

Arrest

nr. 166 255 van 21 april 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 Mongolische nationaliteit te zijn, op 22 december 2015 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 8 december 2015 tot afgifte van een inreisverbod (bijlage 13sexies).

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 20 januari 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 februari 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken F. TAMBORIJN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat I. DECLERCK, die *loco* advocaat B. DE VOS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker werd op 8 december 2015 door de politie geïnterpelleerd bij een vechtpartij in Antwerpen.

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde van de staatssecretaris) trof op 8 december 2015 een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

1.3. Op 8 december 2015 trof de gemachtigde van de staatssecretaris eveneens een beslissing tot afgifte van een inreisverbod (bijlage 13sexies). Verzoeker werd hiervan diezelfde dag in kennis gesteld.

Dit vormt de bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“Aan de heer die verklaart te heten:

naam: C.(...)

voornaam: Z.(...)

geboortedatum: (...)

geboorteplaats. (...)

nationaliteit: Mongolië

In voorkomend geval, ALIAS:/

wordt een inreisverbod voor 3 jaar opgelegd,

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

De beslissing tot verwijdering van 08/12/2015 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:

Artikel 74/11, §1, tweede lid, de beslissing tot verwijdering gaat gepaard met een inreisverbod omdat:

1° voor het vrijwillig vertrekken enkele termijn is toegestaan en/of;

(...)

Betrokkene is op heterdaad betrapt voor slagen en verwondingen.

PV nr. AN. 43.LB.150732/2015 van de politie van Antwerpen.

De betrokkene moet opgesloten worden want er bestaat een risico op onderduiken:

Betrokkene heeft geen gekend of vast verblijfsadres.

Het is daarom dat een inreisverbod van 3 jaar wordt opgelegd.

drie jaar

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

Artikel 74/11, §1, tweede lid:

voor het vrijwillig vertrek is geen enkele termijn toegestaan en/of

(...)

Bovendien het feit dat de zussen en de moeder van betrokkene in België verblijven, kan niet worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is.

Betrokkene heeft niet getwijfeld om op illegale wijze in België te verblijven en om de openbare te schaden. Gelet op al deze elementen, het belang van de immigratiecontrole en het handhaven van de openbare orde, is een inreisverbod van 3 jaar proportioneel.”

1.4. Verzoeker werd op 12 januari 2016 aan de Duitse autoriteiten overgedragen.

2. Over de rechtspleging

Aan verzoeker werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de verwerende partij *in fine* van hun nota met opmerkingen om de kosten van het geding ten laste van verzoeker te leggen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991) *iuncto* het zorgvuldigheidsbeginsel en de motiveringsplicht als beginselen van behoorlijk bestuur, van de artikelen 7, 62 en 74/11, §1, tweede lid 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). Verzoeker stelt in zijn enig middel het volgende:

“Eerste onderdeel: schending van de aangevoerde bepalingen, doordat de overheid verzoeker een risico op onderduiken verwijt maar nalaat te motiveren welke wettelijke objectieve criteria gehanteerd werden.

Aan verzoeker werd een inreisverbod of geleverd op grond van volgende motivering

(stuk 1):

“(…).”

De beslissing van verwerende partij steunt zich dan ook op artikel 74/11, §1 Vw.:

“(…).”

Uit de bewoording van dit artikel volgt dat verwerende partij in eerste instantie rekening dient te houden met de specifieke omstandigheden waarin verzoeker zich bevindt.

Er moet bijgevolg een onderzoek naar of een afweging van de specifieke omstandigheden van het geval van verzoeker blijken uit de bestreden beslissing (RvS 26 juni 9014 nr. 227.900), op grond waarvan verwerende partij besloot een bepaalde termijn op te leggen (zie bv. RvV van 29 juni 2015, nr. 148 746).

Vervolgens blijkt uit de bewoording van artikel 74/11, §1 Vw. dat een termijn van 3 jaar de maximumtermijn betreft.

De afweging van verwerende partij om te kiezen voor de maximumtermijn van 3 jaar blijkt te bestaan uit het feit dat het bevel om het grondgebied te verlaten geen termijn voorziet voor vrijwillig vertrek, en omdat er een risico op onderduiken zou bestaan.

Verwerende partij volstaat vervolgens door de elementen te herhalen, op grond waarvan hij tot het besluit kwam een bevel om het grondgebied te verlaten.

Los van de vraag of deze motivering van het bevel om het grondgebied te verlaten afdoende was, kan ze bezwaarlijk volstaan om een inreisverbod te verantwoorden, nu ze enkel betrekking hebben op de verwijderingsmaatregel.

Uw Raad oordeelde nochtans dat de termijn van het inreisverbod bijzondere aandacht verdient, en dat niet kan volstaan worden met elementen die betrekking hebben op de verwijderingsmaatregel (RvV van 15 januari 2013, nr. 95.142, T. Vreemd., 2013, 247):

“De DVZ heeft niet uitgelegd waarom het gezinsleven een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod van drie jaar niet verhindert. De duur van het verbod noopt immers toch tot een bijzondere aandacht. Het enig motief over het gezinsleven heeft betrekking op de verwijderingsmaatregel en niet op het inreisverbod. Zelfs als dit motief in overweging zou kunnen genomen zijn bij het opleggen van het inreisverbod, kunnen we niet controleren of dit werkelijk is gebeurd. De weg die men voorstelt, nl. het aanvragen van een visum gezinshereniging, is in tegenspraak met de opgelegde maatregel. Op het eerste gezicht, lijkt het erop dat de DVZ geen gepaste motivering heeft aangenomen met betrekking tot artikel 8 EVRM.”

Uit de motivering moet eveneens blijken of verwerende partij rekening heeft gehouden met de specifieke omstandigheden waarin verzoeker zich bevindt, en met de bindingen die hij heeft met het Rijk.

Zo oordeelde Uw Raad, in een geval waar uit het administratief dossier eveneens bleek dat de vreemdeling bindingen had met België, zoals een relatie met een Belgische onderdaan, de opgelegde termijn door verwerende partij had moeten worden gemoduleerd met oog op de relatie.

Door dat niet te doen, doch de maximumtermijn op te leggen, schond verwerende partij de onderzoeksverplichting zoals vervat in artikel 74/11 §1 (RvV nr. 98 002 van 27 februari 2013; Eigen onderlijning):

"De Raad stelt vast dat zowel uit het administratief dossier als uit de motieven van de bestreden beslissing die het bevel om het grondgebied te verlaten en de beslissing tot vasthouding met het oog op verwijdering schragen blijkt dat de verwerende partij op de hoogte is van verzoekers relatie met een Nederlands onderdaan en zijn huwelijksintenties. Uit de motieven die betrekking hebben op het inreisverbod kan echter niet worden afgeleid dat men met deze specifieke omstandigheden rekening zou hebben gehouden. Doordat de beslissingnemende overheid onmiddellijk de maximumtermijn oplegt en dus niet, door bijvoorbeeld de termijn te moduleren impliciet te kennen geeft dat zij rekening heeft gehouden met bepaalde omstandigheden die eigen zijn aan het geval, geeft zij geen blijk van het doorvoeren van een individueel onderzoek. Nochtans, zoals hierboven werd aangegeven, zit de verplichting om een dergelijke onderzoek te voeren vervat in artikel 74/11, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet. In de bestreden beslissing werd dit wetsartikel in casu niet correct toegepast."

In de thans bestreden beslissing werd eveneens de maximumtermijn opgelegd, terwijl verwerende partij duidelijk kennis had van de relatie van verzoeker met zijn moeder en zuster die beide in BELGIË-verblijven.

Door geen onderzoek te verrichten naar de specifieke omstandigheden van verzoeker, en geen afweging te maken van de banden die hij heeft met het Rijk, schendt verwerende partij de zorgvuldigheidsplicht en artikel 8 EVRM.

Dat verwerende partij uit eigen beweging meteen beweert dat er geen schending van artikel 8 EVRM zou zijn, kan bezwaarlijk volstaan.

Bovendien verwijt de beslissing een risico op onderduiken. Artikel 1,11° Vw. definieert het begrip "risico op onderduiken":

"risico op onderduiken: het feit dat een onderdaan van een derde land die het voorwerp uitmaakt van een procedure tot verwijdering, een actueel en reëel risico vormt om zich te onttrekken aan de autoriteiten. Daartoe baseert de minister of zijn gemachtigde zich op objectieve en ernstige elementen;"

Uit dit artikel blijkt dat er normaliter objectieve wettelijke criteria zouden moeten voorzien zijn door de wetgever voor het beoordelen van het risico op onderduiken.

De Raad van State had hier nochtans op gewezen in een advies bij de voorbereidende werken van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de Vreemdelingenwet. De Raad van State had de wetgever er attent op gemaakt dat er objectieve criteria dienden vastgelegd te worden (Pari. St. DOC 53 1825/001, p. 52, 2011-2012; Eigen onderlijning):

"2. In onderdeel 11° wordt het risico op onderduiken gedefinieerd als "het feit dat er objectieve en ernstige aanwijzingen bestaan dat een onderdaan van een derde land die voorwerp uitmaakt van een procedure tot verwijdering, een actueel en reëel risico vormt om zich te onttrekken aan de autoriteiten". Volgens artikel 3. punt 7. van richtlijn 2008/115/EG is het risico op onderduiken "het in een bepaald geval bestaan van redenen, gebaseerd op objectieve, in wetgeving vastgelegde criteria, om aan te nemen dat een onderdaan van een derdeland jegens wie een terugkeerprocedure loopt, zich zal onttrekken aan het toezicht".

Doordat de erkenning van het risico op onderduiken ertoe kan leiden dat de vreemdeling vastgehouden wordt of hem een verblijfplaats aangewezen wordt, staat het aan de wetgever om de objectieve criteria vast te leggen aan de hand waarvan kan worden bepaald of er redenen bestaan om aan te nemen dat een onderdaan van een derde land zich zal onttrekken aan het toezicht. Het onderworpen artikel 3, onderdeel 11° zet artikel 3. punt 7). van richtlijn 2008/115/EG evenwel niet correct om, aangezien daarin geen dergelijke criteria vastgelegd worden, maar alleen aangegeven wordt dat er "objectieve en ernstige aanwijzingen" moeten bestaan. In dit verband kan niet worden volstaan met de opsomming van zulke aanwijzingen in de commentaar bij artikel 3 van het voorontwerp.

Het ontworpen artikel 3, onderdeel 11°, behoort dienovereenkomstig te worden herzien."

Uw Raad stelde terecht vast dat er (nog) geen wettelijke criteria bepaald werden voor het risico op onderduiken (RvV 3 juli 2014, nr. 126 698):

"Deze werkwijze kan echter niet maskeren dat er nog geen objectieve wettelijke criteria bepaald werden voor het risico op onderduiken. Hier had de Raad van State in zijn advies nochtans duidelijk op gewezen: (...)"

Verzoeker dient dan ook vast te stellen dat hem een risico op onderduiken wordt verweten, zonder dat verwerende partij motiveert welke wettelijke, objectieve criteria gehanteerd werden om tot dit besluit te komen.

Minstens kan verzoeker niet opmaken op welke motieven of wetsbepalingen verwerende partij zich heeft gebaseerd om tot het besluit te komen dat er actueel een reëel risico bestaat op onderduiken, noch dat verzoeker daadwerkelijk een onderzoek heeft gevoerd om tot een dergelijk besluit te komen.

Verwerende partij schendt dan ook haar motiveringsplicht (RvV 3 juli 2014, nr. 126 698):

"Verzoeker kan derhalve gevolgd worden in zijn betoog dat de bestreden beslissing hem een risico op onderduiken verwijt maar nalaat te motiveren welke wettelijke objectieve criteria gehanteerd werden. Dit vormt een schending van de formele motiveringsplicht. Het eerste middel is op dit vlak gegrond."

Huidig middel is dan ook ernstig en gegrond."

3.2. Het enig middel is niet ontvankelijk in zoverre verzoeker daarin de schending aanvoert van artikel 7 van de vreemdelingenwet aangezien hij verzuimt uiteen te zetten op welke wijze de bestreden beslissing deze wetsbepaling zou schenden.

3.3. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en bij uitbreiding artikel 62 van de vreemdelingenwet hebben betrekking op de formele motiveringsplicht (cf. RvS 21 oktober 2003, nr. 124.464). Deze heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710).

3.4. Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, treedt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidstoezicht of het bestuur de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

3.5. De bestreden beslissing vermeldt uitdrukkelijk het door verzoeker geschonden geachte artikel 74/11 van de vreemdelingenwet als haar juridische grondslag. Deze wetsbepaling 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."

3.6. In zijn middel betwist verzoeker geenszins dat de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten van 8 december 2015 niet gepaard ging met een termijn voor vrijwillig vertrek omdat er een risico op onderduiken bestaat omdat hij geen vast verblijfsadres heeft in België en omdat hij op heterdaad betrapt werd voor slagen en verwondingen. Deze vaststelling volstaat om verzoeker een inreisverbod op te leggen.

3.7. Verzoeker betoogt in zijn middel in wezen dat onvoldoende rekening zou zijn gehouden met de specifieke omstandigheden waarin hij zich bevindt en dat de motieven uit de beslissing niet volstaan om

een inreisverbod van de maximumduur van drie jaar te verantwoorden. Volgens verzoeker herhaalt de beslissing louter de motieven op grond waarvan werd besloten tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

3.8. De Raad merkt op dat het determinerend motief van het bevel om het grondgebied te verlaten blijkens het administratief dossier betrekking had op de vaststelling dat verzoeker op het moment van zijn arrestatie niet in het bezit was van een geldig paspoort met een geldig visum, hetgeen op grond van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet een verwijderingsmaatregel rechtvaardigt. Dit motief kan nergens worden teruggevonden in de thans bestreden beslissing zodat verzoeker niet kan worden gevolgd waar hij stelt dat het inreisverbod de motieven van het bevel zou herhalen. Met zijn betoog dat betrekking heeft op het risico op onderduiken, waarbij verzoeker verwijst naar de definitie uit artikel 1, 11° van de vreemdelingenwet, richt verzoeker zich tegen de overwegingen die wél in de beslissing worden meegedeeld, maar die enkel in verband kunnen worden gebracht met de (eerdere) beslissing om hem overeenkomstig artikel 74/14, §3, 1° van de vreemdelingenwet geen termijn voor vrijwillig vertrek toe te staan. De redenen die de gemachtigde van de staatssecretaris er specifiek toe hebben gebracht om het bevel gepaard te laten gaan met een inreisverbod van drie jaar, staan vermeld onder de onderliggende titel "drie jaar" en luiden als volgt: *"Bovendien het feit dat de zussen en de moeder van betrokkene in België verblijven, kan niet worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven niet absoluut is.*

Betrokkene heeft niet getwijfeld om op illegale wijze in België te verblijven en om de openbare te schaden. Gelet op al deze elementen, het belang van de immigratiecontrole en het handhaven van de openbare orde, is een inreisverbod van 3 jaar proportioneel".

3.9. Verzoeker kan evenmin worden bijgetreden waar hij stelt dat de maximumtermijn werd opgelegd terwijl de verwerende partij kennis had van de relatie van verzoeker met zijn moeder en zusters, die beiden in België verblijven, en geen onderzoek zou hebben verricht naar de specifieke omstandigheden. Uit de overwegingen van de beslissing betreffende de termijn van het inreisverbod blijkt immers duidelijk dat de gemachtigde van de staatssecretaris wel degelijk rekening hield met de specifieke omstandigheid dat de zussen en de moeder van verzoeker in België verblijven, maar dat werd geoordeeld dat de inbreuken op de openbare orde zwaarder doorwegen dan het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven. Omwille van het illegale verblijf van verzoeker en de inbreuken op de openbare orde, wordt een inreisverbod voor een termijn van 3 jaar proportioneel geacht. De Raad stelt vast dat verzoeker geen enkel element aanlevert waaruit zou blijken dat het gezinsleven wel zou moeten primeren op de vrijwaring van de openbare orde of een kortere termijn noodzakelijk maken. Aangezien verzoeker op geen enkele wijze toelicht welke overige specifieke omstandigheden buiten beschouwing zouden zijn gelaten, wordt geen schending van artikel 74/11 van de vreemdelingenwet aannemelijk gemaakt (cf. RvS 22 maart 2016, nr. 234 227).

3.10. Er werd geen schending van artikel 74/11, §1, tweede lid van de vreemdelingenwet aangetoond. De bestreden beslissing steunt op deugdelijke feitelijke en juridische overwegingen. Er is geen sprake van een motiveringsgebrek, al dan niet in samenhang met een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het enig middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel aangevoerd dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden. 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. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

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 eenentwintig april tweeduizend zestien door:

dhr. F. TAMBORIJN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

F. TAMBORIJN