

## Arrest

nr. 220 389 van 26 april 2019  
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat A. ACER  
Brugstraat 5/18  
2060 ANTWERPEN

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging, thans de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

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

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 5 juli 2017 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 20 juni 2017 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering.

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 25 maart 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 april 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. RYCKASEYS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. PEKER, die *loco* advocaat A. ACER verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat E. WILLEMS, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij verklaart de Marokkaanse nationaliteit te bezitten en geboren te zijn te Berkane op 29 december 1968.

Op 17 april 2013 werd beslist tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod.

Op 9 maart 2017 vraagt de verzoekende partij de verblijfskaart van een familielid van een Unieburger aan, als bloedverwant in de neergaande lijn. Ingevolge deze aanvraag wordt een bijlage 19<sup>ter</sup> opgesteld en wordt de verzoekende partij in het bezit gesteld van een attest van immatriculatie.

Op 13 juni 2017 deelt de gemachtigde van de staatssecretaris evenwel mee dat de afgeleverde bijlage 19<sup>ter</sup> en het attest van immatriculatie als onbestaande worden beschouwd, gelet op het geldende inreisverbod.

Op 20 juni 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13<sup>septies</sup>). Dit is de bestreden beslissing, als volgt gemotiveerd:

**“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN MET VASTHOUDING MET HET OOG OP VERWIJDERING**

*Bevel om het grondgebied te verlaten*

*Aan de Heer, die verklaart te heten(1):*

*naam: O. (...)*

*voornaam: Y. (...)*

*geboortedatum: 29.12.1968*

*geboorteplaats: Berkane*

*nationaliteit: Marokko*

*In voorkomend geval, ALIAS:*

*wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen(2), tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.*

**REDEN VAN DE BESLISSING EN VAN DE AFWEZIGHEID VAN EEN TERMIJN OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN:**

*Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van volgend artikel / volgende artikelen van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten en/of vaststellingen:*

*Artikel 7, alinea 1:*

1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

*Betrokkene verblijft op het Schengen grondgebied zonder een geldig visum.*

12° wanneer een vreemdeling het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort noch opgeheven is.

*Op 17.04.2013 werd aan betrokkene in uitvoering van artikel 74/11, §1, derde lid, van de wet van 15 december van 1980 een inreisverbod van vijf jaar betekend.*

*Artikel 74/14: Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan:*

artikel 74/14 §3, 4°: de onderdaan van een derde land heeft niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg gegeven

*Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan meerdere bevelen om het grondgebied te verlaten waarvan het laatste hem werd betekend op 27.01.2017. Een tijdelijk afgifte van een attest van immatriculatie maakt deze bevelen niet onbestaand. Het feit dat betrokkene sedert 17.04.2013 onderworpen is aan een inreisverbod dat geschorst noch opgeheven werd en een verbod inhoudt om op het grondgebied te verblijven gedurende 5 jaar, verbiedt immers de aanwezigheid van betrokkene op het grondgebied en het bekomen van een verblijfstitel.*

*Terugleiding naar de grens*

## REDEN VAN DE BESLISSING TOT TERUGLEIDING NAAR DE GRENS:

*Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van de wet van 15 december 1980, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen om de volgende redenen:*

*Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig visum. Hij respecteert de reglementeringen niet. Het is dus weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan een bevel om het grondgebied te verlaten dat aan hem afgeleverd zal worden.*

*Betrokkene kwam op 19.05.2001 aan op het Schengengrondgebied in het bezit van een visum type C, geldig voor een kort verblijf, afgegeven door de Franse diplomatieke autoriteiten in Marokko. Op 22.10.2005 trad hij in België in het huwelijk met een Belgische onderdane (K. W. (...), geboren op 23.11.1969). Op 07.11.2005 diende hij een aanvraag tot vestiging in in functie van zijn echtgenote en op 12.03.2009 werd hij in het bezit gesteld van een C kaart. Op 30.11.2011 werd betrokkenes huwelijk met K. W. (...) nietigverklaard door de Rechtbank van Eerste Aanleg van Antwerpen die vaststelde dat betrokkene een huwelijk was aangegaan dat niet gericht was op het aangaan van duurzame verbintenis tussen partners maar op het verwerven van een verblijfsrecht. Op 28.02.2013 werd dit arrest bevestigd door het Hof van Beroep van Antwerpen (arrest nr 2012/AR/456). Op 15.03.2013 nam de DVZ dan ook een beslissing tot beëindiging van betrokkens verblijfsrecht op grond van het rechtsprincipe "fraus omni corrumpit". Deze beslissing is op 17.04.2013 aan betrokkene betekend met een bevel om het grondgebied te verlaten geldig 15 dagen en inreisverbod van 5 jaar. Een verzoek tot nietigverklaring van de intrekking van betrokkens verblijfsrecht werd op 18.03.2014 verworpen door de RVV.*

*Betrokkene diende vervolgens drie keer een aanvraag tot vestiging in als descendant ten laste van zijn Belgische moeder R. O. (...). Deze aanvragen werden allemaal afgesloten met een weigering en een bevel om het grondgebied te verlaten. Ondanks deze bevelen en een nog steeds geldig inreisverbod diende betrokkene op 09.03.2017 voor de vierde keer een aanvraag tot vestiging in functie van zijn moeder. Deze aanvraag werd op 13.06.2017 afgesloten met een niet in overwegingname. Deze beslissing is 20.06.2017 aan betrokkene betekend. Een tijdelijk afgifte van een attest van immatriculatie maakt deze bevelen niet onbestaand. Het feit dat betrokkene sedert 17.04.2013 onderworpen is aan een inreisverbod dat geschorst noch opgeheven werd en een verbod inhoudt om op het grondgebied te verblijven gedurende 5 jaar, verbiedt immers de aanwezigheid van betrokkene op het grondgebied en het bekomen van een verblijfstitel.*

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

*Betrokkene is nu opnieuw aangetroffen in onwettig verblijf. Hij weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan zijn onwettige verblijfssituatie zodat een gedwongen tenuitvoerlegging van de grensleiding noodzakelijk is. Vasthouding*

## REDEN VAN DE BESLISSING TOT VASTHOUDING:

[...]"

### 2. Over de ontvankelijkheid

2.1. Inzake de in de bestreden beslissing opgenomen beslissing tot vasthouding met het oog op verwijdering dient te worden gesteld dat deze beslissing werd genomen met toepassing van artikel 7, derde lid, van de Vreemdelingenwet en dat een vreemdeling, overeenkomstig artikel 71, eerste lid, van dezelfde wet, tegen een dergelijke beslissing een beroep kan instellen bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen. De Raad heeft derhalve, nu de wetgever deze bevoegdheid uitdrukkelijk aan een ander rechtscollege heeft toevertrouwd, geen rechtsmacht om te onderzoeken of de beslissing tot vasthouding met het oog op verwijdering in overeenstemming is met de wet.

Het beroep is dan ook onontvankelijk in de mate dat het is gericht tegen de beslissing tot vasthouding.

### 3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 8 van het van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van het algemeen rechtsbeginsel 'fair balance', van artikel 27 van de richtlijn 2004/38/EG betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van de Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG (hierna: de burgerschapsrichtlijn), van de artikelen 39/79 en 74/13 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 1 - 3 van richtlijn 64/221/EEG van de Raad van 25 februari 1964 voor de coördinatie van de voor vreemdelingen geldende bijzondere maatregelen ten aanzien van verplaatsing en verblijf, die gerechtvaardigd zijn uit hoofde van de openbare orde, de openbare veiligheid en de volksgezondheid, van de Richtlijn 2004/38 en van het hoorrecht.

3.1.1. Na een theoretische uiteenzetting omtrent de door haar aangevoerde schendingen stelt de verzoekende partij dat: *"In casu is de bestreden beslissing van 20.06.2017 op een niet-afdoende wijze gemotiveerd, daar administratieve beslissingen slechts afdoende gemotiveerd zijn wanneer de motivering duidelijk, juist, pertinent, concreet, precies en volledig geformuleerd wordt zodat de bestuurde in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is de genomen beslissing aan te vechten. Bovendien legt het zorgvuldigheidsbeginsel de verwerende partij de plicht op om beslissingen zorgvuldig voor te bereiden en te stoelen op een correcte en volledige feitenvinding (Cf. R.v.V. arrest n° 28.602 van 11 juni 2009, punt 2.3.). De zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vereist dat de verwerende partij slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen (Cf. R.v.V. arrest n° 28599 van 11 juni 2009, punt 2.4.). Overigens staat ook vast dat het redelijkheidsbeginsel Uw Raad toestaat de bestreden beslissing onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat (Cf. Cf. R.v.V. arrest n° 28.602 van 11 juni 2009, punt 2.3. in fine en Cf. R.v.V. arrest n° 28.599 van 11 juni 2009, punt 2.4. in fine).*

*De motivering van de bestreden beslissing is niet afdoende zoals vereist door de Wet Motivering Bestuurshandelingen. Er ontbreken de werkelijke feitelijke en juridische gegevens die aan de oorsprong liggen van de beslissing.*

*De bestreden beslissing is niet gemotiveerd aan de voorgebrachte stukken en bevat geen correcte redenen waarom het bevel om het grondgebied te verlaten aan verzoeker werd betekend.*

*Verweerster heeft haar beslissing hieromtrent niet correct gemotiveerd en heeft op geen enkel moment een belangenafweging gemaakt die de beslissing zou kunnen verantwoorden.*

*Verweerster beperkt zich door te stellen dat verzoeker geen geldig visum heeft en een inreisverbod niet heeft nageleefd. Dat de beslissing uitermate gebrekkig is gemotiveerd en bovendien niet klopt.*

*Verweerster heeft geen rekening gehouden met het gezinsleven van verzoeker dat hij met zijn moeder en broers/zussen heeft in België.*

*Dat de beslissing uitermate gebrekkig is gemotiveerd en bovendien niet klopt.*

*Verwerende partij heeft helemaal geen poging ondernomen om rekening te houden met het familie- en gezinsleven van verzoeker.*

*In het kader van van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet diende zij een uitgebreid onder te doen. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende: [...]*

*Nergens in de bestreden beslissing wordt melding gemaakt van artikel 8 van het EVRM.*

*Het feit dat hij het recht heeft om een gezinshereningsprocedure kan starten toont aan dat hij een gezinsleven heeft met zijn Belgische moeder. Er werd in de vorige weigeringsbeslissing nooit gewag gemaakt dat er geen gezinsleven zou zijn met de Belgische moeder.*

*Verzoeker mist de toetsing aan artikel 8 EVRM.*

*Gezien het ontbreken van motivering omtrent de aangehaalde en voorgebrachte stukken van verzoeker is de motiveringsplicht duidelijk geschonden.*

*De bestreden beslissing is dan ook onjuist.*

*Bijgevolg zijn artikel 2 en 3 van de Wet Motivering Bestuurshandelingen, artikel 62 en 8 van de Vreemdelingenwet geschonden.*

*Dat het middel bijgevolg ernstig is.*

*2. [...]*

*Op datum van 20.06.2017 wordt verzoeker door de politie aangehouden.*

*Tot grote verbazing van verzoeker hebben de politiediensten hem aangehouden en meegenomen naar het politiekantoor om hem een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13 septies) afleveren zonder uitvoeringstermijn. Hierdoor kan hij gedwongen het land worden uitgezet.*

*Verzoeker was op dat ogenblik in het bezit van een attest van immatriculatie dat werd afgegeven naar aanleiding van de procedure gezinshereniging in functie van zijn Belgische moeder conform artikel 40ter van de Vreemdelingenwet.*

*Het was niet de eerste keer dat hij deze procedure had opgestart.*

*De aanvraag tot vestiging in functie van zijn Belgische moeder ( artikel 40ter van de Vreemdelingen ) had hij eerder reeds drie maal opgestart maar deze werd steeds geweigerd met een bijlage 20.*

*Verwerende partij heeft verzoeker nooit erop gewezen dat hij de procedure kon opstarten.*

*De aanvaarding van de aanvraag tot vestiging in functie van zijn Belgische moeder ( artikel 40ter van de Vreemdelingen ) houdt impliciet in dat verwerende partij het inreisverbod ingetrokken heeft of minstens geschorst heeft.*

*Het bevel werd ten onrechte afgeleverd aangezien verzoeker op het ogenblik van de aanhouding in het bezit was van een attest van immatriculatie dat nog geldig was tot 9 september 2017.*

*Nergens in de bestreden wordt vermeld waarom men verzoeker heeft toegelaten om de aanvraag tot vestiging in functie van zijn Belgische moeder ( artikel 40ter van de Vreemdelingen ) in te dienen.*

*Er wordt hieromtrent geen valabele uitleg voor gegeven.*

*Het afleveren van attest van immatriculatie schorst het inreisverbod dat werd opgelegd.*

*Verzoeker heeft in casu een aanvraag gezinshereniging ingediend op basis van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet.*

*3.*

*Op basis van deze aanvraag werd aan verzoeker een bijlage 19ter afgeleverd waarna normalerwijze artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 verder bepaalt hoe de procedure gezinshereniging verder dient gevolgd te worden.*

*Verwerende partij is klaarblijkelijk de mening toegedaan dat ze zonder enig schroom de procedure gezinshereniging, die gestart werd op basis van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet en na aflevering van een attest van immatriculatie geldig tot 9 september 2017, voortijdig te kunnen beëindigen door het afleveren van een bijlage 13 septies om reden dat aan verzoeker een inreisverbod werd opgelegd in 2013.*

*Het gegeven dat de gemeentelijke administratie de desbetreffende aanvraag gezinshereniging van verzoeker in overweging heeft genomen kan niet zomaar door verwerende partij naast zich neergelegd*

worden aangezien de gemeentelijke administratie tevens een orgaan is van de overheid waarvan verwerende partij deel uitmaakt en bijgevolg alle beslissingen of fouten van deze administratie tegen verwerende partij opgeworpen kan worden. De bestreden beslissing schendt manifest de orgaantheorie.

Bovendien heeft verwerende partij tijdens de vorige 3 aanvragen tot vestiging in functie van zijn Belgische moeder ( artikel 40ter van de Vreemdelingen ) nooit enige opmerking gemaakt met betrekking tot het inreisverbod en deze aanvragen steeds met een bijlage 20 geweigerd en niet met een bijlage 13 of bijlage septies.

De wetgeving met betrekking tot de procedure gezinshereniging is klaar en duidelijk.

Het artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 luidt als volgt:

[...]

Verwerende partij was conform artikel 52, §3 van het koninklijk besluit van 1981 als het ware verplicht om een bijlage 20 af te leveren om de gezinshereniging te weigeren.

Uit de bestreden beslissing blijkt duidelijk dat de verwerende partij in plaats van een bijlage 20 een bijlage 13septies heeft afgeleverd. Men kan bovendien achteraf niet beweren dat men alsnog een bijlage 20 kan nemen.

Het feit dat de gemeentelijke administratie de procedure gezinshereniging ondanks het inreisverbod heeft opgestart mag geen afbreuk doen aan de regels die in artikel 52 van het voormeld koninklijk besluit worden opgelegd.

In dat opzicht werd artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 geschonden zodat de bestreden beslissing dient vernietigd te worden.

Het gemeentebestuur en de verwerende partij (tijdens de vorige aanvragen gezinshereniging in functie van de Belgische moeder) heeft impliciet maar zeker het inreisverbod genegeerd minstens naast zich neergelegd waardoor verwerende partij niet kan aanhalen dat er in casu een inreisverbod was en bijgevolg geen bijlage 19ter mocht afgeleverd worden. Aangezien de bijlage 19ter toch werd afgeleverd diende verwerende partij de procedureregels van artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 te volgen.

De aanvraag voor een gezinshereniging kan onder andere ook beschouwd als een verzoek tot opheffing van het reeds opgelegd inreisverbod.

4.

De DVZ heeft erin vermeld dat de praktijk is dat een derdelander, die een gezinshereniging wil aanvragen met zijn EU- of Belgisch familielid (art. 40 bis of 40ter Vw.), 2 mogelijke aanvraagprocedures kan volgen:

1. Hij kan zijn aanvraag tot gezinshereniging indienen bij de Belgische ambassade bij zijn herkomstland of vanuit België. De visumaanvraag kan alleen geweigerd worden om redenen van openbare orde. De DVZ gaat in dat geval na of de derdelander die een inreisverbod opgelegd kreeg, een ernstige bedreiging vormt voor een fundamentele belang van de samenleving.
2. Als de aanvraag tot gezinshereniging wordt ingediend in België en de verzoeker voldoet aan de voorwaarden van de gezinshereniging, beschouwt de DVZ die aanvraag als een impliciete aanvraag tot opheffing van het inreisverbod. Een aparte aanvraag tot opheffing is dan niet nodig. Als niet voldaan is aan de voorwaarden van de gezinshereniging, blijft het inreisverbod behouden en moet de betrokkene het land verlaten.

De DVZ heeft echter in casu haar eigen aangekondigde praktijk naast zich neergelegd, hetgeen een schending is van het vertrouwensbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel.

Verder heeft de RVV een beslissing van de DVZ vernietigd die een aanvraag 'niet in overweging' nam wegens het bestaan van een inreisverbod. (Arrest RVV nr. 140 920 d.d. 12.0315).

De RVV oordeelde dat de DVZ enkel mocht weigeren wegens redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid.

*In casu is er geen gevaar meer voor openbare orde. Het wordt alleszins niet gemotiveerd in de bestreden beslissing.*

*De RVV vernietigde eveneens een beslissing waarbij de DVZ een 40ter aanvraag "niet in overweging" had genomen, omdat er een MB was genomen. (Arrest RVV nr. 76 133 d.d. 28.02.2012)*

*De RVV nam meerdere beslissingen omtrent de gezinshereniging na een inreisverbod.*

*De RW stelde in een arrest nr. 135.627 van 19 december 2014 (met drie rechters) dat de Dienst Vreemdelingenzaken niet louter naar een eerder opgelegd inreisverbod kan verwijzen als motivering om de verblijfsaanvraag van familie van een Unieburger niet in aanmerking te nemen. RvV arrest nr. 139.567 van 26 februari 2015 zegt hetzelfde over een verblijfsaanvraag van familie van een Belg. De DVZ moet de gezinshereniging onderzoeken en kan deze alleen gemotiveerd weigeren omdat de wettelijke voorwaarden niet voldaan zijn, of omdat er fraude of misbruik of een ernstige bedreiging van de openbare orde is.*

*De gemeenten moeten volgens deze rechtspraak de verblijfsaanvragen van een derdelands familielid van een Unieburger of Belg in aanmerking nemen en een bijlage 19ter afgeven, als de (identiteit en) gezinsband aangetoond wordt.*

*De Dienst Vreemdelingenzaken kan niet volstaan met een loutere verwijzing naar een eerder opgelegd inreisverbod als motivatie om een verblijfsaanvraag van een familielid van een Unieburger of Belg niet in aanmerking te nemen ofte weigeren met een bijlage 13 of 38. DVZ kan de aanvraag alleen weigeren met een bijlage 20 (waartegen een schorsend beroep bij de RvV mogelijk is):*

- als er misbruik of fraude is (artikel 42septies Vw), of redenen van openbare orde (artikel 43 Vw) in restrictieve zin;*
- als de aanvraag niet voldoet aan de voorwaarden van artikel 40bis, § 2 Vw.*

*De Verblijfswetgeving voorziet niet dat een verblijfsaanvraag "niet in overweging" genomen kan worden wegens een inreisverbod.*

*Vaste rechtspraak van de Raad van State en van de RvV zegt dat de weigering om een aanvraag gezinshereniging met een Belg in overweging te nemen, neerkomt op een weigering om een verblijfstitel af te geven.*

*De beslissing van DVZ voldoet niet aan de formele motiveringsplicht van de wet van 29 juli 1991.*

*De beslissing van DVZ heeft geen wettelijke basis. Artikel 74/12 Verblijfswet voorziet regels voor opheffing of opschorting van een inreisverbod, maar dat is geen wettelijke basis voor deze beslissing van DVZ, die moet gezien worden als een weigering van verblijf.*

*De gemeenten moeten verblijfsaanvragen van een derdelands familielid van een Unieburger of Belg in aanmerking nemen en een bijlage 19ter afgeven, als de (identiteit en) gezinsband aangetoond wordt.*

*De Dienst Vreemdelingenzaken kan niet volstaan met een loutere verwijzing naar een eerder opgelegd inreisverbod als motivatie om een verblijfsaanvraag van een familielid van een Unieburger of Belg niet in aanmerking te nemen ofte weigeren met een bijlage 13 of 38. DVZ kan de aanvraag alleen weigeren met een bijlage 20 (waartegen een schorsend beroep bij de RvV mogelijk is):*

- als de aanvraag niet voldoet aan de wettelijke voorwaarden voor de gezinshereniging;*
- of als er misbruik of fraude is (artikel 42septies Vw), of redenen van openbare orde (artikel 43 Vw) in restrictieve zin.*

5.

*In casu werd aan verzoeker aan verzoeker onterecht een bevel afgeleverd.*

*Verwerende partij heeft hiervoor toepassing gemaakt van artikel 74/14 van de Vreemdelingenwet.*

*Artikel 74/14 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:*

*[...]*

*Verzoeker was op het ogenblik van de aanhouding in het bezit van een geldige attest van immatriculatie dewelke enkel en alleen met een bijlage 20 kan worden ingetrokken en niet met een bijlage 13 of bijlage 13 septies.*

*Om deze reden dient de bestreden beslissing vernietigd te worden.*

*Schending van artikel 8 EVRM, schending van het algemeen rechtsbeginsel 'fair balance'*

*Manifest schending van artikel 8 EVRM wegens geen toetsing in de bestreden beslissing.*

*Nergens maar ook nergens in de bestreden beslissing wordt er melding gemaakt van artikel 8 EVRM.*

*Uit stuk 5 blijkt duidelijk dat verzoeker een gezinsleven heeft met zijn moeder en broers/zussen.*

*"[...]"*

*Dit betekent dat inmenging gerechtvaardigd is en geen inbreuk maakt op artikel 8,1° EVRM in zover zij bij de wet voorzien is in het belang van een aantal opgesomde oogmerken nodig in een democratische samenleving.*

*In casu is evenwel niet voldaan aan de voorwaarden van artikel 8,2° EVRM.*

*Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk, § 25; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 21).*

*Artikel 8 EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' noch het begrip 'privéleven'. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.*

*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).*

*Het begrip 'privéleven' wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29).*

*De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beide, is een feitenkwestie.*

*Verzoeker verblijft sinds 2001 in België. Men heeft duidelijk geen rekening gehouden met het gezinsleven dat verzoeker thans in België heeft met zijn moeder en broers/zussen.*

*Nergens in de bestreden heeft verwerende met voormeld artikel rekening gehouden.*

*Zij heeft in de bestreden beslissing enkel verwezen naar het inreisverbod.*

*Zelfs als er een inreisverbod is en ook al kon verzoeker geen procedure gezinshereniging in functie van zijn moeder kon opstarten, diende verwerende partij toetsing te doen aan artikel 8 EVRM.*

*In casu is er geen toetsing aan artikel 8 EVRM.*

*Verweerster heeft geen rekening gehouden met artikel 8 EVRM. Zij heeft zelfs geen ernstige afweging gemaakt in het kader van artikel 8 EVRM omdat ze de mening is toegedaan dat er quasi geen gezinsleven bestaat in het kader van artikel 8 EVRM terwijl alleen al uit de procedure gezinshereniging wel blijkt dat er een procedure gezinshereniging werd opgestart met zijn Belgische moeder.*



*Alle landen die partij zijn bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens moeten nagaan of een beslissing over verblijfsrecht het recht op een gezinsleven (artikel 8 EVRM) al dan niet schendt. Zij moeten een belangenafweging ('fair balance'-toets) maken: dat is een afweging tussen het belang van de staat om immigratie te controleren, en het belang van de vreemdeling om een gezinsleven te hebben op het grondgebied van de staat. In die afweging moet de overheid voldoende gewicht toekennen aan het gezinsleven van partijen.*

*Het Hof herhaalt zijn vaste rechtspraak dat artikel 8 EVRM geen algemene verplichting inhoudt voor een staat om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan.*

*Toch kan er soms een positieve verplichting bestaan voor een staat om een toelating tot verblijf te geven om het recht op gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen. Of er al dan niet zo'n positieve verplichting bestaat, hangt enerzijds af van de bijzondere omstandigheden van de betrokken vreemdeling, en anderzijds van het algemeen belang van de staat. Dit is de 'fair balance'-toets.*

*De RVV heeft in haar arrest van 13.1.2016 met nr. 159.789 duidelijk uiteengezet dat afweging van de individuele belangen en de algemene belangen in concreto dienen te gebeuren.*

*Bij de belangenafweging moet de staat onder meer rekening houden met de volgende elementen:*

- de mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk wordt verbroken bij uitwijzing naar het land van bestemming,*
- de omvang van de banden in de staat,*
- de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezinsleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet.*
- de vraag of de vreemdeling wist, op het moment dat hij het gezinsleven creëerde, dat het voortbestaan van dit gezinsleven van bij het begin onzeker was omwille van zijn precair verblijf.*

*Als dit het geval is, volgt uit vaste rechtspraak van het EHRM dat de uitwijzing van een derdelands familielid slechts in uitzonderlijke omstandigheden een schending kan uitmaken van artikel 8 EVRM.*

- Tot slot moet het hoger belang van het kind in overweging genomen worden, wanneer kinderen betrokken zijn bij de verblijfsaanvraag. Het Hof herhaalt zijn rechtspraak dat er een brede consensus bestaat, ook in het internationale recht, dat in alle beslissingen waarbij kinderen betrokken zijn, hun belangen van het hoogste belang zijn.*

*In casu is de 'fair balance'-toets niet gebeurd.*

*Het middel is ontvankelijk en gegrond.*

*Schending artikel 39/79 van de wet van 15.12.1980*

*Verwerende partij heeft artikel 39/79 van de wet van 15.12.1980 manifest geschonden doordat het een bijlage 13septies heeft afgeleverd aan verzoeker waardoor de beroepsprocedure voor Uw Raad geen schorsende werking. Verzoekster kan gedwongen uit het Rijk worden verwijderd zonder dat het resultaat van de beroepsprocedure dient afgewacht te worden.*

*In casu ontving verzoekster op 09.03.2017 een bijlage 19ter en nadien een attest van immatriculatie.*

*Het gegeven dat verzoeker dacht dat in geval de aanvraag gezinshereniging geweigerd wordt de verwerende een bijlage 20 diende af te leveren is niet ongewoon, meer nog is, het is de gebruikelijke wettelijke procedure om een aanvraag gezinshereniging te weigeren.*

*In casu is er een manifeste schending van het rechtszekerheidsbeginsel.*

*Artikel artikel 39/79 van de wet van 15.12.1980 vermeldt het volgende:*

- 1. Behalve mits toestemming van betrokkene, kan tijdens de voor het indienen van het beroep vastgestelde termijn en tijdens het onderzoek van dit beroep, gericht tegen de in het tweede lid bepaalde beslissingen, ten aanzien van de vreemdeling geen enkele maatregel tot verwijdering van het grondgebied gedwongen worden uitgevoerd en mogen geen zodanige maatregelen ten opzichte van de*

vreemdeling worden genomen wegens feiten die aanleiding hebben gegeven tot de beslissing waartegen dat beroep is ingediend.

De in het eerste lid bedoelde beslissingen zijn :

1 ° de beslissing tot weigering van de machtiging tot verblijf van de in artikel 10 bis bedoelde vreemdelingen, op voorwaarde dat de vreemdeling die vervoegd werd, nog steeds in het Rijk verblijft, niet langer in het Rijk verblijft dan de beperkte duur van zijn machtiging tot verblijf of niet het voorwerp uitmaakt van een bevel om het grondgebied te verlaten;

2° de beslissing tot weigering van de erkenning van het recht op verblijf of die een einde maakt aan het recht op verblijf, genomen in toepassing van (artikel 11, § 1 of 2); 3° het bevel om het grondgebied te verlaten, afgeleverd aan de in (artikel IObis, § 2 of § 3), bedoelde familieleden op basis van artikel 13, § 4, eerste lid, of aan de in artikel IObis, § 1, bedoelde familieleden, om dezelfde redenen, op voorwaarde dat de vreemdeling die vervoegd werd, nog steeds in het Rijk verblijft, niet langer in het Rijk verblijft dan de beperkte duur van zijn machtiging tot verblijf of niet het voorwerp uitmaakt van een bevel om het grondgebied te verlaten";

4° de terugwijzing, voor zover deze beslissing overeenkomstig artikel 20, eerste lid, niet reeds het voorwerp is geweest van een advies van de Commissie van advies voor vreemdelingen;

5° het verwerpen van een aanvraag om machtiging tot vestiging (of de status van langdurig ingezetene);

6° de beslissing waarin de vreemdeling, in toepassing van artikel 22, ertoe verplicht wordt bepaalde plaatsen te verlaten, ervan verwijderd te blijven of in een bepaalde plaats te verblijven;

7° elke beslissing tot weigering van erkenning van een verblijfsrecht aan (een burger van de Unie of zijn familielid bedoeld in artikel 40bis) op grond van toepasselijke Europese regelgeving alsmede ieder beslissing waarbij een einde gemaakt wordt aan het verblijf van (een burger van de Unie of zijn familielid bedoeld, in artikel 40bis" en vervallen de woorden "op basis van artikel44bis) op basis van artikel 44bis;

8° (elke beslissing tot weigering van een erkenning van het verblijfsrecht van een vreemdeling bedoeld in artikel 40ter;)

9° de beslissing tot weigering van de machtiging tot verblijf, die wordt aangevraagd op basis van artikel 58, door een vreemdeling die in België wenst te studeren.

§ 2. De EU-vreemdeling zal bij een betwisting bedoeld in ( § 1, tweede lid, 7° en 8°) desgevallend gemachtigd worden door de Minister of zijn gemachtigde om zijn verdediging in persoon te voeren, behalve wanneer zijn verschijning kan leiden tot ernstige verstoring van de openbare orde of de openbare veiligheid of wanneer het beroep betrekking heeft op een weigering van de toegang tot het grondgebied. Deze bepaling is eveneens van toepassing voor de Raad van State, optredend als cassatierechter tegen een uitspraak van de Raad.

Onterechte toepassing van artikel 7 van de Vreemdelingenwet van 15.12.1980

Verwerende partij kon geen bijlage 13 septies afleveren aangezien verzoekster op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing legaal verbleef in het Rijk en zij in het bezit was van een bijlag 19ter en een attest van immatriculatie.

Zoals artikel 52, §2 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 het oplegt dient verzoekster" bij de aanvraag of ten laatste binnen de drie maanden na de aanvraag dient het familielid bovendien de volgende documenten over te maken:

1° het bewijs van zijn identiteit overeenkomstig artikel 41, tweede lid, van de wet;

2° f1 de documenten waarmee op geldige wijze kan worden vastgesteld dat hij de voorwaarden die zijn voorgeschreven bij de artikelen 40bis, § 2 en § 4, of 40ter, van de wet, die op hem van toepassing zijn, vervult.]1

Het is onbegrijpelijk dat iemand die legaal verblijft een bijlage septies ontvangt vanwege de verwerende partij."

3.1.2. De verwerende partij betoogt dat:

"In een eerste en enig middel beroept verzoekende partij zich op een schending van: - de artikelen 2 en 3 van de wet dd. 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen ; - artikel 8 EVRM; - het fair balance – beginsel ; - artikel 27 van de richtlijn 2004/358/EG ; - artikel 39/79 van de Vreemdelingenwet ; - artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet ; - de artikelen 1 tot en met 3 van de richtlijn 64/221/EG ; - de richtlijn 2004/38 ; - het hoorrecht.

*De verzoekende partij acht de voormelde rechtsregels geschonden, doordat de bestreden beslissing op niet-afdoende wijze zou zijn gemotiveerd. De bestreden beslissing zou geen correcte redenen bevatten waarom het bevel om het grondgebied te verlaten aan de verzoekende partij werd betekend.*

*Betreffende de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 en van artikel 62 Vreemdelingenwet, laat de verweerder gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift van verzoekende partij blijkt dat zij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar dat zij er ook in slaagt de motieven vevat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven vevat in de bestreden beslissing. De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).*

*De formele motiveringsplicht, vevat in de wetsartikelen waarvan verzoekende partij de schending aanvoert, heeft immers geen ander doel dan het in kennis stellen van de bestuurde van de redenen die ten grondslag liggen aan de te zijnen of te haren opzichte genomen bestuursbeslissing, zodanig dat deze in staat is om te oordelen of het zinvol is om daartegen op te komen met de ter beschikking staande rechtsmiddelen (R.v.St. nr. 60.751, 4.7.1996, T.B.P. 1996, 698), terwijl de voormelde vaststelling impliceert dat deze wettelijke doelstelling is bereikt.*

*De naleving van de genoemde plicht houdt daarentegen geen verband met de inhoudelijke juridische of feitelijke correctheid van de tot uitdrukking gebrachte motieven (cf. wat inhoudelijke juridische correctheid betreft, naar analogie, Cass., 10.1.1979, Arr. Cass. 197879, 522; alsook wat feitelijke correctheid betreft: R.v.St. nr. 44.948, 18.11.1993, Arr. R.v.St. 1993, z.p.; Antwerpen, 16.6.1998, F.J.F. 1998, 693).*

*Bij lezing van de bestreden beslissing blijkt genoegzaam dat de inhoud daarvan verzoekende partij het genoemde inzicht verschaft en aldus volstaat om haar toe te laten de bedoelde nuttigheidsafweging te maken.*

*De bestreden beslissing is immers genoegzaam met redenen omkleed, aangezien daarin zowel haar juridische grondslag als haar feitelijke grondslag zijn vermeld.*

*Deze vermeldingen laten verzoekende partij toe kennis te hebben van de gronden op basis waarvan werd besloten tot een bevel om het grondgebied te verlaten, met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) en maken dat het doel is bereikt dat met het bestaan van de betrokken formele motiveringsverplichting wordt beoogd.*

*Het normdoel dat ten grondslag ligt aan de in het besproken middel als geschonden aangeduide wetsartikelen is bereikt en de bestreden beslissing is genoegzaam gemotiveerd.*

*De uiteenzetting van verzoekende partij kan aan het voorgaande geen afbreuk doen, temeer nu de beschouwingen van verzoekende partij niet dienstig in verband kunnen worden gebracht met de door haar geschonden geachte rechtsregels.*

*Gelet op het voorgaande is de verweerder de mening toegedaan dat dit aspect van het enig middel van verzoekende partij onontvankelijk, minstens ongegrond is.*

*In antwoord op de verzoekende partij haar concrete kritiek, dewelke de inhoud van de bestreden beslissing betreft, laat verweerder gelden dat de beschouwingen van de verzoekende partij niet kunnen worden aangenomen.*

*Door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging werd geheel terecht vastgesteld dat de verzoekende partij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de krachtens artikel 2 van de Vreemdelingenwet vereiste documenten én bovendien het voorwerp uitmaakt van een geldend inreisverbod.*

*Terwijl uit de duidelijke bepalingen van artikel 7, eerste lid, 1° en 12° van de Vreemdelingenwet afdoende blijkt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging in de gegeven omstandigheden niet anders vermocht dan een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven aan de verzoekende partij.*

*De verzoekende partij beperkt zich tot de bewering dat de motivering van de bestreden beslissing gebrekkig is en bovendien niet correct zou zijn, doch zij blijft in gebreke aannemelijk te maken om welke reden dit zo zou zijn.*

*Dergelijke vage kritiek kan uiteraard niet volstaan om tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing te besluiten.*

*De verzoekende partij verwijst in haar enig middel naar artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, dat 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.”*

*Dit artikel is een algemene bepaling dat een individueel onderzoek noodzakelijk maakt en er op gericht is te waarborgen dat de gemachtigde van de Staatssecretaris, ook in het kader van een gebonden bevoegdheid, bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten, met name het belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken vreemdeling.*

*Het komt in de eerste plaats toe aan diegene die zich wil beroepen op de bescherming voorzien in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, om aan de hand van concrete gegevens aan te tonen dat hij zich daadwerkelijk kan beroepen op de hierin vermelde elementen.*

*Verzoekende partij levert dit bewijs niet.*

*Terwijl hoe dan ook uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging op gedegen wijze rekening werd gehouden met de individuele situatie van de verzoekende partij.*

*De bestreden beslissing maakt uitdrukkelijk melding van de volgende elementen: - geen gevolg gegeven aan eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten ; - de tijdelijke afgifte van een AI maakt deze bevelen niet ongedaan ; - sedert 17.04.2013 onderworpen aan een inreisverbod voor 5 jaar ; - Belgisch huwelijk werd nietig verklaard wegens schijnrelatie ; - verblijfsrecht (C-kaart) werd ingetrokken op grond van “fraus omnia corrumpit” ; - vervolgens drie aanvragen tot gezinshereniging als descendent ten laste van Belgische moeder ; - alle aanvragen tot gezinshereniging werden negatief afgesloten ; - de verzoekende partij werd door de Stad Antwerpen meermaals geïnformeerd nopens de betekenis van een bevel om het grondgebied verlaten + mogelijkheden tot vrijwillig vertrek ; - de verzoekende partij weigert manifest uit eigen beweging een einde te maken aan het onwettige verblijf ; - ...*

*De verzoekende partij kan niet dienstig anders voorhouden dan dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging op gedegen wijze rekening heeft gehouden met de concrete elementen die haar situatie kenmerken.*

*In zoverre de verzoekende partij kritiek levert op het feit dat nergens in de bestreden beslissing melding wordt gemaakt, merkt verweerder op dat artikel 8 EVRM geen dergelijke uitdrukkelijke motiveringsplicht bevat.*

*“Verzoeker kan niet worden gevolgd waar hij van mening is dat artikel 8 zou vereisen dat uit de motieven van de bestreden beslissing moet blijken dat de overheid tot een onderzoek van de eventuele schending van artikel 8 EVRM is overgegaan. Het volstaat dat de overheid dit impliciet heeft gedaan. Artikel 8 omvat geen dergelijke motiveringsplicht” (RVV, nr. 8.469, 07.03.2008).*

*Ook:*

*“dat artikel 8 van het E.V.R.M. geen volledige formele motiveringsplicht inhoudt maar dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als annulatierechter wel nagaat of de minister niet op kennelijk onredelijke wijze of in strijd met de voorhanden zijnde feitelijke gegevens van de zaak tot zijn beslissing is gekomen; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest niet op onwettige wijze heeft beslist dat op grond van die gegevens, en omdat andere gegevens slechts nadien werden*

aangebracht, geen schending van artikel 8 van het E.V.R.M. blijkt; dat het eerste onderdeel van het tweede middel ongegrond is; Overwegende dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen met de voormelde beoordeling niet zijn in artikel 39/2 van de Vreemdelingenwet omschreven annulatiebevoegdheid heeft overschreden; dat de annulatierechter, anders dan de cassatierechter, kennis van de feiten kan nemen om althans een marginale toetsing uit te voeren; dat het tweede onderdeel van het tweede middel ongegrond is;” (Raad van State nr. 205.942 van 29 juni 2010, [www.raadvst-consetat.be](http://www.raadvst-consetat.be), onderlijning toegevoegd).

Ondergeschikt merkt verweerder op dat uit de bestreden beslissing afdoende blijkt dat door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging werd overwogen dat het opgelegde inreisverbod hoe dan ook verhindert dat de verzoekende partij een aanvraag tot gezinshereniging indient in het Rijk.

Er kan niet dienstig worden betwist dat voormelde overweging noodzakelijkerwijs een afweging inhoudt ten opzichte van de persoonlijke belangen en het familieleven van de verzoekende partij.

In zoverre de verzoekende partij aanvoert dat zij het recht zou hebben om een gezinsherenigingsprocedure op te starten, merkt verweerder op dat deze bewering strijdt met de duidelijke stukken van het administratief dossier.

Naar aanleiding van de recentste aanvraag tot gezinshereniging meldde de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging immers per brief van 13.06.2017 dat de bijlage 19ter en het bijhorende AI op onwettige wijze waren afgeleverd, gelet op het feit dat de verzoekende partij nog het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat niet opgeheven of opgeschort was.

Om deze reden diende het AI als onbestaande te worden beschouwd.

Verweerder laat gelden dat uit voormeld schrijven, dat op 20.06.2017 aan de verzoekende partij ter kennis werd gebracht, allermindst kan worden afgeleid dat de verzoekende partij het recht zou hebben om een gezinsherenigingsprocedure te starten op het Belgisch grondgebied.

In antwoord op de door de verzoekende partij aangevoerde schending van artikel 8 EVRM, laat verweerder nog gelden dat de verzoekende partij in de eerste plaats het bestaan van een beschermenswaardige relatie dient te bewijzen, wanneer zij zich beroept op art. 8 EVRM.

“Het begrip ‘gezinsleven’ in het voormeld artikel 8, lid 1 van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd. Om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM dient verzoeker te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8 lid 1 van het EVRM. Er moet in casu nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gül t. Zwitserland, 19 februari 1996). De vreemdeling dient in zijn aanvraag ten aanzien van het bestuur en ten laatste voor deze tot zijn beslissing komt, aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België. Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en zijn familie.” (R.v.V. nr. 48.465 dd. 23.09.2010)

“Wanneer verzoekster een schending van artikel 8 EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.” (R.v.V. nr. 107.498 dd. 29.07.2013)

De verzoekende partij faalt ter zake in de op haar rustende bewijslast.

Wat het bestaan van een gezinsleven betreft, refereert verzoekende partij in hoofddorde naar de afstammingsband met haar moeder, dewelke an sich niet wordt betwist door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging..

Hoewel het gezinsleven van ouders en hun minderjarige kinderen wordt verondersteld, kan, overeenkomstig de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens te Straatsburg (EHRM 9 oktober 2003, nr. 48321/99, Slivenko/Litouwen; EHRM 17 februari 2009, nr. 27319/07, Onur/Groot-Britannië; N. MOLE, Asylum and the European Convention on Human Rights, Council of

Europe Publishing, 2008, 97) slechts van een door artikel 8 van het EVRM beschermd gezinsleven tussen ouders en hun meerderjarige kinderen gesproken worden indien, naast de afstammingsband, een vorm van afhankelijkheid blijkt.

Immers, “er wordt aangenomen dat in de relatie tussen een ouder en een meerderjarig kind het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid moet worden aangetoond die anders zijn dan de gewone affectieve banden” (R.v.V. nr. 66 750 van 19 september 2011, [www.rvv-cc.ee.be](http://www.rvv-cc.ee.be)).

Verweerder benadrukt dat noch uit het inleidend verzoekschrift van de verzoekende partij, noch uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat er sprake zou zijn van bijkomende  
8/18  
elementen van afhankelijkheid, dewelke de normale affectieve banden tussen moeder en meerderjarig kind overstijgen.

Terwijl eenzelfde opmerking dient te worden gemaakt ten opzichte van de (meerderjarige) broers en zussen van de verzoekende partij.

Zie ook:

“Andere gezinsbanden, bijvoorbeeld tussen meerderjarige broers en zussen, tussen meerderjarige kinderen en hun ouders, tussen ooms of tantes en neven of nichten, enz. vallen pas onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM in zoverre bijkomende elementen van afhankelijkheid worden aangetoond anders dan de normale affectieve banden.” (R.v.V. nr. nr. 142.746 van 3 april 2015)

“In zoverre verzoekende partij verwijst naar de aanwezigheid van haar moeder in België moet daarnaast worden opgemerkt dat het niet betwist is dat verzoekende partij vijfendertig jaar oud is en dat overeenkomstig de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens te Straatsburg (EHRM 9 oktober 2003, nr. 46321/99, Slivenko/Litouwen; EHRM 17 februari 2009, nr. 273191/07, Onur/Groot-Brittannië; N. MOLE. Asylum and the European Convention on Human Rights, Council of Europe Publishing, 2008, 97), slechts van een door artikel 8 van het EVRM beschermd gezinsleven tussen meerderjarige kinderen en hun ouders kan gesproken worden indien, naast de afstammingsband, een vorm van afhankelijkheid blijkt. Verzoekende partij toont dit evenwel niet aan. Verzoekende partij toont door het voorleggen van een schrijven van haar zus waarin deze meedeelt dat haar broer haar regelmatig helpt ook niet aan dat er sprake is van enig gezinsleven, in de zin van artikel 8 van het EVM.” (R.v.V. nr. 77 174 van 13 maart 2012)

“De Raad wijst er evenwel op dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens reeds meermaals geoordeeld heeft dat een familieband tussen meerderjarige broers/zussen/ouders niet aangenomen kan worden, tenzij er kan aangetoond worden dat er bijkomende elementen van afhankelijkheid bestaan. (EHRM, 10 april 2012, Balogun v. UK, nr. 60286/09 ; EHRM, 2003, Kwakye-Nti and Dufie v. the Netherlands, nr. 31519/96)” (R.v.V. nr. 125.589 dd. 13.06.2014)

Een schending van art. 8 EVRM kan dan ook niet worden aangenomen.

De verweerder laat, ten overvloede en strikt subsidiair, gelden dat in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid EVRM dient te gebeuren. Immers heeft de verzoekende partij voor de eerste keer om toelating verzocht en betreft de bestreden beslissing geen weigering van een voortgezet verblijf.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna afgekort EHRM) is van oordeel dat er geen inmenging is en derhalve geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM dient te gebeuren indien het om een eerste toelating gaat.

In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de ‘fair balance’-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

*“Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.” (zie onder andere R.v.V. nr. 71 430 van 7 december 2011)*

*In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij het voorgehouden gezinsleven niet elders kan leiden. Minstens toont de verzoekende partij niet aan dat zij zich voor de duur van de tijdelijke verwijdering niet zou kunnen laten vergezellen of opzoeken door haar moeder en/of broers en zussen.*

*Tevens moet worden aangenomen dat de verzoekende partij aan de hand van de moderne communicatiekanalen in staat zal zijn om nauw contact te blijven onderhouden met haar familieleden in België.*

*Zie dienaangaande:*

*“In casu wijst de verzoeker slechts op het gegeven dat hij ‘inmiddels een duurzame relatie onderhoudt met de Belgische onderdaan mevrouw H.S.D., met wie hij reeds geruime tijd samenwoont’, doch laat hij na concrete hinderpalen aan te voeren voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven met zijn Belgische partner elders. (...) De bestreden beslissing verhindert niet dat zijn partner hem bezoekt in het land van herkomst of elders. Verder kunnen moderne communicatietechnologieën de verzoeker in staat stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn partner en de banden met haar verder te onderhouden (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100)” (R.v.V. nr. 141.063 dd. 16.03.2015)*

*En ook:*

*“Voorts werpt de verzoeker in het eerste middelonderdeel op dat de overweging in de bestreden beslissing dat hij “via de zogenaamde ‘sociale media’ tijdens zijn afwezigheid contact kan houden met zijn kind” bezwaarlijk kan gelden ten aanzien van zijn kind, dat pas in april 2017 naar de kleuterschool zal gaan. Hij stelt dat het “moeilijk (valt) in te zien op welke wijze via de zogenaamde ‘sociale media’ nuttige en waardevolle contacten kunnen worden onderhouden met een dergelijk jong kind”. Met een dergelijk algemeen betoog maakt de verzoeker niet aannemelijk dat in de bestreden beslissing op grond van onjuiste feitelijke gegevens of op kennelijk onredelijke wijze wordt overwogen dat er “in deze tijden (...) bovendien afdoende mogelijkheden (zijn) om via sociale media contact te houden tijdens de afwezigheid van meneer”. Hij brengt geen enkel gegeven aan waaruit zou blijken dat hij en zijn kind elkaar (met behulp van zijn partner) via sociale media niet zouden kunnen horen of zien of waaruit blijkt dat dergelijke contacten voor (één van) beiden niet nuttig of waardevol zouden zijn.” (RvV nr. 185.738 dd. 21.04.2017)*

*Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.*

*Voorts, en dit geheel ten overvloede merkt de verweerder op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan heeft 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 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43).*

*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). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67).*

*De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).*

*Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).*

*Zie ook:*

*“Zij heeft haar gezinsleven in België volledig uitgebouwd in illegaal verblijf. Verzoekster kan niet verwachten dat de Belgische Staat in die omstandigheden een positieve verplichting zou hebben om haar toe te laten verder op het grondgebied te verblijven. Het Europees Hof toont zich streng t.a.v. vreemdelingen die tijdens een onregelmatig of precair verblijf een relatie hebben aangegaan of een gezinsleven hebben opgebouwd.” (R.v.V. nr. 135.172 dd. 17.12.2014)*

*Bovendien werd reeds geoordeeld dat een tijdelijke verwijdering om reden dat de vreemdeling niet in het bezit is van die documenten geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr. 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)*

*De bestreden beslissing heeft inderdaad niet tot gevolg dat de verzoekende partij definitief van haar familieleden wordt gescheiden, doch enkel dat zij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid er terug te keren nadat zij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk, en na het verstrijken van de termijn van het inreisverbod. De bestreden beslissing houdt geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, de verzoekende partij dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook R.v.St. nr.170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007).*

*“Het bestreden bevel leidt niet noodzakelijk tot een definitieve verwijdering. Het heeft enkel tot gevolg dat verzoeker tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten. Het bestreden bevel sluit niet uit dat de verzoeker de opheffing van het hiermee gepaarde inreisverbod vraagt op grond van artikel 74/12 van de vreemdelingenwet en vervolgens een visum aanvraagt met het oog op eventuele gezinshereniging in België. De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoeker niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM.” (R.v.V. nr. 150.973 dd. 18.08.2015)*

*De schending van art. 8 EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.*

*In een volgend onderdeel van het enig middel voert de verzoekende partij aan dat zij op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing in het bezit was van een attest van immatriculatie, zodat ten onrechte geen enkele termijn voor vrijwillig vertrek werd toegestaan. De verzoekende partij beweert voorts dat het inreisverbod als impliciet opgegeven dient te worden beschouwd, gelet op de door haar ingediende aanvraag tot gezinshereniging.*

*De kritiek van de verzoekende partij kan niet worden aangenomen.*

*Verweerder benadrukt vooreerst dat de beslissing dd. 13.06.2017, waarin de onwettige afgifte van de bijlage 19ter en van het attest van immatriculatie, als onbestaande wordt beschouwd, hoe dan ook rechtsgeldig en uitvoerbaar moet worden geacht tenzij en tot dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen er anders over zou beslissen (zie ook R.v.St. nr. 50.134, 09.11.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 49.748, 20.10.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 43.513, 28.06.1993, Arr. R.v.St. 1993, z.p ; en a contrario : art. 39/79 van de vreemdelingenwet).*

*Gelet op het feit dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging reeds op 13.06.2017 besloot dat het AI als onbestaande diende te worden beschouwd, vermocht de gemachtigde van de Staatssecretaris op 20.06.2017 hoe dan ook besluiten tot een bevel om het grondgebied te verlaten, met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) .*



*Er kan niet dienstig anders worden voorgehouden.*

*Ondergeschikt, in reactie op de omstandige kritiek hieromtrent, laat verweerder gelden dat luidens artikel 1 van de Vreemdelingenwet een inreisverbod als volgt wordt omschreven:*

*“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;”*

*De vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod, kan, gedurende de termijn van het inreisverbod, niet verblijven op of binnenkomen in het Rijk en kan geen aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een Unieburger indienen.*

*Gelet op het feit dat aan de verzoekende partij op 17.04.2013 uitdrukkelijk het verbod werd opgelegd om het Belgisch grondgebied te betreden en alhier te verblijven gedurende 5 jaar, kan verzoekende partij niet ernstig voorhouden dat zij op heden nog het recht zou hebben om op het Belgische grondgebied een aanvraag tot gezinshereniging in te dienen.*

*Het weze benadrukt dat deze beslissing tot inreisverbod definitief en uitvoerbaar is.*

*Het loutere feit dat de verzoekende partij reeds eerder een aanvraag tot gezinshereniging had ingediend, waarbij zij niet werd gewezen op het feit dat deze procedure niet kon worden ingediend gelet op het hangende inreisverbod, doet niets af aan het feit dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging op 13.06.2017 geheel terecht steunde op artikel 74/12 Vreemdelingenwet; artikel waaruit ontegensprekelijk blijkt dat de minister of zijn gemachtigde het inreisverbod kan opheffen of opschorten omwille van humanitaire redenen.*

*Terwijl overigens kan worden gewezen op het feit dat artikel 74/11, §3 van de Vreemdelingenwet het volgende stipuleert:*

*“§ 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 voormelde bepaling kan impliciet doch zeker worden afgeleid dat een inreisverbod kan ingaan tegen een recht op gezinshereniging, zolang dit inreisverbod niet werd geschorst of opgeheven.*

*Dit standpunt werd ook reeds bevestigd door de Raad van State, in haar arrest nr. 235.596 dd. 09.08.2016:*

*“14. Afin de bénéficier d'un droit au séjour, il faut nécessairement avoir le droit d'entrer en Belgique. La reconnaissance du droit au séjour requiert dès lors non seulement le respect des conditions prévues par les articles 40bis, 40ter et 41 de la loi du 15 décembre 1980 précitée mais également l'absence d'interdiction d'entrée prise en vertu des articles 1er, 8°, et 74/11, ou sur la base de l'article 43 de la même loi. Or, en l'espèce, la partie adverse a fait l'objet d'une telle interdiction d'entrée, prise en vertu des articles 1er, 8°, et 74/11 de la loi du 15 décembre 1980, d'une durée de trois ans qui, comme cela ressort de l'arrêt attaqué, est toujours en vigueur. Eu égard à l'existence de cette interdiction qui n'a été ni levée ni suspendue, la partie adverse ne peut bénéficier d'un droit au séjour même si, par ailleurs, les conditions prévues par les articles 40bis, 40ter et 41 de la loi du 15 décembre 1980 précitée sont réunies. Dès lors que le constat de cette interdiction d'entrée encore en vigueur, fondée sur les articles 1er, 8°, et 74/11 de la loi du 15 décembre 1980, suffit pour justifier le refus de reconnaissance du droit au séjour à la partie adverse, le requérant n'était pas tenu de motiver sa décision au regard des articles 40bis, 40ter, 41, 42septies et 43 de la même loi.”*

*Vrije vertaling :*

*“Om te kunnen genieten van verblijfsrecht, is het noodzakelijk om ook over het recht te beschikken om België binnen te komen. De erkenning van het recht van verblijf houdt dus niet alleen in om te voldoen van de in de artikelen 40bis, 40ter en 41 van de wet van 15 december 1980 bepaalde voorwaarden, maar ook de afwezigheid van een inreisverbod genomen in uitvoering van de artikelen 1, 8 °, en 74/11, of op basis van artikel 43 van dezelfde wet. In casu was de tegenpartij reeds het voorwerp van dergelijk inreisverbod, genomen op grond van de artikelen 1, 8° en 74/11 van de wet van 15 december 1980,*

voor de duur drie jaar, zoals blijkt uit het bestreden arrest, en die nog steeds van kracht is. Gezien het verbod niet is ingetrokken noch opgeschort, kan de tegenpartij niet genieten van een recht van verblijf, zelfs indien aan alle voorwaarden, zoals bepaald in de artikelen 40bis, 40ter en 41 van de wet van 15 december 1980 zijn voldaan. Aldus is de vaststelling dat het inreisverbod, gebaseerd op de artikelen 1, 8° en 74/11 van de wet van 15 december 1980, nog steeds van kracht is, voldoende om de weigering om het recht op verblijf te rechtvaardigen en is de verzoeker niet verplicht om de beslissing te motiveren rekening houdend met de artikelen 40bis, 40ter, 41, 42septies en 43 van dezelfde wet.”

Een aanvraag tot gezinshereniging kan naar oordeel van verweerder niet als een oneigenlijk beroep tegen een inreisverbod worden aangewend, zoals ook blijkt uit de motivering van de bestreden beslissing, waarin wordt overwogen dat het inreisverbod “verbiedt immers de aanwezigheid van betrokkene op het grondgebied en het bekomen van een verblijfstitel”.

De verzoekende partij kan zich niet dienstig beroepen op het feit dat de gemeentelijke administratie haard -in strijd met de Vreemdelingenwetgeving- in het bezit stelden van een AI. Nergens uit de vreemdelingenwetgeving blijkt immers de mogelijkheid om een inreisverbod impliciet op te heffen of op te schorten.

Artikel 74/12 van de Vreemdelingenwet voorziet duidelijk de procedure dewelke daartoe dient te worden gevolgd.

Verweerder merkt volledigheidshalve nog op dat de afgifte van een inreisverbod zijn oorsprong vindt in de Richtlijn 2008/115 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 (de Terugkeerrichtlijn).

De Richtlijn 2008/115 regelt in zijn hoofdstuk III (procedurele waarborgen) de juridische voorwaarden voor de afgifte van een geldig verwijderingsbesluit en/of inreisverbod, alsmede voor de mogelijkheden om deze aan te vechten door het instellen van rechtsmiddelen bij de bevoegde nationale autoriteiten.

Het Hof van Justitie heeft binnen het stelsel van Richtlijn 2008/115 vastgesteld dat 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 (arresten Mukarubega, C-166/13, EU:C:2014:2336, punten 46-47, en Boudjlida, C-249/13, EU:C:2014:2431, punten 36-37).

Het Hof van Justitie beperkt de uitoefening van het recht om te worden gehoord daar waar dit recht “niet mag worden gebruikt om de administratieve procedure eindeloos te heropenen teneinde het evenwicht te bewaren tussen het fundamentele recht van de betrokkene om voorafgaand aan de vaststelling van een voor hem bezwarend besluit te worden gehoord, en de verplichting van de lidstaten om illegale immigratie te bestrijden” (arrest Mukarubega, C166/13, EU:C:2014:2336, punt 71).

Er kan niet anders dan worden besloten dat het op 17.04.2013 afgeleverde inreisverbod als onherroepelijk verworven moet worden beschouwd. Het onherroepelijk karakter voortvloeiend uit het feit dat het inreisverbod definitief is geworden, verzet zich tegen het feit dat rekening wordt gehouden met en onderzoek wordt gedaan naar redenen verband houdend met de bescherming van het familie- en gezinsleven als bedoeld in artikel 5 van de Richtlijn 2008/115.

Artikel 5 van Richtlijn 2008/115 is duidelijk daar waar de lidstaten rekening moeten houden met het belang van het kind en het familie- en gezinsleven “bij de tenuitvoerlegging van deze richtlijn”, dat wil zeggen binnen de formele en materiële randvoorwaarden die deze in de desbetreffende bepalingen omschrijft. Uit artikel 5 van de Richtlijn 2008/115/EG volgt niet dat de elementen nopens het kind en het familie- en gezinsleven in overweging moeten worden genomen, wanneer een aanvraag tot gezinshereniging wordt ingediend door een vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een hangend inreisverbod.

De vreemdeling kan evenwel niet meer opkomen tegen een definitief afgesloten administratieve procedure of kan de nationale autoriteiten niet verplichten om latere aanvragen tot verblijf in behandeling te nemen als “impliciete vraag tot opheffing van het inreisverbod”, kan uit het voorgaande worden afgeleid. Het tegenovergestelde zou ingaan tegen de Richtlijn 2008/115 en terugkeer volstrekt

onmogelijk maken. Dit zou in strijd zijn met het doel van de Richtlijn als beschreven in verschillende bepalingen ervan (met name artikel 8).

Om voormelde reden kan de verzoekende partij niet gevolgd worden, waar zij in haar inleidend verzoekschrift aanvoert dat het opgelegde inreisverbod ingevolge de aanvraag tot gezinshereniging impliciet ingetrokken of minstens geschorst moet worden beschouwd.

Door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging werd op 13.06.2017 geheel terecht vastgesteld dat het afgeleverde AI als onbestaande diende te worden beschouwd, zodat op 20.06.2017 geheel terecht in toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° en 12° van de Vreemdelingenwet werd besloten tot een bevel om het grondgebied te verlaten.

De verzoekende partij kan niet dienstig verwijzen naar het AI, waaromtrent de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging terecht oordeelde dat dit als onbestaande dient te worden beschouwd.

Om deze reden zijn ook de verwijzingen naar artikel 52 van het KB dd. 08.10.1981 niet dienstig.

In zoverre de verzoekende partij nog verwijst naar rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, waarin zou zijn geoordeeld dat een geldend inreisverbod er niet aan in de weg staat dat een aanvraag tot gezinshereniging wordt ingediend, benadrukt verweerder dat de Belgische rechtsorde geen precedentenrechtspraak kent.

Er kan niet ernstig worden voorgehouden dat de loutere afgifte van een bijlage 19ter en een AI door de gemeentelijke autoriteiten zou volstaan om een beslissing houdende een inreisverbod, dewelke door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging werd genomen, in te trekken.

Het betoog van de verzoekende partij gaat lijnrecht in tegen de duidelijke wetsbepalingen, alsook de ratio legis, met betrekking tot het inreisverbod.

Daar waar de verzoekende partij aanvoert dat ten onrechte toepassing werd gemaakt van artikel 74/14 van de Vreemdelingenwet, laat verweerder gelden dat de kritiek van de verzoekende partij grondslag mist.

Verweerder merkt op dat uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging op gedegen wijze werd vastgesteld dat de verzoekende partij niet binnen de gestelde termijn gevolg heeft gegeven aan eerdere beslissingen tot verwijdering, zodat in toepassing van artikel 74/14, §3, 4° van de Vreemdelingenwet geheel terecht werd besloten dat geen termijn voor vrijwillig vertrek meer kon worden toegestaan;

Er kan niet dienstig anders worden voorgehouden.

De verzoekende partij herhaalt dat het aan haar afgeleverde AI verhindert dat een bevel om het grondgebied te verlaten werd betekend, zonder termijn voor vrijwillig vertrek, doch dienaangaande moet andermaal worden benadrukt dat dit AI als onbestaande dient te worden beschouwd.

In zoverre de verzoekende partij aanvoert dat een AI enkel kan worden ingetrokken met een bijlage 20, merkt verweerder op dat in casu niet louter sprake is van een intrekking van het AI, doch wel van het "als onbestaand beschouwen" gelet op het feit dat het AI nooit had mogen worden afgeleverd aan de verzoekende partij.

Geheel ten onrechte gaat de verzoekende partij in haar enig middel volkomen voorbij aan de specifieke inhoud van de beslissing van 13.06.2017, dewelke evenwel niet de in casu bestreden beslissing is.

In een volgend onderdeel van het enig middel voert de verzoekende partij nog de schending aan van artikel 39/79 van de Vreemdelingenwet, doordat geen beroepsprocedure met schorsende werking openstaat tegen de bestreden beslissing.

*De kritiek van de verzoekende partij mist grondslag.*

*Het volstaat in dit kader te verwijzen naar het hoger vermeldde, waarin reeds duidelijk werd uiteengezet dat de bestreden beslissing door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging op 20.06.2017 geheel terecht werd genomen, nadat reeds op 13.06.2017 werd besloten dat de bijlage 19ter én het AI als onbestaande dienen te worden beschouwd.*

*De verzoekende partij kan aldus niet verwijzen naar haar aanvraag tot gezinshereniging, vermits deze - ingevolge de beslissing van 13.06.2017- geacht moet worden nooit te zijn toegelaten, gelet op het geldende inreisverbod.*

*In een laatste onderdeel van het enig middel verwijst de verzoekende partij naar artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de EU, omdat zij niet werd gehoord voorafgaand aan het nemen van de bestreden beslissing.*

*Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft echter meermaals gesteld dat artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie niet is gericht tot de lidstaten maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie. De aanvrager van een verblijfstitel kan er bijgevolg geen recht aan ontleen om in elke procedure betreffende zijn aanvraag te worden gehoord (HvJ 11 december 2014, Boudjlida, C-249/13; HvJ 5 november 2014, Mukaburega, C-166/13; HvJ 17 juli 2014, Ys e.a., C-141/12 en C-372/12).*

*Dit standpunt werd uitdrukkelijk bevestigd door de Raad van State in haar arrest nr. 233.719 dd. 03.02.2016.*

*Zowel wat betreft de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur als wat betreft het hoorrecht dat deel uitmaakt van de rechten van verdediging, dat een algemeen beginsel van Unierecht is, wijst verweerder er voorts op dat deze beginselen niet onverkort gelden,*

*Het vervullen van de hoorplicht heeft slechts zin heeft voor zover 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 aan de verzoeker opgelegde nadelige beslissing leiden indien de verzoeker bij het vervullen van zijn hoorrecht informatie kan aanreiken op grond waarvan de gemachtigde van de Staatssecretaris zou kunnen overwegen om deze nadelige beslissing niet te nemen dan wel een voor de betrokkene minder nadelig beslissing te nemen (R.v.V. nr. 126.857 d.d. 09.07.2014).*

*Luidens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie leidt een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, punt 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C 288/96, Jurispr. blz. 1 8237, punt 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, punt 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, punt 80). Hieruit volgt dat niet elke onregelmatigheid bij de uitoefening van het hoorrecht tijdens een administratieve procedure een schending van het hoorrecht oplevert. Voorts is niet elk verzuim om het hoorrecht te eerbiedigen zodanig dat dit stelselmatig tot de onrechtmatigheid van het genomen besluit leidt. (HvJ 10 september 2013, C383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 39). Om een dergelijke onrechtmatigheid te constateren, dient aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval te worden nagegaan of er sprake is van een onregelmatigheid die het hoorrecht op zodanig wijze aantast dat de besluitvorming in kwestie een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 40).*

*In casu kan verweerder enkel vaststellen dat verzoekende partij zich beperkt tot een theoretisch betoog en nergens aangeeft welke informatie zij aan de gemachtigde had kunnen verschaffen die ertoe zou hebben geleid dat de besluitvorming inzake de bestreden beslissing een andere afloop had kunnen hebben.*

*Het is aan de verzoekende partij om aan te duiden dat zij de gemachtigde informatie had kunnen verschaffen die van invloed kan zijn op de bestreden beslissing.*

*De verzoekende partij beperkt zich echter tot de bewering dat geen rekening zou zijn gehouden met de specifieke omstandigheden van haar dossier, onder meer het feit dat zij met haar Belgische moeder en broers/zussen samenleeft.*

*Verweerder merkt evenwel op dat niet kan worden ingezien op welke wijze deze elementen tot een andere beslissing hadden kunnen leiden, nu door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging uitdrukkelijk wordt gewezen op het belang van het geldende inreisverbod.*

*In de gegeven omstandigheden en bij gebrek aan nadere duiding vanwege de verzoekende partij kan de aangevoerde schending van het hoorrecht zoals vervat in de rechten van verdediging als algemeen beginsel van het Unierecht of van de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur dan ook niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing leiden.*

*Zie in die zin:*

*“Teneinde een dergelijke onrechtmatigheid te constateren, staat het immers aan de nationale rechter om aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval na te gaan of, wanneer hij van oordeel is dat sprake is van een onregelmatigheid die het recht om te worden gehoord aantast, de administratieve procedure in kwestie een andere afloop had kunnen hebben, omdat de betrokkene elementen ter rechtvaardiging van zijn standpunt had kunnen aanvoeren. (HvJ 10 september 2013, M.G. en N.R., C-383/13 en aldaar aangehaalde rechtspraak) [...] Op die wijze heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van de zaak onderzocht of er sprake is van een onregelmatigheid die het hoorrecht op zodanige wijze aantast dat de besluitvorming te dezen een andere afloop had kunnen hebben. In het licht van de aangehaalde rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft de Raad van Vreemdelingenbetwistingen daarmee geen voorwaarde toegevoegd aan het recht om te worden gehoord.” (R.v.St. nr. 233.719 van 3 februari 2016)*

*De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat diende te worden besloten tot een bevel om het grondgebied te verlaten, met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).*

*De gemachtigde van de Staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.”*

3.1.3. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet voorziet uitdrukkelijk dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals deze onder meer voortvloeien uit artikel 8 van het EVRM en maakt een individueel onderzoek noodzakelijk.

Wat de beweerde schending van verzoekers recht op respect voor haar privéleven betreft, wijst de Raad erop dat 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.”*

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 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. 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 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 gemachtigde alle relevante feiten en omstandigheden in haar 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 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 juni 2014, nr. 227.900; RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 17 november 2016, nr. 236.439).

De Raad stelt vast dat uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij inderdaad op 9 maart 2017 een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie (bijlage 19ter) indiende, met name in functie van haar Belgische moeder (het betreft een aanvraag gesteund op artikel 40bis juncto 40ter van de Vreemdelingenwet). Ten gevolge van deze aanvraag werd de verzoekende partij in het bezit gesteld van een attest van immatriculatie. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris op 13 juni 2017 de beslissing genomen heeft waarbij hij uiteenzette waarom de bijlage 19ter en het attest van immatriculatie als onbestaand moeten worden beschouwd, daar de verzoekende partij het voorwerp uitmaakte van een inreisverbod voor de duur van vijf jaar dat op 17 april 2013 betekend werd en dat zij hiervan niet de opheffing gevraagd heeft. In de beslissing van 13 juni 2017 maakt de verwerende partij geen toepassing van artikel 43 of 74/20 van de Vreemdelingenwet. Deze beslissing werd op 20 juni 2017 om 9 uur 26 aan de verzoekende partij betekend. De bestreden beslissing werd op 20 juni 2017 genomen en op dezelfde dag om 9 uur 39 ter kennis gebracht aan de verzoekende partij. Uit het administratief dossier blijkt verder niet dat de verwantschapsband tussen de verzoekende partij en haar moeder, in functie waarvan de aanvraag werd ingediend, wordt betwist. Ook de verwerende partij betwist dit gegeven in haar nota met opmerkingen niet.

Tegen de beslissing van 13 juni 2017 heeft de verzoekende partij een beroep tot nietigverklaring ingediend. Bij arrest van 26 april 2019 met nummer 220 388 wordt de beslissing van 13 juni 2017 vernietigd. In voormeld arrest wordt onder meer gesteld dat: *"Hieruit blijkt duidelijk dat het Hof van Justitie van oordeel is dat de gemachtigde aan een vreemdeling die een verzoek heeft ingediend om toekenning van een verblijfsrecht met het oog op gezinshereniging met een burger van de Unie die onderdaan van de lidstaat in kwestie is, niet kan weigeren dit verzoek in aanmerking te nemen op de enkele grond dat deze derdelander de toegang tot het grondgebied van die lidstaat is verboden. Het Hof wijst erop dat het verzoek moet worden behandeld en er moet worden beoordeeld of er een afhankelijkheidsverhouding bestaat, in casu tussen de verzoekende partij en haar moeder teneinde na te gaan of haar Belgische moeder zou kunnen gedwongen worden om het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten.*

*Uit de motivering van de bestreden beslissing en uit de aan de Raad voorgelegde stukken blijkt niet dat verwerende partij een dergelijk onderzoek heeft doorgevoerd.”*

Gelet op de nietigverklaring van de beslissing van 13 juni 2017 waarnaar in de bestreden beslissing verwezen wordt, kan de verwerende partij niet ernstig voorhouden dat *in casu* voldoende rekening werd gehouden met het voorgehouden gezinsleven van de verzoekende partij.

De verzoekende partij voert terecht de schending aan van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Het middel is gegrond.

Deze vaststelling leidt tot de vernietiging van de bestreden beslissing. Gezien de overige middelen en middelenonderdelen niet tot een ruimere vernietiging kunnen leiden, worden deze niet verder onderzocht.

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

### **Enig artikel**

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 20 juni 2017 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zesentwintig april tweeduizend negentien door:

mevr. M. RYCKASEYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

M. RYCKASEYS