

Arrest

nr. 190 889 van 24 augustus 2017
in de zaak RvV X / IX

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 IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Servische nationaliteit te zijn, op 2 mei 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 5 april 2017 tot afgifte van een inreisverbod.

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 15 juni 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 5 juli 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. GEENS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. MUSSEN, 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. Op 26 februari 2014 wordt verzoeker in het bezit gesteld van een aankomstverklaring, waarbij hij tot 23 mei 2014 wordt toegelaten tot verblijf in het Rijk.

1.2. Op 5 april 2017 maakt verzoeker het voorwerp uit van een administratief verslag vreemdelingencontrole, wegens een op heterdaad betrapting op winkeldiefstal.

1.3. Op 5 april 2017 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie tot afgifte van een inreisverbod van 3 jaar (bijlage 13sexies).

Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Aan de Heer, die verklaart te heten(...):

wordt een inreisverbod voor 3 jaar opgelegd,

voor het grondgebied van België, 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 05.04.2017 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:

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

- ☐ 1° voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan en/of;
- ☐ 2° een vroegere beslissing tot verwijdering niet uitgevoerd werd.

Betrokkene heeft geen gekend of vast verblijfsadres

Betrokkene is op heterdaad betrapt voor Winkeldiefstal. (PV AN.12.L7.004221/2017 van de politie zone van PZ MINOS)

Gezien het bedrieglijk karakter van deze feiten/Gelet op de herhaling van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Redenen waarom hem een inreisverbod wordt opgelegd.

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

Gezien het bedrieglijk karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

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

1.4. Op 5 april 2017 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies). Met arrest nr. 187 924 van 2 juni 2017 verwerpt de Raad het beroep tegen voornoemd bevel.

1.5. Op 13 april 2017 dient verzoeker een asielaanvraag in.

1.6. Op 13 april 2017 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - asielzoeker (bijlage 13quinquies). Met arrest nr. 190 888 van 24 augustus 2017 verwerpt de Raad het beroep tegen voornoemd bevel.

1.7. Op 21 april 2017 wordt het dossier van verzoeker overgemaakt aan het Commissariaat-generaal voor Vluchtelingen en Staatlozen. Op 5 mei 2017 besliste het Commissariaat-generaal voor Vluchtelingen en Staatlozen tot weigering van inoverwegingname van da asielaanvraag. Met arrest nr. 187 779 van 30 mei 2017 verwerpt de Raad het beroep tegen de beslissing van 5 mei 2017 van het Commissariaat-generaal voor Vluchtelingen en Staatlozen.

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Verzoeker voert een eerste middel aan:

"SCHENDING VAN ARTIKEL 74/11 VREEMDELINGENWET, SCHENDING VAN HET ZORGVULDIGHEIDSBEGINSEL, HET REDELIJKHEIDSBEGINSEL EN DE MATERIËLE MOTIVERINGSPLICHT.

1. Zoals woordelijk mag blijken uit de bestreden beslissing, verkreeg verzoeker "in toepassing van art. 74/11, §1,1°, van de wet van 15.12.1980 een inreisverbod opgelegd". Dit vormt de rechtsgrond waarop de gemachtigde zich baseert. Verzoeker verkreeg een bijlage 13septies betekend op 5 april 2017,

waarbij geen termijn werd toegekend om gevolg te geven aan deze verwijderingsmaatregel. Bij verzoekschrift op 10 april 2017 werd verzocht tot de schorsing en nietigverklaring van de bijlage 13septies van 5 april 2017. In zijn middelen werd door verzoeker uiteengezet dat ten onrechte geen enkele termijn werd opgelegd om het grondgebied te verlaten. De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid werd verworpen bij arrest van 11 april 2017 (nr. 185 285) omdat verzoeker geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel kon aantonen. De opgeworpen middelen werden hierom niet verder onderzocht, waardoor verzoeker verstoken bleef van een effectief rechtsmiddel. Indien echter, in de verderzetting van de procedure, komt vast te staan dat inderdaad ten onrechte een verwijderingsmaatregel werd opgelegd zonder enige termijn om hieraan gevolg te geven, heeft dit een onmiddellijke weerslag op de bestreden beslissing. Immers, artikel 74/11, §1,1° Vreemdelingenwet vereist immers dat een verwijderingsmaatregel werd opgelegd zonder enige termijn om hier aan te voldoen. Bij gebreke aan dergelijke verwijderingsmaatregel, kan geen inreisverbod op grond van artikel 74/11, §1, 1° Vreemdelingenwet worden opgelegd. Verzoeker verkreeg voor 5 april 2017 geen enkele verwijderingsmaatregel opgelegd. Hierom dient een schending te worden vastgesteld van artikel 74/11, §1, 1° Vreemdelingenwet, samengelezen met het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht.”

2.1.2. Op 5 april 2017 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies). Met arrest nr. 187 924 van 2 juni 2017 verwerpt de Raad het beroep tot nietigverklaring tegen voornoemd bevel. De Raad overweegt in arrest nr. 187 924: “De verzoekende partij heeft geen verzoek tot voorzetting van de rechtspleging ingediend binnen de vooropgestelde termijn van acht dagen. Zij heeft evenmin gevraagd gehoord te worden binnen de vooropgestelde termijn van vijftien dagen. Met toepassing van artikel 39, § 2, tweede lid van voormeld koninklijk besluit wordt de afstand van het geding vastgesteld”. Bovendien blijkt uit het administratief dossier dat verzoeker op 4 juni 2017 zonder verzet is vertrokken naar Servië-Montenegro. Het beroep tot nietigverklaring, waarnaar verzoeker verwijst, werd verworpen. Gelet op voorgaande gegevens heeft verzoeker geen belang meer bij het middel. Het eerste middel wordt niet aangenomen.

2.2.1. Verzoeker voert een tweede middel aan:

“SCHENDING VAN DE RECHTEN VAN VERDEDIGING EN HET HOORRECHT. SCHENDING VAN ARTIKEL 11 RICHTLIJN 2008/115/EG, SCHENDING VAN ARTIKEL 7, 24 EN 41 HANDVEST GRONDRECHTEN EU, SCHENDING VAN ARTIKEL 8 EVRM, SCHENDING VAN ARTIKEL 74/11 VREEMDELINGENWET

1. Volgens vaste rechtspraak van het Hof vormt de eerbiediging van de rechten van de verdediging een fundamenteel beginsel van het Unierecht waarvan het recht om in elke procédure te worden gehoord integraal deel uitmaakt (HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, ptn. 33 en 36; HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., ptn 81 en 82). Het recht om in elke procédure te worden gehoord is thans niet alleen verankerd in de artikelen 47 en 48 van het Handvest, die garanderen dat de rechten van de verdediging en het recht op een eerlijk proces in het kader van elke gerechtelijke procédure worden geëerbiedigd, maar ook in artikel 41 daarvan, dat het recht op behoorlijk bestuur waarborgt. Artikel 41, lid 2 van het Handvest bepaalt dat dit recht op behoorlijk bestuur met name het recht van eenieder behelst om te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., ptn 82 en 83). Uit de bewoordingen van artikel 41 van het Handvest volgt duidelijk dat dit artikel niet is gericht tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie (HvJ 17 juli 2014, C-141/12, Y.S., pt. 67). Dat recht maakt echter wel integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, dat een algemeen beginsel van Unierecht is. (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., pt. 81; HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, pt. 45). Het recht om te worden gehoord waarborgt dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procédure en voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., pt. 87 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie heeft de regel dat aan de adressaat van een bezwarend besluit de gelegenheid moet worden gegeven om zijn opmerkingen kenbaar te maken voordat dit besluit wordt genomen, tot doel de bevoegde autoriteit in staat te stellen naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen. Die regel beoogt met name, ter verzekering van de effectieve bescherming van de betrokken persoon, deze laatste in staat te stellen om een vergissing te corrigeren of individuele omstandigheden aan te voeren die ervoor pleiten dat het besluit wordt genomen, niet wordt genomen of dat in een bepaalde zin wordt besloten (HvJ 18 december 2008, C-

349/07, Sopropé, pt. 49). Het recht om te worden gehoord impliceert tevens dat de overheid met de nodige aandacht kennis neemt van de opmerkingen van de betrokkene door alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken en het besluit toereikend te motiveren (HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, pt. 50). De verplichting om een besluit op voldoende specifieke en concrete wijze te motiveren zodat betrokkene in staat is te begrijpen waarom zijn verzoek is geweigerd, vormt dus het uitvloeisel van het beginsel van eerbiediging van de rechten van de verdediging (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., pt. 88). Een adequate motivering ('a reasoned decision') maakt het mogelijk om de motieven te kennen die aan de grondslag van het inreisverbod liggen te kennen, zodat de betrokken vreemdeling zijn rechten kan verdedigen mocht hij in beroep, maar tevens stelt een adequate motivering de beroepsinstantie in staat het terugkeerbesluit op zijn rechtmatigheid te toetsen ('daadwerkelijkheid van het rechtsmiddel'). Conclusies van advocaat-generaal Wathelet in zaken C-166/13 en C-249/13 van 25 juni 2014. Volgens de rechtspraak van het Hof moet het recht om te worden gehoord, worden geëerbiedigd, ook al voorziet de toepasselijke wetgeving niet uitdrukkelijk in een dergelijke formaliteit (HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, pt. 38; HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., pt. 86; HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., pt. 32). De verplichting tot eerbiediging van de rechten van de verdediging van de adressaten van besluiten die hun belangen aanmerkelijk raken, rust op de administratieve overheden van de lidstaten wanneer zij maatregelen of beslissingen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., pt. 35). In de Akerberg-zaak bevestigde het Hof zijn rechtspraak dat de door het Handvest gewaarborgde grondrechten moeten worden geëerbiedigd wanneer een nationale regeling binnen het toepassingsgebied van het Unierecht valt, zodat er geen gevallen kunnen zijn waarin het Unierecht geldt zonder dat die grondrechten toepassing vinden. Wanneer het Unierecht toepasselijk is, impliceert dit dat de door het Handvest gewaarborgde grondrechten toepassing vinden. Een nationale regeling valt binnen het toepassingsgebied van het Unierecht wanneer er een rechtstreeks verband bestaat tussen de nationale regeling en het Unierecht. Ook wanneer een lidstaat een beoordelingsbevoegdheid ('discretionary power') uitoefent die in Unieregelgeving is voorzien, dan brengt deze lidstaat het Unierecht ten uitvoer in de zin van artikel 51, lid 1 van het Handvest. DESOMER stelt samenvattend dat een nationale maatregel, waaronder zowel formele als materiële wetgeving als individuele toepassingen worden begrepen, binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt, wanneer hij werd aangenomen ter omzetting van een richtlijn, of wanneer hij invloed heeft op door het Unierecht verzekerd recht. Voorts blijkt uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de Vreemdelingenwet, dat artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet een omzetting vormt van artikel 11 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (Pb.L. 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.; Parl.St. Kamer, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23). Het opleggen van een inreisverbod heeft dus plaats in het kader van de tenuitvoerlegging van artikel 11 van richtlijn 2008/115/EG. Het hoorrecht, als algemeen beginsel van Unierecht, is in casu derhalve van toepassing.

2. Het moet worden vastgesteld dat de voorwaarden waaronder het hoorrecht van vreemdelingen m.b.t. het opleggen van een inreisverbod moet worden gewaarborgd, noch de gevolgen van schending van dit hoorrecht door het Unierecht, met name richtlijn 2008/115/EG, zijn vastgesteld. Volgens vaste rechtspraak van het Hof worden bijgevolg deze voorwaarden en deze gevolgen door het nationale recht bepaald, in overeenstemming met het gelijkwaardigheidsbeginsel en het effectiviteitsbeginsel. Deze procedurele autonomie voor Lidstaten betekent echter niet dat de wijze van uitoefening ervan niet met het Unierecht in overeenstemming hoeft te zijn en met name afbreuk mag doen aan het nuttig effect van de betrokken richtlijn, in casu richtlijn 2008/115/EG (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 35-36). Niettemin blijkt uit vaste rechtspraak van het Hof dat de grondrechten, zoals de eerbiediging van de rechten van verdediging, geen absolute gelding hebben, maar beperkingen kunnen bevatten, mits deze werkelijk beantwoorden aan de doeleinden van algemeen belang die met de betrokken maatregel worden nagestreefd, en, het nagestreefde doel in aanmerking genomen, geen onevenredige en onduidbare ingreep impliceren waardoor de gewaarborgde rechten in hun kern worden aangetast (arresten Alassini e.a., C-317/08- C-320/08, EU:C:2010:146, punt 63, G. en R., EU:C:2013:533, punt 33, alsmede Texdata Software, C- 418/11, EU:C:2013:588, punt 84). Of er sprake is van een schending van het hoorrecht, moet worden beoordeeld aan de hand van de specifieke omstandigheden van elk geval, met name de aard van de betrokken handeling, de context van de vaststelling ervan en de rechtsregels die de betrokken materie beheersen (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 34). Het is dus in de algehele context van de rechtspraak van het Hof over het hoorrecht en het stelsel van de terugkeerrichtlijn, dat lidstaten in het kader van hun procedurele autonomie de voorwaarden moeten vaststellen waaronder het hoorrecht moet worden gewaarborgd en de gevolgen uit de schending van dit hoorrecht moeten trekken. (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 37). In casu moet

worden vastgesteld dat noch richtlijn 2008/115, noch de toepasselijke nationale regelgeving voorziet in een specifieke procedure om te waarborgen dat illegaal verblijvende derdelanders voorafgaand aan de vaststelling van een terugkeerbesluit OF aan het opleggen van een inreisverbod worden gehoord. Het gegeven dat de toepasselijke regelgeving, Unierechtelijk dan wel nationaalrechtelijk, een dergelijke formaliteit niet voorschrijft, mag echter geen afbreuk doen aan het nuttig effect van de betrokken richtlijn 2008/115/EU. In dit verband dient tevens te worden gewezen op het bepaalde in artikel 74/11, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet, waarin uitdrukkelijk is voorzien dat de duur van het inreisverbod wordt vastgesteld door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval, en artikel 74/11, §2, tweede lid van de vreemdelingenwet dat bepaalt dat de minister of zijn gemachtigde zich kan onthouden van het opleggen van een inreisverbod in individuele gevallen, omwille van humanitaire redenen. In die zin wordt in de parlementaire voorbereiding m.b.t. artikel 74/11 van de vreemdelingenwet en het inreisverbod het volgende benadrukt: "De richtlijn legt echter op dat men tot een individueel onderzoek overgaat (overweging 6), dat men rekening houdt met "alle omstandigheden eigen aan het geval" en dat men het evenredigheidsbeginsel respecteert." (Parl.St. Kamer, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23). Opdat de verplichting tot het voeren van een individueel onderzoek in het kader van artikel 74/11 van de vreemdelingenwet, als omzetting van artikel 11 van richtlijn 2008/115/EG, een nuttig effect kent, dient de betrokken vreemdeling in staat te worden gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure waarbij een inreisverbod wordt opgelegd aangezien niet kan worden ontkend dat een besluit tot het opleggen van een inreisverbod de belangen van een vreemdeling aanmerkelijk ongunstig kan beïnvloeden. In het kader van artikel 74/11, § 1 van de Vreemdelingwet houdt het hoorrecht voorts in dat de administratie met de nodige aandacht kennis neemt van de opmerkingen van de vreemdeling door alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken. Er moet op worden gewezen dat luidens vaste rechtspraak van het Hof een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het hoorrecht, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leidt, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, punt 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C 288/96, Jurispr. blz. I 8237, punt 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, punt 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, punt 80). Hieruit volgt dat in casu niet elke onregelmatigheid bij de uitoefening van het hoorrecht tijdens een administratieve procedure een schending van het hoorrecht oplevert. Voorts is niet elk verzuim om het hoorrecht te eerbiedigen zodanig dat dit stelselmatig tot de onrechtmatigheid van het genomen besluit leidt (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 39). Om een dergelijke onrechtmatigheid te constateren, dient Uw Raad in casu aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval na te gaan of er sprake is van een onregelmatigheid die het hoorrecht op zodanige wijze aantast dat de besluitvorming in kwestie een andere afloop had kunnen hebben, met name omdat verzoekster in casu specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren die na een individueel onderzoek het afleveren van een inreisverbod hadden kunnen beïnvloeden (HvJ 10 september 2013, C- 383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 40).

3. De aangebrachte elementen in het kader van huidige procedure maken het aannemelijk dat deze de besluitvorming van de Dienst Vreemdelingenzaken konden beïnvloeden.

Door de gemachtigde wordt een zeer groot belang gehecht aan de betrapping op "heterdaad" voor "winkeldiefstal". Dit volgt uit de lezing van de bestreden beslissing. Men baseert zich thans enkel op een proces-verbaal waarvan een kopie zelfs niet in het administratief dossier is gevoegd. De feitelijke omstandigheden moeten de gemachtigde dan ook ongekend zijn; geen enkel element bewijst het tegendeel.

Het horen van verzoeker had de gemachtigde inzicht kunnen geven in de feitelijke omstandigheden. Verzoeker werd tegengehouden door de politiediensten van de politiezone MINOS samen met een vriend (de heer RA), n.a.v. een mogelijke winkeldiefstal. Verzoeker ontkent elke betrokkenheid hierbij. Er was ook geen sprake van een betrapping op heterdaad, anders dan de gemachtigde laat uitschijnen. Verzoeker werd zelfs niet ondervraagd over deze feiten.

Bijgevolg had dit de gemachtigde in staat gesteld kennis te krijgen over het standpunt van verzoeker hierover, waardoor de gemachtigde de feitelijke omstandigheden kon overwegen alvorens een inreisverbod op te leggen van de maximale duurtijd van drie jaar.

Hieruit kan worden afgeleid dat de persoonlijke situatie van verzoeker mogelijks had kunnen leiden tot het uitblijven van enige beslissing tot het opleggen van een inreisverbod, dan wel de duurtijd ervan, minstens is dit aannemelijk. Uit de bestreden beslissing blijkt nu dat men enkel rekening heeft gehouden met het bestaan van een proces-verbaal, zonder enige kennis te nemen (of te kunnen nemen) van de feitelijke omstandigheden. Het is derhalve aannemelijk dat de door verzoeker aangereikte informatie van die aard is dat het mogelijks had kunnen leiden tot een andere beslissing of tot het uitblijven ervan.

Bovendien wijst verzoeker erop dat, in het kader van artikel 74/11, § 1 van de Vreemdelingswet, het hoorrecht inhoudt dat de administratie met de nodige aandacht kennis neemt van de opmerkingen van de vreemdeling door alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken (zie hierboven). Dit werd nagelaten door de gemachtigde doordat men bovenvermelde elementen geen rekening werd gehouden. Het niet horen van de verzoekende partij heeft, gelet op alle feitelijke en juridische omstandigheden van het geval, in casu dan ook daadwerkelijk de verzoekende partij de mogelijkheid ontnomen om zich zodanig te verweren dat deze besluitvorming inzake het opleggen van een inreisverbod en de duurtijd ervan een andere afloop had kunnen hebben. De bestreden beslissing schendt hierdoor bovenvermelde bepalingen."

2.2.2. Een eventuele schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, kan 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). Hieruit 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 inreisverbod hadden kunnen beïnvloeden.

Derhalve zal niet elk verzuim om het recht om te worden gehoord te eerbiedigen stelselmatig tot de onrechtmatigheid van het genomen inreisverbod 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 (cf. HvJ 10 september 2013, M.G. en N.R., zaak C-383/13, punten 39-40).

Verzoeker betoogt dat hij inzicht had kunnen geven over de feitelijke omstandigheden van de winkeldiefstal indien hij was gehoord.

Er werd op 6 april 2017 een vragenlijst overhandigd in het kader van het hoorrecht. Verzoeker verklaarde een maand geleden aangekomen te zijn in België. Hij zou met de bus vanuit Duitsland, waar hij 12 jaar zou hebben gewoond, naar België zijn gereisd. Hij zou niet in het bezit zijn van een paspoort, wel van een Servische identiteitskaart. Hij zou een week geleden een "boks" hebben gekregen waardoor hij pijn heeft aan zijn kaak. Hij verklaarde geen duurzame relatie te hebben in België. Zijn vader, broer en zus zouden in Antwerpen verblijven. Op de vraag waarom hij niet naar zijn land zou kunnen terugkeren, antwoordde hij dat hij daar niets meer heeft en hij naar België is gekomen om zijn vader te helpen die hulp nodig zou hebben.

Het stond verzoeker vrij om in het kader van dit verhoor bijkomende inlichtingen te verschaffen nopens de winkeldiefstal. Te dezen dient te worden vastgesteld dat verzoeker voormelde mogelijkheid niet op een nuttige wijze heeft aangewend, waardoor hij niet dienstig in het kader van onderhavige procedure voor de eerste maal allerhande bijkomende elementen kan opwerpen.

Het vage en theoretische betoog van verzoeker laat niet toe te besluiten dat hij elementen had kunnen aanvoeren die de inhoud van de bestreden beslissing had kunnen beïnvloeden. Verzoeker kan niet worden gevolgd dat hij niet betrokken was bij de diefstal, terwijl uit het administratief verslag vreemdelingencontrole het tegenovergestelde blijkt. Er werd op 5 april 2017 een administratief verslag vreemdelingencontrole opgesteld naar aanleiding van een proces-verbaal (PV nr. AN.12.I7.004221/2017) wegens "verdachte mededaderschap van een winkeldiefstal van een KÄRCHER-toestel ter waarde van 650,- euro (...)"
Werd betrokkene op heterdaad betrapt: Ja (...)"

De Raad stelt vast dat verzoeker niet verduidelijkt met welke specifieke omstandigheden eigen aan zijn geval rekening moest worden gehouden bij de vaststelling van de duur van het inreisverbod. Ook hier

moet worden benadrukt dat het niet aan de Raad toekomt om uit het summier betoog van de verzoeker de concrete elementen te distilleren waarmee geen rekening gehouden zou zijn. Door louter algemeen te stellen dat geen onderzoek werd gedaan noch gemotiveerd werd omtrent de specifieke omstandigheden van zijn geval zonder dit betoog te concretiseren en te betrekken op zijn individuele situatie, slaagt verzoeker er niet in om aan te tonen dat de motieven van de bestreden beslissing steunen op een foutieve feitenvinding of kennelijk onredelijk zijn.

Verzoeker toont niet aan dat de verwerende partij op kennelijk onredelijke wijze een inreisverbod van drie jaar heeft opgelegd.

Verzoeker maakt geen schending aannemelijk van de opgeworpen bepalingen en beginselen. Wat betreft de opgeworpen schending van artikel 8 van het EVRM verwijst de Raad naar de bespreking van het derde middel.

Het tweede middel is ongegrond.

2.3.1. Verzoeker voert een derde middel aan:

"SCHENDING VAN ARTIKEL 74/11 VREEMDELINGENWET, SCHENDING VAN ARTIKEL 11 RICHTLIJN 2008/115/EG, SCHENDING VAN ARTIKEL 7, 24 EN 41 HANDVEST GRONDRECHTEN EU, SCHENDING VAN ARTIKEL 8 EVRM, SCHENDING VAN HET ZORGVULDIGHEIDSBEGINSEL, HET REDELIJKHEIDSBEGINSEL EN DE MATERIËLE MOTIVERINGSPLICHT.

1. De gemachtigde dient, bij het nemen van de beslissing en het bepalen van de exacte duurtijd van het inreisverbod, rekening te worden met artikel 74/11 Vreemdelingenwet. Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de vreemdelingenwet, blijkt dat artikel 74/11 van de vreemdelingenwet een omzetting vormt van artikel 11 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (Pb.L. 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.). In die zin wordt in de parlementaire voorbereiding m.b.t. artikel 74/11 van de vreemdelingenwet en het inreisverbod het volgende benadrukt: "De richtlijn legt echter op dat men tot een individueel onderzoek overgaat (overweging 6), dat men rekening houdt met "alle omstandigheden eigen aan het geval" en dat men het evenredigheidsbeginsel respecteert." (Parl.St. Kamer, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23). Derhalve dient de duurtijd van het inreisverbod, in casu drie jaar, overeenkomstig artikel 74/11, § 1, eerste lid, van de vreemdelingenwet te worden vastgesteld door rekening te houden met alle specifieke omstandigheden van het geval. Het individueel onderzoek is onvoldoende uitgevoerd, waarbij rekening wordt gehouden met alle omstandigheden eigen aan het geval, bij het opleggen van het inreisverbod en het bepalen van de exacte duurtijd van het inreisverbod. Er weze aan herinnerd dat verzoeker een inreisverbod kreeg opgelegd van drie jaar. Dit is de maximale termijn. Met volgende elementen werd geen of onvoldoende rekening gehouden bij het opleggen van een inreisverbod en bij het opleggen van de maximale termijn van een inreisverbod van drie jaar:

Dat verzoeker meer dan 12 jaar in Duitsland verbleef, terwijl het inreisverbod betrekking heeft op het grondgebied van de lidstaten die het Schengenacquis ten volle toepassen. Dat verzoeker ongeveer twee maanden geleden aankwam in België, via de bus. Zijn vader, broer en zus verblijven in Antwerpen. Hij helpt mede te zorgen voor zijn vader. Verzoeker verklaarde dit expliciet tijdens zijn gehoor door de verwerende partij. Dat verzoeker geen bezittingen heeft in Servië, niet geschoold is (hij is analfabeet) en dat verzoeker behoort tot de Roma zigeuners. Verzoeker heeft derhalve geen enkele perspectief in Servië. In Servië krijgen Roma nog steeds veelvuldig te maken met discriminatie. Human Rights Watch waarschuwt voor veelvuldige discriminatie van de Roma minderheid, onder meer op het gebied van huisvesting (zie: www.hrw.org/world-report/2016/country-chapters/serbia/kosovo).

De gemachtigde had rekening moeten houden met de concrete omstandigheden die hebben aanleiding gegeven tot het proces-verbaal, specifiek met deze m.b.t. de situatie van verzoeker. Deze ontbreken nu compleet. Er wordt nu enkel gewezen op een proces-verbaal (waarvan een kopie zelfs niet in het administratief dossier aanwezig is) - zonder dat de gemachtigde rekening heeft gehouden met de werkelijke omstandigheden. Verzoeker werd tegengehouden door de politiediensten van de politiezone MINOS samen met een vriend (de heer RA), n.a.v. een mogelijke winkeldiefstal. Verzoeker ontkent elke betrokkenheid hierbij. Er was ook geen sprake van een betrapting op heterdaad, anders dan de gemachtigde laat uitschijnen. Verzoeker werd evenmin ondervraagd over deze feiten. De gemachtigde

neemt dit alles niet in rekening en schijnt verzoeker automatisch schuldig te verklaren doordat direct wordt geponeerd dat verzoeker de openbare orde schaadt. Dit getuigt absoluut niet van een individueel en zorgvuldig onderzoek waartoe de gemachtigde verplicht is.

Met deze elementen werd geen of onvoldoende rekening gehouden bij het opleggen van een inreisverbod én bij het opleggen van de maximale termijn van een inreisverbod van drie jaar. De gemachtigde handelt hierdoor onzorgvuldig. Hierom dient een schending te worden vastgesteld van artikel 74/11 Vreemdelingenwet, in samenhang gelezen met het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht."

2.3.2. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling 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 de overheid 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 (cf. RvS van 7 december 2001, nr. 101.624).

De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie heeft in de bestreden beslissing in eerste instantie duidelijk gemotiveerd om welke reden in toepassing van artikel 74/11, § 1, tweede lid, 1° van de Vreemdelingenwet een inreisverbod wordt opgelegd. Terwijl voorts nader wordt toegelicht op grond van welke motieven in rechte (artikel 74/11, § 1, tweede lid) en in feite een duur van drie jaar wordt opgelegd. De bestreden beslissing maakt uitdrukkelijk melding van de volgende elementen voor de afgifte van een inreisverbod: geen vast verblijfsadres in België, verzoeker is op heterdaad betrapt voor winkeldiefstal, verzoeker wordt door zijn gedrag geacht de openbare orde te schaden, verzoeker heeft niet getwijfeld om op illegale wijze het Rijk binnen te komen en de openbare orde te schaden, het belang van de immigratiecontrole en het handhaven van de openbare orde.

Verzoeker toont niet aan dat de verwerende partij op kennelijk onredelijke wijze een inreisverbod van drie jaar heeft opgelegd.

Artikel 8 van het EVRM 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."

Verzoeker dient in de eerste plaats het bestaan van een beschermenswaardige relatie te bewijzen, wanneer hij zich beroept op artikel 8 van het EVRM.

Het begrip 'gezinsleven' in het voormeld artikel 8, lid 1 van het EVRM 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 EVRM dient verzoeker te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8, lid 1 van het EVRM. Er moet in casu nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM (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.

Verzoeker stelt dat zijn vader, broer en zus in Antwerpen zouden verblijven, doch laat na aan te tonen dat genoemde familieleden in België wonen. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt niet dat verzoeker familieleden heeft die in België wonen en zelf brengt hij geen begin van bewijs bij. Verzoeker noemt de familieleden niet eens bij naam. Verzoeker maakt niet aannemelijk dat hij familieleden in België heeft.

Hoewel het gezinsleven van ouders en hun minderjarige kinderen wordt verondersteld, kan, overeenkomstig de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens te Straatsburg (EHRM 9 oktober 2003, nr. 48321/99, Slivenko/Litouwen; EHRM 17 februari 2009, nr. 27319/07,

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 ouders en hun meerderjarige kinderen gesproken worden indien, naast de afstammingsband, een vorm van afhankelijkheid blijkt.

Verzoeker toont niet aan dat er bijkomende elementen van afhankelijkheid zijn tussen hem en zijn vader, broer en zus.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aangetoond.

Het derde middel is ongegrond.

3. Korte debatten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vierentwintig augustus tweeduizend zeventien door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. MILOJKOWIC