



Arrest

nr. 188 982 van 27 juni 2017
in de zaak RvV X / VIII

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 VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 23 juni 2017 bij faxpost heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 19 juni 2017 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies), aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 19 juni 2017.

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.

Gelet op artikel 39/82 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gelet op titel II, hoofdstuk II van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 23 juni 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 juni 2017 om 13 uur, datum waarop de terechtzitting tegensprekelijk werd uitgesteld naar de terechtzitting van 26 juni 2017 om 14 uur, datum waarop de terechtzitting tegensprekelijk werd uitgesteld naar de terechtzitting van 27 juni 2017 om 10 uur.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. RYCKASEYS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. VAN LOOY, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaten C. DECORDIER en C. MUSSEN, die verschijnen voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, geboren op 9 juli 1997.

Op 27 juli 2006 werd op basis van een "*acte de Kafala*" de voogdij over de toenmalige negenjarige verzoekende partij toegekend aan haar oom, de heer H.E.K., en aan haar tante, mevrouw A.E.H.

Op 28 maart 2007 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot voorlopig verblijf op grond van artikel 9.3 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).

Op 9 januari 2008 wordt de verzoekende partij in het bezit gesteld van een tijdelijk verblijfsrecht.

Bij beslissingen van 23 januari 2009, 3 februari 2010 en 24 mei 2011 van de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris wordt het tijdelijk verblijf van de verzoekende partij verlengd.

Op 21 februari 2012 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing houdende de weigering tot verlenging van het tijdelijk verblijf.

Op 18 juli 2012 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 28 september 2012 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard.

Op 17 oktober 2012 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 24 oktober 2012 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard.

Op 29 oktober 2012 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Op 8 november 2012 verklaart de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de aanvraag ontvankelijk.

Op 28 februari 2014 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ongegrond werd verklaard.

Er wordt eveneens een bevel tot terugbrenging (bijlage 38) afgeleverd.

Tegen deze beslissingen dient de verzoekende partij een annulatieberoep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad). Bij arrest van 14 maart 2017 met nummer 183 861 wordt het beroep verworpen.

Op 8 juni 2015 werd een aanvraag tot gezinshereniging met de tante A. E. H. ingediend en die aanvraag werd op dezelfde dag niet in overweging genomen.

Op 10 augustus 2016 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Tegen deze beslissing dient verzoekende partij een beroep in bij de Raad. Bij arrest van 14 maart 2017 met nummer X werd het voormelde bevel van 10 augustus 2016 vernietigd door de Raad.

Op 7 maart 2017 maakt de verzoekende partij het voorwerp uit van een administratief verslag vreemdelingencontrole.

Op 7 maart 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies). Tegen deze beslissing dient de verzoekende partij een beroep tot schorsing in bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Bij arrest van 14 maart 2017 met nummer X beveelt de Raad de schorsing van deze beslissing.

Op 7 maart 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris eveneens de beslissing tot het opleggen van een inreisverbod van 3 jaar. Op 13 april 2017 trekt de verwerende partij deze beslissing in.

Op 19 juni 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies). Dit is de bestreden beslissing, als volgt gemotiveerd:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN MET VASTHOUDING MET HET OOG OP VERWIJDERING

Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de Heer:

naam: L. [...]

voornaam: S. [...]

geboortedatum: 09.07.1997

geboorteplaats: S. S. [...]

nationaliteit: Marokko

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

REDEN VAN DE BESLISSING EN VAN DE AFWEZIGHEID VAN EEN TERMIJN OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van het volgende artikelen van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten en/of vaststellingen:

Artikel 7, alinea 1:

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

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

Overeenkomstig artikel 7,1° van de wet van 15.12.1980 kan een vreemdeling verwijderd worden wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten.

Op 21 februari 2012 werd dit tijdelijke verblijf, in het kader van de discretionaire bevoegdheid die het bestuur toekomt, niet verlengd.

Tegen deze beslissing werd geen administratief beroep ingesteld.

Betrokkene heeft verschillende medische regularisatieaanvragen ingediend (18.07.2012; 17.10.2012; 29.10.2012).

Alle aanvragen werden afgewezen.

Onlangs, werd de aanvraag van 17.10.2012, die bij de beslissing van 28 februari 2014, ongegrond werd verklaard en waarbij opnieuw een bevel tot terugbrenging werd ter kennis gegeven, door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wettig bevonden (RvV 14 maart 2017, nr. 183.861).

Dat impliceert een terugkeer naar het land van herkomst.

Dit overheidsbevel werd (opnieuw) niet nageleefd.

Inmiddels is betrokkene meerderjarig en verblijft hij op illegale wijze in België.

Bijgevolg moet betrokkene op grond van artikel 7,1° van de wet van 15.12.1980 verwijderd worden (de overheid is op grond van de wet weliswaar deels gebonden).

Artikel 3, lid 1 richtlijn 2008/115/EG verplicht de lidstaten om een terugkeerbesluit uit te vaardigen (met het in acht nemen van een getrappt systeem) tegen de onderdaan van een derde land die illegaal op hun grondgebied verblijft (geen binnengrenzen).

Artikel 74/13 van de wet van 15/12/1980 bepaalt dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering [...] de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.

Hierbij wordt ook verwezen naar de belangenafweging, in het kader van artikel 8 EVRM, hieronder.

Overeenkomstig artikel 7,3° van de wet van 15.12.1980 kan een vreemdeling wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden - ook om deze reden - verwijderd worden.

Terwijl betrokkene aanvragen indiende om omwille van medische redenen “geregulariseerd” te worden, en een gunst vraagt, pleegde hij de afgelopen jaren – ook recent nog – tal van misdrijven.

De jonge leeftijd van betrokkene weerhield hem niet om reeds kort na de binnenkomst diverse inbreuken te plegen tegen de openbare orde.

Na een onderzoek in de databank van bij de politie (ANG), waarvan het resultaat zich in het administratief dossier bevindt, blijkt betrokkene de volgende feiten gepleegd te hebben:

AN.60.LB.155801/2011 door PZ Antwerpen wegens drugs/bezit
AN.36.L5.009038/2012 door PZ Hekla wegens zware diefstal
AN.17.L5.009036/2012 door PZ Hekla wegens zware diefstal
AN.17.L5.009057/2012 door PZ Hekla wegens zware diefstal
ME.45.L7.005298/2013 door PZ Heist wegens bedreiging met aanslag
ME 60.L5.004268/2014 door PZ Lier wegens drugs/bezit
AN.18.L7.003302/2015 door PZ Minos wegens gewone diefstal
AN.60.L7.004477/2015 door PZ Minos wegens drugs/verkoop
AN. 41.LB.114604/2015 door PZ Antwerpen wegens smaad
AN.18.L7.009647/2015 door PZ Minos wegens gewone diefstal
AN.53.L7.001123/2017 door PZ Minos wegens belaging

Ook in het administratief verslag vreemdelingencontrole, dat zich eveneens in het administratief dossier bevindt, wordt, door de politie, duidelijk vermeld dat hij bekend staat voor diverse feiten “diefstallen, smaad, weerspanning, drugs, jeugdbeschermings-ontvluchting”.

Drugs/bezit, diefstal, diefstal, diefstal, bedreiging met aanslag, drugs/bezit, diefstal, drugs/verkoop, smaad, diefstal, belaging, zijn, inhoudelijk duidelijk, nog daargelaten de strafbepalingen in de vreemdelingenwet.

Uit de aard, de ernst en de recentheid in de tijd van de feiten blijkt dat het persoonlijk gedrag van betrokkene – die op illegale wijze in het land verblijft - (nog steeds) een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving. Hij kan dus als een gevaar voor de openbare orde worden beschouwd en wordt hij ook op grond van artikel 7,3° van de wet van 15.12.1980 verwijderd.

Wederrechtelijke feiten, zonder dat er sprake moet zijn van een veroordeling, als meerderjarige, kunnen een beslissing dragen (RvV 27 oktober 2016, nr. 177.002).

Dat betrokkene tal van als misdrijf omschreven feiten pleegde toen hij minderjarig was, doet geen afbreuk aan het gevaar voor de samenleving dat van hem uitgaat en het belang van de samenleving bij zijn verwijdering.

Ten overvloede wordt vermeld dat de “drugshandel [...] een diffuse vorm van criminaliteit [is], met indrukwekkende economische en operationele en zeer dikwijls grensoverschrijdende connecties. Gelet op de verwoestende effecten van de met deze handel verbonden criminaliteit wordt in kaderbesluit 2004/757/JBZ van de Raad van 25 oktober 2004 betreffende de vaststelling van minimumvoorschriften met betrekking tot de bestanddelen van strafbare feiten en met betrekking tot straffen op het gebied van de illegale drugshandel (PB L 335, blz. 8) in het eerste punt van de considerans overwogen dat de illegale drugshandel een bedreiging vormt voor de gezondheid, de veiligheid en de levenskwaliteit van de burgers van de Unie, alsook voor de wettige economie, de stabiliteit en de veiligheid van de lidstaten.” “Drugsverslaving is een ramp voor de individuele mens en een economisch en sociaal gevaar voor de mensheid [...]; ook kan de georganiseerde drugshandel zulke vormen aannemen dat zij een rechtstreekse bedreiging vormt voor de gemoedsrust en de fysieke veiligheid van de bevolking als geheel of een groot deel daarvan”. Vandaar dat de bestrijding van de georganiseerde drugscriminaliteit onder het begrip “ernstige reden van openbare orde of openbare veiligheid” valt (cf. HvJ 23 november 2010, nr. C-145/09 Duitsland/Tsakouridis (Grote kamer)).”

Naast de nationale wet, waarin het migratiebeleid tot uitdrukking wordt gebracht, kunnen ook bovenstatelijke bepalingen bij de motivering betrokken worden.

Dat betrokkene, inmiddels meerderjarig, een familie - privéleven in België heeft uitgebouwd wordt niet betwist.

- Volgens het internationale recht komt het aan de Staten toe om toe te zien op de toegang, het verblijf en verwijdering van vreemdelingen (cf. EHRM 6 december 2012, D.N.W./Zweden, § 34; EHRM 18 oktober 2006, Üner/Nederland, § 54). Elke Staat bepaalt vrij welke vreemdelingen tot het grondgebied worden toegelaten, er op mogen verblijven of ervan verwijderd worden (cf. E. VAN BOGAERT, Volkerenrecht, Antwerpen, Kluwer, 1982, 2012, 77).

- Een belangrijke taak van de overheid is de veiligheid van zijn inwoners garanderen.

Aangezien betrokkene inmiddels illegaal op het grondgebied verblijft, wordt zijn verblijf, in het kader van de beoordeling van artikel 8 EVRM, niet als een voortgezet verblijf beschouwd. Zie RvV 14 maart 2017, nr. 183.862.

Dat houdt in dat bij de belangenafweging de belangen van de Staat en de samenleving zwaarder doorwegen.

De verdragsstaat heeft in voorkomend geval een ruimere appreciatiemarge en moet nagaan of er op hem een positieve verplichting rust om toch verblijf toe te kennen.

Als meerderjarige kan betrokkene, die het Arabisch machtig is, in Marokko, mede door kennis in België opgedaan, aan de slag. Hij kan daar werk zoeken. Hij kan zijn schoolse carrière, daargelaten de vraag of hij die in België met enige serieus doorloopt, als bouwvakker in Marokko verderzetten. Enz.

Bovendien verhindert niets betrokkene om door middel van moderne communicatiemiddelen contact te houden met mensen, inclusief zijn oom en zijn tante, die in België woonachtig zijn. Zijn familie in België kan hem in Marokko komen bezoeken en hem, zo nodig, vanuit België, voor zover er na de meerderjarigheid in casu nog een afhankelijkheidsrelatie bestaat, steunen. Uit het dossier blijkt dus dat betrokkene nog familieleden in Marokko heeft (moeder,...); hetgeen zijn terugkeer naar het land waarvan hij de nationaliteit heeft, vergemakkelijkt. Aangezien het een volwassen man betreft, is, ook om deze reden, geen sprake meer van afhankelijkheid in België: van een volwassen man kan verwacht worden dat hij op eigen benen staat en de gevolgen van zijn daden aanvaardt.

Redelijkerwijs mag verwacht worden dat hij een privéleven kan opbouwen in het land waarvan hij de nationaliteit heeft.

Gelet op wat vooraf gaat, primeert de soevereiniteit van de Belgische Staat (migratiecontrole), te meer omdat daarenboven het voorkomen van gevaar voor de veiligheid van de inwoners, als doelstelling van algemeen belang, bijkomend gewicht in de schaal legt.

Hierbij wordt onderstreept dat uit de historiek van het dossier blijkt dat diverse overheidsbevelen niet werden nageleefd en dat daardoor - zonder dat er sprake is van een fout in hoofd van de Belgische overheid - (wederrechtelijk) een bepaalde feitelijke situatie werd gecreëerd (privé-en familieleven). Trouwens, de Marokkaanse burgerlijke rechter heeft geen rechtsmacht om de plaats van het gezinsleven (indirect) in een ander land op te leggen. Voorts ontslaat deze buitenlandse jurisdictie, die een soort voogdij toekent (kafala - voor zover gelegaliseerd), betrokkenen geenszins van de verblijfsrechtelijke voorwaarden, die op hen in België van toepassing zijn, in acht te nemen.

Benadrukt wordt dat reeds bij zijn aankomst de Belgische overheid, middels een bevel tot terugbrenging dd. 5.02.2007, aan de oom van betrokkene, E. K. H., te kennen heeft gegeven dat betrokkene naar het land waar zijn moeder - nog steeds woont - moet worden teruggebracht. Omwille van medische redenen werd op 9 januari 2008 een tijdelijk verblijfsrecht toegekend dat diverse malen werd verlengd. De medische problematiek, waarmee dus rekening werd gehouden, is niet (meer) van aard dat een (precair) verblijf in België noodzakelijk is. Hierbij wordt opnieuw aangestipt dat het bevel tot terugbrenging - hetgeen terugkeren impliceert - onlangs binnen de perken van de wet in alle redelijkheid werd genomen ((RvV 14 maart 2017, nr. 183.861). Uit voormelde feiten blijkt duidelijk de Belgische overheid nooit de intentie heeft gehad om aan betrokkene een onbeperkt verblijfsrecht te geven.

Gelet op wat vooraf gaat, rust er op België geen positieve verplichting op grond van artikel 8 EVRM en wordt betrokkene op grond van artikel 7, 1° en 3° van de wet van 15/12/1980 verwijderd.

Artikel 74/14: Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan:

- ☐ artikel 74/14 §3, 3°: de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde
- ☐ artikel 74/14 §3, 4°: de onderdaan van een derde land heeft niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg gegeven

Overeenkomstig artikel 74/14, §3, 3° van de wet van 15.12.1980 kan de termijn om het grondgebied vrijwillig te verlaten herleid worden tot 0 dagen wanneer "de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven".

Wanneer de naam (van het toen nog minderjarige kind) op het bevel van de ouder(s) vermeld wordt "de terugkeerverplichting wel degelijk ook op hem betrekking had" (RvV 15 april 2016, nr. 165.931).

Dergelijke rechtspraak is op analoge wijze op een bevel tot terugbrenging (bijlage 38) van toepassing.

In alle redelijkheid kan moeilijk betwist worden dat betrokkene op de hoogte was van de terugkeerverplichting die op hem rust.

Aangezien hij hier geen gevolg aan gegeven heeft, wordt de termijn om het grondgebied te verlaten tot 0 dagen herleid, en kan hij, met het oog op verwijdering, worden vastgehouden.

Er wordt geen termijn van één tot zes dagen toegekend omdat, gelet op het niet eerder nakomen van overheidsbeslissingen, in alle redelijkheid kan aangenomen worden dat een termijn voor vrijwillig vertrek hem nu evenmin zal aanzetten om, zonder dwang, aan zijn terugkeerverplichting te voldoen.

Artikel 74/14, §3, 4° van de wet van 15.12.1980 bepaalt het volgende: "de onderdaan van een derde land een gevaar is voor de openbare orde en de nationale veiligheid" geen termijn voor vrijwillig vertrek meer kan worden toegekend.

Uit hetgeen vooraf gaat, blijkt kennelijk dat betrokkene een gevaar is voor de openbare orde.

Ook om deze reden dringt een dwangverwijdering zich op en wordt geen termijn voor vrijwillig vertrek toegekend.

Terugleiding naar de grens

REDEN VAN DE BESLISSING TOT TERUGLEIDING NAAR DE GRENS:

In toepassing van artikel 7, tweede lid van de wet van 15/12/1980 wordt beslist dat betrokkene, met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, naar de grens wordt teruggeleid.

De motieven van de verwijdering, hierboven ter kennis gegeven, staven eveneens de terugleiding naar de grens.

Vasthouding

REDEN VAN DE BESLISSING TOT VASTHOUDING:

In toepassing van artikel 7, derde lid van de wet van 15/12/1980, dient betrokkene opgesloten te worden, aangezien de verwijdering niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden.

De motieven van de verwijdering, hierboven ter kennis gegeven, staven eveneens de vasthouding.

Gelet op wat vooraf gaat, blijkt dat geen andere afdoende maar minder dwingende maatregel doeltreffend kan worden toegepast.

[...]"

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. Inzake de in de bestreden beslissing opgenomen beslissing tot vasthouding met het oog op verwijdering dient te worden gesteld dat deze beslissing werd genomen met toepassing van artikel 7, derde lid, van de Vreemdelingenwet en dat een vreemdeling, overeenkomstig artikel 71, eerste lid, van dezelfde wet, tegen een dergelijke beslissing een beroep kan instellen bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen. De Raad heeft derhalve, nu de wetgever deze bevoegdheid uitdrukkelijk aan een ander rechtscollege heeft toevertrouwd, geen rechtsmacht om te onderzoeken of de beslissing tot vasthouding met het oog op verwijdering in overeenstemming is met de wet.

Het beroep is dan ook onontvankelijk in de mate dat het is gericht tegen de beslissing tot vasthouding.

3. Betreffende de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten.

3.1. Wat betreft de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten is voldaan aan de verplichting die voortvloeit uit artikel 43, § 1, eerste lid, van het PR RvV. Verzoeker wijst er immers terecht op dat hij reeds van zijn vrijheid is beroofd met het oog op de gedwongen tenuitvoerlegging van deze beslissing binnen een korte termijn en heeft dus de feiten uiteengezet die de indiening van de vordering bij uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen. De verwerende partij stelt dat het hoogdringende karakter van de vordering ook niet ter discussie staat.

3.2. Verder moet worden opgemerkt dat, overeenkomstig artikel 39/82, § 2, eerste lid, van de Vreemdelingenwet, slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een bestuurshandeling kan worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

3.2.1. In een eerste en enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 6 en 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest) en van de materiele motiveringsplicht.

3.2.1.1. Het middel luidt als volgt:

"Art. 74/13 luidt als volgt:

[...]

Dat zonder twijfel een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13septies) een beslissing tot verwijdering inhoudt.

Derhalve is richtlijn 2008/115 van toepassing.

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

Art. 41 van het Handvest van de Europese Unie (hierna: Handvest) luidt als volgt:

[...]

Zonder twijfel werd het hoorrecht geïncorporeerd in het Handvest.

Dat dit hoorrecht in tegenstelling tot de klassieke opvatting van hoorrecht van zeer algemene aard is en de facto inhoudt dat wanneer een bestuur verplicht is en in 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 tot een andere beslissing hadden kunnen leiden.

Welnu de verzoekende partij meent zich in deze situatie te bevinden. Meer bepaald maakt de verzoekende partij deel uit van een achtkoppig gezin bestaande uit: de verzoekende partij, zijn oom en Belgische tante die hij beschouwd als pleegouders. Zijn Belgische nichtjes en neefjes die hij beschouwd als zussen en broers.

Volgens art. 74/13 van de Vreemdelingenwet dient gedaagde rekening te houden met het familieleven. Deze bepaling refereert naar art. 8 EVRM.

Art. 8 EVRM vindt in casu toepassing. Bij de bepaling van het begrip ‘gezin’ wordt geen onderscheid gemaakt tussen een ‘wettig’ en een ‘natuurlijk’ gezin’. Nauwe verwantschapsbanden worden eveneens door het recht op eerbiediging van het gezinsleven worden beschermd.

Art. 8 EVRM is geenszins beperkt tot de klassieke huwelijkse relatie. Dit werd door het EHRM bepaald in het arrest Kroon (EHRM, 20 september 1994, Kroon v Nederland, overweging 40).

Naar huidig recht kan de band tussen broers en zussen worden gekoppeld aan de bloedband die tussen hen bestaat, het feit dat zij enige tijd met elkaar samenwonen of de affectieve banden die zij met elkaar hebben.

Er bestaat een voldoende nauwe band tussen de verzoekende partij en zijn oom en Belgische tante en hun kinderen. Naast het feit dat zij een bloedband hebben wonen zij als jaren samen. De verzoekende partij werd als minderjarige door zijn oom en tante opgevoed, zij vormen samen een (pleeg)gezin.

Het is de logica zelve dat gedaagde de hogere rechtsnormen nagaat alvorens te besluiten tot de meest ingrijpende maatregel namelijk het nemen van een bevel.

Dat uit de bestreden beslissing allerminst kan worden afgeleid of er effectief rekening werd gehouden met bovenvermelde elementen namelijk het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan.

Dat de motivering in de bestreden beslissing als volgt luidt:

[...]

Er werd ook geen rekening gehouden met het vermoeden van onschuld (artikel 6 EVRM). Uit geen enkel stuk blijkt of de verzoekende partij effectief deze feiten heeft gepleegd.

De bestreden beslissing vermeld art. 8 EVRM weliswaar als volgt:

“Aangezien betrokkene inmiddels illegaal op het grondgebied verblijft, wordt zijn verblijf, in het kader van de beoordeling van artikel 8 EVRM, niet als een voortgezet verblijf beschouwd.

Dat houdt in dat bij de belangenafweging de belangen van de Staat en de samenleving zwaarder doorwegen.”

De verzoekende partij benadrukt dat de bestreden beslissing zijn positie binnen zijn gezin en zijn afhankelijkheid van dit gezin ten onrechte minimaliseert, om maar niet te zeggen negeert:

“Aangezien het een volwassen man betreft, is, ook om deze reden, geen sprake meer van afhankelijkheid in België: van een volwassen man kan verwacht worden dat hij op eigen benen staat en de gevolgen van zijn daden aanvaardt. “

Gedaagde heeft ongetwijfeld geen rekening gehouden met de turbulente levensloop van de verzoekende partij (op jonge leeftijd zijn vader verliezen en afgestaan worden door zijn biologische moeder).

Zij heeft ook geen rekening gehouden met het feit dat de verzoekende partij reeds op jonge leeftijd werd geconfronteerd met ernstig hartfalen. Hij onderging verschillende ingrijpende operaties. Tot op heden wordt hij opgevolgd door cardioloog Dr. V. en dient hij dagelijks de nodige medicatie, meer bepaald bloedverdunners te nemen. Het kan dan ook niet zijn dat verweerder de (financiële) afhankelijkheid van de verzoekende partij ontkent nu hij wordt vastgehouden en dreigt uitgezet te worden naar een land alwaar niet de nodige middelen voorhanden zijn om hem de nodige zorg en steun te bieden voor zijn ziekte die nog steeds acuut is en die hij levenslang zal moeten meedragen.

Verweerder kan de medische toestand van de verzoekende partij trouwens niet ontkennen nu hij in het verleden reeds verblijfsrecht kreeg op basis hiervan.

Dat voorts - en dit is wellicht het belangrijkste - de motivering welke wordt gegeven niet alleen ongegrond is, zij is tevens zeer algemeen. Bovendien is het opmerkelijk dat er in het eerste bevel om het grondgebied te verlaten dd. 10.08.2016 – overigens terecht - op geen enkele manier wordt verwezen naar het “gevaar van de verzoekende partij voor de openbare veiligheid”.

Dat de beslissing dd. 10.08.2016 eveneens art. 8 EVRM vermeldt maar dan wel als volgt:

“ Het feit dat betrokkene familieleden heeft die legaal (oom en tante) in België verblijven, dat betrokkene op jonge leeftijd aankwam in België, geeft hem geen automatisch recht op verblijf. Betrokkene is ondertussen meerderjarig geworden. Betrokkenes familie (oom en tante) kan contacten onderhouden via moderne communicatiemiddelen of betrokkene bezoeken in Marokko. Een terugkeer naar Marokko staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- en familieleven zoals voorzien in art. 8 EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.”

Hier wordt foutief uitdrukkelijk gesteld dat een repatriëring geen breuk inhoudt van de familiale relaties wat nu net wel het geval is. Immers de verzoekende partij wordt ook een inreisverbod betekend en hij zal m.a.w. zijn familie voor de komende drie jaar niet te zien krijgen.

Daarnaast wenst de verzoekende partij te verwijzen naar het arrest dd. 16 maart 2017 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen waarin met betrekking tot de verzoekende partij geheel terecht werd geoordeeld:

“[...]”

Relevante rechtspraak EVRM

De verzoekende partij verwijst naar vaste rechtspraak van het EVRM waarin wordt bepaald dat er onderhavige situaties in concreto een belangenafweging dient te worden gemaakt tussen de inmenging in het gezinsleven enerzijds en de openbare orde anderzijds.

Meer in het bijzonder verwijst de verzoekende partij allereerst naar het arrest Nunez v. Noorwegen waarin werd bepaald dat staten ertoe gehouden zijn om, binnen de beleidsmarge waarover zij beschikken, een billijke afweging te maken tussen concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang.

De verzoekende partij verwijst vervolgens naar het arrest Boultif v. Zwitserland dd. 2.8.2001 waarin het EHRM een aantal criteria heeft 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 haar 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 tot 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 bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering op basis van artikel 7, eerste alinea 3° van de Vreemdelingenwet dient verwerende partij een belangenafweging te maken waarbij de individuele en concrete omstandigheden van de verzoekende partij in overweging worden genomen.

Daarbij dient rekening te worden gehouden met de ernst en de zwaarwichtigheid van de gepleegde feiten en de gezinssituatie van de verzoekende partij.

Met betrekking tot de aard en de ernst van de strafrechtelijke inbreuken;

De verzoekende partij wijst erop dat het overgrote deel van de PV's werden opgesteld toen de verzoekende partij nog minderjarig was.

Het hoeft geen uitgebreid betoog dat de gepleegde feiten dienen te worden gekaderd in de moeilijke jeugd van de verzoekende partij. Er wordt bovendien geen vermelding gemaakt van een vonnis van de jeugdrechtbank. Men kan er dan ook geenszins vanuit gaan dat de verzoekende partij in alle PV's een prominente daaderol speelde, noch dat hij voor alle voormelde feiten werd berispt of veroordeeld.

De verzoekende partij wordt geacht onschuldig te zijn tot het tegendeel bewezen is.

De verzoekende partij is ondertussen meerderjarig geworden. Sindsdien is hij slechts éénmaal met de politiediensten in aanraking gekomen. Dit betreft het laatste PV waarnaar verwezen wordt. Dit was slechts een ondervraging, de verzoekende partij werd niet officieel in verdenking gesteld. Op heden is er dan ook geen duidelijkheid over het gevolg dat hieraan gegeven zal worden door het Openbaar Ministerie. Ook hier dient het vermoeden van onschuld gerespecteerd te worden.

Het is de verzoekende partij dan ook onduidelijk op basis waarvan gedaagde tot de conclusie komt dat hij een ernstige bedreiging voor de samenleving vormt.

In casu kan niet worden gesteld dat de verzoekende partijs gedrag 'geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden', de materiele motiveringsplicht is derhalve geschonden.

De motivering is stereotiep en voldoet niet aan een correcte feiten vinding. De motivering kan bezwaarlijk aanzien worden als een individueel onderzoek van de verzoekende partijs persoonlijke situatie.

Gedaagde is weliswaar verplicht een einde te maken aan de illegaliteit van de verzoekende partij maar zij verliest uit het oog dat zij dit kan doen op twee manieren namelijk door een bevel af te leveren maar ook door de illegale situatie van de verzoekende partijs om te zetten in een legaal statuut of minstens hem de kans te geven zijn illegaal statuut om te zetten naar een legaal statuut.

Door eenvoudigweg te kiezen voor een bevel maakt zij duidelijk de tweede optie niet te hebben onderzocht.

Dat zij daarmee art. 74/13 van de Vreemdelingenwet geschonden heeft."

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

"Vooreerst laat de verweerder gelden dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, niet bevoegd is zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de

juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cfr. R.v.St., nr. 101.624 van 7 december 2001).

Er dient dan ook te worden besloten dat de bestreden beslissing ten genoegen van recht met draagkrachtige motieven, die de bestreden beslissing inhoudelijk ondersteunen, is omkleed.

Gelet op het voorgaande is de verweerder dan ook de mening toegedaan dat het enig middel van verzoekende partij niet kan worden aangenomen.

Uit de wel zeer omstandige motivering van de bestreden beslissing blijkt afdoende om welke redenen de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging heeft besloten tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

In casu werd aan verzoekende partij bevel gegeven om het grondgebied te verlaten in toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° en 3° van de Vreemdelingenwet, omdat verzoekende partij in het rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten en door haar gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

De bestreden beslissing is als volgt gemotiveerd :

“Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van het volgende artikelen van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten en/of vaststellingen:

Artikel 7, alinea 1:

- ☐ 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;
- ☐ 3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden;

Overeenkomstig artikel 7,1° van de wet van 15.12.1980 kan een vreemdeling verwijderd worden wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten.

Op 21 februari 2012 werd dit tijdelijke verblijf, in het kader van de discretionaire bevoegdheid die het bestuur toekomt, niet verlengd.

Tegen deze beslissing werd geen administratief beroep ingesteld.

Betrokkene heeft verschillende medische regularisatieaanvragen ingediend (18.07.2012; 17.10.2012; 9.10.2012).

Alle aanvragen werden afgewezen.

Onlangs, werd de aanvraag van 17.10.2012, die bij de beslissing van 28 februari 2014, ongegrond werd verklaard en waarbij opnieuw een bevel tot terugbrenging werd ter kennis gegeven, door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wettig bevonden (RvV 14 maart 2017, nr. 183.861).

Dat impliceert een terugkeer naar het land van herkomst.

Dit overheidsbevel werd (opnieuw) niet nageleefd.

Inmiddels is betrokkene meerderjarig en verblijft hij op illegale wijze in België.

Bijgevolg moet betrokkene op grond van artikel 7,1° van de wet van 15.12.1980 verwijderd worden (de overheid is op grond van de wet weliswaar deels gebonden).

Artikel 3, lid 1 richtlijn 2008/115/EG verplicht de lidstaten om een terugkeerbesluit uit te vaardigen (met het in acht nemen van een getrappt systeem) tegen de onderdaan van een derde land die illegaal op hun grondgebied verblijft (geen binnengrenzen).

Artikel 74/13 van de wet van 15/12/1980 bepaalt dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering [...] de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.

Hierbij wordt ook verwezen naar de belangenafweging, in het kader van artikel 8 EVRM, hieronder.

Overeenkomstig artikel 7,3° van de wet van 15.12.1980 kan een vreemdeling wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden - ook om deze reden - verwijderd worden.

Terwijl betrokkene aanvragen indiende om omwille van medische redenen “geregulariseerd” te worden, en een gunst vraagt, pleegde hij de afgelopen jaren – ook recent nog – tal van misdrijven.

De jonge leeftijd van betrokkene weerhield hem niet om reeds kort na de binnenkomst diverse inbreuken te plegen tegen de openbare orde.

Na een onderzoek in de databank van bij de politie (ANG), waarvan het resultaat zich in het administratief dossier bevindt, blijkt betrokkene de volgende feiten gepleegd te hebben:

AN.60.LB.155801/2011 door PZ Antwerpen wegens drugs/bezit
AN.36.L5.009038/2012 door PZ Hekla wegens zware diefstal
AN.17.L5.009036/2012 door PZ Hekla wegens zware diefstal
AN.17.L5.009057/2012 door PZ Hekla wegens zware diefstal
ME.45.L7.005298/2013 door PZ Heist wegens bedreiging met aanslag
ME 60.L5.004268/2014 door PZ Lier wegens drugs/bezit
AN.18.L7.003302/2015 door PZ Minos wegens gewone diefstal
AN.60.L7.004477/2015 door PZ Minos wegens drugs/verkoop
AN. 41.LB.114604/2015 door PZ Antwerpen wegens smaad
AN.18.L7.009647/2015 door PZ Minos wegens gewone diefstal
AN.53.L7.001123/2017 door PZ Minos wegens belaging

Ook in het administratief verslag vreemdelingencontrole, dat zich eveneens in het administratief dossier bevindt, wordt, door de politie, duidelijk vermeld dat hij bekend staat voor diverse feiten “diefstallen, smaad, weerspanning, drugs, jeugdbeschermings-ontvluchting”.

Drugs/bezit, diefstal, diefstal, diefstal, bedreiging met aanslag, drugs/bezit, diefstal, drugs/verkoop, smaad, diefstal, belaging, zijn, inhoudelijk duidelijk, nog daargelaten de strafbepalingen in de vreemdelingenwet.

Uit de aard, de ernst en de recentheid in de tijd van de feiten blijkt dat het persoonlijk gedrag van betrokkene – die op illegale wijze in het land verblijft - (nog steeds) een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving. Hij kan dus als een gevaar voor de openbare orde worden beschouwd en wordt hij ook op grond van artikel 7,3° van de wet van 15.12.1980 verwijderd.

Wederrechtelijke feiten, zonder dat er sprake moet zijn van een veroordeling, als meerderjarige, kunnen een beslissing dragen (RvV 27 oktober 2016, nr. 177.002).

Dat betrokkene tal van als misdrijf omschreven feiten pleegde toen hij minderjarig was, doet geen afbreuk aan het gevaar voor de samenleving dat van hem uitgaat en het belang van de samenleving bij zijn verwijdering.

Ten overvloede wordt vermeld dat de “drugshandel [...] een diffuse vorm van criminaliteit [is], met indrukwekkende economische en operationele en zeer dikwijls grensoverschrijdende connecties. Gelet op de verwoestende effecten van de met deze handel verbonden criminaliteit wordt in kaderbesluit 2004/757/JBZ van de Raad van 25 oktober 2004 betreffende de vaststelling van minimumvoorschriften met betrekking tot de bestanddelen van strafbare feiten en met betrekking tot straffen op het gebied van de illegale drugshandel (PB L 335, blz. 8) in het eerste punt van de considerans overwogen dat de illegale

drugshandel een bedreiging vormt voor de gezondheid, de veiligheid en de levenskwaliteit van de burgers van de Unie, alsook voor de wettige economie, de stabiliteit en de veiligheid van de lidstaten.” “Drugsverslaving is een ramp voor de individuele mens en een economisch en sociaal gevaar voor de mensheid [...]; ook kan de georganiseerde drugshandel zulke vormen aannemen dat zij een rechtstreekse bedreiging vormt voor de gemoedrust en de fysieke veiligheid van de bevolking als geheel of een groot deel daarvan”. Vandaar dat de bestrijding van de georganiseerde drugscriminaliteit onder het begrip “ernstige reden van openbare orde of openbare veiligheid” valt (cf. HvJ 23 november 2010, nr. C-145/09 Duitsland/Tsakouridis (Grote kamer)).”

Naast de nationale wet, waarin het migratiebeleid tot uitdrukking wordt gebracht, kunnen ook bovenstatelijke bepalingen bij de motivering betrokken worden.

Dat betrokkene, inmiddels meerderjarig, een familie - privéleven in België heeft uitgebouwd wordt niet betwist.

- Volgens het internationale recht komt het aan de Staten toe om toe te zien op de toegang, het verblijf en verwijdering van vreemdelingen (cf. EHRM 6 december 2012, D.N.W./Zweden, § 34; EHRM 18 oktober 2006, Ünür/Nederland, § 54). Elke Staat bepaalt vrij welke vreemdelingen tot het grondgebied worden toegelaten, er op mogen verblijven of ervan verwijderd worden (cf. E. VAN BOGAERT, Volkerenrecht, Antwerpen, Kluwer, 1982, 2012, 77).

- Een belangrijke taak van de overheid is de veiligheid van zijn inwoners garanderen.

Aangezien betrokkene inmiddels illegaal op het grondgebied verblijft, wordt zijn verblijf, in het kader van de beoordeling van artikel 8 EVRM, niet als een voortgezet verblijf beschouwd. Zie RvV 14 maart 2017, nr. 183.862.

Dat houdt in dat bij de belangenafweging de belangen van de Staat en de samenleving zwaarder doorwegen.

De verdragsstaat heeft in voorkomend geval een ruimere appreciatiemarge en moet nagaan of er op hem een positieve verplichting rust om toch verblijf toe te kennen.

Als meerderjarige kan betrokkene, die het Arabisch machtig is, in Marokko, mede door kennis in België opgedaan, aan de slag. Hij kan daar werk zoeken. Hij kan zijn schoolse carrière, daargelaten de vraag

of hij die in België met enige serieus doorloopt, als bouwvakker in Marokko verderzetten. Enz. Bovendien verhindert niets betrokkene om door middel van moderne communicatiemiddelen contact te houden met mensen, inclusief zijn oom en zijn tante, die in België woonachtig zijn. Zijn familie in België kan hem in Marokko komen bezoeken en hem, zo nodig, vanuit België, voor zover er na de meerderjarigheid in casu nog een afhankelijkheidsrelatie bestaat, steunen. Uit het dossier blijkt dus dat betrokkene nog familieleden in Marokko heeft (moeder,...); hetgeen zijn terugkeer naar het land waarvan hij de nationaliteit heeft, vergemakkelijkt. Aangezien het een volwassen man betreft, is, ook om deze reden, geen sprake meer van afhankelijkheid in België: van een volwassen man kan verwacht worden dat hij op eigen benen staat en de gevolgen van zijn daden aanvaardt.

Redelijkerwijs mag verwacht worden dat hij een privéleven kan opbouwen in het land waarvan hij de nationaliteit heeft.

Gelet op wat vooraf gaat, primeert de soevereiniteit van de Belgische Staat (migratiecontrole), te meer omdat daarenboven het voorkomen van gevaar voor de veiligheid van de inwoners, als doelstelling van algemeen belang, bijkomend gewicht in de schaal legt.

Hierbij wordt onderstreept dat uit de historiek van het dossier blijkt dat diverse overheidsbevelen niet werden nageleefd en dat daardoor - zonder dat er sprake is van een fout in hoofd van de Belgische overheid - (wederrechtelijk) een bepaalde feitelijke situatie werd gecreëerd (privé-en familieleven). Trouwens, de Marokkaanse burgerlijke rechter heeft geen rechtsmacht om de plaats van het gezinsleven (indirect) in een ander land op te leggen. Voorts ontslaat deze buitenlandse jurisdictie, die een soort voogdij toekent (kafala - voor zover gelegaliseerd), betrokkenen geenszins van de verblijfsrechtelijke voorwaarden, die op hen in België van toepassing zijn, in acht te nemen.

Benadrukt wordt dat reeds bij zijn aankomst de Belgische overheid, middels een bevel tot terugbrenging dd. 5.02.2007, aan de oom van betrokkene, E. K. H., te kennen heeft gegeven dat betrokkene naar het land waar zijn moeder - nog steeds woont - moet worden teruggebracht. Omwille van medische redenen werd op 9 januari 2008 een tijdelijk verblijfsrecht toegekend dat diverse malen werd verlengd. De medische problematiek, waarmee dus rekening werd gehouden, is niet (meer) van aard dat een (precair) verblijf in België noodzakelijk is. Hierbij wordt opnieuw aangestipt dat het bevel tot terugbrenging - hetgeen terugkeren impliceert - onlangs binnen de perken van de wet in alle redelijkheid werd genomen ((RvV 14 maart 2017, nr. 183.861). Uit voormelde feiten blijkt duidelijk de Belgische overheid nooit de intentie heeft gehad om aan betrokkene een onbeperkt verblijfsrecht te geven.

Gelet op wat vooraf gaat, rust er op België geen positieve verplichting op grond van artikel 8 EVRM en wordt betrokkene op grond van artikel 7, 1° en 3° van de wet van 15/12/1980 verwijderd.

Artikel 74/14: Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan:

- ☐ artikel 74/14 §3, 3°: de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde
- ☐ artikel 74/14 §3, 4°: de onderdaan van een derde land heeft niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg gegeven

Overeenkomstig artikel 74/14, §3, 3° van de wet van 15.12.1980 kan de termijn om het grondgebied vrijwillig te verlaten herleid

worden tot 0 dagen wanneer "de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven".

Wanneer de naam (van het toen nog minderjarige kind) op het bevel van de ouder(s) vermeld wordt "de terugkeerverplichting wel degelijk ook op hem betrekking had" (RvV 15 april 2016, nr. 165.931).

Dergelijke rechtspraak is op analoge wijze op een bevel tot terugbrenging (bijlage 38) van toepassing.

In alle redelijkheid kan moeilijk betwist worden dat betrokkene op de hoogte was van de terugkeerverplichting die op hem rust.

Aangezien hij hier geen gevolg aan gegeven heeft, wordt de termijn om het grondgebied te verlaten tot 0 dagen herleid, en kan hij, met het oog op verwijdering, worden vastgehouden.

Er wordt geen termijn van één tot zes dagen toegekend omdat, gelet op het niet eerder nakomen van overheidsbeslissingen, in alle redelijkheid kan aangenomen worden dat een termijn voor vrijwillig vertrek hem nu evenmin zal aanzetten om, zonder dwang, aan zijn terugkeerverplichting te voldoen.

Artikel 74/14, §3, 4° van de wet van 15.12.1980 bepaalt het volgende: "de onderdaan van een derde land een gevaar is voor de openbare orde en de nationale veiligheid" geen termijn voor vrijwillig vertrek meer kan worden toegekend.

Uit hetgeen vooraf gaat, blijkt kennelijk dat betrokkene een gevaar is voor de openbare orde.

Ook om deze reden dringt een dwangverwijdering zich op en wordt geen termijn voor vrijwillig vertrek toegekend."

De verzoekende partij erkent in haar inleidende verzoekschrift dat zij momenteel niet beschikt over enige verblijfstitel teneinde in België te kunnen verblijven.

De bestreden beslissing verwijst nuttig naar het feit dat het door verzoekende partij ingediende beroep tot nietigverklaring tegen de ongegrondheidsbeslissing op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet bij arrest nr. 183.861 van 14.03.2017 werd verworpen.

Verzoekende partij beroept zich op een vermeende schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Art. 74/13 Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

Dit artikel is een algemene bepaling dat een individueel onderzoek noodzakelijk maakt en er op gericht is te waarborgen dat de gemachtigde van de Staatssecretaris, ook in het kader van een gebonden bevoegdheid, bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten, met name het belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken vreemdeling.

Het komt in de eerste plaats toe aan diegene die zich wil beroepen op de bescherming voorzien in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, om aan de hand van concrete gegevens aan te tonen dat hij zich daadwerkelijk kan beroepen op de hierin vermelde elementen.

Uit de bestreden beslissing blijkt ontegensprekelijk dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie rekening heeft gehouden met het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van verzoekende partij.

Ten overvloede, laat verweerder gelden dat art. 74/13 Vreemdelingenwet geen dergelijke motiveringsplicht bevat.

Het volstaat dat uit de gegevens van de zaak, weze het uit de stukken van het administratief dossier of uit de bestreden beslissing zelf, kan worden vastgesteld dat de gemachtigde van de Staatssecretaris bij het nemen van de verwijderingsbeslissing is overgegaan tot het individueel onderzoek dat in wezen uit voornoemd artikel 74/13 Vreemdelingenwet voortvloeit.

Waar verzoekende partij zich beroept op artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, laat verweerder gelden dat het het Hof van Justitie van de Europese Unie meermaals heeft gesteld dat artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie niet is gericht tot de lidstaten maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie. De aanvrager van een verblijfstitel kan er bijgevolg geen recht aan ontleen om in elke procedure betreffende zijn aanvraag te worden gehoord (HvJ 11 december 2014, Boudjlida, C-249/13; HvJ 5 november 2014, Mukaburega, C-166/13; HvJ 17 juli 2014, Ys e.a., C-141/12 en C-372/12).

Dit standpunt werd uitdrukkelijk bevestigd door de Raad van State in haar arrest nr. 233.719 dd. 03.02.2016.

In het kader van het zorgvuldigheidsbeginsel diende gemachtigde van de staatssecretaris na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens tot zijn beslissing te komen. Hierbij moet de vreemdeling de mogelijkheid hebben gekregen om bepaalde inlichtingen op een nuttige wijze naar voor te brengen. Verzoekende partij toont niet aan dat zulks niet het geval zou zijn.

In het licht van de doelstelling van de richtlijn 115/2008/EG, het feit dat zij voor de Belgische autoriteiten niet aannemelijk heeft kunnen maken een recht op verblijf te hebben in het Rijk, en de gebonden bevoegdheid waarmee haar illegaal verblijf diende te worden vastgesteld, kan zij overigens niet dienstig voorhouden als zou op het bestuur een verplichting rusten om een persoonlijk onderhoud te organiseren vooraf aan het nemen van de bestreden beslissing.

Daarenboven kan een eventuele schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leiden, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (cf. HvJ 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, punt 31; HvJ, 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, punt 80).

Uit het bovenstaande volgt dat een schending van het recht om gehoord te worden slechts dan de rechtmatigheid van de bestreden beslissing kan beïnvloeden, wanneer verzoekende partij zou aantonen dat zij niet de mogelijkheid heeft gehad om de relevante gegevens mee te delen die de inhoud van het terugkeerbesluit hadden kunnen beïnvloeden.

Derhalve zal niet elk verzuim om het recht om te worden gehoord te eerbiedigen stelselmatig tot de onrechtmatigheid van het genomen terugkeerbesluit leiden. Zelfs indien sprake zou zijn van een onregelmatigheid die het recht om te worden gehoord aantast, dient bijkomend aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval te worden nagegaan of, de administratieve procedure in kwestie een andere afloop had kunnen hebben. (cfr. HvJ, 10 september 2013, M.G. en N.R., zaak C-383/13, punten 39-40)

Verzoekende partij geeft aan dat – indien zij zou zijn gehoord – dit de inhoud van de betreden beslissing zou hebben kunnen beïnvloeden. Verzoekende partij beperkt zich vervolgens echter tot de verwijzing naar de nauwe bloedband met het gezin van oom en tante, neven en nichten, doch voegt daarbij niets toe aan de informatie waarover de verwerende partij reeds beschikt.

Om die reden vormt de argumentatie van verzoeker op dit punt slechts een louter theoretisch betoog.

Terwijl daarenboven uit het administratief dossier, met name uit het administratief verslag d.d. 07.03.2017, blijkt dat verzoekende partij nuttig voor haar belangen is kunnen opkomen.

Uit dit administratief verslag kan worden afgeleid dat verzoekende partij op 07.03.2017 om 11u05 verhoord werd en aldus wel degelijk de mogelijkheid had om nuttig voor haar belangen op te komen.

Wat de aangevoerde schending van de rechten van verdediging betreft, beroept verzoeker zich op artikel 6 EVRM en het daarin vervatte vermoeden van onschuld.

Beslissingen over de toegang tot, het verblijf op en de verwijdering van het grondgebied, vallen niet onder het toepassingsgebied van artikel 6 van het EVRM (Europees Hof voor de Rechten van de Mens, *Maaouia c. Frankrijk* (GC), nr. 39652/98, 5 oktober 2000, CEDH 2000-X; RvS 16 januari 2001, nr. 92.285; J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds), *Handboek EVRM. Deel 2. Artikelsgewijze commentaar*, Antwerpen, Intersentia, 2004, vol I, 409), zodat deze bepaling in rechte niet dienstig kan worden aangevoerd.

De verweerder benadrukt dat verzoekende partij zich niet dienstig kan beroepen op een schending van het vermoeden van onschuld.

“Bovendien is er de Raad geen algemeen beginsel van behoorlijk bestuur inzake het vermoeden van onschuld bekend. Het “vermoeden van onschuld” is wel een fundamenteel beginsel uit het strafrecht dat onder meer werd gecodificeerd in artikel 6, § 2 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (EVRM). Dit beginsel heeft betrekking op de bewijslast in het kader van de strafvervolgning. De beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond wordt verklaard, dat het voorwerp vormt van onderhavig beroep, is echter geen maatregel van strafrechtelijke aard doch een administratieve rechtshandeling. Het “vermoeden van onschuld” en tevens het „personaliteitsbeginsel in strafzaken “ kunnen dus te dezen niet dienstig worden opgeworpen.”(RvV nr. 43.038 van 5 mei 2010)

“Het vermoeden van onschuld dat verzoeker inroept heeft verder ook niet tot gevolg dat een bestuur bij het nemen van een beslissing niet zou mogen verwijzen naar vastgestelde feiten en dit los van de vraag of deze feiten vervolgens nog leiden tot een strafrechtelijke veroordeling.”(R.v.V. nr. 29 646 van 8 juli 2009)

In de bestreden beslissing wordt uitdrukkelijk verwezen naar het feit dat uit het administratief verslag vreemdelingencontrole blijkt dat verzoekende partij bekend staat voor diverse feiten “diefstallen, smaad, weerspanningheid, drugs, jeugdbeschermings-ontvluchting”.

Terecht wijst de gemachtigde er op dat drugs/bezit, diefstal, diefstal, diefstal, bedreiging met aanslag, drugs/bezit, diefstal, drugs/verkoopen, smaad, diefstal, belaging, inhoudelijk duidelijk zijn, nog daargelaten de strafbepalingen in de vreemdelingenwet.

Zodoende kon terecht besloten worden dat uit de aard, de ernst en de recentheid in de tijd van de feiten blijkt dat het persoonlijk gedrag van betrokkene – die op illegale wijze in het land verblijft - (nog steeds) een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving.

Hij kan dus als een gevaar voor de openbare orde worden beschouwd, zodat hij op grond van artikel 7,3° van de wet van 15.12.1980 wordt verwijderd.

Ook de Raad oordeelde reeds dat wederrechtelijke feiten, zonder dat er sprake moet zijn van een veroordeling, als meerderjarige, een beslissing kunnen dragen (RvV 27 oktober 2016, nr. 177.002).

Wat de schending betreft van artikel 8 ECRM laat de verwerende partij nog het volgende gelden.

Artikel 8 van het ECRM luidt als volgt:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

De verzoekende partij dient in de eerste plaats het bestaan van een beschermenswaardige relatie te bewijzen, wanneer zij zich beroept op art. 8 ECRM.

“Het begrip ‘gezinsleven’ in het voormeld artikel 8, lid 1 van het ECRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd. Om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het ECRM dient verzoeker te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8 lid 1 van het ECRM. Er moet in casu nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het ECRM (EHRM, Gül t. Zwitserland, 19 februari 1996). De vreemdeling dient in zijn aanvraag ten aanzien van het bestuur en ten laatste voor deze tot zijn beslissing komt, aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België. Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en zijn familie.” (R.v.V. nr. 48.465 dd. 23.09.2010)

“Wanneer verzoekster een schending van artikel 8 ECRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.” (R.v.V. nr. 107.498 dd. 29.07.2013)

De verzoekende partij faalt ter zake in de op haar rustende bewijslast.

In casu is de verzoekende partij meerderjarig en woont hij bij zijn tante en oom.

“Andere gezinsbanden, bijvoorbeeld tussen meerderjarige broers en zussen, tussen meerderjarige kinderen en hun ouders, tussen ooms of tantes en neven of nichten, enz. vallen pas onder de bescherming van artikel 8 van het ECRM in zoverre bijkomende elementen van afhankelijkheid worden aangetoond anders dan de normale affectieve banden.” (R.v.V. nr. nr. 142.746 van 3 april 2015)

"In zoverre verzoekende partij verwijst naar de aanwezigheid van haar moeder in België moet daarnaast worden opgemerkt dat het niet betwist is dat verzoekende partij vijfendertig jaar oud is en dat overeenkomstig de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens te Straatsburg (EHRM 9 oktober 2003, nr. 46321/99, Slivenko/Litouwen; EHRM 17 februari 2009, nr. 273191/07, Onur/Groot-Brittannië; N. MOLE. Asylum and the European Convention on Human Rights, Council of Europe Publishing, 2008, 97), slechts van een door artikel 8 van het EVRM beschermd gezinsleven tussen meerderjarige kinderen en hun ouders kan gesproken worden indien, naast de afstammingsband, een vorm van afhankelijkheid blijkt. Verzoekende partij toont dit evenwel niet aan. Verzoekende partij toont door het voorleggen van een schrijven van haar zus waarin deze meedeelt dat haar broer haar regelmatig helpt ook niet aan dat er sprake is van enig gezinsleven, in de zin van artikel 8 van het EVRM." (R.v.V. nr. 77 174 van 13 maart 2012)

"De Raad wijst er evenwel op dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens reeds meermaals geoordeeld heeft dat een familieband tussen meerderjarige broers/zussen/ouders niet aangenomen kan worden, tenzij er kan aangetoond worden dat er bijkomende elementen van afhankelijkheid bestaan. (EHRM, 10 april 2012, Balogun v. UK, nr. 60286/09 ; EHRM, 2003, Kwakye-Nti and Dufie v. the Netherlands, nr. 31519/96)" (R.v.V. nr. 125.589 dd. 13.06.2014)

"Daar waar de gezinsband tussen partners, alsook tussen ouders en minderjarige kinderen wordt verondersteld, ligt het anders in de relatie tussen meerderjarige broers en zusters. Er wordt aangenomen dat het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid moet worden aangetoond die anders zijn dan de gewone affectieve banden. Bij de beoordeling of er al dan niet een gezinsleven bestaat moet rekening worden gehouden met alle indicaties die de verzoekende partij dienaangaande aanbrengt. Zo volstaat het bepalen van een gemeenschappelijke verblijfplaats op zich niet om een gezinssituatie te scheppen. In casu blijkt dat verzoekende partij ruim 32 jaar oud is, dat zij lerares is, dat zij sedert 15 maart 2006 gehuwd is en dat haar moeder nog in Irak verblijft. Daartegenover staat alleen dat zij tijdelijk, dit is vanaf haar recente aankomst in België, samenwoont met een broer en de loutere bewering van deze broer afhankelijk te zijn. In die omstandigheden kan in redelijkheid aangenomen worden dat er geen gezinsleven met deze broer voorhanden is dat de bescherming van artikel 8 EVRM verdient." (R.v.V. nr. 72.100 van 19 december 2011)

"Relaties tussen broers en zussen, 'do not necessarily attract the protection of Article 8 without further elements of dependency involving more than the normal emotional ties' (EHRM 13 februari 2001, nr. 47160/99, Ezzouhdi v. Frankrijk, par. 34 ; EHRM 3 juli 2001, nr. 47390/99, Javeed v. Nederland). Verzoekende partij toont een dergelijke band van afhankelijkheid met haar broer niet in concreto aan." (R.v.V. nr. 106.291 dd. 03.07.2013)

De verzoekende partij toont niet aan dat er sprake is van bijzondere affectieve/financiële banden met zijn tante en oom.

De verweerder laat, ten overvloede en strikt subsidiair, gelden dat in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid EVRM dient te gebeuren.

Immers heeft de verzoekende partij voor de eerste keer om toelating verzocht en betreft de bestreden beslissing geen weigering van een voortgezet verblijf.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna afgekort EHRM) is van oordeel dat er geen inmenging is en derhalve geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM dient te gebeuren indien het om een eerste toelating gaat.

In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

In het kader van voormelde 'fair balance'-toets laat verweerder gelden dat verzoekende partij op heden een gevaar vormt voor de openbare orde. Bewijs hiervan vormt het gegeven dat verzoekende partij zich schuldig maakte aan inbreuken op de wetgeving inzake drugs, diefstal,...

Zie:

“Indien het een situatie van eerste toelating betreft, quod in casu, dan dient volgens het EHRM te worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op gezinsleven op haar grondgebied te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut v. Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de “fair balance”-toets [...] Bovendien wordt in de bestreden beslissing vastgesteld dat de verzoeker zich schuldig heeft gemaakt aan opzettelijke slagen en verwondingen en dat er, gelet op het gebrek aan respect voor de fysieke integriteit van derden een ernstig en actueel gevaar bestaat voor een nieuwe schending van de openbare orde zodat dit gevaar voor de openbare orde zwaarder doorweegt dan verzoekers gezinsleven met zijn twee minderjarige kinderen. [...] Het blijkt dan ook dat de verweerder is overgegaan tot de hiervoor besproken “fair balance”-toetsing.” (R.v.V. nr. 125.119 dd. 30.05.2014)

België is geenszins verplicht het gezinsleven van verzoekende partij te waarborgen, wanneer dit betekent dat zij een man die een actueel gevaar vormt voor de openbare orde op haar grondgebied moet laten verblijven. Het persoonlijk belang van verzoekende partij is in casu ondergeschikt aan het algemeen belang, zoals ook blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing.

Bovendien laat verweerder gelden dat verzoekende partij niet aantoont dat zij het vermeende gezinsleven niet elders kan leiden. Terwijl er geen gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM kan worden weerhouden, zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld om het voorgehouden gezinsleven elders te leiden.

Zie dienaangaande:

“Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.” (zie onder andere R.v.V. nr. 71 430 van 7 december 2011)

Verweerder merkt op dat er in casu geen enkel element op wijst dat verzoekende partij het vermeende gezinsleven niet in haar land van herkomst zou kunnen uitoefenen. Zij beperkt zich ertoe te stellen dat zij geen familie meer heeft in Marokko, hetgeen weinig geloofwaardig is.

Tevens moet verwezen worden naar de mogelijkheid voor verzoekende partij om middels (korte) bezoeken of middels moderne communicatiemiddelen contact te houden met haar oom en tante, neven en nichten in België.

Zie:

“In casu wijst de verzoeker slechts op het gegeven dat hij ‘inmiddels een duurzame relatie onderhoudt met de Belgische onderdaan mevrouw H.S.D., met wie hij reeds geruime tijd samenwoont’, doch laat hij na concrete hinderpalen aan te voeren voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven met zijn Belgische partner elders.

(...)

De bestreden beslissing verhindert niet dat zijn partner hem bezoekt in het land van herkomst of elders. Verder kunnen moderne communicatietechnologieën de verzoeker in staat stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn partner en de banden met haar verder te onderhouden (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100)” (R.v.V. nr. 141.063 dd. 16.03.2015)

Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.

Voorts, en dit geheel ten overvloede merkt de verweerder op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan heeft herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaqim/België, § 43).

Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67).

De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).

Zie ook:

“Zij heeft haar gezinsleven in België volledig uitgebouwd in illegaal verblijf. Verzoekster kan niet verwachten dat de Belgische Staat in die omstandigheden een positieve verplichting zou hebben om haar toe te laten verder op het grondgebied te verblijven. Het Europees Hof toont zich streng t.a.v. vreemdelingen die tijdens een onregelmatig of precair verblijf een relatie hebben aangegaan of een gezinsleven hebben opgebouwd.” (R.v.V. nr. 135.172 dd. 17.12.2014)

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een tijdelijke verwijdering om reden dat de vreemdeling niet in het bezit is van die documenten geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr. 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

De bestreden beslissing heeft inderdaad niet tot gevolg dat de verzoekende partij definitief van haar echtgenote wordt gescheiden, doch enkel dat zij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid er terug te keren nadat zij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk. De bestreden beslissing houdt geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, de verzoekende partij dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook R.v.St. nr.170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007).

“Het bestreden bevel leidt niet noodzakelijk tot een definitieve verwijdering. Het heeft enkel tot gevolg dat verzoeker tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten. Het bestreden bevel sluit niet uit dat de verzoeker de opheffing van het hiermee gepaarde inreisverbod vraagt op grond van artikel 74/12 van de vreemdelingenwet en vervolgens een visum aanvraagt met het oog op eventuele gezinshereniging in België.

De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoeker niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM.” (R.v.V. nr. 150.973 dd. 18.08.2015)

De schending van art. 8 EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.”

3.2.1.3. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, waarvan de verzoekende partij de schending aanvoert, luidt als volgt:

“Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet is een bepaling die erop gericht is te waarborgen dat de minister c.q. staatssecretaris of zijn gemachtigde, bij het nemen van een verwijderingsbeslissing naar behoren rekening houden met welbepaalde omstandigheden en fundamentele rechten, zijnde het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van

een derde land. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vormt tenslotte de omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn en dient richtlijnconform te worden toegepast. Het Hof van Justitie stelt in deze dat wanneer de bevoegde nationale autoriteit voornemens is een terugkeerbesluit te nemen, zij dus aan de door artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn opgelegde verplichtingen dient te voldoen (HvJ 11 december 2014, C-249/13, *Boudjlida*, par. 49).

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet maakt derhalve een individueel onderzoek noodzakelijk.

De verzoekende partij wijst erop dat zij reeds verschillende operaties heeft gehad, opgevolgd wordt door een cardioloog en dagelijks de nodige medicatie dient te nemen. De verwerende partij stelt dat in de bestreden beslissing met betrekking tot de gezondheidstoestand van de verzoekende partij terecht wordt verwezen naar het arrest van 14 maart 2017 met nummer 183 861 van de Raad waarbij het beroep tegen de beslissing, waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ongegrond werd verklaard, verworpen werd.

Uit het proces-verbaal van de terechtzitting van 24 juni 2017 blijkt dat: *“De wnd. voorzitter wijst ter terechtzitting op een e-mail van het gesloten centrum 127bis naar de ‘CID Landengroep 2’ d.d. 20 juni 2017 om 17.16 uur waarbij gesteld wordt: ‘in bijlage het hoorrecht van deze persoon, met een vrij zwaar medisch dossier, verdient extra aandacht, maar heb dit ook zo doorgegeven aan onze medische diensten’. Hierop antwoordt de advocaat van de verzoekende partij dat ze woensdag 21 juni 2017 telefonisch gecontacteerd werd door het gesloten centrum met de mededeling dat de verzoekende partij in het ziekenhuis werd opgenomen. Ze heeft hiervan bewijsstukken opgevraagd, doch nooit gekregen. De wnd. voorzitter schorst de terechtzitting tot maandag 26 juni 2017 om 14 uur om de partijen toe te laten een bewijs van de medische situatie van de verzoekende partij aan te brengen.”*

Ter terechtzitting van 26 juni 2017 legt de verwerende partij de briefwisseling neer tussen een attaché van de Dienst Vreemdelingenzaken en een medewerker van het gesloten centrum te Steenokkerzeel. Hieruit blijkt dat er een ziekenhuisopname in spoed geweest is omwille van hartklachten. Voorts legt de verwerende partij een attest neer van een arts, aangesteld door de verwerende partij, waaruit blijkt dat de arts de verzoekende partij op 19, 20 en 21 juni 2017 onderzocht heeft en concludeert dat de verzoekende partij niet lijdt aan een ziekte die een inbreuk inhoudt op artikel 3 van het EVRM. Het is onduidelijk of voormeld medisch attest rekening gehouden heeft met de opname in spoed in het ziekenhuis van de verzoekende partij. In dit verband deelt de verwerende partij ook mee dat er heden nog geen *“fit-to-fly”* attest aan de verzoekende partij werd uitgereikt. Om duidelijkheid te krijgen over de actuele gezondheidstoestand van de verzoekende partij wordt de terechtzitting nogmaals geschorst.

Ter terechtzitting van 27 juni 2017 legt de verwerende partij een stuk neer waaruit blijkt dat een arts, aangesteld door de verwerende partij, geattesteerd heeft dat de verzoekende partij omwille van medische redenen niet met het vliegtuig mag reizen tot de *“op puntstelling”*. De verwerende partij geeft aan dat de bestreden beslissing behouden blijft, maar stelt dat de repatriëring geannuleerd werd zodat de medische situatie van de verzoekende partij kan onderzocht worden. De verwerende partij geeft aan dat deze heden onduidelijk is, en dat pas wanneer de verzoekende partij door een arts geschikt bevonden wordt om te reizen een nieuwe repatriëring wordt gepland. De verzoekende partij preciseert dat het gesloten centrum te Steenokkerzeel, waar de verzoekende partij verblijft, haar heeft medegedeeld dat er een afspraak met een cardioloog gemaakt dient te worden, maar dat het centrum op het moment van de terechtzitting nog geen afspraak heeft gemaakt.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verwerende partij gekend is met de gezondheidsproblematiek van de verzoekende partij. Vooreerst heeft de verzoekende partij gedurende verscheidene jaren een machtiging tot verblijf gehad omwille van haar gezondheidssituatie en op 28 februari 2014 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ongegrond werd verklaard. Uit het medische advies van de ambtenaar-geneesheer dat met voormelde beslissing gepaard ging, blijkt dat de verwerende partij de medische aandoeningen van de verzoekende partij erkent, maar concludeert dat *“uit het voorgelegd medisch dossier kan niet worden afgeleid dat de zieke op zodanige wijze aan een aandoening lijdt dat deze een ernstig risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit aangezien de noodzakelijke medische zorgen bestaan en toegankelijk zijn in het herkomstland.”* Bij arrest van 14 maart 2017 met nummer 183 861 verwerpt de Raad het beroep tegen voormelde beslissing.

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt met betrekking tot de gezondheidstoestand van de verzoekende partij enkel dat: *“Omwille van medische redenen werd op 9 januari 2009 een tijdelijk verblijfsrecht toegekend dat diverse malen werd verlengd. De medische problematiek waarmee dus rekening werd gehouden, is niet (meer) van aard dat een (precair) verblijf in België noodzakelijk is.”* Bijgevolg dient te worden nagegaan of de motivering opgenomen in de beslissing inzake de aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet afdoende is om de onderzoeksplicht in hoofde van de verwerende partij ten gevolge van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet te schragen. De beslissing met betrekking tot de gezondheidstoestand van de verzoekende partij, waarnaar verwezen wordt, dateert van 28 februari 2014. Op 19 juni 2017 neemt de verwerende partij een nieuw terugkeerbesluit, die deze keer gepaard gaat met een verwijderingsmaatregel. Gelet op het gegeven dat uit het administratief dossier blijkt dat de diensten van de verwerende partij zelf verklaren dat de verzoekende partij een *“vrij zwaar medisch dossier”* heeft, kon de verwerende partij zich *in casu* niet beperken tot een verwijzing naar een procedure in 2014, meer dan drie jaar geleden. Het gegeven dat bij arrest van 14 maart 2017 het beroep tegen voormelde beslissing werd verworpen, doet hieraan geen afbreuk. Immers, de Raad doet geen onderzoek naar de gezondheidstoestand van de verzoekende partij, maar voert als annulatierechter enkel een wettigheidstoezicht op de bestreden beslissing uit (wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, Memorie van Toelichting, *Parl.St.* Kamer 2005-2006, nr. 2479/001, 94). Dit houdt in dat de Raad in het raam van de uitoefening van zijn wettelijk toezicht niet bevoegd is om zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet tot een onredelijk besluit is gekomen. Noch uit de bestreden beslissing, noch uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat heden een individueel onderzoek gebeurd is naar de gezondheidstoestand van de verzoekende partij zodat rekening werd gehouden met de actuele gezondheidstoestand van de verzoekende partij.

Gelet op het ontbreken van het concrete en actueel standpunt van verwerende partij met betrekking tot de gezondheidstoestand van de verzoekende partij, het gegeven dat het individueel onderzoek naar de gezondheidstoestand van de verzoekende partij heden wordt uitgevoerd door de verwerende partij, kan een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet *prima facie* in deze stand van het geding worden vastgesteld.

Het middel is in de besproken mate ernstig.

Aan de tweede cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

3.3. Overeenkomstig artikel 39/82, § 2, van de Vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Gelet op de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden eigen aan de zaak moet redelijkerwijze worden aangenomen dat de verzoekende partij door de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan bij de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing. Het komt de verwerende partij toe te onderzoeken of de gezondheidstoestand van de verzoekende partij toelaat om over te gaan tot een verwijderingsmaatregel en gelet op het gestelde in de bespreking van het middel heeft de verwerende partij nagelaten dit te doen.

Aan de voorwaarden van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is voldaan.

Aangezien is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden dient de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de bestreden beslissing te worden bevolen.

3.4. Derhalve is voldaan aan alle cumulatieve voorwaarden, zodat de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van het bevel om het grondgebied te verlaten met onmiddellijke terugleiding naar de grens wordt bevolen.

4. Kosten

Met toepassing van artikel 39/68-1, §5, derde en vierde lid, van de Vreemdelingenwet zal de beslissing over het rolrecht of over de vrijstelling ervan, in een mogelijke verdere fase van het geding worden getroffen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 19 juni 2017 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13*septies*) wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zevenentwintig juni tweeduizend zeventien door:

mevr. M. RYCKASEYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

M. RYCKASEYS