

Arrest

nr. 178 742 van 30 november 2016
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 16 augustus 2016 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het ministerieel besluit tot terugwijzing van 20 juli 2016.

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 23 augustus 2016 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 7 oktober 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 november 2016.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. VAN LAER, die loco advocaat Z. OTHMAN verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat E. WILLEMS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 20 juli 2016 wordt de verzoekende partij een ministerieel besluit tot terugwijzing gegeven. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

*“De Staatssecretaris voor Asiel en Migratie,
Gelet op de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, inzonderheid op het artikel 20;
Gelet op het artikel 8 van het Europees Verdrag ter Vrijwaring van de Rechten van de Mens en dé Fundamentele Vrijheden;*

Overwegende dat de hierna nader bepaalde vreemdeling beweert onderdaan te zijn van Marokko;
Overwegende dat hij niet werd gemachtigd tot een verblijf in het Rijk;
Overwegende dat hij zich op 8 april 2008 schuldig heeft gemaakt aan verdovende middelen te hebben in bezit gehad, verkocht of te koop gesteld, afgeleverd of aangeschaft, namelijk cocaïne en heroïne, feit waarvoor hij op 28 oktober 2008 werd veroordeeld tot een definitief geworden gevangenisstraf van 12 maanden;

Overwegende dat hij zich tussen 01 oktober 2012 en 18 februari 2013 schuldig heeft gemaakt, als dader of mededader, aan verdovende middelen te hebben in bezit gehad of aangeschaft, vervoerd, verkocht of te koop gesteld, namelijk cocaïne en heroïne, het misdrijf een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging, feit waarvoor hij op 28 mei 2014 werd veroordeeld tot een definitief geworden gevangenisstraf van 6 jaar;

Overwegende dat uit de voorgaande feiten blijkt dat hij, door zijn persoonlijk gedrag, de openbare orde heeft geschaad;

Overwegende dat zijn ouders, broer, zus en zijn oom op bezoek komen in de gevangenis; dat niemand van hen een vaste verblijfplaats heeft in het Rijk;

Overwegende dat betrokkene een relatie zou hebben met M.K. (...); dat zij op bezoek komt in de gevangenis en dat zij geen vaste verblijfplaats heeft in het Rijk;

Overwegende dat hij zich niet op een familieleven in de zin van het artikel 8 van de Europese Conventie van de Rechten van de Mens kan beroepen;

Overwegende dat het winstgevende en herhaaldelijke karakter van het misdadig gedrag van betrokkene een ernstig, reëel en actueel risico aantoonde van een nieuwe schending van de openbare orde;

BESLUIT :

Artikel 1.- de zich noemende A. E. (...), geboren te Ouled Taleb op 2A november 1989 wordt teruggewezen.

Hij wordt gelast het grondgebied van het Rijk te verlaten, met verbod er gedurende tien jaar terug te keren, op straffe van het bepaalde bij artikel 76 van de wet van 15 december 1980, behoudens bijzondere toelating van de Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Artikel 2.- Dit besluit treedt in werking vanaf de datum van invrijheidstelling van betrokkene.

Artikel 3.- De Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen is belast met de uitvoering van dit besluit.

(...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel betoogt de verzoekende partij als volgt:

"EERSTE MIDDEL: Schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen. Schending van artikel 20 van de Vreemdelingenwet. Schending van de motiveringsplicht. Schending van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. Schending van het hoorrecht.

Wat betreft de schending van de motiveringsplicht en schending van artikel 20 Vreemdelingenwet

De bestreden beslissing wordt als volgt gemotiveerd:

"Overwegende dat zijn ouders, broer en zus en zijn oom op bezoek komen in de gevangenis, dat niemand van hen een vaste verblijfplaats heeft in het Rijk;

Overwegende dat betrokkene een relatie zou hebben met M. K. (...); dat zij op bezoek komt in de gevangenis en dat zij geen vaste verblijfplaats heeft in het Rijk;

Overwegende dat hij zich niet op een familieleven in de zin van het artikel 8 van de Europese Conventie van de Rechten van de Mens kan beroepen;

Overwegende dat het winstgevende en herhaaldelijke karakter van het misdadig gedrag van betrokkene een ernstig, reëel en actueel risico aantoonde van een nieuwe schending van de openbare orde;"

Art. 20 Vreemdelingenwet vermeldt dat:

"Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag (en in artikel 21) kan (de Minister) de vreemdeling, die niet in het Rijk gevestigd is, terugwijzen wanneer hij de openbare orde of de veiligheid van het land heeft geschaad of de aan zijn verblijf gestelde voorwaarden zoals die door de wet zijn vastgesteld niet heeft nageleefd. in de gevallen waarbij krachtens een internationaal verdrag een dergelijke maatregel slechts mag genomen worden nadat de vreemdeling gehoord werd, mag de terugwijzing slechts bevolen worden na advies van de Commissie van advies voor vreemdelingen. (De Koning bepaalt de overige gevallen waarin de terugwijzing slechts bevolen mag worden na advies van de Commissie van Advies voor Vreemdelingen bij een in de Ministerraad overlegd besluit.)"

De beslissing haalt enkel aan dat verzoeker, zijn familie en vriendin geen vaste verblijfplaats hebben in het Rijk.

Verzoeker zelf heeft een verblijfsrecht in Nederland op basis van gezinshereniging. Dit verblijfsrecht is toegekend sedert 1997. Verzoeker beschikt thans over een verblijfstitel voor Nederland afgeleverd op 2.10.2012 en geldig tôt 24.11.2017. Hij woont, werkt en verblijft samen met zijn ouders, broers en zussen in Nederland. Hij heeft er een vaste relatie met M. K. (...).

De ouders van verzoekers beschikken over de Nederlandse nationaliteit.

Verzoeker heeft dan wel geen vaste verblijfplaats in het Rijk, maar is wel een gevestigde vreemdeling in Nederland, op basis van gezinshereniging met zijn Nederlandse ouders.

Artikel 20 vreemdelingenwet bepaalt verder: "Bij het nemen van een besluit tot uitzetting wordt rekening gehouden met de duur van het verblijf in het Rijk, de leeftijd van de betrokkene, de gevolgen voor de betrokkene en zijn familieleden evenals met het bestaan van banden met het land van herkomst of het ontbreken ervan."

Verzoeker verblijft sedert de leeftijd van 8jaar in Nederland en heeft geen familiebanden in zijn geboorteland. In de bestreden beslissing wordt hier op geen enkele manier naar verwezen, zodat verzoeker niet kan opmaken of de Minister al dan niet hiermee rekening heeft gehouden.

De bestreden beslissing dient te worden vernietigd.

Schending van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. Schending van het hoorrecht. Schending van artikel 20 Vreemdelingenrecht

Dat zondertwijfel de bestreden beslissing, het ministerieel besluit van terugwijzing, een beslissing tot verwijdering inhoudt gelet op artikel 1,6° van de Vreemdelingenwet.

Richtlijn 2008/115 ("Terugkeerrichtlijn") vindt derhalve toepassing.

Van zodra een Europese richtlijn van toepassing is, dient gedaagde rekening te houden met de hogere normen van toepassing in gemeenschapsrecht.

Verzoeker wijst op het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: Handvest), meer bepaald op artikel 41 van het Handvest (eigen onderlijning):

1. Eenieder heeft er recht op dat zijn zaken onpartijdig, billijk en binnen een redelijke termijn door de instellingen en organen van de Unie worden behandeld.

2. Dit recht behelst met name:

. het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelig individuele maatregel wordt genomen.

. het recht van eenieder om toegang te krijgen tôt het dossier hem betreffende, met inachtneming van het gerechtvaardigde belang van de vertrouwelijkheid en het beroeps- en het zakengeheim,

. de plicht van de betrokken instanties om hun beslissingen met redenen te omkleden.

3. Eenieder heeft recht op vergoeding door de Gemeenschap van de schade die door haar instellingen of haar personeelsleden in de uitoefening van hun functies is veroorzaakt, overeenkomstig de algemene beginselen die de rechtsstelsels der lidstaten gemeen hebben.

4. Eenieder kan zich in een van de talen van de Verdragen tot de instellingen van de Unie wenden en moet ook in die taal antwoord krijgen.

Dit hoorrecht, in tegenstelling tot de klassieke opvatting van hoorrecht, is van zeer algemene aard is en houdt de facto in dat een bestuur verplicht is om ieder geval wanneer men van plan is een beslissing te nemen tegen hem de bestuurde moet horen.

Het niet honoreren van deze verplichting kan leiden tot de vernietiging van de beslissing voor zover de bestuurde elementen had kunnen aanreiken die tôt een andere beslissing hadden kunnen leiden.

Welnu, verzoeker meent zich in deze situatie te bevinden; verzoeker heeft sedert 1997 een verblijfsrecht in Nederland, op basis van gezinshereniging met zijn Nederlandse ouders.

In de bestreden beslissing wordt hier op geen enkele manier naar verwezen.

Indien verzoeker was gehoord had hij verwerende partij kunnen informeren over zijn actuele leefomstandigheden op basis waarvan verwerende partij dan een correcte belangenafweging had kunnen maken. De bestreden beslissing had dan wellicht anders geluid.

Doordat verzoekers deze feitelijke en juridische argumentatie, welke ook een deel kan uitmaken van zijn "administratieve verdediging", niet heeft kunnen overmaken en doordat deze argumentering had kunnen leiden tot een andere beslissing heeft gedaagde het hoorrecht zoals vastgelegd in art. 41 van het Handvest geschonden.

Dat de bestreden beslissing ook om deze reden dient te worden vernietigd.

Art. 20 Vreemdelingenwet vermeldt uitdrukkelijk dat:

"Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag (en in artikel 21) kan (de Minister) de vreemdeling, die niet in het Rijk gevestigd is, terugwijzen wanneer hij de openbare orde of de veiligheid van het land heeft geschaad of de aan zijn verblijf gestelde voorwaarden zoals die door de wet zijn vastgesteld niet heeft nageleefd. In de gevallen waarbij krachtens een internationaal verdrag

een dergelijke maatregel slechts mag genomen worden nadat de vreemdeling gehoord werd mag de terugwijzing slechts bevolen worden na advies van de Commissie van advies voor vreemdelingen. (De Koning bepaalt de overige gevallen waarin de terugwijzing slechts bevolen mag worden na advies van de Commissie van Advies voor Vreemdelingen bij een in de Ministerraad overlegd besluit.)"

In casu had verzoeker overeenkomstig het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, meer bepaald artikel 41 moeten gehoord worden, zodat de bestreden beslissing slechts kon genomen worden nadat advies was ingewonnen van de Commissie van advies voor vreemdelingen.

De bestreden beslissing dient bijgevolg te worden vernietigd.

2.2. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals deze voortvloeit uit artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid een beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt (RvS 25 september 2002, nr. 110.667; RvS 10 december 2002, nr. 113.439; RvS 17 mei 2005, nr. 144.471).

Bij lezing van de bestreden beslissing blijkt genoegzaam dat de inhoud ervan verzoeker het genoemde inzicht verschaft en hem aldus toelaat de bedoelde nuttigheidsafweging te maken. Uit het door verzoeker neergelegde verzoekschrift blijkt trouwens dat hij zowel de feitelijke als de juridische overwegingen die aan de basis liggen van de bestreden beslissing kent, zodat het doel dat met het bestaan van de formele motiveringsplicht beoogd wordt, is bereikt.

Een schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 wordt niet aangetoond.

2.3. Artikel 20 van de vreemdelingenwet, waarop de bestreden beslissing is gestoeld, luidt op het ogenblik van het treffen van de bestreden beslissing als volgt:

"Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag en in artikel 21 kan de Minister de vreemdeling, die niet in het Rijk gevestigd is, terugwijzen wanneer hij de openbare orde of de veiligheid van het land heeft geschaad of de aan zijn verblijf gestelde voorwaarden zoals die door de wet zijn vastgesteld niet heeft nageleefd. In de gevallen waarbij krachtens een internationaal verdrag een dergelijke maatregel slechts mag genomen worden nadat de vreemdeling gehoord werd, mag de terugwijzing slechts bevolen worden na advies van de Commissie van advies voor vreemdelingen. De Koning bepaalt de overige gevallen waarin de terugwijzing slechts bevolen mag worden na advies van de Commissie van Advies voor Vreemdelingen bij een in de Ministerraad overlegd besluit.

Onverminderd artikel 21, §§ 1 en 2, kan de in het Rijk gevestigde vreemdeling of de vreemdeling die de status van langdurig ingezetene geniet, wanneer hij de openbare orde of de veiligheid van het land ernstig heeft geschaad, door de Koning uitgezet worden na advies van de Commissie van advies voor vreemdelingen. Indien de maatregel gegrond is op de politieke activiteit van deze vreemdeling, moet over het uitzettingsbesluit in de Ministerraad beraadslaagd worden.

De terugwijzings- en de uitzettingsbesluiten moeten uitsluitend gegrond zijn op het persoonlijk gedrag van de vreemdeling en mogen niet op economische redenen berusten. Hem mag geen verwijt gemaakt worden van het gebruik dat hij overeenkomstig de wet gemaakt heeft van de vrijheid van meningsuiting of van deze van vreedzame vergadering of van vereniging.

Bij het nemen van een besluit tot uitzetting wordt rekening gehouden met de duur van het verblijf in het Rijk, de leeftijd van de betrokkene, de gevolgen voor de betrokkene en zijn familieleden evenals met het bestaan van banden met het land van herkomst of het ontbreken ervan.

Wanneer de Koning een besluit tot uitzetting neemt voor een langdurig ingezetene wiens EU-verblijfsvergunning van langdurig ingezetene, de in artikel 17, § 5, eerste lid, bedoelde bijzondere vermelding inzake internationale bescherming bevat, wordt de bevoegde overheid van de in de vermelding aangewezen lidstaat verzocht te bevestigen of de betrokkene aldaar nog steeds internationale bescherming geniet. Indien de langdurig ingezetene er nog steeds internationale bescherming geniet, wordt hij verwijderd naar deze lidstaat.

In afwijking van het vijfde lid, en onder voorbehoud van de internationale verplichtingen die België binden, kan de langdurig ingezetene verwijderd worden naar een ander land dan het land dat hem de internationale bescherming toegekend heeft, als er ernstige redenen zijn om hem als een bedreiging voor de veiligheid te beschouwen, of indien hij, ingevolge een definitieve veroordeling voor een bijzonder ernstig misdrijf, een bedreiging vormt."

2.4. Verzoekende partij betwist geenszins dat zij nooit tot een verblijf in België werd gemachtigd. Derhalve is in voorliggend geval artikel 20, eerste lid van de vreemdelingenwet van toepassing. Aan de verzoekende partij werd zodoende een besluit tot terugwijzing afgegeven. Verzoekende partij betwist

evenmin de in de bestreden beslissing opgenomen feitelijke overwegingen. Zij betwist geenszins dat zij geen beschermenswaardig familieleven heeft op het Belgische grondgebied. Verzoekende partij meent evenwel dat geen rekening werd gehouden met haar verblijfsrecht in Nederland alwaar zij gevestigde vreemdeling is. Zij heeft geen familiebanden in het geboorteland en er blijkt niet dat de verwerende partij met deze gegevens rekening heeft gehouden.

2.5. Uit het administratief dossier blijkt evenwel dat, in tegenstelling tot wat verzoekende partij voorhoudt, de Nederlandse autoriteiten op 1 juni 2016 hebben laten weten dat de verblijfsvergunning van verzoekende partij aldaar is ingetrokken. Het bezwaarschrift dat verzoekende partij hertegen had ingediend werd op 8 december 2015 ongegrond verklaard. Verzoekende partij kan aldus niet ernstig voorhouden dat zij verblijfsrecht heeft in Nederland alwaar zij op 15 juni 2015 ook ongewenst werd verklaard. Op 8 juni 2016 werd de verwerende partij bovendien nog ingelicht over het feit dat verzoekende partij ook in Nederland verschillende malen veroordeeld werd, onder andere wegens inbreuk op de Opiumwet. Verder blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat de dienst vreemdelingenzaken op 15 juni 2016 gevraagd heeft dat verzoekende partij alle documenten met betrekking tot een eventueel nog lopende procedure in Nederland overmaakt. Hieruit blijkt dat de verwerende partij de verklaringen van verzoekende partij aangaande een eventueel verblijfsrecht in Nederland wel degelijk grondig onderzoekt.

Zelfs indien verzoekende partij aldus over een geldige verblijfsvergunning voor Nederland zou beschikken, wat thans evenwel niet blijkt, dan nog gaat verzoekende partij voorbij aan het bepaalde van artikel 27, §1, tweede lid van de vreemdelingenwet dat stelt dat de vreemdeling die beschikt over een geldige verblijfsvergunning in een staat die partij is bij een internationale overeenkomst betreffende de overschrijding van de buitengrenzen, zij naar de grens van deze staat kan worden teruggeleid, wat op zich ook inhoudt dat de bestreden beslissing de verzoekende partij niet verhindert om op het moment dat zij uitvoering kan geven aan het terugwijzingsbesluit, meer bepaald bij haar vrijlating uit de gevangenis, terug te keren naar Nederland indien zij aldaar over een geldige verblijfsvergunning zou beschikken.

Zoals blijkt kan verzoekende partij – indien zij werkelijk verblijfsgerechtigd is in Nederland – na haar invrijheidstelling naar daar terugkeren. Het betoog van verzoekende partij dat geen rekening zou gehouden zijn met haar verblijfsrecht in Nederland is dan ook niet dienstig.

2.6. Uit de bewoordingen van artikel 41 van het Handvest van de grondrechten volgt dat dit artikel niet is gericht tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie (cf. HvJ 21 december 2011, C-482/10, punt 28; HvJ 17 juli 2014, C-141/12, punt 67). Verzoekende partij kan bijgevolg niet voorhouden dat artikel 41 van het Handvest van de grondrechten een internationaal verdrag is dat verweerder een hoorplicht oplegt.

De hoorplicht vormt evenwel een beginsel van behoorlijk bestuur en derhalve dient verweerder dit wel als dusdanig in aanmerking te nemen.

In tegenstelling tot wat verzoekende partij voorhoudt, heeft de verwerende partij wel voldaan aan de verplichting verzoekende partij te horen, nu zij op 23 juni 2016 een vragenlijst heeft gekregen in het kader van de hoorplicht. Verzoekende partij verklaarde naar aanleiding hiervan dat zij een duurzame relatie in Nederland zou hebben en verder een tante in België. Zij zou geen minderjarige kinderen hebben. Verder verklaarde zij dat zij vanaf vijfjarige leeftijd woonachtig is in Nederland, met moeite Arabisch kent en niemand meer heeft in Marokko. Zij wenst haar leven opnieuw in Nederland op te bouwen.

Uit deze gegevens blijkt, net zoals naar voren komt in het thans voorliggend verzoekschrift, dat verzoekende partij haar leven in Nederland situeert, en niet in België. Verzoekende partij lijkt ook geen probleem te hebben met het gegeven dat zij het Belgische grondgebied dient te verlaten, maar zij wenst zich dan wel te begeven naar Nederland. Zoals hoger reeds gebleken is houdt het terugwijzingsbesluit evenwel niet in dat de verzoekende partij zich na haar invrijheidstelling niet naar Nederland zou mogen begeven indien zij aldaar werkelijk over een verblijfsrecht beschikt.

Verwerende partij heeft voor de rest rekening gehouden met het feit dat verzoekende partij geen enkele beschermenswaardige familiale binding heeft in België – verzoekende partij lijkt dit ook te erkennen nu zij het steeds heeft over haar leven in Nederland – noch blijkt dat verzoekende partij enige andere

binding heeft met België waarmee de verwerende partij ten onrechte geen rekening zou gehouden hebben en die een terugwijzing uit het Belgische rijk zou verhinderen.

Een schending van de hoorplicht blijkt dan ook niet.

2.7. In tegenstelling voorts tot wat verzoekende partij voorhoudt, rustte er in casu op de verwerende partij ook geenszins de verplichting om het advies van de Commissie van Advies voor Vreemdelingen in te winnen. Immers, het koninklijk besluit van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen waarnaar in artikel 20 van de vreemdelingenwet wordt verwezen luidt:

“HOOFDSTUK V. - Geval waarin de terugwijzing bedoeld in artikel 20, eerste lid, van de wet, slechts bevolen mag worden na advies van de Commissie van Advies voor Vreemdelingen

Artikel 13.

Een ministerieel besluit tot terugwijzing ten aanzien van de niet in het Rijk gevestigde vreemdeling die tot een verblijf van meer dan drie maanden gemachtigd of toegelaten is of geweest is, die voorafgaand aan de strafrechtelijke veroordeling een werkelijk huwelijks- of gezinsleven onderhield met zijn wettelijk in het Rijk verblijvende echtgenoot of geregistreerde partner, of die het ouderlijk gezag als ouder of voogd uitoefende of die voldeed aan de onderhoudsverplichting die opgelegd is door artikel 203 van het Burgerlijk Wetboek ten aanzien van minstens één kind dat wettelijk in het Rijk verblijft, of die een dergelijke effectieve echtelijke of familiale relatie onderhoudt in de periode dat hij van zijn vrijheid beroofd is, kan slechts genomen worden na advies van de Commissie van Advies voor Vreemdelingen.”

Verzoekende partij toont, gelet op de bespreking hoger aangaande haar (verblijfs)situatie in België, geenszins aan zich in het geval van artikel 13 van voormeld koninklijk besluit te bevinden.

De Raad benadrukt daarnaast nogmaals dat verzoekende partij niet kan voorhouden dat artikel 41 van het Handvest van de grondrechten een internationaal verdrag is dat verweerder een hoorplicht oplegt.

2.8. Het eerste middel kan niet worden aangenomen.

2.9. In een tweede middel betoogt de verzoekende partij als volgt:

“TWEEDE MIDDEL: Schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen. Schending van artikel 24 van de Vreemdelingenwet. Schending van de motiveringsplicht.

De laatste alinea van de bestreden beslissing luidt als volgt:

"Hij wordt gelast het grondgebied van het Rijk te verlaten, met verbod er gedurende tien jaar terug te keren, op straffe van het bepaalde bij artikel 76 van de wet van 15 december 1980, behoudens bijzondere toelating van de Minister, die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen".

Verzoeker verwijst naar artikel 24 van de Vreemdelingenwet:

"De kennisgeving van de terugwijzings- en uitzettingsbesluiten vermeldt de termijn waarbinnen de vreemdeling het grondgebied moet verlaten".

In casu gaat het om een terugwijzingsbesluit; onder het kopje 'besluit' staat te lezen dat "de zich noemende A. E. (...), geboren te Ouled Taleb op 24 november 1989, wordt teruggewezen".

Echter, de bestreden beslissing bevat geen enkele termijn waarbinnen verzoeker het Belgisch grondgebied dient te verlaten.

Aan artikel 24 van de Vreemdelingenwet is derhalve niet voldaan.

De bestreden beslissing dient dan ook te worden vernietigd.”

2.10. In tegenstelling tot wat verzoekende partij voorhoudt, bepaalt het bestreden besluit wel degelijk een termijn waarbinnen de verzoekende partij het Belgische grondgebied moet verlaten. Immers wordt in het bestreden besluit gesteld: *“Artikel 1.- de zich noemende A. E. (...), geboren te Ouled Taleb op 24 november 1989 wordt teruggewezen.*

Hij wordt gelast het grondgebied van het Rijk te verlaten, met verbod er gedurende tien jaar terug te keren, op straffe van het bepaalde bij artikel 76 van de wet van 15 december 1980, behoudens bijzondere toelating van de Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Artikel 2.- Dit besluit treedt in werking vanaf de datum van invrijheidstelling van betrokkene” (eigen onderlijning).

Verzoekende partij dient aldus vanaf de datum van haar invrijheidstelling gevolg te geven aan het bestreden besluit.

Het tweede middel kan niet worden aangenomen.

2.11. In een derde middel betoogt de verzoekende partij als volgt:

“DERDE MIDDEL: Schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen. Schending van de materiële motiveringsplicht. Schending van het zorgvuldigheidsbeginsel. Schending van het proportionaliteitsbeginsel.

Artikel 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen bepaalt dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die ten grondslag liggen aan die beslissing, en dat de gegeven motivering afdoende dient te zijn.

Aan verzoeker werd een ministerieel besluit tot terugwijzing afgegeven op basis van een strafrechtelijke veroordeling van 28.10.2008 en van 28.05.2014.

De motivering hieromtrent luidt als volgt:

"Overwegende dat hij zich op 8 april 2008 schuldig heeft gemaakt aan verdovende middelen te hebben in bezit gehad, verkocht of te koop gesteld, afgeleverd of aangeschaft, namelijk cocaïne en heroïne, feit waarvoor hij op 28 oktober 2008 werd veroordeeld tot een definitief geworden gevangenisstraf van 12 maanden;

Overwegende dat hij zich tussen 1 oktober 2012 en 18 februari 2013 schuldig heeft gemaakt, als dader of mededader, aan verdovende middelen te hebben in bezit gehad of aangeschaft, vervoerd, verkocht of te koop gesteld namelijk cocaïne en heroïne, het misdrijf een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging, feit waarvoor hij op 28 mei 2014 werd veroordeeld töt een definitief geworden gevangenisstraf van 6jaar;

Overwegende dat uit de voorgaande feiten blijkt dat hij, door zijn persoonlijk gedrag, de openbare orde heeft geschaad;

Overwegende dat zijn ouders, broer en zus en zijn oom op bezoek komen in de gevangenis, dat niemand van hen een vaste verblijfplaats heeft in het Rijk;

Overwegende dat betrokkene een relatie zou hebben met M. K(...); dat zij op bezoek komt in de gevangenis en dat zij geen vaste verblijfplaats heeft in het Rijk;

Overwegende dat hij zich niet op een familieleven in de zin van het artikel 8 van de Europese Conventie van de Rechten van de Mens kan beroepen;

Overwegende dat het winstgevende en herhaaldelijke karakter van het misdadig gedrag van betrokkene een ernstig, reëel en actueel risico aantoon van een nieuwe schending van de openbare orde;"

Relevante rechtspraak EHRM

Verzoeker verwijst naar vaste rechtspraak van het EHRM waarin wordt bepaald dat er onderhavige situaties in concreto een billijkheidsafweging dient te worden gemaakt tussen concurrerende belangen van het individu enerzijds en het algemeen belang anderzijds.1 Het EHRM heeft een aantal criteria geformuleerd die als leidraad dienen voor het maken van deze billijkheidsafweging. Dit zijn de volgende criteria:

Aard en de ernst van de strafrechtelijke inbreuken;

De tijdsduur van het verblijf in het Gastland;

De tijdsduur die verstreken is sinds de inbreuk en het gedrag van de verzoekende partij sindsdien;

De nationaliteit van de betrokkenen;

De gezinssituatie van de verzoekende partij en, naargelang het geval; de tijdsduur van het huwelijk, en andere factoren die wijzen op een daadwerkelijk beleefd gezinsleven als koppel; De vraag of de echtgeno(o)t(e) kennis had van de inbreuk bij het töt stand komen van de gezinsrelatie;

De kinderen uit dit huwelijk en hun leeftijd;

De ernst van de moeilijkheden die de echtgeno(o)t(e) riskeert te ondervinden in het land waarheen ze worden uitgewezen;

Het belang en welzijn van de kinderen, in het bijzonder de ernst van de moeilijkheden die de kinderen riskeren in het land waarheen ze worden uitgewezen;

- De hechtheid van de sociale, culturele en familiale banden met het gastland en het land waarheen ze worden verwijderd.

In geval van een terugwijzingsbesluit op basis van de openbare orde dient verwerende partij een belangenafweging te maken waarbij de individuele en concrete omstandigheden van de verzoekende partij in overweging worden genomen.

De motivering in casu schendt zowel het motiveringsbeginsel als ook het zorgvuldigheidsbeginsel en het proportionaliteitsbeginsel en dient derhalve te worden vernietigd.

Dat er in ieder geval aan de onderliggende criteria niet is voldaan zal hieronder worden onderbouwd.

Met betrekking tot de duur van het verblijf in het gastland en de hechtheid van de sociale, culturele en familiale banden met het gastland

Verzoeker verblijft sinds 1997 in Nederland, op basis van gezinshereniging met zijn ouders, die de Nederlandse nationaliteit hebben. Hij verliet met andere woorden op 8jarige leeftijd zijn geboorteland en verblijft sedertdien in Nederland bij zijn ouders, broers en zussen, op basis van een geldige verblijfsvergunning.

Hij verliet Marokko 19 jaar geleden en heeft een actief leven opgebouwd in Nederland, waarmee verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissing rekening had moeten houden.

De beslissing stelt: "de zich noemende A. El. (...), geboren te Ouled Taleb op 24 november 1989, wordt teruggewezen", zonder rekening te houden met het verblijfsrecht van verzoeker in Nederland, verblijfsrecht op basis van gezinshereniging.

In de motivering staat vermeldt dat zijn ouders, broer, zus en zijn oom op bezoek komen in de gevangenis, maar dat niemand van hen een vaste verblijfplaats heeft in het Rijk en dat hij een relatie zou hebben met M. K. (...).

In de bestreden beslissing wordt nergens vermeldt verzoeker en zijn familieleden een verblijfsrecht hebben in Nederland zodat niet kan worden opgemaakt of verwerende partij ook een effectieve belangenafweging heeft gemaakt tussen de individuele belangen van verzoeker en het algemeen belang.

In casu heeft een dergelijke belangenafweging waarbij de (actuele) omstandigheden van dit specifieke geval in aanmerking genomen worden, absoluut niet plaatsgevonden.

De bestreden beslissing dient te worden vernietigd."

2.12. Wat betreft de aangevoerde schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen verwijst de Raad naar zijn bespreking van het eerste middel dienaangaande.

2.13. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

2.14. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stelen op een correcte feitenfinding.

2.15. Het proportionaliteitsbeginsel als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel laat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS 17 december 2003, nr. 126 520). De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers slechts het proportionaliteitsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen.

2.16. Verzoekende partij verwijst naar de Boultif-criteria ontwikkeld door het EHRM en verwijst weerom naar haar verblijf in Nederland alwaar haar familieleden verblijven.

2.17. De Raad wijst er nogmaals op dat verzoekende partij geen gewag maakt van enige binding met België maar wel met Nederland. Dienaangaande wordt nogmaals benadrukt dat de bestreden beslissing enkel inhoudt dat verzoekende partij het Belgische grondgebied moet verlaten en niet verhindert dat verzoekende partij – indien zij aldaar werkelijk over verblijfsrecht beschikt – terugkeert naar Nederland bij haar invrijheidstelling. De Raad verwijst voor zover als nodig naar zijn bespreking van het eerste middel waaruit gebleken is dat verzoekende partij geen gewag heeft gemaakt van elementen die een verwijdering uit het Belgische rijk zouden verhinderen.

2.18. Het derde middel kan niet worden aangenomen.

3. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verzoekende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig november tweeduizend zestien door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

S. DE MUYLDER