



Arrest

nr. 159 952 van 14 januari 2016
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, op 22 mei 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Maatschappelijke Integratie tot afgifte van een inreisverbod van 7 mei 2015.

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 5 november 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 4 december 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat H. CHATCHATRINA verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. BOUMAHDI, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 7 mei 2015 wordt de verzoekende partij een inreisverbod gegeven. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“(...) wordt een inreisverbod voor drie jaar opgelegd (...)

De beslissing tot verwijdering van 07/05/2015 gaat gepaard met dit inreisverbod.

Reden van de beslissing:

Het inreisverbod wordt afgegeven in toepassing van het hierna vermelde artikel van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en op grond van volgende feiten:

Aan betrokkene wordt op basis van artikel 74/11, §1, vierde lid, van de wet van 15 december 1980 een inreisverbod van betrokkene werd van 09.01.2015 tot heden onder aanhoudingsmandaat geplaatst uit hoofde van inbreuk op de wetgeving inzake verdovende middelen als dader of mededader.

Er bestaat een nieuw risico op schending van de openbare orde. Hierdoor wordt er geen termijn toegekend voor vrijwillige terugkeer. Temeer daar betrokkene geen officieel adres in België heeft, bestaat er een risico op onderduiken.

Om deze redenen wordt aan betrokkene in toepassing van art. 74/11, §1, 4°, van de wet van 15.12.1980 een inreisverbod met een maximumtermijn van 3 jaar opgelegd.

Het feit dat betrokkene aangeeft tijdens een interview dat hij familie heeft in Duitsland. Betrokkene beweert dat hij niet mag terug te keren naar Duitsland om zijn familie te vervoegen. Dit inreisverbod staat niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM aangezien het geen breuk betekent van de familiale relaties en bijgevolg geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Het staat de familie in Duitsland vrij om betrokkene op elk moment een bezoek te brengen in Turkije. (...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1. De verzoekende partij betoogt in haar eerste middel als volgt:

"(...) 11.1. IN HOOFDORDE: Eerste Middel

Schending van artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet

Schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 houdende uitdrukkelijke motivering bestuurshandelingen

Schending van het zorgvuldigheidsbeginsel

11.1.1. Artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen luidt als volgt:

"Art. 2. De bestuurshandelingen van de besturen bedoeld in artikel 1 moeten uitdrukkelijk worden gemotiveerd.

Art.3. De opgelegde motivering moet in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Zij moeten afdoende zijn. "

Artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen creëert dus plichten voor het bestuur op het epistemologische vlak van de besluitvorming.

De formele motiveringsplicht impliceert dus dat de formulering van de beslissing de juridische en feitelijke motieven moet bevatten die het bestuur overwoog bij het nemen van haar beslissing.

De formele motiveringsplicht geeft dus vorm aan de ratio cognoscendi van het besluit.

Met andere woorden: de formele motiveringsplicht verandert niets aan de wezenlijke voorwaarden waaraan een besluit ingevolge de materiële motiveringsplicht dient te voldoen, maar verplicht een bestuur om de wezenlijke voorwaarden van deze beslissing afdoende te expliciteren aan de bestuurde.

Cf. daaromtrent MAST, DUJARDIN, VAN DAMME en VANDE LANOTTE:

Voor de inwerkingtreding van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen gold het principe dat de motieven op grond waarvan de bestuurshandelingen werden genomen weliswaar zowel in rechte als in feite toelaatbaar moesten zijn (materiële motivering), maar in beginsel niet opgenomen dienden te worden in de bestuurshandeling zelf (formele motivering). De wet van 29 juli 1991 heeft hierin een fundamentele wijziging gebracht. Voortaan moeten de bestuurshandelingen met individuele draagwijdte formeel gemotiveerd worden, tenzij een door de wet bepaalde uitzondering van toepassing is.¹

Het normdoel van de formele motiveringsverplichting bestaat er dus de bestuurde in staat te stellen de beslissing (feitelijk en rechtelijk te begrijpen).

II. 1.2. Artikel 74/11, §1 Vreemdelingenwet luidt als volgt:

"Art. 74/11.F¹ § 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. ² 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.² 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."

In casu stelt de verzoekende partij zich op het standpunt dat de thans bestreden beslissing de formele motiveringsplicht schendt, omdat zij ten onrechte stelt dat verzoekende partij thans nog een gevaar zou vormen voor de openbare orde. Ten eerste werd verzoekende partij nog niet schuldig bevonden, het onderzoek is nog hangende.

11.1.3. *Bovendien verwijst verwerende partij voortdurend naar artikel 74/11, §1, vierde lid van de Vreemdelingenwet. Artikel 74/11, §1, vierde lid van de Vreemdelingenwet stelt dat een inreisverbod van meer dan vijf jaar kan opgelegd worden.*

Verwerende partij legt thans een inreisverbod van drie jaar op aan verzoekende partij, hetgeen overeenstemt met artikel 74/11, §1, 2° van de Vreemdelingenwet. Verzoekende partij begrijpt de motivering in rechte dan ook niet.

11.1.4. *Omwille van bovenstaande reden heeft de verwerende partij het zorgvuldigheidsbeginsel, artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet en artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 geschonden. (...)"*

2.2. *In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij als volgt:*

"In een eerste middel stelt verzoeker een schending voor van artikel 74/11 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Hij betoogt dat niet kan worden voorgehouden dat hij nog een gevaar zou vormen voor de openbare orde daar hij nog niet schuldig werd bevonden en het onderzoek nog hangende is. Hij begrijpt niet waarom in de beslissing verwezen wordt naar artikel 74/11 §1, vierde lid van de vreemdelingenwet, dat verwijst naar een inreisverbod van 5 jaar, terwijl in casu een inreisverbod van 3 jaar werd opgelegd, zoals bepaald in artikel 74/11 §1, 2° van de vreemdelingenwet.

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoeker op 9 januari 2015 onder aanhoudingsmandaat werd geplaatst uit hoofde van inbreuk op de wetgeving inzake verdovende middelen als dader of mededader.

Bij beschikking van 21 april 2015 heeft de raadkamer van de rechtbank van eerste aanleg te Limburg de voorlopige hechtenis van verzoeker niet gehandhaafd mits de naleving van de voorwaarden. Verzoeker diende tegen voormelde beschikking op 21 april 2015 hoger beroep in.

Op 4 mei 2015 stelde de Kamer van Inbeschuldigingstelling in het arrest met nr. K/1023/2015 dat er nog steeds ernstige aanwijzingen zijn van schuld, dat er nog steeds een reëel gevaar is voor nieuw delinquent gedrag en collusie en er nog steeds een gevaar is voor onttrekking. Het hoger beroep deels gegrond verklaard en werd de bestreden beschikking bevestigd.

Gelet op voorgaande maakt verzoeker niet aannemelijk dat het kennelijk onredelijk zou zijn van de verwerende partij te oordelen dat er een nieuw risico op schending van de openbare orde bestaat.

"Het is de verwerende partij toegestaan om op verblijfsrechtelijk vlak een standpunt in te nemen met betrekking tot feiten die nog niet tot een strafrechtelijke veroordeling hebben geleid (cf. RvS 28 juni 2004, nr. 133.173; RvS 14 juli 2008, nr. 185.388)." (RvV, 30 mei 2013, nr. 103.834)

"Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat het gegeven dat verzoeker (nog) niet werd veroordeeld wegens inbreuken op de strafwet, de verwerende partij voorts niet verhindert om op basis van de vastgestelde feiten op verblijfsrechtelijk vlak maatregelen te nemen. Ook het vermoeden van onschuld belet niet dat de verwerende partij op grond van een eigen onderzoek een standpunt inneemt met betrekking tot feiten die nog niet tot een strafrechtelijke veroordeling hebben geleid (RvS 28 juni 2004, nr. 133.173; RvS 14 juli 2008, nr. 185.388)." (RvV 28 mei 2013, nr. 103.710)

Waar verzoeker kritiek levert op het feit dat er melding zou zijn gemaakt van een foutieve wetsbepaling, zijnde artikel 74/11 §1, 4° in plaats van artikel 74/11 §1, 1° van de vreemdelingenwet, toont hij niet aan dat dergelijke materiële misslag in zijn nadeel zou werken nu hem geenszins een inreisverbod voor vijf jaar, doch wel voor drie jaar werd opgelegd.

Het eerste middel is ongegrond."

2.3. *De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde 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 ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. 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 de determinerende motieven aangeven op grond waarvan de bestreden beslissing genomen is.

De Raad wijst er op dat het afdoende karakter van de motivering impliceert dat de motieven pertinent moeten zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moeten hebben, en dat ze draagkrachtig moeten zijn, met name dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen (vaste rechtspraak Raad van State, zie onder meer RvS 15 juni 2011, nr. 213.855). Het afdoende karakter van de uitdrukkelijke motivering moet worden beoordeeld door de toetsing van de uitgedrukte motieven aan de gegevens van het dossier en aan de toepasselijke wetsbepalingen.

2.3. Verzoekende partij betoogt dat de verwijzing naar artikel 74/11, §1, vierde lid van de Vreemdelingenwet niet te begrijpen valt nu er slechts een inreisverbod van maximum drie jaar wordt opgelegd.

2.4. 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.

(..)”

2.5. In de bestreden beslissing wordt gemotiveerd – met verwijzing naar artikel 74/11, §1, vierde lid van de Vreemdelingenwet - dat een inreisverbod van maximum drie jaar wordt opgelegd nu geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt gegeven omdat er een nieuw risico bestaat op schending van de openbare orde. De verzoekende partij kan evenwel gevolgd worden waar zij stelt dat niet te begrijpen valt waarom de motivering in rechte verwijst naar artikel 74/11, §1, vierde lid van de Vreemdelingenwet dat uitdrukkelijk stelt dat een inreisverbod van meer dan vijf jaar kan gegeven worden aan een vreemdeling die een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of nationale veiligheid, dit terwijl er *in casu* geoordeeld werd dat een inreisverbod van maximum drie jaar wordt opgelegd nu geen termijn van vrijwillig vertrek wordt toegestaan omdat verzoekende partij geacht kan worden een nieuwe schending van de openbare orde te bewerkstelligen. Zoals blijkt komt de motivering in feite in de bestreden beslissing niet overeen met de motivering in rechte in de bestreden beslissing.

Uit de nota met opmerkingen blijkt dat de verwerende partij erkent dat de verwijzing naar artikel 74/11, §1, vierde lid van de Vreemdelingenwet niet correct is. Zij meent wel dat dit geen nadeel aan verzoekende partij berokkent heeft nu haar geenszins een inreisverbod van vijf jaar werd opgelegd maar slechts een inreisverbod van drie jaar. Het betoog van de verwerende partij doet evenwel geen afbreuk aan het gegeven dat de bestreden beslissing een motivering in rechte dient te bevatten die met de beslissing te maken moet hebben en dat het voor de verzoekende partij duidelijk moet zijn op welke gronden – ook in rechte – men tot de bestreden beslissing is gekomen, hetgeen *in casu* evenwel niet het geval is.

2.6. Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond. Dit leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Maatschappelijke Integratie tot afgifte van een inreisverbod van 7 mei 2015, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op veertien januari tweeduizend zestien door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

S. DE MUYLDER