

Arrest

nr. 170 128 van 20 juni 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 VOORZITTER VAN DE IIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 18 januari 2016 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 7 januari 2016 tot afgifte van een inreisverbod.

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 24 februari 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 15 maart 2016.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat C. VERKEYN 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

Op 3 december 2014 trad de verzoekende partij in Kosovo in het huwelijk met de heer B. (...), van Belgische nationaliteit. De heer B.(...) is in het verleden reeds twee maal gehuwd geweest met mevrouw I.(...) en mevrouw K.(...).

De verzoekende partij diende op 27 januari 2015 te Pristina een aanvraag in voor een visum lang verblijf type D.

De echtgenoot van de verzoekende partij meldde zich aan bij het gemeentebestuur te Antwerpen teneinde het buitenlands huwelijk te laten erkennen.

Er werd een onderzoek gestart naar een mogelijk schijnhuwelijk en de gemeente vroeg de procureur des Konings te Antwerpen om advies.

Op 5 mei 2015 nam de verwerende partij een beslissing tot weigering van afgifte van het visum.

De procureur des Konings te Antwerpen leverde op 10 november 2015 een negatief advies aangaande de erkenning van het in het buitenland afgesloten huwelijk, aangezien het huwelijk er volgens de procureur duidelijk op gericht is een verblijfsrechtelijk voordeel te verkrijgen voor de vrouw.

De ambtenaar van de burgerlijke stand weigerde op 12 november 2015 het huwelijk in te schrijven in het bevolkingsregister of vreemdelingenregister.

Op 7 januari 2016 werd de verzoekende partij aangetroffen in illegaal verblijf. Er werd een administratief verslag vreemdelingencontrole opgesteld.

Op 7 januari 2016 nam de verwerende partij een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering, onder een bijlage 13septies. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest nr. 160.116 van 15 januari 2016 verwierp de Raad de ingestelde vordering.

De verzoekende partij diende een beroep in tot invrijheidstelling bij de Raadkamer van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen.

Op 7 januari 2016 nam de verwerende partij de beslissing houdende een inreisverbod van 2 jaar ten aanzien van de verzoekende partij. Dit betreft thans de bestreden beslissing.

“Aan de mevrouw⁽¹⁾, die verklaart te heten⁽¹⁾:

naam: H.(...)

voornaam; B.(...)

geboortedatum: (...)

geboorteplaats: (...)

nationaliteit: Kosovo

In voorkomend geval, ALIAS:/

wordt een inreisverbod voor 2 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 naartoe te begeven.

De beslissing tot verwijdering van 07/01/2016 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 vertrek geen enkele termijn is toegestaan en/of;*

Gezien betrokkene niet in bezit is van een geldig reisdocument op het moment van haar arrestatie, is het noodzakelijk haar ter beschikking van de Dienst Vreemdelingen te weerhouden ten einde een doorlaatbewijs te bekomen van haar nationale overheden.

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum/verblijfstitel op het moment van haar arrestatie.

Een proces-verbaal werd opgemaakt te haren laste wegens illegaal verblijf.

PV nr. ANv55.LB.002553/2016 van de politie van Antwerpen.

Betrokkene heeft geen gekend of vast verblijfsadres.

Betrokkene diende een huwelijksdossier met een Belgisch onderdaan, die momenteel een recht op verblijf heeft. Op 10.11.2016 werd haar huwelijksdossier nietig verklaart door het Parket van Antwerpen. We kunnen dus concluderen dat een terugkeer naar Kosovo geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

Het is daarom dat een inreisverbod wordt opgelegd,

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

Artikel 74/11, §1, tweede lid;

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

Betrokkene heeft niet getwijfeld om op illegale wijze in België te verblijven. Gelet op al deze elementen en op het belang van de immigratiecontrole, is een Inreisverbod van 2 Jaar proportioneel."

Op 2 februari 2016 verklaarde de raadkamer het beroep tot invrijheidstelling zonder voorwerp.

De verzoekende partij werd op 3 februari 2016 gerepatrieerd.

2. Onderzoek van het beroep

In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 74/11 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 1 tot en met 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 149 van de Grondwet, van de hoorplicht juncto de artikelen 5 en 6 van de Richtlijn 2008/115/EG, van artikel 8 van het EVRM, van het proportionaliteitsbeginsel, van de zorgvuldigheidsplicht en van de formele en materiële motiveringsplicht.

De verzoekende partij wijst op artikel 74/11, § 1 van de vreemdelingenwet en stelt dat de duur van het inreisverbod wordt bepaald door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval. Dat een inreisverbod maximum drie jaar kan bedragen en dus kan gaan van 1 dag tot drie jaar en dat daarenboven rekening dient te worden gehouden met de specifieke omstandigheden eigen aan elk dossier. De verzoekende partij is van oordeel dat de verwerende partij de duur van het inreisverbod geenszins afdoende heeft gemotiveerd. Er wordt enkel gemotiveerd op basis van het feit dat er voor het vertrek geen enkele termijn is toegestaan en dat zij niet beschikt over een officieel adres in België en voor het overige wordt enkel verwezen naar de weigering om het huwelijk over te schrijven. Ze argumenteert dat deze weigering inmiddels dateert van november 2015 en gebaseerd is op elementen van 2014. De verzoekende partij stipt aan dat zij ondertussen ruim een jaar met haar man samen is en dat zij in verwachting is, aldus is zij van oordeel dat er sprake is van een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Verder stipt de verzoekende partij aan dat zij naar aanleiding van het inreisverbod niet werd gehoord. Zij wijst er nogmaals op dat zij binnenkort zal moeten bevallen en dat haar Belgische echtgenoot gezien zijn Belgische nationaliteit in België dient achter te blijven. De verzoekende partij is van oordeel dat een inreisverbod voor de duur van twee jaar niet proportioneel is gezien de specifieke omstandigheden, met name gezien het gezinsleven maar ook gezien het belang van het kind dat binnenkort zal geboren worden.

In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 74/11 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 1 tot en met 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 149 van de Grondwet van artikel 8 van het EVRM, van het proportionaliteitsbeginsel, van de zorgvuldigheidsplicht en van de materiële en formele motiveringsplicht.

In haar tweede middel gaat de verzoekende partij in op de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM. Zij stelt ruim 1 jaar samen te wonen met haar man en zwanger te zijn van hun eerste kindje. Zij verwijt de verwerende partij enkel te verwijzen naar de eerdere weigering om het huwelijk over te schrijven in de registers van de burgerlijke stand. Ze meent dat er wel degelijk sprake is van een gezinsleven en ze stelt dat dit niet werd onderzocht door de verwerende partij. Volgens de verzoekende partij behoorde de verwerende partij een belangenafweging te maken. Ze vervolgt dat er sinds het voorjaar van 2015 afdoende elementen voorliggen waaruit blijkt dat er een waarachtig gezinsleven is. Ze stipt aan dat ze zwanger is en dat ze met haar echtgenoot in bed lag te slapen op het ogenblik dat werd vastgesteld dat zij niet over de nodige verblijfsrechtelijke papieren beschikte. De verwerende partij was aldus op de hoogte van de situatie. Een verwijzing naar de weigering tot overschrijving van het

huwelijk volstaat niet volgens de verzoekende partij daar deze gebaseerd is op elementen uit 2014. Ze is aldus van oordeel dat er geen correcte afweging is gebeurd nu nergens uit blijkt dat de verwerende partij rekening zou hebben gehouden met de situatie op datum van januari 2016. Volgens de verzoekende partij heeft de verwerende partij aldus niet zorgvuldig gehandeld. Tot slot stipt ze aan dat de verwerende partij evenmin rekening heeft gehouden met de belangen van het ongeborn kind. Hieruit leidt de verzoekende partij de schending af van artikel 8 van het EVRM juncto de motiveringsplicht.

Gezien de samenhang tussen de verschillende middelen zal de Raad deze middelen samen behandelen.

Artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepaalt dat bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd. Dit impliceert dat de beslissing die ter kennis wordt gebracht de redenen moet weergeven op grond waarvan de beslissing werd genomen, zodat de bestuurde kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt.

De bestreden beslissing geeft duidelijk de redenen aan op grond waarvan de beslissing is genomen. Zo vermeldt de bestreden beslissing de juridische grondslag met name artikel 74/11, § 1, tweede lid, 1° van de vreemdelingenwet en vermeldt zij de feitelijke gegevens die eraan ten grondslag liggen met name dat er een inreisverbod wordt afgegeven omdat er voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan. Er wordt ook nog verder gemotiveerd dat de verzoekende partij illegaal in het land is, dat zij geen gekende of vaste verblijfplaats heeft, dat haar huwelijksdossier nietig werd verklaard en dat een terugkeer naar Kosovo geen schending inhoudt van artikel 8 van het EVRM. Voorts geeft de verwerende partij aan waarom ze gekozen heeft voor een inreisverbod van twee jaar. Ze motiveert omtrent de duur van het inreisverbod dat de verzoekende partij er niet aan getwijfeld heeft om illegaal in België te blijven. Ze stipt aan dat om deze elementen en het belang van de immigratiecontrole een inreisverbod van twee jaar proportioneel is. Aldus blijkt dat de bestreden beslissing wel gemotiveerd is, zowel voor wat betreft het opleggen van het inreisverbod, als voor wat betreft de duur van het inreisverbod. Een schending van artikel 2 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 wordt geenszins aangetoond.

Artikel 3 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 schrijft voor dat de motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende dient te zijn. Het begrip afdoende impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De verzoekende partij betwist dat de motivering afdoende 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.

In casu is de toepasselijke wetsbepaling artikel 74/11 van de vreemdelingenwet. Deze bepaling 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. De minister of zijn gemachtigde onthoudt zich er van een inreisverbod op te leggen wanneer hij het verblijf van de onderdaan van een derde land overeenkomstig artikel 61/3, § 3, of 61/4, § 2 beëindigt, onverminderd § 1, tweede lid, 2°, op voorwaarde dat hij geen gevaar vormt voor de openbare orde of nationale veiligheid.

De minister of zijn gemachtigde kan zich onthouden van het opleggen van een inreisverbod in individuele gevallen, omwille van humanitaire redenen.

§ 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.”

Zoals de verzoekende partij terecht aanstipt dient de verwerende partij ingevolge de voormelde bepaling rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval voor het bepalen van de duur van het inreisverbod.

In de memorie van toelichting bij het ontwerp van wet dat tot het voornoemde artikel 74/11 heeft geleid, wordt benadrukt dat richtlijn 2008/115/EG “over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven” oplegt dat men tot een individueel onderzoek overgaat, dat men rekening houdt met “alle omstandigheden eigen aan het geval” en dat men het evenredigheidsbeginsel respecteert (Parl. St. Kamer, 2011-2012, nr. 1825/001, 23).

Aangezien artikel 74/11 van de vreemdelingenwet de omzetting vormt van artikel 11 van de Richtlijn 2008/115/EG is het ook nuttig te kijken naar de toelichting die de Europese Commissie heeft gegeven inzake deze richtlijn in het “terugkeerhandboek”.

Zo vermeldt de Europese Commissie:

“De duur van het inreisverbod wordt bepaald in overeenstemming met het nationale recht waarin de terugkeerrichtlijn is omgezet en met inachtneming van alle relevante omstandigheden van het individuele geval. Bij het vaststellen van de duur van het inreisverbod, moet in het bijzonder aandacht worden geschonken aan verzwarende of verzachtende omstandigheden die bij de opleggende autoriteit bekend zijn, zoals:

- of tegen de betrokken onderdaan van een derde land in het verleden al een terugkeer- of verwijderingsbesluit is uitgevaardigd;*
- of de betrokken onderdaan van een derde land in het verleden al hulp heeft gehad bij een vrijwillig vertrek en/of re-integratie;*
- of de onderdaan van een derde land het grondgebied van een lidstaat heeft betreden terwijl voor hem of haar een inreisverbod gold;*
- of de onderdaan van een derde land aan de terugkeerprocedure heeft meegewerkt of deze heeft tegengewerkt;*
- of de onderdaan van een derde land de bereidheid heeft getoond vrijwillig te vertrekken.*

In normale situaties mag het inreisverbod niet langer zijn dan 5 jaar. Lidstaten zijn voor de concrete vaststelling van de duur van het inreisverbod verplicht alle relevante omstandigheden individueel te beoordelen en moeten het evenredigheidsbeginsel in acht nemen. Lidstaten mogen als algemeen richtsnoer voor bestuurlijk handelen verschillende termijnen voor verschillende categorieën van situaties hanteren, bijvoorbeeld 3 jaar als algemene regel, 5 jaar als sprake is van verzwarende omstandigheden (herhaaldelijke overtredingen van migratieregels) en 1 jaar als sprake is van verzachtende omstandigheden (overtredingen begaan uit onwetendheid, enz.). Elke situatie moet echter altijd individueel worden beoordeeld met inachtneming van het evenredigheidsbeginsel. Lidstaten kunnen in hun nationale recht of bestuursrechtelijke bepalingen de algemene criteria vastleggen aan de hand waarvan in individuele gevallen de duur van het inreisverbod kan worden vastgesteld overeenkomstig artikel 11, lid 2.”

Uit de voormelde teksten blijkt aldus dat de verwerende partij zowel rekening dient te houden met de verzwarende als met de verzachtende omstandigheden. Dus met alle specifieke omstandigheden van het geval en dat het evenredigheidsbeginsel in acht dient te worden genomen.

In casu motiveert de verwerende partij de duur van het inreisverbod als volgt:

“Om de volgende redenen gaat het bevel gepaard met een inreisverbod van twee jaar:

Artikel 74/11, § 1, tweede lid:

Voor het vrijwillig vertrek is geen enkele termijn toegestaan.

Betrokkene heeft niet getwijfeld om op illegale wijze in België te verblijven. Gelet op al deze elementen en het belang van de immigratiecontrole, is een inreisverbod van 2 jaar proportioneel.”

Uit deze bondige motivering blijkt niet dat de verwerende partij rekening heeft gehouden met alle specifieke omstandigheden eigen aan het geval. Zo blijkt niet dat er rekening werd gehouden met de zwangerschap van verzoekster en met haar gezinssituatie.

In de nota met opmerkingen verwijst de verwerende partij naar het advies van het parket inzake het door de verzoekende partij en haar echtgenoot afgesloten huwelijk. Vooreerst dient te worden opgemerkt dat dit advies in het geheel niet voorkomt in de motivering betreffende de duur van het inreisverbod, zodat er niet gesteld kan worden dat er met dit advies rekening werd gehouden voor het bepalen van de duur van het inreisverbod. Hoe dan ook kan de verzoekende partij worden gevolgd dat dit advies enkel rekening heeft gehouden met de omstandigheden in het verleden. Dit advies werd opgesteld naar aanleiding van een visumaanvraag. Ondertussen stelt de verzoekende partij samen te wonen met haar echtgenoot, verklaart ze zwanger te zijn en geeft ze aan dat de verwerende partij hiervan op de hoogte was nu zij op het moment van de controle in bed lag met haar echtgenoot. Deze gegevens worden niet betwist door de verwerende partij. Aldus kan de verzoekende partij worden gevolgd waar ze stelt dat ook met deze specifieke omstandigheden rekening diende te worden gehouden en dat er op zijn minst een afweging diende gemaakt te worden van alle gekende elementen en niet enkel van de verzwarende elementen.

Een schending van artikel 74/11 van de vreemdelingenwet kan worden aangenomen.

De middelen zijn in de aangegeven mate gegrond.

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 7 januari 2016 tot afgifte van een inreisverbod, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twintig juni tweeduizend zestien door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU