op duidelijke wijze te lezen in de bestreden beslissing, waardoor een schending van de motiveringsplicht niet wordt aangetoond.

Waar hij stelt dat er geen rekening gehouden werd met de elementen van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, dient te worden opgemerkt met deze elementen rekening werd gehouden bij het nemen van de bijlage 20 van 27.10.2016, waarbij hem het verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten en waartegen hij geen beroep instelde bij de Raad. Verzoeker toont niet aan dat er thans gewijzigde omstandigheden zouden zijn.

Aangaande verzoekers privé- en gezinsleven, conform artikel 8 EVRM, luidt de bestreden beslissing als volgt:

“Betrokkene verklaart een broer te hebben in België, de heer B. N. E. (...) met Belgische nationaliteit, maar verblijft er niet bij. Dit geeft betrokkene echter niet automatisch recht op verblijf. Een terugkeer naar het land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM. Betrokkene kan met zijn broer in contact blijven via moderne communicatietechnieken, tevens kan zijn broer hem desgewenst bezoeken in het land van herkomst.”

Het beoordelen of er een gezinsleven tussen broers in de zin van artikel 8 EVRM bestaat is een feitenkwestie, waarbij moet rekening worden gehouden met alle indicaties die de verzoekende partij dienaangaande aanbrengt, zoals volgt uit de rechtspraak van de Raad, die mutatis mutandis van toepassing is:

“Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./ Finland, § 150). De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie. In dit verband merkt de Raad op dat daar waar de gezinsband tussen partners, alsook tussen ouders en minderjarige kinderen wordt verondersteld, ligt het anders in de relatie tussen broers en zussen. Bij de beoordeling of er al dan niet een gezinsleven bestaat, moet rekening worden gehouden met alle indicaties die verzoeker dienaangaande aanbrengt, zoals bv. het samenwonen, de financiële afhankelijkheid van de ene broer of zus ten aanzien van de andere, de afhankelijkheid van de ene broer of zus ten aanzien van de andere, de reële banden tussen beiden.

Verzoeker wijst enkel op het feit dat hij inwoont bij zijn broer en diens gezin. Dienvolgens kan worden gesteld dat verzoeker niet zonder meer aantoonde dat hij een gezinsleven heeft met zijn broer in de zin van artikel 8 van het EVRM.” (RVV nr. 60.618 d.d. 29 april 2011)

Verzoeker stelt dat hij door zijn broer ten laste wordt genomen doch toont dit niet aan met een begin van bewijs. Hij brengt geen bewijzen aan waaruit zijn financiële afhankelijkheid kan blijken. Hij laat eveneens na te staven dat er reële banden zijn gesticht tussen hem en het gezin van zijn broer, die dusdanig sterk zijn, dat hij tot dat kerngezin behoort.

*Zijn algemene verklaringen laten niet toe op te maken in welke mate hij effectief behoort tot het kerngezin van zijn broer.*

*In zoverre verzoeker tracht te verwijzen naar de banden die hij hier ten gevolge van zijn integratie zou hebben uitgebouwd, dient te worden opgemerkt dat de Raad van State reeds meermaals heeft geoordeeld dat gewone sociale relaties niet worden beschermd door artikel 8 EVRM (RvS 23 januari 2002, nr. 102.840; RvS 15 februari 2005; nr. 140.615; RvS 14 november 2005, nr. 151.290; RvS 27 juni 2007, nr. 172.824). Verzoeker toont niet aan dat de door hem opgebouwde sociale relaties van die aard en intensiteit zijn dat zij, in casu, wel onder de bescherming van artikel 8 EVRM zouden kunnen vallen.*

*Waar verzoeker een schending van het hoorrecht aanvoert dient te worden opgemerkt dat in het administratief dossier een administratief verslag Vreemdelingencontrole van 31.01.2018, zit, waaruit kan worden afgeleid dat verzoeker die dag, om 18u45 werd gehoord door de Federale Politie zodat hij de mogelijkheid had om de elementen die zijn zaak kenmerken kenbaar te maken. Uit dat verslag blijkt dat hij melding gemaakt heeft van zijn in België verblijvende broer.*

*Verzoeker toont niet aan welke niet gekende elementen hij had kunnen aanbrengen opdat het Bestuur tot een ander beslissing had kunnen komen. Een schending van het hoorrecht kan derhalve niet worden weerhouden.*

*Beide middelen zijn niet ernstig."*

2.1.3.1. Verzoeker werpt de schending op van de artikelen 5 en 15 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: Terugkeerrichtlijn). De Raad wijst er evenwel op dat verzoeker zich niet dienstig op rechtstreekse wijze op deze bepalingen kan beroepen. De Terugkeerrichtlijn werd immers omgezet in nationale wetgeving, namelijk door de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (BS 17 februari 2012), die in werking is getreden op 27 februari 2012. Na de omzetting van een richtlijn kunnen particulieren slechts op dienstige wijze een beroep doen op de rechtstreekse werking van de bepalingen van deze richtlijn indien deze niet of niet op correcte dan wel toereikende wijze werden omgezet in nationale wetgeving en indien de bepaling van de richtlijn duidelijk en onvoorwaardelijk is en niet afhankelijk is van een discretionaire uitvoeringsmaatregel (K. LENAERTS en P. VAN NUFFEL, *Constitutional Law of the European Union*, Londen, Sweet&Maxwell, 2005, nrs. 17-048 en 17-124), (HvJ 4 december 1997, C-253/96 tot en met C-258/96, Kampelmann, punt 42; zie tevens HvJ 3 december 1992, C-140/91, C-141/91, C-278/91 en C-279/91, Suffritti, punt 13).

*In casu toont verzoeker evenwel niet aan dat de door hem geviseerde bepalingen onvolledig of niet correct zouden zijn omgezet, zodat hij zich niet dienstig kan beroepen op de schending ervan.*

2.1.3.2. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

*"Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land."*

Verzoeker kan tegen de bestreden beslissing niet dienstig de schending aanvoeren van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Overeenkomstig deze bepaling moet de minister (c.q. staatssecretaris) of zijn gemachtigde bij het nemen van een beslissing tot verwijdering ten aanzien van de onderdaan van een derde land rekening houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken persoon. Artikel 1, 6° van de vreemdelingenwet definieert een beslissing tot verwijdering als volgt: *"de beslissing die de illegaliteit van het verblijf van een vreemdeling vaststelt en een terugkeerverplichting oplegt"*. Er blijkt niet dat deze bepaling tevens van toepassing is op de beslissing waarbij een inreisverbod wordt opgelegd.

Een schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

2.1.3.3. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de

beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze. Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 74/11, § 1, tweede lid, 1° en 2° van de vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite waarom verzoeker een inreisverbod wordt opgelegd, met name omdat het bevel om het grondgebied te verlaten van 1 februari 2018 hem geen termijn voor vrijwillig vertrek toestaat en hij *“geen gevolg (heeft) gegeven aan eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten waarvan het meest recente hem ter kennis gegeven werd op 04/11/2016 (bijlage 20)”* hij *“hardnekkig (weigert) aan de terugkeerverplichting te voldoen”* en *“geïnformeerd (werd) over de betekenis van een bevel om het grondgebied te verlaten en over de mogelijkheden tot ondersteuning bij vrijwillig vertrek”*. Daarnaast worden in deze beslissing de specifieke omstandigheden aangehaald waarom een termijn van drie jaar wordt opgelegd en proportioneel wordt geacht, met name omdat verzoeker *“geen enkel wettelijk motief (heeft) om alsnog in België te verblijven”* nu hoger werd uiteengezet dat zijn aanvraag tot gezinshereniging met zijn broer en zijn aanvraag tot regularisatie om humanitaire gronden werden geweigerd en *“gelet op de hardnekkigheid van betrokkene om illegaal op het grondgebied te willen verblijven”*. Tevens wordt nog toegelicht dat het gegeven dat verzoeker een broer heeft in België bij wie hij niet verblijft hem niet automatisch recht geeft op verblijf, dat een terugkeer naar zijn land van oorsprong niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM), dat verzoeker in contact kan blijven met zijn broer via moderne communicatiemiddelen en zijn broer hem kan bezoeken in het land van herkomst. Ten slotte wordt nog overwogen dat *“(h)et feit dat betrokkene tijdens zijn precair verblijf in België sociale banden heeft ontwikkeld, (...) (niet) (kan) (...) worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM”* omdat *“‘(g)ewone’ sociale relaties (...) niet door deze bepaling (worden) beschermd.”*

Gelet op het voorgaande wordt verzoeker niet bijgetreden waar hij voorhoudt dat de bestreden beslissing stereotiep gemotiveerd werd.

Verzoeker werpt de schending op van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: Handvest) nu deze bepaling een verplichting inhoudt voor de administratie om haar beslissingen te motiveren. Uit hetgeen hierboven werd uiteengezet blijkt dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris aan deze verplichting is tegemoet gekomen en de motieven die aan de bestreden beslissing ten grondslag liggen heeft uiteengezet.

Een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 62 van de vreemdelingenwet en van artikel 41 van het Handvest wordt niet aangetoond.

2.1.3.4. Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt en verzoeker bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van de aangevoerde schending van artikel 74/11, § 1 van de vreemdelingenwet.

Artikel 74/11, § 1 van de vreemdelingenwet 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.

De maximale termijn van drie jaar bedoeld in het tweede lid wordt op maximum vijf jaar gebracht indien:

1° de onderdaan van een derde land fraude heeft gepleegd of andere onwettige middelen heeft gebruikt, teneinde toegelaten te worden tot het verblijf of om zijn recht op verblijf te behouden.

2° de onderdaan van een derde land een huwelijk, een partnerschap of een adoptie uitsluitend heeft aangegaan om toegelaten te worden tot verblijf of om zijn recht op verblijf in het Rijk te behouden.

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

Overeenkomstig het eerste lid van artikel 74/11, § 1 van de vreemdelingenwet wordt de duur van het inreisverbod vastgesteld "door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval". Te dezen wordt aan verzoeker een inreisverbod van drie jaar opgelegd omdat het bevel om het grondgebied te verlaten van 1 februari 2018 hem geen termijn voor vrijwillig vertrek toekent en hij "geen gevolg (heeft) gegeven aan eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten waarvan het meest recente hem ter kennis gegeven werd op 04/11/2016 (bijlage 20)" hij "hardnekkig (weigert) aan de terugkeerverplichting te voldoen" en "geïnformeerd (werd) over de betekenis van een bevel om het grondgebied te verlaten en over de mogelijkheden tot ondersteuning bij vrijwillig vertrek". Daarnaast worden in deze beslissing de specifieke omstandigheden aangehaald waarom een termijn van drie jaar wordt opgelegd en proportioneel wordt geacht, met name omdat verzoeker "geen enkel wettelijk motief (heeft) om alsnog in België te verblijven", waarbij hoger werd uiteengezet dat zijn aanvraag tot gezinshereniging met zijn broer en zijn aanvraag tot regularisatie om humanitaire gronden werden geweigerd en "gelet op de hardnekkigheid van betrokkene om illegaal op het grondgebied te willen verblijven". Tevens wordt nog toegelicht dat het gegeven dat verzoeker een broer heeft in België bij wie hij niet verblijft hem niet automatisch recht geeft op verblijf, dat een terugkeer naar zijn land van oorsprong niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM, dat verzoeker in contact kan blijven met zijn broer via moderne communicatiemiddelen en zijn broer hem kan bezoeken in het land van herkomst. Ten slotte wordt nog overwogen dat "(h)et feit dat betrokkene tijdens zijn precair verblijf in België sociale banden heeft ontwikkeld, (...) (niet) (kan) (...) worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM" omdat "(g)ewone' sociale relaties (...) niet door deze bepaling (worden) beschermd."

Uit het voorgaande blijkt dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris in tegenstelling tot wat verzoeker voorhoudt wel degelijk rekening heeft gehouden met het gegeven dat zijn broer in het Rijk verblijft. In zoverre verzoeker voorhoudt dat geen rekening wordt gehouden met de afwezigheid van banden met zijn land van herkomst wordt erop gewezen dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op de hoogte was van het gegeven dat verzoeker al enige tijd op het grondgebied van het Rijk verbleef, nu de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris erop wijst dat verzoeker eerder al een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet indiende en een aanvraag gezinshereniging in functie van zijn broer heeft ingediend. Waar verzoeker er nog op wijst dat geen rekening werd gehouden met het gegeven dat hij geen crimineel verleden heeft, wordt erop gewezen dat hem een inreisverbod wordt opgelegd in toepassing van artikel 74/11, § 1, tweede lid, 1° en 2° van de vreemdelingenwet en niet in toepassing van artikel 74/11, § 1, vierde lid van de vreemdelingenwet.

Uit het voorgaande blijkt dat verzoeker niet aannemelijk maakt dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op basis van een niet correcte feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze tot de bestreden beslissing is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht, in het licht van artikel 74/11 van de vreemdelingenwet kan niet worden aangenomen. Evenmin wordt een kennelijke appreciatiefout aangetoond. Evenmin wordt machtsmisbruik aangetoond.

2.1.3.5. Het recht om in elke procedure te worden gehoord maakt integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, wat 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, §§ 30 en 34).

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



Er wordt op gewezen dat luidens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie 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., § 38, met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, § 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C 288/96, Jurispr. blz. I 8237, § 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, § 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, § 80). Om een dergelijke onregelmatigheid te constateren, dient de Raad 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 zodanige wijze aantast dat de besluitvorming in kwestie een andere afloop had kunnen hebben, met name omdat verzoeker specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren die na een individueel onderzoek het al dan niet afgeven van een inreisverbod met een duur van drie jaar hadden kunnen beïnvloeden (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., § 40).

Ook de Raad van State oordeelde dat het vervullen van de hoorplicht slechts zin heeft voorzover het horen van de betrokkene de overheid informatie kan opleveren die haar behoedt voor een vals beeld van de feiten of die haar appreciatie van de feiten kan beïnvloeden (RvS 21 juni 1999, nr. 81.126). Met andere woorden kan het niet voldoen aan de hoorplicht slechts dan tot de vernietiging van de bestreden beslissing leiden indien verzoeker bij het vervullen van zijn hoorrecht informatie kan aanreiken op grond waarvan de verwerende partij zou kunnen overwegen om deze nadelige beslissing niet te nemen dan wel een voor verzoeker minder nadelige beslissing te nemen. Het is dan ook aan verzoeker om aan te duiden dat hij informatie had kunnen verschaffen die van invloed kan zijn op het opleggen van de bestreden beslissing. Indien verzoeker niet aannemelijk maakt dat hij dergelijke informatie kon verschaffen, dan komt het middel neer op een louter theoretische discussie omtrent het niet horen van verzoeker en zal dit enkele formele gebrek in de besluitvorming alsdan niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kunnen leiden.

Verzoeker werpt op dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris geen rekening heeft gehouden met zijn concrete situatie, met name de aanwezigheid van zijn broer, de afwezigheid van banden met zijn land van herkomst en de afwezigheid van een crimineel verleden.

Uit een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris het verblijf van verzoekers broer in rekening heeft gebracht:

*“Betrokkenes aanvraag tot gezinshereniging met zijn broer en zijn aanvraag tot regularisatie op humanitaire gronden (9bis) werden door DVZ geweigerd en de ze beslissingen werden aan betrokkene meegedeeld. Het feit dat betrokkene een broer heeft in België, de heer B. N. E. (...) met Belgische nationaliteit, waar hij bovendien niet bij verblijft, geeft betrokkene niet automatisch recht op verblijf. Een terugkeer naar het land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM. Betrokkene kan met zijn broer in contact blijven via moderne communicatiemiddelen, tevens kan zijn broer hem desgewenst bezoeken in het land van herkomst.”*

Door louter op summiere wijze uiteen te zetten dat geen rekening werd gehouden met de aanwezigheid van zijn broer brengt verzoeker geen concrete elementen aan waarmee de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris geen rekening mee heeft gehouden.

Waar verzoeker opwerpt dat hij indien hij was gehoord erop had kunnen wijzen dat hij geen crimineel verleden heeft, wordt erop gewezen dat niet blijkt dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris hiervan niet reeds op de hoogte was. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verwerende partij op 3 januari 2012 het centraal strafregister heeft geraadpleegd. Tevens wordt erop gewezen dat verzoeker een inreisverbod wordt opgelegd in toepassing van artikel 74/11, § 1, tweede lid, 1° en 2° van de vreemdelingenwet en niet in toepassing van artikel 74/11, § 1, vierde lid van de vreemdelingenwet.

Verzoeker voert aan dat hij had kunnen wijzen op de afwezigheid van banden met zijn land van herkomst. Er wordt evenwel op gewezen dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op de hoogte was van het gegeven dat verzoeker al enige tijd op het grondgebied van het Rijk verbleef, nu de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris erop wijst dat verzoeker eerder al een aanvraag om

machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet indiende en een aanvraag gezinshereniging in functie van zijn broer heeft ingediend. Bovendien beperkt verzoeker zich tot een algemene bewering en verduidelijkt hij niet op concrete wijze dat de vermeende afwezigheid van banden met het land van herkomst *in casu* tot het niet nemen van de bestreden beslissing of tot een andere termijn voor het inreisverbod hadden kunnen leiden.

Gelet op het voorgaande maakt verzoeker niet aannemelijk dat hij elementen had kunnen aanbrengen waarvan verwerende partij op het moment van het nemen van de bestreden beslissing nog niet op de hoogte was en die hadden kunnen leiden tot het nemen van een andere beslissing of tot het niet nemen van de bestreden beslissing.

Een schending van de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur wordt niet aangetoond, evenmin wordt een schending van het hoorrecht als algemeen beginsel van het Unierecht aangetoond.

2.1.3.6. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. Verzoeker slaagt er niet in aan te tonen dat er *in casu* werd uitgegaan van een foutieve feitenvinding, zodat de schending van de zorgvuldigheidsplicht niet kan worden aangenomen.

2.1.3.7. Het eerste middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

2.2.1. Verzoeker voert een tweede middel aan tegen de bestreden beslissing dat luidt als volgt:

*“Deuxième Moyen pris de la violation de l'article 8 de la CEDH*

*La décision querellée porte atteinte au droit de Monsieur B. (...) de poursuivre une vie privée et familiale sur le territoire du Royaume puisqu'elle lui en interdit l'entrée pendant 3 ans.*

*La partie adverse n'en a nullement tenu compte et n'a pas effectué, avant de prendre pareille décision, un examen rigoureux de la cause, en fonction des circonstances dont elle a connaissance ou devrait avoir connaissance.*

*L'obligation ainsi démesurée infligée au requérant par la partie adverse porte atteinte au droit au respect de sa vie familiale, (voir en ce sens CE Arrêt n° 101.183 du 26 novembre 2001)*

*La partie adverse n'a pas eu égard à un juste équilibre entre l'intérêt général et les intérêts de la requérante.*

*Il s'agit d'une ingérence étatique nullement justifiée, totalement disproportionnée et nullement fondée sur un besoin social impérieux.*

*(Nys M, L'immigration familiale à l'épreuve du droit, Le droit de l'étranger à mener une vie familiale normale, 2002: CEDH, Arrêt Berrehab (1988), Arrêt Mustaquim (1999); Van Drooghenbroeck, S., Les dossiers du JT, 57, « le droit au respect de la vie privée et familiale, du domicile et de la correspondance », p56-57))*

*Ce faisant, la décision viole la disposition de l'article 8 de la CEDH.*

*La partie adverse ne procède pas à un examen attentif et sérieux de la situation ni ne réalise de mise en balance des intérêts en présence.*

*« Que la partie adverse ne pouvait ignorer qu'il existait des risques que la prise de l'acte attaqué puisse porter atteinte à un droit fondamental protégé par des instruments internationaux liant l'Etat belge, à savoir, l'article 3 de la CEDH et l'article 8 de la CEDH. Il lui incombait donc, à tout le moins, de procéder à un examen attentif de la situation et de réaliser la balance des intérêts en présence... »*

*L'acte attaqué est pris en violation des dispositions reprises au moyen et doit, par conséquent, être annulé.”*

2.2.2. In de nota repliceert de verwerende partij op het tweede middel zoals weergegeven onder punt 2.1.2.

2.2.3. Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

*“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, 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*

*ationale 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."*

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 (hierna: EHRM) volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een "fair balance" moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

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

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren (RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven, veronderstelt het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven dat beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM.

Dit privé- en/of familie- en gezinsleven dient te bestaan op het moment van de bestreden beslissing.

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

In deze zaak verwijst verzoeker op algemene wijze naar zijn familie- en privéleven.

In de bestreden beslissing wordt hierover het volgende uiteengezet:

*"Betrokkenes aanvraag tot gezinshereniging met zijn broer en zijn aanvraag tot regularisatie op humanitaire gronden (9bis) werden door DVZ geweigerd en de ze beslissingen werden aan betrokkene meegedeeld. Het feit dat betrokkene een broer heeft in België, de heer B. N. E. (...) met Belgische nationaliteit, waar hij bovendien niet bij verblijft, geeft betrokkene niet automatisch recht op verblijf. Een terugkeer naar het land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM. Betrokkene kan met zijn broer in contact blijven via moderne communicatiemiddelen, tevens kan zijn broer hem desgewenst bezoeken in het land van herkomst. Het feit dat betrokkene tijdens zijn precair verblijf in België sociale banden heeft ontwikkeld, kan evenmin worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM. 'Gewone' sociale relaties worden niet door deze bepaling beschermd."*

Bijgevolg dient de Raad te onderzoeken is of er sprake is van een schending van het recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven.

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

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

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

*In casu* betreft het een situatie eerste toelating.

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

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

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

Hoewel artikel 8 van het EVRM geen uitdrukkelijk procedurele waarborgen bevat, stelt het EHRM dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Deze procedurele vuistregel is volgens het EHRM tevens van toepassing op situaties waar sprake is van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 46; EHRM 10 juli 2014, Tanda-Muzinga/Frankrijk, § 68). Staten gaan hun beoordelingsmarge te buiten en schenden artikel 8 van het EVRM wanneer zij falen op zorgvuldige wijze een redelijke belangenafweging te maken (EHRM 28 juni 2011, Nuñez/Noorwegen, § 84; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 62).

Verzoeker voert aan dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris geen juist evenwicht heeft gevonden tussen het algemeen belang enerzijds en het individueel belang van verzoeker anderzijds. Verzoeker werpt op dat er geen afdoende onderzoek werd gevoerd naar zijn situatie.

Verzoeker laat evenwel na om concrete gegevens aan te reiken waarmee ten onrechte geen rekening werd gehouden. In zoverre de bestreden beslissing in die zin moet worden gelezen dat de verwerende partij een beschermenswaardig gezinsleven tussen verzoeker en zijn broer aanvaardt, wordt erop gewezen dat verzoeker nalaat om concrete hinderpalen aan te reiken die verhinderen dat het familie- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. De loutere overtuiging van verzoeker dat geen rechtvaardig evenwicht werd bereikt tussen het algemeen belang van de verwerende partij en zijn individuele belang, volstaat niet om de bestreden beslissing aan het wankelen te brengen.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aangetoond.

Het tweede middel is ongegrond.

### 3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

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

#### **Enig artikel**

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftieng mei tweeduizend achttien door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET