

Arrest

nr. 93 272 van 11 december 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 6 september 2012 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, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 29 augustus 2012 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod en vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 13 september 2012 met referentienummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 31 oktober 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 november 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. de le COURT, die *loco* advocaat D. DUSHAJ verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat F. VANDEN DAELE, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker legt op 18 maart 2010 te Antwerpen samen met zijn Poolse partner een verklaring van wettelijke samenwoning af.

1.2. Op 7 april 2010 dient verzoeker een aanvraag in tot afgifte van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de unie.

1.3. Bij arrest met nummer 2/847/2010 van 19 mei 2010 van het Hof van Beroep te Antwerpen wordt verzoeker veroordeeld tot een gevangenisstraf van 40 maanden met onmiddellijke aanhouding wegens diefstal door middel van braak, inklimming of valse sleutels, poging tot diefstal door middel van braak, inklimming of valse sleutels en het deel uitmaken van een criminele organisatie.

1.4. De gemachtigde van de staatssecretaris van Migratie- en asielbeleid neemt op 1 september 2010 een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

1.5. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding neemt op 29 augustus 2012 de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod en vasthouding met het oog op verwijdering. Deze beslissing, die op 30 augustus 2012 aan verzoeker ter kennis wordt gebracht, luidt als volgt:

“In uitvoering van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie, [G. V.], Adviseur, wordt aan de genaamde [K. B.] geboren te [...] op [...], onderdaan van Kosovo, het bevel gegeven om het grondgebied van België te verlaten, evenals het (de) grondgebied(en) van de volgende Staten :

Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Spanje, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Noorwegen, Nederland, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Zweden, Zwitserland en Tsjechië, tenzij hij/zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

Het bevel om het grondgebied te verlaten gaat gepaard met een inreisverbod, dat krachtens artikel 3, eerste lid, 9° van de wet van 15 december 1980 wordt uitgevaardigd.

Krachtens artikel 7 van de wet van 15 december 1980 wordt een beslissing tot verwijdering om de volgende redenen voor een onderdaan van een derde land genomen :

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 of de nationale veiligheid te kunnen schaden;

6° wanneer hij niet beschikt over voldoende middelen van bestaan, zowel voor de duur van het voorgenomen verblijf als voor de terugreis naar het land van oorsprong of voor de doorreis naar een derde Staat, waar zijn toelating is gewaarborgd, en niet in staat is deze middelen wettelijk te verwerven;

+ artikel 74/14 §3, 3°: de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde en de nationale veiligheid

REDEN VAN DE BESLISSING :

De betrokkene is niet in het bezit van een paspoort voorzien van een geldig visum.

De betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan diefstal met braak, inklimming of valse sleutels en bendevoering, feiten waarvoor hij op 19.05.2010 door het Hof van Beroep van Antwerpen werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 40 maanden + onmiddellijke aanhouding

Betrokkene heeft een echtgenote en een zoon. Beiden hebben recht op verblijf in België. Mevrouw bezoekt betrokkene heel regelmatig in de gevangenis.

Het wordt niet betwist dat hij zich kan beroepen op een gezins- en privéleven in de zin van het artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden. Het verplicht verlaten van het grondgebied vormt een inmenging in het uitoefenen van het recht op de eerbiediging van dit gezins- en privéleven.

De bescherming van de orde en het voorkomen van de strafbare feiten rechtvaardigen deze inmenging echter.

De Belgische maatschappij heeft het recht en de plicht zich te beschermen tegen zij die geen enkel respect vertonen voor de in België geldende regels.

Het gevaar dat betrokkene vormt voor de openbare orde, is bijgevolg superieur aan de privébelangen die hij kan doen gelden.

De openbare orde dient te worden beschermd. Een verwijdering uit het Rijk vormt hiertoe een gepaste maatregel.

De betrokkene is slechts in het bezit van 4.81 euro.

Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van dezelfde wet, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens met Denemarken, Duitsland, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Nederland, Noorwegen, Oostenrijk, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Spanje, Tsjechië, Zweden en Zwitserland, om de volgende redenen :

- *kan met zijn-haar middelen niet wettelijk vertrekken*
- *gezien betrokkene zich schuldig heeft gemaakt aan diefstal met braak, inklimming of valse sleutels en bendevoering, feiten waarvoor hij op 19.05.2010 door het Hof van Beroep van Antwerpen werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 40 maanden + onmiddellijke aanhouding, bestaat er een risico tot nieuwe schending van de openbare orde.*
- *betrokkene beschikt niet over de nodige financiële middelen ten einde zich een reisticket aan te schaffen*

Met toepassing van artikel 7, derde lid, van dezelfde wet, dient de betrokkene te worden opgesloten, aangezien zijn (haar) terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan worden uitgevoerd

- *Gezien betrokkene zich in een situatie van illegaal verblijf in België bevindt, is het derhalve noodzakelijk hem op te sluiten ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken ten einde zijn effectieve repatriëring te verzekeren.*
- *Gezien betrokkene vatbaar is om de openbare orde te schaden is het derhalve noodzakelijk hem op te sluiten ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken ten einde zijn effectieve repatriëring te verzekeren.*

Betrokkene wordt onderworpen aan een inreisverbod van 8 jaar om de volgende redenen:

- *In uitvoering van artikel 74/11, §1, vierde lid, van de wet van 15 december van 1980, de beslissing tot verwijdering kan gepaard gaan met een inreisverbod van acht jaar, indien de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid.*

REDEN VAN DE BESLISSING :

De betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan diefstal met braak, inklimming of valse sleutels en bendevoering, feiten waarvoor hij op 19.05.2010 door het Hof van Beroep van Antwerpen werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 40 maanden + onmiddellijke aanhouding

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

Indien hij (zij) dit bevel niet opvolgt, loopt hij (zij) gevaar, naar de grens te worden geleid en te dien einde te worden opgesloten voor de tijd die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel, overeenkomstig artikel 27 van dezelfde wet. [...]"

1.6. Verzoeker wordt op 8 september 2012 gerepatriëerd naar Kosovo.

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. De bestreden beslissing betreft een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod en vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies). Deze beslissing bevat verschillende onderdelen maar betreft één beslissing, die weliswaar verschillende componenten heeft maar die in rechte één en ondeelbaar is (cfr. RvS 28 juni 2010, nr. 205.924).

Wanneer een middel gericht tegen een onderdeel van de bestreden beslissing (ernstig) gegrond is, moet (de tenuitvoerlegging van) de bestreden beslissing in haar geheel vernietigd (geschorst) worden, gelet op een goede rechtsbedeling.

2.2. Wat de beslissing tot vrijheidsberoving betreft, moet worden gesteld dat deze beslissing, overeenkomstig artikel 71, eerste lid 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), enkel vatbaar is voor een beroep bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van de verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar de vreemdeling werd aangetroffen. De Raad is dan ook zonder rechtsmacht om kennis te nemen van het beroep in de mate dat het gericht is tegen deze beslissing.

2.3. Wat het bevel om het grondgebied te verlaten en de terugleiding naar de grens betreft, blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat verzoeker op 8 september 2012 werd gerepatrieerd naar Kosovo. Uit voormeld gegeven blijkt dat het bevel om het grondgebied te verlaten en de terugleiding naar de grens aldus volledige uitvoering hebben gekregen. De vraag stelt zich dus naar het actueel belang dat verzoeker nog heeft bij het beroep in zoverre dit is gericht tegen deze componenten van de bestreden beslissing. De raadvrouw van verzoeker verwijst ter terechtzitting naar het arrest nummer 216.837 van de Raad van State van 13 december 2011, waarin wordt geoordeeld dat een vreemdeling zich ook na de gedwongen tenuitvoerlegging van een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens kan beroepen op een schending van artikel 8 van het EVRM en dat wanneer de schending van artikel 8 van het EVRM wordt opgeworpen, moet worden onderzocht of de toepassing van de Vreemdelingenwet in het licht daarvan wel rechtmatig is gebeurd. De aangevoerde middelen zijn, wat het bevel om het grondgebied te verlaten en de terugleiding naar de grens betreft, in de aangegeven mate ontvankelijk.

2.4. Verzoeker behoudt verder ook zijn belang in zoverre de bestreden beslissing hem een inreisverbod oplegt van acht jaar.

3. Onderzoek van het beroep in de mate dat het ontvankelijk is

3.1. Verzoeker voert in een eerste middel de schending aan van de artikelen 43, 62 en 74/13 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), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna: het EVRM), van de artikelen 22 en 22bis van de Grondwet, van *“de beginselen van zorgvuldigheid en nauwlettendheid in de motivering van bestuurshandelingen”*, van het *“behoorlijkheidsbeginsel”* en van het *“beginsel volgens hetwelk elke administratie een beslissing moet nemen rekening houdend met alle pertinente elementen van de zaak”*. Hij betoogt tevens dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout.

Hij verstrekt volgende toelichting:

“Doordat, eerste tak, verwerende partij stelt dat het gevaar dat betrokkene vormt voor de openbare orde, superieur is aan de privébelangen die hij kan doen gelden;

Terwijl het artikel 8 van het EVRM stelt dat elkeen recht heeft op het respect van zijn privé -en familiaal leven;

Dat de tweede alinea bepaalt dat hiertoe slechts van afgeweken kan worden indien het beantwoordt aan één van de doeleinden zoals voorzien in de tweede alinea maar eveneens als de afwijking nodig is in een democratische samenleving en als zij evenredig is met het nagestreefde doel ;

Dat met andere woorden een evenwicht moet bestaan tussen het beoogde doel en de nadelen met betrekking tot de vrijheidsbeperking ;

Dat het artikel 8 van het EVRM niet enkel negatieve verplichtingen oplegt aan de Staat maar eveneens positieve verplichtingen, ten gevolge waarvan de administratie moet handelen teneinde individuen toe te laten een familiaal leven te beleven (EVRM, AIREY/Republiek Ierland dd 09.10.1979);

Dat ook al verstrekt het Europees Verdrag inzake de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden geen direct recht tot verblijf op een grondgebied, stelt zij niettemin dat iemand ertoe verplichten het grondgebied te verlaten alwaar zijn naasten verblijven dit een inbreuk op het recht op respect voor het privé -en familiaal leven uitmaakt;

Dat opdat deze inbreuk toegestaan wordt zij dus aan het drievoudige voorschrift van de tweede paragraaf van het artikel 8 moet beantwoorden ;

Dat deze ten eerste moet voorzien zijn door de wet. Dat verwerende partij zich beroept op het artikel 7, 3° van de wet van 15/12/1980 dat stelt dat een bevel om het grondgebied te verlaten afgegeven kan worden aan de vreemdeling «3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden

Dat zij ten tweede een legitiem doel moet nastreven ; Dat men zich in casu kan afvragen in welke mate dergelijke wetsbepaling een legitiem doel nastreeft gelet op het feit dat verzoeker zijn straf reeds heeft uitgezeten en bijgevolg reeds gestraft werd voor de begane feiten ;

Dat ten derde de inbreuk een evenredigheid tussen het doel en de middelen moet handhaven ; Dat het vooral deze laatste voorwaarde is die in casu geenszins als vervuld kan worden beschouwd ;

Dat de inbreuk door de Staat « het strikt noodzakelijke voor de verwezenlijking van het nagestreefde doel in een democratische samenleving niet mag overschrijden » ;*

Dat een strafrechtelijke veroordeling op zich geen bewijs is van het uitmaken van een ernstig gevaar voor de openbare orde ;

Dat het artikel 43 van de wet van 15.12.1980 van toepassing op burgers van de Unie en hun familieleden zoals in casu het geval is stelt dat «De binnenkomst en het verblijf mogen aan (de burgers van de Unie en hun familieleden) slechts geweigerd worden om redenen van openbare orde, van (nationale veiligheid) of van volksgezondheid en zulks binnen de hierna vermelde perken :

(...)

2° de om redenen van openbare orde of nationale veiligheid genomen maatregelen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokkene. Strafrechtelijke veroordelingen vormen als zodanig geen reden voor deze maatregelen. Het gedrag van de betrokkene moet een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen. Motiveringen die los staan van het individuele geval of die verband houden met algemene preventieve redenen mogen niet worden aangevoerd”;

Dat uw Raad bij arrest nr. 34 498 van 23 november 2009 met betrekking tot het artikel 43 van de wet van 15/12/1980 oordeelde :

“Uit deze wetsbepaling blijkt dat een strafrechtelijke veroordeling op zich niet volstaat om een burger van de Europese Unie het verblijf te weigeren. De verblijfsweigering moet daarentegen gebaseerd zijn op het persoonlijke gedrag van de betrokken vreemdeling en dit gedrag dient van die aard te zijn dat hieruit een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving kan afgeleid worden.

(...)

Uit de bestreden beslissing niet kan worden afgeleid of verweerder bij de evenredigheidstoetsing of uit verzoekers persoonlijk gedrag een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving kan afgeleid worden. bovenstaande positieve gegevens in overweging heeft genomen. Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt enkel dat verweerder rekening hield met de korte opeenvolging en de veelvuldige veroordelingen, doch blijkt niet dat verweerder bij zijn afweging rekening heeft gehouden met het gegeven dat verzoeker werkt in Nederland, een contract heeft van onbepaalde duur dat inging na zijn laatste veroordeling en in

aanmerking komt voor elektronisch toedicht. Verweerder dient voor de evenredigheidstoetsing met alle aan hem gekende feiten rekening te houden.

Artikel 43 van de Vreemdelingenwet werd geschonden. ” [...]

Dat zo bij attest nr 34 999 dd 27 november 2009 uw Raad stelde dat :

«Het loutere feit van een strafrechtelijke veroordeling geeft niet automatisch aanleiding tot een weigering van de machtiging tot verblijf, De gemachtigde kan evenwel de machtiging tot verblijf weigeren ten aanzien van een vreemdeling waarvan hij het “persoonlijk gedrag” af leidt uit een strafrechtelijke veroordeling, waarbij hij rekening houdt met de aard van hei gepleegde misdrijf en de maatschappelijke gevolgen ervan, alsmede met de actuele dreiging.”;

Evenals dat volgens de vaste rechtspraak van uw Raad, zoals onder andere blijkt bij arrest nr 34 251 dd 17 november 2009:

“3.1. (...) de Raad herinnert eraan dat volgens het supra vermeld artikel 43, 2° van de wet van 15 december 1980, die de bepalingen van de richtlijn 64/221j CEE van de Raad van 25 februari 1964 voor de coördinatie van de bijzondere maatregelen voor vreemdelingen met betrekking tot verplaatsing en verblijf gerechtigd om redenen van openbare orde, openbare veiligheid en openbare gezondheid, naar Belgisch recht omzet, (...) dat de weigering van een verblijf aan een Europees vreemdeling en, bij assimilatie, aan de leden van zijn familie en aan de familieleden van een Belg omwille van de openbare orde of openbare veiligheid, beperkingen moet respecteren volgens dewelke de maatregelen van openbare orde of openbare veiligheid uitsluitend op het persoonlijk gedrag van de geïnteresseerde moeten berusten en dat enkel en alleen het bestaan van strafrechtelijke veroordelingen deze niet automatisch kan motiveren.

Bij arrest dd 31 januari 2006 (C-503/03), herinnerde het Europees Hof van de Europese Gemeenschap aan haar vaste rechtspraak in deze materie, volgens dewelke “het feit dat een nationaal gezag beroep doet op het begrip van openbare veiligheid veronderstelt in elk geval het bestaan buiten de sociale onrust die elke inbreuk op de wet uitmaakt, van een reële en voldoende ernstige bedreiging, die een fundamenteel belang van de maatschappij raakt (...)” en stelt dat “in het geval van een onderdaan van een derde land, echtgenoot van een onderdaan van een Lidstaat, laat deze strikte interpretatie van het begrip openbare orde eveneens toe het recht van deze laatste op het respect van zijn familiaal leven in de zin van het Verdrag ter bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden te beschermen”.

Zij herinnerde e rook aan dat “het bestaan van een veroordeling kan op zich enkel weerhouden worden in de mate dat de omstandigheden die aanleiding hebben gegeven tot deze veroordeling een persoonlijke gedrag weergegeven waaruit een actuele dreiging blijkt voor de openbare orde (...)”

Ditzelfde arrest stelt verder dat:

“Daarenboven heeft zij het voorschrift van het artikel 8 EVRM niet gerespecteerd daar niet aangetoond werd dat, bovenop het actuele karakter van de dreiging voor de openbare orde, op enig welke manier een proportionaliteitstoets uitgevoerd werd (tussen, enerzijds, de persoonlijke en familiale rechten van verzoeker en, anderzijds, de bescherming van de openbare orde) (...)” (vrije vertaling) [...]

Dat naar analogie met wat supra uiteengezet werd, ten eerste nergens uit de bestreden beslissing blijkt of een overweging gemaakt werd naar de actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving van het gedrag van verzoeker ;

Dat hiertoe met betrekking tot het inreisverbod enkel vermeld werd “dat het winstgevend karakter van het misdadig gedrag van betrokkene een ernstig en actueel risico aantoonde van een nieuwe schending van de openbare orde”;

Dat dergelijke bewering verder niet gestaafd wordt;

Dat echter rekening moet gehouden worden met het feit dat verzoeker zijn straf heeft uitgezeten ;

Dat hij voldoende spijt getuigt van de voorbije feiten en vandaag geen reëel en voldoende ernstige bedreiging meer uitmaakt voor de openbare orde ;

Dat dit door zijn echtgenote bevestigd wordt (bijlage 7) ;

Dat de echtgenote van verzoekster sinds meerdere jaren hard werkt om aan de behoeften van het gezin te voldoen (bijlage 4);

Dat daarenboven in casu het begrip openbare orde strikt moet worden geïnterpreteerd ;

Dat wat het evenredigheidsbeginsel betreft geen rekening gehouden werd met het familiaal leven van verzoeker op het Belgisch grondgebied ;

Dat, zoals supra uiteengezet, verzoeker op 31/08/2011, na meer dan elf jaar relatie, getrouwd is met Mevrouw [G.], die van Poolse nationaliteit is.

Dat zij samen een zoon hebben, zijnde [S. K.], geboren op [...] te [...];

Dat in casu erkend moet worden dat verzoeker reeds zijn straf heeft uitgezeten en dat zijn familiaal leven veel zwaarder doorweegt dan zijn strafrechtelijk dossier ;

Dat hem verplichten het Belgisch grondgebied te verlaten een breuk zou uitmaken van de banden met zijn echtgenote, die hem elke week verscheidene uren in de gevangenis bezoekt, en zijn zoon ;

Dat dergelijke beslissing geenszins proportioneel zou zijn met het nagestreefde doel ;

Dat verwerende partij hier geenszins rekening mee houdt in de bestreden beslissing en nergens aantoon dat een proportionaliteitstoets uitgevoerd werd tussen het recht op respect voor het familiaal leven van verzoeker en de bescherming van de openbare orde ;

Dat de bestreden beslissing in dit verband slechts op algemene wijze stelt dat “De Belgische maatschappij heeft het recht en de plicht zich te beschermen tegen zij die geen enkel respect vertonen voor de in België geldende regels. Het gevaar dat betrokkene vormt voor de openbare orde, is bijgevolg superieur aan de privébelangen die hij kan doen gelden.”;

Dat wat het inreisverbod betreft, dit bepaald wordt op acht jaar;

Dat deze beslissing geenszins voldoende gemotiveerd is en buiten alle proportie is gelet op het familiaal leven van verzoeker op het Belgisch grondgebied;

Dat ook hier nergens blijkt uit de motivering dat een correcte afweging van de belangen uitgevoerd werd;

Dat het bovenvermelde de motiveringsplicht schendt ;

Dat volgens de bepalingen uiteengezet in bovenvermeld middel de administratie haar beslissing zowel in feite als in rechte moet steunen;

Dat het artikel 62 van de Vreemdelingenwet bepaalt dat « De administratieve beslissingen worden met redenen omkleed »;

Dat het artikel 2 van de wet van 1991 tot principe verheft dat elke administratieve beslissing met individuele draagwijdte met een uitdrukkelijk motivering moet worden omkleed. Daarenboven stipuleert het artikel 3 van de wet van 29.07,1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen dat “De opgelegde motivering moet in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Zij moet af doende zijn. »

Dat bijgevolg de motivering inderdaad formeel en adequaat moet zijn;

Dat gelet op het voorgaande, niet gesteld kan worden dat de bestreden beslissing voldoet aan de gestelde voorwaarden ;

Dat zij bijgevolg de bepalingen en beginselen aangehaald in het middel schendt.

Doordat, tweede tak, verwerende partij geen rekening houdt met het artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980, zoals ingevoegd bij wet van 19/01/2012 en in werking getreden op 27/02/2012;

Terwijl het artikel 74/13 van de wet van 15/12/1980 bepaalt dat “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”;

Dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat er rekening gehouden werd met deze bepaling;

Dat de bestreden beslissing deze bepaling zelfs niet vermeld;

Dat zoals supra uiteengezet de echtgenoot en zoon van verzoeker op het Belgisch grondgebied verblijven;

Dat het hoger belang van het kind eruit bestaat met zijn vader te kunnen verblijven;

Dat hetzelfde geldt wat het gezins -en familieleven van verzoeker op het Belgisch grondgebied betreft;

Dat deze verplichtingen expliciet herhaald worden in het Internationaal verdrag van de rechten van het kind waarbij het artikel 3 bijvoorbeeld staat dat het belang van het kind primordiaal moet zijn in elke beslissing die betrekking heeft op hem en het artikel 9 bepaalt dat de Staten erop moeten toezien dat het kind niet gescheiden wordt van zijn ouders tegen zijn wil, behalve indien dit nodig is voor het belang van het kind;

Dat nergens blijkt uit de motivering van de bestreden beslissing dat rekening gehouden werd met het belang van het kind;

Dat in dit verband enkel en alleen vermeld wordt dat betrokkene een echtgenote en een zoon heeft die recht hebben op verblijf in België;

Dat verwerende partij dus op de hoogte was van de familiale situatie van verzoeker;

Dat bij gebrek aan motivering omtrent het belang van het kind, evenals het gezins- en familieleven van verzoeker op het Belgisch grondgebied, de bestreden beslissing echter de motiveringsplicht schendt;

Dat zij evenmin een beslissing nam door rekening te houden met alle elementen van de zaak en deze naar behoren af te wegen;

Dat de beslissing bijgevolg de bepalingen en beginselen aangehaald in het middel schendt; [...]"

3.1.2.1. Artikel 62 van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de administratieve beslissingen met redenen worden omkleed en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

Deze uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende", zoals vervat in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing duidelijk de determinerende motieven aangeeft op basis waarvan deze is genomen. Specifiek wat het inreisverbod betreft, wordt – verwijzend naar artikel 74/11, § 1, vierde lid van de Vreemdelingenwet – gesteld dat een inreisverbod van acht jaar wordt gegeven omdat verzoeker een ernstig en actueel risico uitmaakt voor de openbare orde. Hierbij wordt verwezen naar het gegeven dat verzoeker zich schuldig heeft gemaakt aan diefstal met braak, inklimming of valse sleutels en bendevoering, feiten waarvoor hij op 19 mei 2010 door het Hof van Beroep te Antwerpen werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 40 maanden en onmiddellijke aanhouding en naar het winstgevend karakter van het misdadig gedrag van verzoeker.

Deze motivering is pertinent en draagkrachtig en stelt verzoeker in staat te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de door hem bestreden beslissing is gegrond (RvS 26 maart 2002, nr. 105.103).

Waar verzoeker nog opwerpt dat de bestreden beslissing geen melding maakt van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, merkt de Raad op dat dit ook niet vereist was gelet op het feit dat de bestreden beslissing niet als dusdanig in toepassing van deze bepaling is genomen en dit artikel ook geen toepassing vindt op de beslissing waarbij een inreisverbod wordt opgelegd. Dit artikel bevat ook als dusdanig geen formele motiveringsverplichting. Verzoeker duidt verder niet de bepaling op grond waarvan in de formele motivering van de bestreden beslissing zelf een concrete afweging tussen de belangen van verzoeker en deze van de samenleving in zijn geheel diende te worden doorgevoerd. In zoverre verzoeker op dit punt verwijst naar artikel 8 van het EVRM, wijst de Raad erop dat er geen aanwijzingen voorlagen dat er sprake is van ernstige hinderpalen om het gezinsleven verder te zetten in het land van herkomst van verzoeker of elders en dat bijgevolg, nu uit deze verdragsbepaling geen formele motiveringsplicht kan afgeleid worden die ruimer is dan deze die is voorzien in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, geen specifieke formele motivering hieromtrent vereist was.

Een schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 wordt niet aangetoond.

3.1.2.2. In de mate dat verzoeker aanvoert dat de motivering van de bestreden beslissing niet correct is, voert hij de schending aan van de materiële motiveringsplicht.

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 bij de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij het nemen van de beslissing 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 7 december 2001, nr. 101.624; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954).

Artikel 74/11, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de duur van het inreisverbod wordt vastgesteld rekening houdende met de specifieke omstandigheden van elk geval.

Artikel 74/11, § 1, vierde lid van de Vreemdelingenwet bepaalt bovendien dat de beslissing tot verwijdering kan gepaard gaan met inreisverbod van meer dan vijf jaar, indien de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid. Verweerder beschikt over een discretionaire bevoegdheid ter zake.

Verzoeker betoogt dat uit de bestreden beslissing niet blijkt *“of een overweging gemaakt werd naar de actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving van [zijn] gedrag”*. Hij herneemt hierbij de bewoordingen van artikel 43 van de Vreemdelingenwet. De Raad merkt evenwel op dat dit betoog feitelijke grondslag mist. Zelfs indien kan worden aangenomen dat verzoeker zich kan beroepen op artikel 43 van de Vreemdelingenwet – nu deze bepaling betrekking heeft op onder meer de binnenkomst van een familielid van een burger van de Unie en verzoeker een inreisverbod wordt opgelegd – dient immers te worden vastgesteld dat in de bestreden beslissing duidelijk wordt aangegeven dat verweerder van oordeel is dat uit het persoonlijk gedrag van verzoeker volgt dat er sprake is van een ernstig en actueel risico voor een nieuwe schending van de openbare orde. Hierbij wordt gewezen op de door verzoeker in het verleden gepleegde feiten van (poging tot) diefstal door middel van braak, inklimming of valse sleutels en het deel uitmaken van een criminele organisatie, feiten waarvoor hij op 19 mei 2010 werd veroordeeld tot 40 maanden gevangenisstraf, en op het winstgevend karakter van dit misdadig gedrag. Verzoeker kan bijgevolg ook niet worden gevolgd waar hij stelt dat de bewering in de bestreden beslissing *“dat het winstgevend karakter van het misdadig gedrag van betrokkene een ernstig en actueel risico aantoonde van een nieuwe schending van de openbare orde”* niet wordt gestaafd, nu wat dit betreft in de bestreden beslissing wordt gewezen op de feiten waarvoor hij werd veroordeeld door het Hof van Beroep te Antwerpen. De Raad oordeelt ook dat het niet als kennelijk onredelijk voorkomt om het winstgevend karakter van de gepleegde feiten – die daarenboven veelvuldig en ernstig zijn en gepleegd in bende – te weerhouden ter staving van het actueel en ernstig karakter van het risico voor de openbare orde.

In tegenstelling tot hetgeen verzoeker voorhoudt, is het weerhouden ernstig en actueel risico voor de openbare orde verder niet gesteund op een loutere strafrechtelijke veroordeling, doch wel op het persoonlijk gedrag van verzoeker dat heeft geleid tot deze veroordeling. Hierbij kon ook rekening

worden gehouden met de zware strafmaat die werd opgelegd, nu deze een aanduiding geeft van de ernst van de gepleegde feiten.

De Raad stelt vast dat verzoeker met zijn betoog niet aantoont dat de beoordeling door verweerder dat uit het persoonlijk gedrag van verzoeker een ernstig en actueel gevaar blijkt voor de openbare orde is gesteund op foutieve gegevens of dat deze kennelijk onredelijk is. Uit het enkele gegeven dat verzoeker zijn straf heeft uitgezeten – waarna hij werd gerepatrieerd naar zijn herkomstland – volgt immers nog niet dat er geen sprake meer is van een ernstig en actueel risico op een nieuwe schending van de openbare orde. Het gegeven dat verzoeker zijn spijt betuigt betreffende de door hem gepleegde feiten betreft kan – zonder dat dit wordt gesteund door feiten – evenmin worden aanvaard als zijnde voldoende om hiermee het ernstig en actueel risico voor de openbare orde te weerleggen. Ook de inzet van de partner voor het gezin is niet van aard dat hieruit blijkt dat uit het persoonlijk gedrag van verzoeker geen ernstig en actueel risico voor de openbare orde zou blijken. Zo dient er ook op te worden gewezen dat verzoeker aangeeft reeds meer dan elf jaar een relatie te hebben met zijn echtgenote, doch dit gezinsleven heeft hem er niet van weerhouden strafrechtelijke feiten te plegen. Het feit dat verzoeker de omstandigheden anders apprecieert dan de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding is voorts geen middel waaruit de onwettigheid van de bestreden beslissing zou kunnen afgeleid worden.

Voormelde door verzoeker aangevoerde elementen tonen verder evenmin aan dat verweerder kennelijk onredelijk handelde door aan verzoeker een inreisverbod van acht jaar op te leggen. Verzoeker steunt zich op dit punt voornamelijk op zijn gezinsleven in België, doch op dit punt dient te worden vastgesteld dat uit het administratief dossier als dusdanig geen elementen blijken die erop wijzen dat er ernstige hinderpalen voorhanden zijn die het gezin verhinderen het gezinsleven in verzoekers land van herkomst of elders verder te zetten. Verzoeker toont niet aan dat het opgelegde inreisverbod van acht jaar, gelet op het vastgestelde ernstig en actueel risico dat verzoeker uitmaakt voor de openbare orde, kennelijk onredelijk is.

De Raad merkt hierbij ook op dat uit een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing blijkt dat verweerder bij het tot stand komen van deze beslissing wel degelijk rekening heeft gehouden met de aanwezigheid in het Rijk van de echtgenote van verzoeker en hun gemeenschappelijke kind en een afweging doorvoerde tussen dit recht op gezinsleven en de noodzaak tot bescherming van de openbare orde. Er werd hierbij geoordeeld dat het ernstige en actuele risico van een nieuwe schending van de openbare orde primeerde op het gezinsleven.

Met betrekking tot de door verzoeker aangevoerde rechtspraak van de Raad kan het volstaan op te merken dat in de continentale rechtstraditie arresten geen precedentswaarde hebben en dat verzoeker niet aantoont dat de feitelijke omstandigheden die aanleiding gaven tot het door hem geciteerde rechtspraak identiek zijn aan deze in voorliggende zaak.

De uiteenzetting van verzoeker laat niet toe te concluderen dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de appreciatiebevoegdheid waarover de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding beschikt. Een manifeste beoordelingsfout of een schending van de materiële motiveringsplicht of van artikel 43 van de Vreemdelingenwet blijkt niet.

3.1.2.3. Verzoeker kan daarnaast, wat het opgelegde inreisverbod betreft, niet dienstig de schending aanvoeren van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Overeenkomstig deze bepaling moet de staatssecretaris of zijn gemachtigde bij het nemen van een beslissing tot verwijdering ten aanzien van de onderdaan van een derde land rekening houden met het belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken persoon. Artikel 1, 6° van de Vreemdelingenwet definieert een beslissing tot verwijdering als volgt: *“de beslissing die de illegaliteit van het verblijf van een vreemdeling vaststelt en een terugkeerverplichting oplegt”*. Er blijkt niet dat deze bepaling tevens van toepassing is op de beslissing waarbij een inreisverbod wordt opgelegd. Zoals hierboven reeds vastgesteld, blijkt daarnaast uit de bestreden beslissing dat hierbij wel degelijk rekening werd gehouden met de aanwezigheid in België van verzoekers echtgenote en kind en het gezinsleven dat hij met hen heeft. Er werd evenwel geoordeeld dat het gevaar dat verzoeker vormt voor de openbare orde primeert.

3.1.2.4. De artikelen 3 en 9 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, aangenomen te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij wet van 25 november 1991

(hierna: het Kinderrechtenverdrag) volstaan verder, wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, op zichzelf niet om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is. Deze verdragsbepalingen zijn geen duidelijke en juridisch volledige bepaling die de verdragspartijen of een onthoudingsplicht of een strikt omschreven plicht om op een welbepaalde wijze te handelen, opleggen. Aan deze bepalingen moet derhalve een directe werking worden ontzegd. Verzoeker kan daarom de rechtstreekse schending van deze artikelen van het Kinderrechtenverdrag niet dienstig inroepen (RvS 7 februari 1996, nr. 58.032; RvS 1 april 1997, nr. 65.754).

3.1.2.5. Artikel 8 van het EVRM bepaalt 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."

Wanneer verzoeker een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats zijn taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door hem ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.

Het is niet betwist dat verzoeker aanspraak kan maken op een gezinsleven in België met zijn vrouw en kind in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Daargelaten de vraag of huidige zaak dient te worden bekeken vanuit het oogpunt van de leer van de negatieve verplichtingen of deze van de positieve verplichtingen, stelt de Raad vervolgens vast dat *in casu* de bestreden beslissing is gesteund op de wet en dat deze is genomen met het oog op de bescherming van de openbare orde. Daarnaast kan evenmin worden vastgesteld dat verweerder bij het nemen van de bestreden beslissing – waarbij naast een bevel om het grondgebied te verlaten tevens werd besloten tot het opleggen van een inreisverbod van 8 jaar – een incorrecte belangenafweging heeft doorgevoerd. Verzoeker toont met zijn uiteenzetting immers op geen enkele wijze aan dat er ernstige hinderpalen bestaan voor het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven in Kosovo of elders. Er blijkt niet dat de huidige tewerkstelling van verzoekers partner hiertoe als een belemmering wordt beschouwd. Verzoeker maakt dan ook niet aannemelijk dat de bestreden beslissing een breuk met de banden met zijn echtgenote en zoon tot gevolg heeft. Bovendien wisten of behoorden verzoeker en zijn echtgenote op het ogenblik dat zij hun gezinsleven in België opbouwden te weten dat de precaire of onwettige verblijfssituatie van verzoeker tot gevolg had dat het voortbestaan van het gezinsleven in België vanaf het begin precair was. Er blijkt ook niet dat het feit dat er een kind is geboren uit de relatie, gezien de jonge leeftijd van het kind, op zich een obstakel vormt om zich in verzoekers land van herkomst of elders te vestigen. Uit het administratief dossier blijkt verder dat verzoeker in een interview met een ambtenaar van de Dienst Vreemdelingenzaken op 5 januari 2012 verklaarde *"in Kosovo alles te hebben wat hij nodig heeft alsook een huis"*. Er blijkt aldus evenmin dat verzoeker niets meer heeft om op terug te vallen in zijn herkomstland of hij er geen bindingen meer mee heeft. De Raad herinnert er hierbij ook aan dat inzake immigratie het EHRM 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, Moustaquim/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. Verweerder wees verder op het ernstig en actueel gevaar dat verzoeker vormt voor de openbare orde, gelet op de door hem gepleegde feiten van (poging tot) diefstal door middel van

braak, inklimming of valse sleutels en het deel uitmaken van een criminele organisatie, feiten waarvoor hij op 19 mei 2010 werd veroordeeld tot 40 maanden gevangenisstraf, en op het winstgevend karakter van dit misdadig gedrag.

Een schending van artikel 8 van het EVRM of van het proportionaliteitsbeginsel of het evenredigheidsbeginsel is niet aangetoond.

3.1.2.6. In de mate dat verzoeker een schending aanvoert van het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven zoals vervat in artikel 22 van de Grondwet, moet worden opgemerkt dat artikel 22 van de Grondwet een zelfde inhoudelijke bescherming biedt als artikel 8 van het EVRM. Uit de parlementaire voorbereiding van artikel 22 van de Grondwet blijkt immers dat de grondwetgever *“een zo groot mogelijke concordantie (heeft) nagestreefd met artikel 8 van het EVRM, teneinde betwistingen over de inhoud van dit Grondwetsartikel respectievelijk art. 8 van het EVRM te vermijden”* (Parl.St. Kamer 1993-94, nr. 997/5, 2). Wat deze grondwetsbepaling betreft, kan dan ook worden volstaan met een verwijzing naar bovenstaande bespreking van artikel 8 van het EVRM.

3.1.2.7. Artikel 22bis, eerste lid van de Grondwet voorziet dat elk kind recht heeft *“op eerbiediging van zijn morele, lichamelijke, geestelijke en seksuele integriteit”*. Verzoeker maakt met zijn uiteenzetting evenwel niet aannemelijk op welke wijze de bestreden beslissing de integriteit van zijn kind in het gedrang brengt. De bestreden beslissing houdt voor het kind geen verplichting in het land te verlaten. Hij is, net als zijn moeder, gerechtigd in het Rijk te verblijven. Verder blijken ook geen ernstige hinderpalen om het gezinsleven verder te zetten in Kosovo. De Grondwetswijziging van 22 december 2008 (BS 29 december 2008) breidde artikel 22bis van de Grondwet uit met enkele nieuwe bepalingen, meer specifiek met de bepaling dat *“elk kind(...) het recht (heeft) zijn mening te uiten in alle aangelegenheden die het aangaan”*, dat *“elk kind recht heeft op maatregelen en diensten die zijn ontwikkeling bevorderen”* en dat *“het belang van het kind (...) de eerste overweging (is) bij elke beslissing die het kind aangaat”*. Nu de bestreden beslissing als dusdanig geen betrekking heeft op het kind van verzoeker persoonlijk kan niet worden ingezien waarom dit kind diende te worden gehoord. Verzoeker voert ook niet aan dat dit ten onrechte niet zou zijn gebeurd. Verder dient erop te worden gewezen dat de overige bepalingen van artikel 22bis van de Grondwet, die tot doel hadden het Kinderrechtenverdrag op te nemen in de Grondwet, op zichzelf niet volstaan, wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is.

3.1.2.8. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Uit de gegevens van het dossier en uit wat voorafgaat blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding op basis van een correcte feitenvinding tot zijn conclusie is gekomen.

3.1.2.9. De uiteenzetting van verzoeker laat ook niet toe vast te stellen dat enig ander beginsel van behoorlijk bestuur miskend werd.

Het eerste middel is ongegrond.

3.2. Verzoeker voert in een tweede middel de schending aan van het algemeen rechtsbeginsel *“non bis in idem”* en van het verbod op dubbele bestraffing.

Hij geeft hiervoor volgende toelichting:

“[...] Doordat verzoeker reeds door de bevoegde rechtbanken veroordeeld werd en zijn celstraf heeft uitgezeten voor de gepleegde inbreuken ;

Terwijl de bestreden beslissing hier geen rekening mee houdt;

Dat zij hem een tweede straf oplegt voor eenzelfde inbreuk in de mate dat de ze inbreuk de fundamentele basis uitmaakt van de bestreden beslissing genomen ten aanzien van verzoeker;

Dat verzoeker hiertoe zijn verweermiddelen niet kon uiteenzetten voor enige instantie;

Dat desondanks de bestreden beslissing zijn gezins- en familiaal leven komt schenden, wat door verwerende partij niet ontkend wordt;

Dat verzoeker in die zin verwijst naar de overeenstemmende mening van de rechter Costa naar aanleiding van een arrest van het EHRM :

“Voor mij maakt het verbod tot het Frans grondgebied, uitgesproken door een strafrechter als bijzaak, immers facultatief, voor een gevangenisstraf ten gevolge van een strafrechtelijke inbreuk, een bijkomende straf uit, en behoort zij dus tot het strafrecht. Zij heeft zeker een zowel preventief als repressief karakter, maar hebben de strafrechtelijke sancties niet altijd dit dubbel voorwerp om de misdadiger zowel te straffen als hem te ontraden te herbeginnen? (...) Ik besluit hieruit dat de procedure van verbod tot het grondgebied, principieel, een strafmaterie zou moeten uitmaken, en bijgevolg onder het toepassingsgebied van het artikel 6 § 1 zou moeten vallen.

Tot slot betreur ik het volgende: dat het verbod tot het grondgebied bestaat. Het betreft, naar mijns inziens, een dubbele bestraffing, niet volgens de regel ne bis in idem, waaraan herinnerd wordt door het supra vermelde artikel 4 van het Protocol n° 7, gezien niets in het Verdrag verbiedt dat eenzelfde rechtbank, voor eenzelfde inbreuk, een hoofdstraf en bijkomende straf op legt. Maar het is een dubbele straf in de menselijke betekenis van het woord.

(...)

Ik sta me toe te herhalen wat Mevrouw de Rechter Tulkens en ikzelf reeds in onze gezamenlijke dissidente opinie geschreven hadden in de zaak Baghii v. Frankrijk (n° 34374/97, EHRM 1999-VIII), waarin het artikel 8 van het Verdrag in het gedrang stond : deze wettelijke verzwaaring van de schuld van de vreemdeling ten aanzien van de maatschappij lijkt mij niet noodzakelijk in een democratische samenleving. » (vrije vertaling) [...].

Dat in casu de bestreden beslissing, die inhoudt dat verzoeker verplicht wordt het grondgebied te verlaten en dus alle banden met zijn echtgenote en zoon te verbreken, gelet op de reeds uitgezeten straf, een tweede administratieve straf uitmaakt die het verbod op een dubbele bestraffing voor eenzelfde inbreuk schendt [...].”

3.2.2. Waar verzoeker verwijst naar het “*non bis in idem*”-beginsel, dient erop te worden gewezen dat de bestreden beslissing geen strafsancie is, maar een administratieve beslissing die volledig los staat van de strafvervolging. Het adagium “*non bis in idem*” belet niet dat maatregelen of sancties van verschillende orde worden opgelegd voor dezelfde feiten (RvS 7 december 2006, nr. 165.665). Verzoeker heeft verder de mogelijkheid zijn verweermiddelen in het kader van huidig beroep naar voor te brengen. Het opleggen van een inreisverbod is verder ook uitdrukkelijk geregeld in artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet, ter omzetting van de richtlijn 2008/115/EG van 16 december 2008 van het Europees Parlement en de Raad over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven. Verzoekers verwijzing naar de *dissenting opinion* van rechter Costa bij het arrest Maaouia t. Frankrijk van het EHRM (EHRM 5 oktober 2000, Maaouia/Frankrijk) doet aan het voorgaande geen afbreuk, daar dit slechts een opinie betreft.

Het tweede middel is ongegrond.

3.3. Verzoeker voert in een derde middel de schending aan van de motiveringsplicht en van “*de plicht rekening te houden met alle elementen van het dossier bij het nemen van een beslissing*”.

Hij geeft hiervoor volgende toelichting:

[...] Doordat verwerende partij stelt dat “betrokkene niet over de nodige financiële middelen beschikt teneinde zich een reisticket aan te schaffen” en dat “betrokkene slechts over 4,81 euro beschikt”;

Terwijl volgens het principe van een goede administratie, en meer bepaald het zorgvuldigheidsbeginsel, elke administratie een concreet, compleet, loyaal en serieus onderzoek moet voeren van de omstandigheden van de zaak; zij moet de feiten met de nodige nauwgezetheid onderzoeken, de nodige inlichtingen winnen bij het nemen van de beslissing en alle elementen van het dossier in overweging nemen, teneinde de beslissing met kennis van zake te nemen en dit na alle elementen nuttig voor de

behandeling van de zaak verzameld te hebben (J.JAUMOTTE, «Les principes généraux du droit administratif à travers la jurisprudence administrative », in Le Conseil d'Etat de Belgique, cinquante ans après sa création (1946-1996), ULB, Bruxelles, Bruylant, 1999, p.687) ;

Dat uit de bestreden beslissing blijkt dat verwerende partij op de hoogte is van de aanwezigheid van de echtgenote van verzoeker op het Belgisch grondgebied;

Dat de bestreden beslissing zelfs stelt dat zij verzoeker heel regelmatig bezoekt in de gevangenis;

Dat het bijgevolg aan verwerende partij behoort na te gaan of verzoeker niet ten laste is van zijn echtgenote;

Dat dit inderdaad het geval is zoals blijkt uit haar arbeidsovereenkomst en haar attest tot tenlastename (stukken 4 en 7);

Dat door te stellen dat verzoeker niet over de nodige middelen beschikt zonder meer, verwerende partij een manifeste beoordelingsfout begaat;

Dat daarenboven geen grondig onderzoek van het dossier wordt verricht en de vraag naar voldoende middelen niet eens aan verzoeker voorgelegd werd [...]"

3.3.2.1. De Raad merkt op dat dit middel is gericht tegen de beslissing tot terugleiding naar de grens. Deze terugleiding heeft volledige uitvoering gekregen en is hierdoor uit het rechtsverkeer verdwenen. Er blijkt niet dat verzoeker nog enig actueel belang heeft bij dit middel.

Het derde middel is onontvankelijk.

4. Korte debatten

Verzoeker 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.

5. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1.

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

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van verzoeker.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op elf december tweeduizend en twaalf door:

mevr. I. CORNELIS,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

De griffier,

C. VAN DEN WYNGAERT

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

griffier.

De voorzitter,

I. CORNELIS