



Arrest

nr. 161 988 van 12 februari 2016
in de zaak RvV X / VIII

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 VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Tunesische nationaliteit te zijn, op 5 mei 2015 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van de beslissing van 20 april 2015 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13 septies) en tot het opleggen van een inreisverbod (bijlage 13 sexies).

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 november 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 december 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. RYCKASEYS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. VERHAEGEN die loco advocaat J. HANNES verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. DE WITTE, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij verklaart de Tunesische nationaliteit te bezitten en geboren te zijn op 6 juni 1997 of 6 juni 1995.

Op 18 augustus 2014 wordt de aanwezigheid van de verzoekende partij op het grondgebied vastgesteld, waarbij de verzoekende partij stelt dat zij een niet-begeleide minderjarige vreemdeling is.

Op 18 augustus 2014 dient de verzoekende partij een asielaanvraag in.

Op 11 december 2014 wordt de verzoekende partij veroordeeld door de correctionele rechtbank te Gent tot 1 jaar gevangenisstraf met uitstel en een geldboete van 1000 euro voor drugsfeiten

Op 6 januari 2015 beslist de adviseur-generaal voor de minister van Justitie dat de verzoekende partij niet voldoet aan de voorwaarden voor de "voogdij over niet-begeleide minderjarige vreemdelingen".

Op 3 februari 2015 laat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging aan de commissaris-generaal voor vluchtelingen en staatlozen weten dat de verzoekende partij wordt geacht afstand te hebben gedaan van haar asielaanvraag.

Op 3 februari 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging de beslissing om een bevel om het grondgebied te verlaten uit te vaardigen. Deze beslissing wordt op 6 februari 2015 aan de verzoekende partij ter kennis gebracht.

Op 23 maart 2015 wordt de verzoekende partij veroordeeld door de correctionele rechtbank te Gent tot 18 maanden gevangenisstraf waarvan 9 maanden met uitstel voor bedreiging en de valse melding van een aanslag.

Op 20 april 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging de beslissing om een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met oog op verwijdering uit te vaardigen. Dit is de eerste bestreden beslissing die op 20 april 2015 aan de verzoekende partij ter kennis wordt gebracht en waarvan de motieven luiden als volgt:

"Aan de heer, die verklaart te heten(1): K.(...), M.(...), geboren te Tunis, op 06.06.1997 of op 06.06.1995, onderdaan van Tunesië, wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten voile toepassen , tenzij hij (zij) 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 volgende artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten en/of vaststellingen:

Artikel 7 van de wet van 15 december 1980, eerste lid, 1°: verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de vereiste documenten: de betrokkene is niet in het bezit van een paspoort voorzien van een geldig visum.

Artikel 7 van de wet van 15 december 1980, eerste lid, 3° + art. 74/14 §3, 3°: wordt door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie of zijn gemachtigde, V. D.(...), attaché, geacht de openbare orde te kunnen schaden: betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan inbreuk op de wetgeving inzake verdovende middelen, feit(en) waarvoor hij op 11.12.2014 door de Correctionele Rechtbank van Gent veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 1 jaar (voorhechtenis effectief), bedreigingen, vals bericht van aanslag, feit(en) waarvoor hij op 23.03.2015 door de Correctionele Rechtbank van Gent veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 18 maanden (9 maanden met uitstel).

Artikel 77 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 : betrokkene werd niet-erkend als vluchteling.

*Artikel 74/14 §3,1 °: er bestaat een risico op onderduiken:
Betrokkene heeft geen officiële verblijfplaats in België*

Uit een klinisch-tandheelkundig en radiologisch onderzoek in het kader van de chronologische leeftijdsschatting dd. 16.09.2014 blijkt dat K.(...) M.(...) meerderjarig is.

*Terugleiding naar de grens
REDEN VAN DE BESLISSING:*

De betrokkene zal worden teruggeleid naar de grens in toepassing van artikel 7, tweede lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdeling en volgende feiten:

- *kan met zijn-haar middelen niet wettelijk vertrekken*
- *gezien betrokkene zich schuldig heeft gemaakt aan inbreuk op de wetgeving inzake verdovende middelen, feit(en) waarvoor hij op 11.12.2014 door de Correctionele Rechtbank van Gent veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 1 jaar (voorhechtenis effectief), bedreigingen, vals bericht van aanslag, feit(en) waarvoor hij op 23.03.2015 door de Correctionele Rechtbank van Gent veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 18 maanden (9 maanden met uitstel), bestaat er een risico tot nieuwe schending van de openbare orde.*
- *gezien betrokkene niet werd erkend als vluchteling*
- *Uit een klinisch-tandheelkundig en radiologisch onderzoek in het kader van de chronologische leeftijdsschatting dd. 16.09.2014 blijkt dat K.(...) M.(...) meerderjarig is*
- *bovendien is er een risico op onderduiken, want betrokkene heeft geen vaste of gekende verblijfplaats*

Vasthouding

REDEN VAN DE BESLISSING:

De beslissing tot vasthouding wordt genomen in toepassing van artikel 7, derde lid 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:

- *Gezien betrokkene niet in het bezit is van identiteitsdocumenten, is het noodzakelijk hem te weerhouden ten einde een doorlaatbewijs te bekomen van zijn nationale overheden*
- *Gezien betrokkene zich in een situatie van illegaal verblijf in België bevindt, is het derhalve noodzakelijk hem op te sluiten ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken ten einde zijn effectieve repatriëring te verzekeren.*

-Gezien betrokkene, zoals uit het voorgaande blijkt, vatbaar is om de openbare orde te schaden is het derhalve noodzakelijk hem op te sluiten ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken ten einde zijn effectieve repatriëring te verzekeren.

In uitvoering van deze beslissingen, gelasten wij, V. D.(...), attaché, gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, de directeur van de gevangenis van Gent en de verantwoordelijke van het gesloten centrum te Merksplas om betrokkene vanaf 24.04.2015 op te sluiten en hem onmiddellijk over te brengen naar het gesloten centrum“

Op 20 april 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging de beslissing een inreisverbod van 8 jaar in hoofde van de verzoekende partij uit te vaardigen. Dit is de tweede bestreden beslissing die op 20 april 2015 aan de verzoekende partij ter kennis wordt gebracht en waarvan de motieven als volgt luiden:

“Aan de heer K.(...), M.(...), geboren te Tunis, op 06.06.1997 of op 06.06.1995, onderdaan van Tunesië , wordt inreisverbod voor acht jaar opgelegd, voor het grondgebied van België, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

De beslissing tot verwijdering van 20.04.2015 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 van 1980 een inreisverbod van acht jaar opgelegd omdat hij zich schuldig gemaakt heeft aan inbreuk op de wetgeving inzake verdovende middelen, feit(en) waarvoor hij op 11.12.2014 door de Correctionele Rechtbank van Gent veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 1 jaar (voorhechtenis effectief), bedreigingen, vals bericht van aanslag, feit(en) waarvoor hij op 23.03.2015 door de Correctionele Rechtbank van Gent veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 18 maanden (9 maanden met uitstel).

Gezien het winstgevende en het herhaaldelijke karakter van deze misdadige activiteiten van betrokkene, kan er worden afgeleid dat hij een ernstig, reëel en actueel risico op een nieuwe schending van de openbare vormt Het winst oogmerk het herhalende karakter van het criminele gedrag van betrokkene motiveert de toepassing van een termijn van acht jaar voor het inreisverbod.

Artikel 77 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 : betrokkene werd niet erkend als vluchteling.

Artikel 74/14 §3, 1°: er bestaat een risico op onderduiken:
Betrokkene heeft geen officiële verblijfplaats in België

Uit een klinisch-tandheelkundig en radiologisch onderzoek in het kader van de chronologische leeftijdsschatting dd. 16.09.2014 blijkt dat K.(...) M.(...) meerderjarig is“

2. Over de ontvankelijkheid

2.1 De verwerende partij werpt in haar nota twee excepties op. Eerst werpt de verwerende partij een exceptie op van gebrek van samenhang tussen de twee bestreden beslissingen. De verwerende partij verwoordt deze als volgt:

“Verwerende partij heeft in hoofddorde de eer op te merken dat bij gebrek aan voldoende samenhang tussen de bestreden beslissingen, het beroep in beginsel slechts ontvankelijk is ten aanzien van de beslissing die het voornaamste onderwerp uitmaakt van het verzoekschrift, zijnde de eerste bestreden beslissing.

“In het belang van een goede rechtsbedeling moet degene die op de rechter een beroep doet, voor elke vordering een afzonderlijk geding aanspannen, om zo de rechtsstrijd overzichtelijk te houden en een vlotte afwikkeling van de zaak mogelijk te maken (RvS 14 september 1984, nr. 24.635). Het komt daarbij uitsluitend aan de rechter toe te oordelen of de gezamenlijke behandeling van verschillende vorderingen het vlot verloop van het geding bevordert of schaadt (RvS 4 augustus 1997, nr. 67.627). Het is hierbij aangewezen dat een verzoeker die verschillende administratieve rechtshandelingen aanvecht in één inleidende akte, in dit verzoekschrift aangeeft waarom naar zijn mening die verschillende handelingen in één verzoekschrift kunnen worden bestreden (RvS 21 oktober 2005, nr. 150.507).

De eisen van een goede rechtsbedeling worden miskend wanneer een beroep verscheidene onderwerpen heeft waarop onderscheiden wettelijke en reglementaire bepalingen toepasselijk zijn, of die op verschillende feitelijke gegevens steunen, en zo afzonderlijke onderzoeken en debatten noodzakelijk maken. Er moet dus een stellig verband bestaan tussen de bestreden akten, ook wat de feitelijke gegevens betreft, en het belang van een goede rechtsbedeling moet vereisen dat die handelingen in eenzelfde geding worden onderzocht (RvS 23 december 1980, nr. 20.835).

Wanneer er onvoldoende samenhang bestaat tussen de beslissingen die samen in één enkel verzoekschrift worden aangevochten, wordt in de regel alleen het beroep ontvankelijk verklaard ten aanzien van de akte die eerst wordt vermeld in het verzoekschrift. Wanneer echter de bestreden rechtshandeling een verschillend belang voor de verzoekende partij vertoont, zal het beroep geacht worden tegen de belangrijkste beslissing of het voornaamste onderwerp te zijn gericht (RvS 19 september 2005, nr. 149.014; RvS 12 september 2005, nr. 148.753, RvS 25 juni 1998, nr. 74.614, RvS 30 oktober 1996, nr. 62.871, RvS 5 januari 1993, nr. 41.514) (R. Stevens. 10. De Raad van State, 1.Afdeling bestuursrechtspraak, Brugge, die Keure, 2007, 65-71).” (R.v.V., Algemene Vergadering, 23 oktober 2013, nr. 112.576)

In casu, hebben beide beslissingen een andere grondslag en een ander voorwerp.

Door middel van de eerste bestreden beslissing werd aan verzoeker het bevel gegeven om het grondgebied te verlaten, dit op basis van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet terwijl de tweede bestreden beslissing een inreisverbod betreft, dat werd opgelegd op basis van 74/11, §1, lid 4 van de Vreemdelingenwet.

Bijgevolg, is de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring ingesteld tegen de tweede bestreden beslissing, bij gebrek aan voldoende samenhang tussen de bestreden beslissingen, onontvankelijk."

2.1.1 Het beantwoorden van de exceptie opgeworpen door de verwerende partij vergt *in casu* een onderzoek van de middelen, te meer vastgesteld wordt dat de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten en de beslissing tot het opleggen van het inreisverbod op dezelfde dag heeft genomen en ter kennis gebracht, namelijk op 20 april 2015. Daarenboven wordt in het inreisverbod uitdrukkelijk gesteld: *"De beslissing tot verwijdering van 20.04.2015 gaat gepaard met dit inreisverbod."*

2.1.2 De eerste exceptie van de verwerende partij kan niet worden aangenomen en wordt *in casu* verworpen.

2.2 Als tweede exceptie werpt de verwerende partij op dat de verzoekende partij geen belang heeft bij een beroep tegen het bevel om het grondgebied te verlaten. De verwerende partij adstrueert deze exceptie als volgt:

"In ondergeschikte orde, heeft verwerende partij de eer op te merken dat verzoeker, gelet op zijn illegale verblijfssituatie, niet getuigt van het rechtens vereiste belang bij de schorsing van de thans bestreden beslissing.

Artikel 39/56, eerste lid van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de beroepen bedoeld in artikel 39/2 van de Vreemdelingenwet enkel voor de Raad kunnen worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of van een belang.

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

De thans bestreden beslissing steunt op artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet, dat als volgt luidt:

"Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven:

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

Overeenkomstig voormelde bepaling moet de gemachtigde van de Staatssecretaris in geval van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet een bevel geven het grondgebied te verlaten. Het betreft derhalve een gebonden bevoegdheid, die elke discretionaire appreciatie dienaangaande uitsluit.

De Raad oordeelde in dat verband dat verwerende partij bij het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten op grond van artikel 7 van de Vreemdelingenwet in feite slechts vaststelt dat een in voormelde bepaling bedoelde situatie zich voordoet. (R.v.V., 29 maart 2012, nr. 78 303)

In casu, verblijft verzoeker in het Rijk zonder in het bezit te zijn van de door artikel 2 van de Vreemdelingenwet vereiste documenten, met name een paspoort voorzien van een geldig visum.

Hij betwist dit niet in zijn verzoekschrift.

De rechtspraak van de Raad van State is constant en voor zoveel als nodig verwijst de verwerende partij naar het arrest nummer 156.746 van 22 maart 2006 in de zaak A.171.101 XIV – 25.011, waarin als volgt werd geoordeeld:

"Overwegende dat verzoeker niet getuigt van het rechtens vereiste belang bij de door hem ingediende procedure, vermits een eventuele schorsing van de thans bestreden beslissing niets afdoet aan de illegale verblijfstoestand van verzoeker en aan de rechtskracht van voornoemd bevel van 7 februari 2006; dat na een eventuele schorsing van de thans bestreden beslissing, de verwerende partij opnieuw bevel om het grondgebied te verlaten, kan uitvaardigen tegen verzoeker die illegaal in het Rijk verblijft; dat bijgevolg de ingestelde vordering onontvankelijk is en dat de exceptie dies desbetreffend wordt opgeworpen in de nota van de verwerende partij, gegrond is." (R.v.St., 22 maart 2006, nr. 156.746)

Een eventuele schorsing van de thans bestreden beslissing kan verzoeker dan ook geen voordeel opleveren. In voorkomend geval vermag de gemachtigde van de Staatssecretaris niets anders dan in uitvoering van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet verzoeker opnieuw een bevel te geven het grondgebied te verlaten.

De gemachtigde van de Staatssecretaris kan enkel op een wettige wijze afzien van het geven van dergelijk bevel om het grondgebied te verlaten ingeval er een hogere rechtsnorm wordt aangehaald.

Uit de uiteenzetting bij het middel blijkt dat verzoeker geen schending aantoonde van artikel 8 EVRM.

Bij gebrek aan het rechtens vereiste belang is huidige vordering onontvankelijk."

2.2.1 Artikel 7 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) bepaalt als volgt:

"Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven:

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

2° wanneer hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd;

3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden;

4° wanneer hij door de Minister, op eensluidend advies van de Commissie van advies voor vreemdelingen, geacht wordt de internationale betrekkingen van België of van een Staat die partij is bij een internationale overeenkomst betreffende de overschrijding van de buitengrenzen, die België bindt, te kunnen schaden;

5° wanneer hij, ter fine van weigering van toegang,esignaleerd is, overeenkomstig artikel 3, 5°;

6° wanneer hij niet beschikt over voldoende middelen van bestaan, zowel voor de duur van het voorgenomen verblijf als voor de terugreis naar het land van oorsprong of voor de doorreis naar een derde Staat, waar zijn toelating is gewaarborgd, en niet in staat is deze middelen wettelijk te verwerven;

7° wanneer hij aangetast is door een der ziekten of gebreken opgesomd in de bijlage bij deze wet;

8° wanneer hij een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige of in ondergeschikt verband uitoefent zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging;

9° wanneer hij, met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden, door de overheden van de overeenkomstsluitende Staten, ter verwijdering van het grondgebied van deze Staten, aan de Belgische overheden wordt overgedragen;

10° wanneer hij, met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden, door de Belgische overheden aan de overheden van de overeenkomstsluitende Staten moet overgedragen worden;

11° wanneer hij sedert minder dan tien jaar uit het Rijk werd teruggewezen of uitgezet, zo de maatregel niet werd opgeschort of ingetrokken;

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

Onder voorbehoud van de toepassing van de bepalingen onder Titel IIIquater, kan de minister of zijn gemachtigde, in de in artikel 74/14, § 3, bedoelde gevallen de vreemdeling naar de grens terugleiden.

Te dien einde, en tenzij andere afdoende maar minder dwingende maatregelen doeltreffend kunnen worden toegepast, kan de vreemdeling vastgehouden worden voor de tijd die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel, meer in het bijzonder wanneer er een risico op onderduiken bestaat of wanneer de vreemdeling de voorbereiding van de terugkeer of de verwijderingsprocedure ontwijkt of belemmert, en zonder dat de duur van de vasthouding twee maanden te boven mag gaan.

De minister of zijn gemachtigde kan, in dezelfde gevallen, de vreemdeling een verblijfplaats aanwijzen voor de tijd die nodig is om deze maatregel uit te voeren.

De Minister of zijn gemachtigde kan echter deze opsluiting telkens met een periode van twee maanden verlengen wanneer de nodige stappen om de vreemdeling te verwijderen werden genomen binnen zeven werkdagen na de opsluiting van de vreemdeling, wanneer zij worden voortgezet met de vereiste zorgvuldigheid en wanneer de effectieve verwijdering van deze laatste binnen een redelijke termijn nog steeds mogelijk is.

Na een verlenging kan de in het voorgaande lid bedoelde beslissing enkel door de Minister genomen worden.

Na 5[vijf] maanden te zijn opgesloten, moet de vreemdeling in vrijheid worden gesteld.

In de gevallen waarin dit noodzakelijk is voor de bescherming van de openbare orde of de nationale veiligheid, kan de opsluiting van de vreemdeling, na het verstrijken van de termijn bedoeld in vorig lid, telkens verlengd worden met één maand, zonder dat de totale duur van de opsluiting daardoor evenwel meer dan acht maanden mag bedragen."

Daargelaten of de vermelding in artikel 7 van de Vreemdelingenwet "onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag", op zich niet reeds volstaat om een gebonden

bevoegdheid te dezen uit te sluiten, dient te worden opgemerkt dat geen bevel mag worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM, cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948, zie ook RvS 9 maart 2004, nr. 129.004). *In casu* voert de verzoekende partij onder meer van de schending aan van artikel 8 van het EVRM.

Daarenboven is er van een gebonden bevoegdheid slechts sprake *“wanneer er in hoofde van de overheid een juridische verplichting bestaat die voorspuit uit een norm van het objectief recht die de overheid geen keuze laat om over die toepassing van die norm in het concrete geval te beslissing”* (A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Wolters Kluwer, Mechelen, 2014, nr. 1057). Het woordje “moet” in voormeld artikel 7 sluit niet uit dat het bestuur bij het toepassen van deze bepaling nog een beoordeling maakt. Zo bepaalt artikel 7 zelf reeds dat het bevel om het grondgebied te verlaten een bepaalde termijn bevat. Zolang deze termijn voor vrijwillig vertrek nog loopt, is de betrokken vreemdeling beschermd tegen gedwongen verwijdering (artikel 74/14, §2, van de Vreemdelingenwet). Deze termijn bepaalt wanneer het bevel uitvoerbaar wordt en maakt er aldus onlosmakelijk deel van uit. Het bestuur kan in toepassing van artikel 74/14, §§1 en 3 van de Vreemdelingenwet de duur van deze termijn bepalen. Het gaat daarbij alleszins niet om een volledige gebonden bevoegdheid waarbij de overheid helemaal niets meer hoeft te appreciëren (zie MAST, *o.c.*, nr. 1060). Voorts moet nog gewezen worden op artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet dat bepaalt 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. Ook uit deze bepaling blijkt dat de minister of zijn gemachtigde de situatie dient te beoordelen, al betreft het daarbij geen “ruime” discretionaire appreciatiebevoegdheid. Geen enkele bepaling uit de Vreemdelingenwet laat toe te besluiten dat daarbij een onderscheid moet worden gemaakt tussen de gevallen waarin een bevel “moet” worden afgegeven (art. 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° en 12°) en de gevallen waarin een bevel “kan” worden afgegeven (art. 7, eerste lid, 3°, 4°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10°).

Daarbij moet er nog op worden gewezen dat de Raad in het kader van de materiële motiveringsplicht steeds kan nagaan of de motieven van het bestreden besluit steunen op werkelijke bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De Raad kan daarbij nagaan of de ingeroepen feiten werkelijk bestaan (RvS 13 september 2010, nr. 207.325). In het geval van de “verplichte” afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten heeft een dergelijk onderzoek betrekking op de vraag of correct werd vastgesteld dat de betrokkene geen houder was van de vereiste documenten (1°), of de in artikel 6 bepaalde termijn werd overschreden (2°), of de betrokkene Schengen-geseind is (5°), of hij onder toepassing valt van een terugwijzings- of uitwijzingsbesluit (11°) of van een inreisverbod (12°). Een dergelijk onderzoek raakt de grond van de zaak.

Uit voorgaande blijkt duidelijk dat voor de totstandkoming van het bestreden bevel steeds een concrete beoordeling en appreciatie vereist is (cf. RvS (Algemene Vergadering) 2 april 2009 nr. 192.198, overweging 19), zodat, al is de appreciatie in de gevallen gevisieerd bij artikel 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° en 12° niet zo ruim als in de overige gevallen, het te dezen zeker niet gaat om een zuivere gebonden bevoegdheid.

2.2.2 De verzoekende partij heeft er hoe dan ook een belang bij de feitelijke vaststellingen of de juistheid van de conclusies te weerleggen die tot de bestreden beslissing aanleiding hebben gegeven, ook al betreft het een gebonden bevoegdheid. Bij de beoordeling van de middelen zal in voorkomend geval rekening moeten worden gehouden met het feit dat de bevoegdheid van de verwerende partij een gebonden bevoegdheid was (RvS 29 mei 2009, nr. 193.654). Daarenboven primeert de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM op de exceptie van onontvankelijkheid. De exceptie ten aanzien van de tweede bestreden beslissing wordt verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In haar enige middel voert de verzoekende partij de schending aan van het recht op eerbiediging van het privé-, familie- en gezinsleven, zoals bedoeld in artikel 8 van het EVRM.

3.1.1 De verzoekende partij adstrueert haar middel als volgt:

“De bestreden beslissingen dienen nietig te worden verklaard omwille van het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven.

Verzoeker heeft immers familie in Italië. Verzoeker heeft een vriendin die woonachtig is in Italië en in verwachting is van een kind van verzoeker.

Indien de bestreden beslissing zou gehandhaafd worden, zou het voor verzoeker onmogelijk zijn om een gezinsleven met zijn vriendin en hun gemeenschappelijk kind te onderhouden.

Verzoeker zou immers het grondgebied van de Staten die het Schengenacquis ten volle toepassen niet meer mogen betreden gedurende 8 jaar.

Onder deze staten bevindt zich Italië, het land waar het kind van verzoeker zal geboren worden.

Gelet op artikel 8 EVRM is het privé-leven, familie-en gezinsleven te respecteren als grondrecht voor elke mens.

Dat verzoeker dan ook de mogelijkheid moet hebben om een gezinsleven op te bouwen met zijn vriendin en zijn ongebooren kind in Italië.

Dat hiervoor minstens het inreisverbod van 8 jaar moet worden geannuleerd.

De vriendin van verzoeker is immers legaal gevestigd in Italië en heeft aldaar haar familie. Voor de vriendin van verzoeker is het dan ook bijzonder moeilijk om samen met verzoeker naar diens land van herkomst te gaan.

Dat het middel gegrond is.”

3.1.2 De verwerende partij repliceert als volgt op het middel van de verzoekende partij:

“Verzoeker voert in een enig middel de schending aan van het recht op eerbiediging van het privé-, familie- en gezinsleven. Verzoeker verwijst naar artikel 8 EVRM en stelt dat hij familie heeft in Italië, met name een vriendin die woonachtig is in Italië en die in verwachting is van een kind van verzoeker.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat artikel 8 EVRM als dusdanig geen enkel recht waarborgt voor een vreemdeling om het grondgebied van een Staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM, 15 juli 2003, Mokrani c. France, §23; EHRM, 26 maart 1992, Beldjoudi c. France, §74; EHRM, 18 februari 1991, Moustaquim c. Belgique, §43). Uit artikel 8 EVRM kan niet worden afgeleid dat een Staat de verplichting heeft om de keuze van de verblijfplaats van een vreemdeling te eerbiedigen en een recht op gezinshereniging of verblijf op zijn grondgebied toe te laten (R.v.V., 27 november 2009, nr. 34 993). 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 het recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren. (EHRM, 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga c. Belgique, §81; EHRM, 18 februari 1991, Moustaquim c. Belgique, §43)

De Staat is dus gemachtigd om voorwaarden hiertoe vast te leggen.

Verzoeker toont met zijn betoog niet aan dat verwerende partij het recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren op een zodanige wijze heeft uitgeoefend dat artikel 8 EVRM zou zijn geschonden.

Artikel 8 EVRM bevat geen definitie van de begrippen “familie- en gezinsleven” en “privéleven”. Het betreffen 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. (zie: EHRM, 12 juli 2001, K. en T./ Finland, §150)

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

“Wanneer de verzoekende partij een schending van artikel 8 van het 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., 17 februari 2011, nr. 56 202)

Verzoeker beperkt zich in zijn verzoekschrift tot een bloot en ongestaafd betoog als zou hij in Italië een vriendin hebben die in verwachting zou zijn van zijn kind.

Verzoeker laat na enig stuk voor te leggen omtrent die voorgehouden vriendin en de beweerde zwangerschap. Verzoeker, die minstens sinds augustus 2014 in België verblijft, waarvan een groot deel in de gevangenis, toont evenmin aan dat hij de vader zou zijn van dit voorgehouden – ongeboren – kind. Hij laat tevens na aan te tonen dat er sprake zou zijn van een dermate hecht en effectief beleefd gezinsleven dat onder de bescherming van artikel 8 EVRM zou vallen met die beweerde vriendin die in Italië woont.

Verzoeker voert geen enkel betoog omtrent zijn privé- en familielevens.

Verzoeker toont niet aan dat er sprake is van een privéleven, gezins- en familielevens dat de onder bescherming van artikel 8 EVRM valt.

Louter te overvloedig, heeft het EHRM bovendien verduidelijkt dat bij de vraag of er daadwerkelijk sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven moet onderzocht worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf.

Gaat het namelijk om een eerste toelating dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan artikel 8, tweede lid EVRM.

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 gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM, 28 november 1996, *Ahmut v. United Kingdom*, § 63; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. The Netherlands*, §36), hetgeen geschiedt aan de hand van een fair balance-toets.

De thans bestreden beslissing heeft niet tot gevolg dat aan verzoeker enig verblijfsrecht ontnomen wordt. Verzoeker verblijft immers illegaal in het land. Het betreft derhalve een eerste toelating.

Teneinde de omvang van de verplichting die voor de Staat uit artikel 8, eerste lid EVRM voortvloeit te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of verderzetten van een normaal

en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. (R.v.V., 5 oktober 2012, nr. 89.235)

Verzoeker gaat met zijn betoog voorbij dat in de bestreden beslissing het volgende wordt gesteld:

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

In de tweede bestreden beslissing wordt het volgende verduidelijkt:

“(…) wordt inreisverbod voor acht jaar opgelegd, voor het grondgebied van België, evenals het grondgebied te van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven”. (eigen onderlijning)

Niets belet verzoeker de nodige stappen te ondernemen teneinde het door hem beweerde gezinsleven in Italië veilig te stellen. Verzoeker die minstens sinds augustus 2014 op het Belgisch grondgebied te verblijven, toont aan dat hij perfect enige tijd van het door hem beweerde gezin in Italië gescheiden kan leven.

Er dient tevens te worden vastgesteld dat verzoeker in zijn verzoekschrift geen effectieve hinderpalen aanvoert die het onmogelijk of bijzonder moeilijk zouden maken om het voorgehouden gezinsleven in het land van herkomst of elders te ontwikkelen of verder te zetten.

De loutere omstandigheid dat zijn beweerde partner over een verblijfsrecht in Italië zou beschikken en dat haar familie er zou verblijven, zijn elementen die eigen zijn aan grensoverschrijdende relaties, doch geen onoverkomelijke hinderpalen.

Verzoeker toont niet aan dat er effectieve hinderpalen aanwezig zijn voor het leiden van een gezinsleven in het land van herkomst of elders, zodat een positieve verplichting zou bestaan in hoofde van de Belgische Staat om haar op het grondgebied te gedogen.

Behoudens de vaststelling dat de bestreden beslissing wel degelijk een motivering inhoudt omtrent de intentie van verzoeker om in het huwelijk te treden, dient te worden benadrukt dat artikel 8 EVRM geenszins vereist dat uit de motieven van de bestreden beslissing moet blijken dat de overheid tot een onderzoek van de eventuele schending van die bepaling is overgegaan. Het volstaat dat de overheid dit impliciet heeft gedaan. (zie: R.v.V., 3 april 2009, nr. 25.613; R.v.V., 28 maart 2012, nr. 78 203)

Er wordt geen schending aangetoond van artikel 8 EVRM.

Het enig middel is niet ernstig.”

3.1.3 De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan als annulatierechter enkel een wettigheidstoezicht op de bestreden beslissing uitoefenen (wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, Memorie van Toelichting, *Parl.St.* Kamer 2005-2006,

nr. 2479/001, 94). Dit houdt in dat de Raad in het raam van de uitoefening van zijn wettelijk toezicht niet bevoegd is om zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet tot een onredelijk besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

3.1.3.1 De verzoekende partij voert de schending aan van artikel 8 van het EVRM. Deze bepaling luidt als volgt:

"1. Eenieder 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."

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 van het 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.

3.1.3.2 *In casu* verklaart de verzoekende partij dat zij een zwangere vriendin heeft in Italië. Zij laat echter na enig begin van bewijs van het bestaan van deze vriendin en van het bestaan van de relatie voor te leggen. De verzoekende partij noemt in haar verzoekschrift evenmin een naam of adres van mevrouw. Ook de stukken van het administratief dossier blijkt niet dat de verzoekende partij voor het nemen van de bestreden beslissing aan de verwerende partij heeft meegedeeld dat zij een vriendin in Italië heeft die zwanger zou zijn. Op de terechtzitting wordt de verzoekende partij hierop gewezen en ook op de vragenlijst van 27 april 2015 die zij weigerde in te vullen. De verzoekende partij antwoordt hierop dat zij nog geen stukken van de relatie kan voorleggen. Gelet op het voorgaande, maakt de verzoekende partij het bestaan van een gezinsleven niet aannemelijk.

Voor zover de verzoekende partij van oordeel zou zijn dat de bestreden beslissingen een inbreuk uitmaken op haar privéleven, dient de Raad vast te stellen dat zij geenszins *in concreto* aantoonde dat zij in België een privéleven heeft ontwikkeld dat onder de door artikel 8 van het EVRM voorziene bescherming valt.

3.1.3.3 Een schending van artikel 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt. Het middel is ongegrond.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij geen andere middelen heeft ontwikkeld. Het beroep wordt verworpen.

4. Korte debatten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twaalf februari tweeduizend zestien door:

mevr. M. RYCKASEYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

M. RYCKASEYS