

Arrest

nr. 187 103 van 19 mei 2017
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 Algerijnse nationaliteit te zijn, op 10 februari 2017 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 11 januari 2017 tot het opleggen van een inreisverbod (bijlage 13sexies).

Gezien titel Ibis, 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 31 maart 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 21 april 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat V. HERMANS, die loco advocaat C. SLABBAERT verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. COENE, 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 wordt op 17 april 2016 in kennis gesteld van een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

1.2. Op 7 september 2016 wordt verzoeker op heterdaad betrapt op de verkoop van drugs en gearresteerd. Hij wordt op 1 december 2016 veroordeeld door de correctionele rechtbank te Antwerpen tot een gevangenisstraf van 22 maanden met uitstel van 5 jaar en één jaar effectief, wegens inbreuken op de drugswetgeving.

1.3. Op 11 januari 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde) een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

1.4. Op dezelfde dag neemt de gemachtigde een beslissing tot het opleggen van een inreisverbod (bijlage 13sexies). Dit is de bestreden beslissing waarvan verzoeker in kennis wordt gesteld op 11 januari 2017. De motieven luiden als volgt:

“Aan de Heer die verklaart te heten(1):

naam: A.

voornaam: I

(...)

nationaliteit: Algerije

ALIAS:

(...)

wordt een inreisverbod voor 3 jaar opgelegd,

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen(2), tenzij hij/zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

De beslissing tot verwijdering van 11.01.2017 gaat gepaard met dit inreisverbod (2)

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:

Overeenkomstig artikel 74/11, §1, 4° alinea van de Wet 15/12/1980:

□ Gaat de beslissing tot verwijdering gepaard met een inreisverbod van acht jaar, omdat de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid. Betrokkene heeft geen officieel verblijfsadres in België. Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dat hem betekend werd op 17.04.2016. Deze vorige beslissing(en) tot verwijdering werd(en) niet uitgevoerd. Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan inbreuk op de wetgeving inzake drugs, feit waarvoor hij op 01.12.2016 werd veroordeeld door de correctionele rechtbank van Antwerpen tot een definitief geworden gevangenisstraf van 22 maanden met uitstel 5 jaar uitgezonderd 1 jaar. Gezien de maatschappelijke impact van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden. Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dat hem betekend werd op 17.04.2016. Deze vorige beslissing(en) tot verwijdering werd(en) niet uitgevoerd. Betrokkene verklaart in zijn hoorplicht van 21.12.2016 geen familie in België te hebben maar wel een relatie met een Nederlandse vrouw B.A. sinds kort afgevoerd uit de bevolkingsregisters “geen recht op inschrijving”. Hij heeft te kennen gegeven in het interview dd. 29/12/2016 te willen huwen met B.A. . Hij krijgt bezoek van zijn schoonmoeder B.Y. en B.K. . Geen van beiden zijn gekend in het bevolkingsregister. Betrokkene zou bij volmacht gescheiden zijn van zijn vrouw S.L. in Marokko Het feit dat betrokkene een relatie heeft, 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 het 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 orde zeer ernstig te verstoren. Gelet op al deze elementen, het belang van de immigratiecontrole en het handhaven van de openbare orde, is een inreisverbod van 8 jaar proportioneel.”

2. Over de rechtspleging

Aan verzoeker werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding te zijnen laste te leggen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel wordt onder meer de schending aangevoerd van artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van artikel 62 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).

In de uiteenzetting van het eerste middel wordt onder meer toegelicht:

'Doordat de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie in de bestreden beslissing d.d. 11.01.2017 aan verzoeker een inreisverbod oplegt voor een periode van 3 of 8 jaar, hetgeen voor verzoeker een raadsel is.

Met betrekking tot de motivering tot het opleggen van een inreisverbod van 3 of 8 jaar (??), wordt ondermeer gesteld dat verzoeker ingevolge het feit dat hij geen gevolg heeft gegeven aan een eerder bevel om het grondgebied te verlaten en zijn voornoemde veroordeling wordt geacht de openbare orde te kunnen schaden.

Dat met betrekking tot de proportionaliteit van de duur van het inreisverbod wordt gesteld dat verzoeker illegaal heeft verbleven in België en alhier de openbare orde zeer ernstig heeft verstoord, zodoende dat het belang van de immigratiecontrole en het handhaven van de openbare de duur van het inreisverbod zouden verantwoorden.

Dat het de wil van de wetgever is geweest te eisen dat een individuele bestuurshandeling duidelijk, nauwkeurig en rechtsgeldig zou worden gemotiveerd.

Dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen dienen te vermelden, die aan de beslissing ten grondslag liggen. Zij moet afdoende zijn.

*

Aangezien verzoeker vooreerst doet opmerken dat de bestreden beslissing eerst melding maakt van een inreisverbod van 3 jaar en verder in de beslissing een inreisverbod van 8 jaar wordt vermeld.

Dat het voor verzoeker dan ook volstrekt onduidelijk is wat de duur van het inreisverbod betreft en het voor hem zelfs onmogelijk is om de voorziene duur te weten.

Dat een dergelijke motivering, of een ontegensprekelijk gebrek eraan, elke vorm aan zorgvuldigheid ontbeert en dan ook een manifeste schending uitmaakt van het zorgvuldigheidsbeginsel en daardoor enkel alleen om deze reden huidig middel gegrond voorkomt."

(...)

Dat alleszins de duur van 3 of 8 jaar (??) van het voorziene inreisverbod niet wordt gemotiveerd.

(...)

Dat het aldus niet rechtmatig en in overeenstemming is met de beginselen van behoorlijk bestuur door verwerende partij werd gehandeld en verzoeker aldus enkel kan besluiten dat een niet-afdoende motivering opzichtens hem werd weerhouden.

Dat het eerste middel bijgevolg ernstig is.

3.2. De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan zij is genomen.

3.3. Verzoeker stelt in zijn verzoekschrift dat het "volstrekt onduidelijk is wat de duur van het inreisverbod betreft en het voor hem zelfs onmogelijk is om de voorziene duur te weten".

De Raad stelt vast dat in de bestreden beslissing enerzijds wordt gesteld dat verzoeker een inreisverbod van drie jaar wordt opgelegd ("wordt een inreisverbod voor 3 jaar opgelegd"), en anderzijds dat hem een inreisverbod van acht jaar wordt opgelegd ("Gaaf de beslissing tot verwijdering gepaard met een inreisverbod van acht jaar"). De kritiek van verzoeker mist dus geen feitelijke grondslag, in tegenstelling tot wat verwerende partij voorhoudt.

3.4. Het betoog van de verzoekende partij dat dergelijke motivering tot verwarring leidt en aldus niet als afdoende motivering kan worden gekwalificeerd, kan worden gevolgd.

De Raad wijst erop dat de juridische grondslag van de bestreden beslissing artikel 74/11, §1 van de Vreemdelingenwet is. 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.”

Hieruit blijkt dat de duur van een inreisverbod een essentieel element uitmaakt van de beslissing tot het opleggen van een inreisverbod.

3.5. In casu wordt in de bestreden beslissing verwezen naar artikel 74/11, § 1, 4° van de Vreemdelingenwet. Uit lezing van deze bepaling blijkt duidelijk dat indien de betrokken vreemdeling een ernstige bedreiging vormt voor openbare orde of de nationale veiligheid de verwijderingsbeslissing gepaard “kan” gaan met het opleggen van een inreisverbod van meer dan vijf jaar.

Het opleggen van een inreisverbod van meer dan vijf jaar is bijgevolg geen automatisme. De verwerende partij heeft hierbij een discretionaire bevoegdheid.

Deze discretionaire bevoegdheid inzake het bepalen van de duur van het inreisverbod heeft gevolgen voor de formele motiveringsplicht.

Bij een gebonden bevoegdheid kan een verwijzing naar de toegepaste regelgeving en de feitelijke toestand die de toepassing van de regel teweegbrengt volstaan. Dit blijkt uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en uit de rechtspraak.

Echter, hoe groter de discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij, hoe strenger de motiveringsplicht wordt opgevat. De omvang van de motiveringsplicht is dus evenredig met de omvang van de discretionaire bevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt. De precieze en concrete motieven van een beslissing moeten uitdrukkelijk en nauwkeurig worden vermeld. Een discretionaire bevoegdheid ontslaat de overheid dus geenszins van de verplichting tot formele motivering, wel integendeel. In dat geval dringt de motiveringsplicht zich nog meer op als niet te verwaarlozen waarborg en zelfs de enige waarborg tegen willekeur (I. OPDEBEEK EN A. COOLSAET (eds), *Formele motivering van bestuurs-handelingen*, Brugge, die Keure, 2013, 149-151).

3.6. Het betoog van de verwerende partij dat het een materiële vergissing betreft die geen enkel gevolg teweegbrengt, kan niet worden gevolgd.

De tegenstrijdigheid in de motivering betreft de kern van de bestreden beslissing en dit heeft verstrekken gevolgen.

Het inreisverbod heeft ofwel een duur van drie jaar ofwel een duur van acht jaar. Dit is een verschil van vijf jaar. In dit verband beklemt de Raad dat een inreisverbod voor een periode van meer dan vijf jaar een beslissing is die een grote impact heeft op het leven van de persoon die zich aan een dergelijk inreisverbod moet houden en gelet op de discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij, kan de bestreden beslissing niet worden gemotiveerd door enerzijds te spreken van een inreisverbod van drie jaar en anderzijds van een inreisverbod van acht jaar

De loutere bewering dat het in casu gaat om een materiële vergissing, is derhalve niet voldoende om de tegenstrijdige motivering van de bestreden beslissing te verantwoorden. De motivering van de bestreden beslissing is niet evenredig aan de strenge motiveringsplicht waaraan de verwerende partij moet voldoen door haar discretionaire bevoegdheid in deze materie. Tegenstrijdige motieven heffen elkaar immers op waardoor er een gebrek aan motivering is (RvS 26 maart 2013, nr. 222.996).

3.7. In haar nota, verwijst de verwerende partij naar de synthesesnota in het administratief dossier van 11 januari 2017, opgesteld door mevr. P.A., waaruit blijkt dat de gemachtigde een inreisverbod van 8 jaar wenst op te leggen. Vooreerst merkt de Raad op dat de verwerende partij zich niet kan beroepen op deze synthesesnota in het administratief dossier. De mededeling van de motieven via de neerlegging van het administratief dossier en de daarin geklasseerde synthesesnota, nadat het beroep reeds werd ingediend, kan de miskennen van de plicht tot formeel motiveren niet goedmaken. Dit brengt immers de wapengelijkheid onder de gedingpartijen in het gedrang (RvS 25 januari 2010, nr. 199.865) en ontnemt verzoekers de mogelijkheid om hun beroepsrecht ter zake naar behoren uit te oefenen (cf. HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, ptn 38 en 59). Verder stelt de Raad vast dat het te kennen geven van een “wens” om een inreisverbod van 8 jaar op te leggen, nog niet betekent dat ook daadwerkelijk werd beslist om een inreisverbod van 8 jaar op te leggen. Deze vaststelling klemmt des te meer daar de uiteindelijke beslissing met betrekking tot de duur van het inreisverbod niet op eenduidige wijze werd veruiterlijkt in de bestreden beslissing.

3.8. Gelet op het voorgaande, maakt de verzoekende partij een schending van de formele motiveringsplicht aannemelijk. Dit onderdeel van het middel is gegrond.

Aangezien de eventuele gegrondheid van de overige onderdelen van het middel niet tot een ruimere vernietiging kan leiden, dienen deze niet te worden onderzocht (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak te worden gedaan over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 11 januari 2017 tot het opleggen van een inreisverbod (bijlage 13sexies) wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negentien mei tweeduizend zeventien door:

mevr. M. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. MAES