

Arrest

nr. 194 959 van 14 november 2017
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat M. DE FEYTER
Hundelgemsesteenweg 275
9050 LEDEBERG

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 Bulgaarse nationaliteit te zijn, op 23 november 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 13 november 2015 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten.

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 18 augustus 2016 met toepassing van artikel 39/73 van voormelde wet.

Gelet op het verzoek tot horen van 22 augustus 2016.

Gelet op de beschikking van 14 september 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 26 oktober 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. VAN DEN BOSSCHE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. DE FEYTER, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. SCHREURS, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 13 november 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde) een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de bestreden beslissing.

2. Over de rechtspleging

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

3. Onderzoek van het beroep

3.1 Overeenkomstig artikel 39/73, § 2 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) werd aan de partijen de grond meegedeeld waarop de waarnemend voorzitter zich steunt om te oordelen dat het beroep door middel van een louter schriftelijke procedure kan verworpen worden. *In casu* werd het volgende gesteld:

“De bestreden beslissing betreft een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13), genomen op grond van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet.

Met betrekking tot de door de verwerende partij opgeworpen exceptie van onontvankelijkheid omwille van de gebonden bevoegdheid tot het nemen van het bevel om het grondgebied te verlaten die volgens de verwerende partij voortvloeit uit artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet, dient erop gewezen te worden dat de overheid wordt gezegd over een gebonden bevoegdheid te beschikken wanneer er in hoofde van de overheid een juridische verplichting bestaat die voorspuit uit een norm van het objectief recht die de overheid geen keuze laat om over die toepassing van die norm in het concrete geval te beslissen, terwijl het gebruik van het woord “moet” in voormeld artikel 7, eerste lid niet uitsluit dat het bestuur bij het toepassen van deze bepaling nog een beoordeling maakt. In de eerste plaats dient te worden vastgesteld dat artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet zelf uitdrukkelijk bepaalt dat een bevel kan of moet gegeven worden “(o)nverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag”, zodat de gemachtigde zich er, alvorens het bevel te geven, hoe dan ook van dient te vergewissen of er geen verdragsbepalingen (waaronder het EVRM) zijn die de afgifte van het bevel verhinderen. De verzoekende partij beroept zich in haar verzoekschrift onder meer op de schending van artikel 6 van het EVRM. De Raad merkt op dat de verwerende partij in haar nota met opmerkingen ook zelf verwijst naar de invloed van een eventuele schending van hogere rechtsnormen. Voor zover deze verplichting op zich niet reeds zou volstaan om een gebonden bevoegdheid uit te sluiten, wordt nog opgemerkt dat het bevel om het grondgebied te verlaten overeenkomstig artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet juncto artikel 74/14 van de vreemdelingenwet steeds een termijn dient –te bepalen. De beslissing aangaande de termijn om het grondgebied (vrijwillig) te verlaten kan dan ook niet los worden gezien en afzonderlijk bestaan van de beslissing tot verwijdering op zich, en omgekeerd. Uit voormeld artikel 74/14 blijkt dat de gemachtigde bij het bepalen van de termijn over meerdere appreciatiemogelijkheden beschikt, zodat niet kan aangenomen worden dat sprake is van een volledige gebonden bevoegdheid waarbij de overheid helemaal niets meer hoeft te appreciëren. Daarnaast dient te worden benadrukt dat de gemachtigde, overeenkomstig artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, bij het nemen van de beslissing tot verwijdering rekening dient te houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Noch artikel 74/13 zelf noch enige andere bepaling uit de vreemdelingenwet laat toe te besluiten dat een onderscheid moet worden gemaakt tussen de in artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet opgesomde gevallen waarin een bevel “moet” worden afgegeven en de in voormeld artikel 7, eerste lid opgesomde gevallen waarin een bevel “kan” worden afgegeven. Er kan dan ook niet worden volgehouden dat het de gemachtigde aan elke beoordelingsmarge ontbreekt bij het nemen van de verwijderingsmaatregel. Ten slotte dient erop gewezen te worden dat de Raad in het kader van de materiële motiveringsplicht steeds kan nagaan of de motieven van het bestreden bevel steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld (cf. RvS 13 september 2010, nr. 207.325). Zodoende heeft de verzoekende partij er hoe dan ook een belang bij de feitelijke vaststellingen of de juistheid van de conclusies te betwisten die tot het bestreden bevel aanleiding hebben gegeven, ook al legt artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet in bepaalde gevallen (binnen de voormelde grenzen) een verplichting op tot het afgeven van een bevel om het grondgebied te verlaten, en ook al moet bij de beoordeling van de middelen in voorkomend geval rekening gehouden worden met het feit dat van zulke verplichting sprake is (cf. RvS 29 mei 2009, nr. 193.654). Een dergelijk onderzoek raakt de grond van de zaak.

Uit het bovenstaande blijkt dat de totstandkoming van een bevel om het grondgebied te verlaten steeds een concrete beoordeling en appreciatie vergt, zodat zulke beslissing dan ook niet wordt genomen in de

uitoefening van een gebonden bevoegdheid, maar wezenlijk discretionair is (cf. RvS 2 april 2009 (AV), nr. 192.198). Gelet op het bovenstaande dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij wel degelijk lijkt te beschikken over het rechtens vereiste belang. De exceptie van de verwerende partij lijkt dan ook te moeten worden verworpen.

In een eerste onderdeel van het enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van de formele motiveringsplicht juncto artikel 74/14 van de vreemdelingenwet.

De verzoekende partij betoogt onder verwijzing naar artikel 74/14 van de vreemdelingenwet dat de bestreden beslissing niet voorziet in een termijn om het grondgebied te verlaten en hieromtrent geen motivering bevat. Zij meent dat een beslissing tot verwijdering steeds een termijn van 30 dagen dient te bepalen, behoudens "in de welbepaalde en welomschreven (limitatief bepaalde) hypothesen van § 3 van artikel 74/14 Vreemdelingenwet". Er dient echter te worden vastgesteld, daargelaten de vraag of de bestreden beslissing al dan niet voorziet in een motivering omtrent de afwezigheid van termijn om het grondgebied te verlaten, dat niet blijkt welk actueel belang de verzoekende partij nog heeft bij haar grief. Sinds de betekening van de bestreden beslissing zijn immers reeds meer dan dertig dagen (zijnde de maximumtermijn) verstreken en het blijkt niet dat de verzoekende partij voor het einde van deze termijn het grondgebied heeft verlaten. Zodoende stelt haar kritiek op dit punt de verzoekende partij niet in staat enig nuttig voordeel te halen uit de vernietiging van de bestreden beslissing. Bijkomend kan nog worden opgemerkt dat de verzoekende partij steeds de mogelijkheid heeft om bij gemotiveerd verzoek om de verlenging van de termijn om het grondgebied te verlaten verzoeken conform artikel 74/14 § 1, derde lid van de vreemdelingenwet. Het eerste middelonderdeel lijkt dan ook onontvankelijk.

In een tweede onderdeel van het enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van de zorgvuldigheidsverplichting juncto de materiële motiveringsverplichting, en van het vermoeden van onschuld en het vertrouwensbeginsel.

In de bestreden beslissing wordt aangegeven dat de verzoekende partij niet in het bezit is van een geldig reisdocument, van een geldig paspoort voorzien van een geldig visum. De verzoekende partij kan dan ook niet voorhouden dat de juridische en feitelijke overwegingen die aan de bestreden beslissing ten grondslag liggen, niet in deze beslissing zouden opgenomen zijn.

In de mate dat de verzoekende partij meent dat de bestreden beslissing niet afdoende gemotiveerd werd, aangezien nergens wordt verwezen naar de vermeende inbreuken op de strafwetgeving of de lopende strafrechtelijke procedure, dient erop gewezen te worden dat de verzoekende partij nalaat aan te geven waarom de gemachtigde naar deze elementen zou dienen te verwijzen. Er dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij de voormelde in de bestreden beslissing opgenomen motivering niet betwist en dat zij geenszins aantoonst dat deze door de gemachtigde gemaakte vaststelling, mede gelet op het bepaalde in voormeld artikel 7, eerste lid, 1°, niet reeds zou volstaan om de bestreden beslissing te schragen. De verzoekende partij kan dan ook niet voorhouden dat er geen enkele duidelijkheid bestaat omtrent op welke feitelijke gegevens de gemachtigde zich heeft gesteund om tot de bestreden beslissing te komen of dat er geen enkele zekerheid is over de "juistheid c. q. betrouwbaarheid" van de vaststellingen, waarop het bevel om het grondgebied te verlaten gesteund is, gelet op het feit dat het strafrechtelijk onderzoek nog niet afgelopen is. Een schending van de zorgvuldigheidsverplichting en de materiële motiveringsverplichting wordt niet aannemelijk gemaakt.

Ten slotte dient erop gewezen te worden dat, gezien de bestreden beslissing geenszins gesteund is op enige strafrechtelijke inbreuk van de verzoekende partij, haar betoog in dit verband, waarbij zij tevens verwijst naar het vermoeden van onschuld, het vertrouwensbeginsel en artikel 6 van het EVRM, niet dienstig is.

Het enig middel lijkt, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond."

Door een verzoek tot horen in te dienen, maakt de verzoekende partij kenbaar dat zij het niet eens is met deze in de beschikking opgenomen grond (zij wordt overeenkomstig artikel 39/73, § 3 van de vreemdelingenwet immers geacht met deze grond in te stemmen wanneer zij niet vraagt gehoord te worden). In dit kader dient te worden benadrukt dat het verzoeken om een hoorzitting om alsnog zijn visie kenbaar te maken de enige functie van het verzoek tot horen is (cf. RvS 26 juni 2013, nr. 224.092; Wetsontwerp van 6 december 2010 houdende diverse bepalingen (II), Memorie van toelichting, *Parl. St. Kamer*, 2010-2011, nr. 53 0772/001, 25, 26) en dit verzoek zodoende niet mag beschouwd worden als een bijkomende memorie. Bovendien dient erop gewezen te worden dat het verzoek tot horen er niet

toe strekt aan de verzoekende partij de mogelijkheid te geven onvolkomenheden in het verzoekschrift, hetzij deze waarop in de beschikking overeenkomstig artikel 39/73, § 2 van de vreemdelingenwet precies gewezen wordt, hetzij andere, alsnog recht te zetten. Ook het betoog ter terechtzitting vermag dit niet te doen.

Op 22 augustus 2016 dient de verzoekende partij een verzoek tot horen in. Ter terechtzitting van 26 oktober 2017, alwaar zij uitdrukkelijk uitgenodigd wordt te reageren op de in de beschikking van 18 augustus 2016 opgenomen grond, stelt de advocaat van de verzoekende partij dat de verzoekende partij inmiddels is voorgekomen voor de correctionele rechtbank van Oudenaarde en aldaar vrijgesproken is. Hij heeft de zaak opgezocht op het nummer van het proces-verbaal vermeld in de bestreden beslissing, maar heeft het vonnis niet gevonden: aldus is er een schending van de motiveringsplicht, want ofwel is sprake van een foutief nummer van het proces-verbaal ofwel werd de verzoekende partij vrijgesproken en dan is er geen schending van de openbare orde. De advocaat van de verzoekende partij benadrukt dat hij niets kan voorleggen, daar hij het vonnis niet kon opzoeken. De verwerende partij verwijst naar de beschikking.

3.2 De Raad stelt vast dat in de motivering van de bestreden beslissing geenszins wordt verwezen naar enig proces-verbaal of naar een schending van de openbare orde, maar dat deze slechts gestoeld is op de vaststelling dat de verzoekende partij niet in het bezit is van een geldig paspoort voorzien van een geldig visum. Dit blijkt ook reeds uit het verzoekschrift, waarin de verzoekende partij precies kritiek leverde op het feit dat in de motivering van de bestreden beslissing niet werd verwezen naar vermeende inbreuken op de strafwetgeving of de lopende strafrechtelijke procedure. De Raad wijst er tevens op dat in de beschikking van 18 augustus 2016 op dit middel werd ingegaan. Het betoog van de verzoekende partij ter terechtzitting doet dan ook niet ter zake, noch in het licht van de motivering van de bestreden beslissing noch in het licht van de in voormelde beschikking van 18 augustus 2016 gemaakte vaststellingen, en kan aan deze beschikking dan ook geen afbreuk doen.

Met verwijzing naar het bovenstaande en naar de in voornoemde beschikking van 18 augustus 2016 opgenomen grond dient te worden vastgesteld dat het enig middel ongegrond is.

3.3 De verzoekende partij heeft geen gegrond middel aangevoerd dat kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op veertien november tweeduizend zeventien door:

mevr. I. VAN DEN BOSSCHE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

I. VAN DEN BOSSCHE