



Arrest

nr. 202 196 van 10 april 2018
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat D. ANDRIEN
Mont Saint Martin 22
4000 LIEGE

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging.

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Servische nationaliteit te zijn, op 26 december 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 13 december 2017 tot afgifte van een inreisverbod.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 28 februari 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 maart 2018.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat T. LIPPENS, die loco advocaat D. ANDRIEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 13 december 2017 geeft de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris (hierna: de gemachtigde) de verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten, met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

1.2. Op 13 december 2017 beslist de gemachtigde de verzoekster een inreisverbod op te leggen (bijlage 13sexies).

Het betreft de bestreden beslissing, die gemotiveerd is als volgt:

"Naam : J.

voornaam : S.

geboortedatum : 06.08.1999

geboorteplaats : Pescia

nationaliteit : Servië

In voorkomend geval, ALIAS: R. S., T. S. (°00-00-1995), T. S. (°01-12-1998), J. S. (901-12-1998), R. S., L. M. (°04-06-2000), P. R. (°05-04-1997), T. S. (°01-12-1998), L. M. (°04-06-2000), L. M. (°04-06-2000)

wordt een inreisverbod voor 3 jaar opgelegd,

voor het grondgebied van België, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen®, tenzij hij/zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

De beslissing tot verwijdering van 13.12.2017 gaat gepaard met dit inreisverbod

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:

X 1° voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan en/of;

□ 2° een vroegere beslissing tot verwijdering niet uitgevoerd werd.

Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de Belgische autoriteiten om haar aanwezigheid te melden.

Betrokkene heeft geen gekend of vast verblijfsadres/weigert haar adres door te geven aan de autoriteiten.

Betrokkene heeft nooit een poging ondernomen haar verblijf te regulariseren.

Betrokkene is op heterdaad betrapt voor vereniging van misdadigers. (PV ME.10.L8.016817 van de politie zone MEWI)

Gezien de maatschappelijke impact en de ernst 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:

Het feit dat vader en andere familieleden van betrokkene in België verblijven, kan niet worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is.

Gezien de maatschappelijke impact en de ernst 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."

Uit het 'verslag vertrek', dat zich in het administratief dossier bevindt, blijkt dat de verzoekster op 24 december 2017 om 9.05u zonder verzet vertrokken is naar Belgrado met een vlucht via Frankfurt.

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In wat als een enig middel kan aangemerkt worden voert de verzoekster de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM), van artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest), van artikel 15 van de Grondwet, van artikel 41 van de wet van 18 juli 1966 op het gebruik van de talen in bestuurszaken, van de artikelen 1.11°, 62, 74/11, 74/13, 74/14, en 74/17 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 3 en 15 van Verordening 2008/115/EEG, van artikel 27, eerste alinea van de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt, van het hoorrecht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, en van het evenredigheidsbeginsel. Verder verwijt de verzoekster de verweerder een manifeste appreciatiefout.

Het enig middel wordt als volgt toegelicht:

“Pris de l'erreur manifeste d'appréciation et de la violation de l'article 8 CEDH, de l'article 7 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union, de l'article 15 de la Constitution, de l'article 41 de la loi du 18 juillet 1966 sur l'emploi des langues en matière administrative, des articles 1.11°, 62, 74/11, 74/13, 74/14 et 74/17 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, lus en conformité avec les articles 3 et 15 de la directive 2008/115/CE, de l'article 27, alinéa 1^{er}, de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police, ainsi que du droit d'être entendu et du principe de proportionnalité.

• *Premier grief : emploi des langues*

Suivant l'article 41 de la loi sur l'emploi des langues, « Les services centraux utilisent dans leurs rapports avec les particuliers celle des trois langues, dont ces particuliers ont fait usage ».

En l'espèce, la requérante réside depuis son arrivée en Belgique à Charleroi, où elle a d'ailleurs été arrêtée à son domicile par la police. Elle a suivi sa scolarité en langue française sur le territoire (pièces 3 à 5). Elle a introduit une demande de regroupement familial en choisissant le français pour sa procédure. En conséquence, la décision lui notifiée devait être prise en langue française. Le fait qu'elle ait été arrêtée à son domicile par la police néerlandophone et conduite dans un commissariat se trouvant en Flandres ne dispensait pas la partie adverse de respecter l'article 41 précité.

• *Deuxième grief : violation de domicile*

A défaut d'élément figurant au dossier administratif permettant de vérifier à quel titre la requérante a été appréhendée à son domicile à 05.00, son expulsion, ainsi que l'interdiction d'entrée qui y est étroitement liée, sont illégales, ne respectant pas les normes suivantes :

- *L'article 8 de la Convention prévoit que toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance, et qu'il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi.*
- *L'article 15 de la Constitution dispose : « Le domicile est inviolable ; aucune visite domiciliaire ne peut avoir lieu que dans les cas prévus par la loi et dans la forme qu'elle prescrit ».*
- *L'article 74/7 de la loi du 15 décembre 1980 prévoit que les services de police peuvent saisir un étranger qui n'est pas porteur des pièces d'identité ou des documents prévus par la loi et le soumettre à une mesure d'arrestation administrative, dans l'attente d'une décision du ministre ou de son délégué.*
- *Aux termes de l'article 27, alinéa 1^{er}, de la loi du 5 août 1992, dans l'exercice des missions de police administrative, les fonctionnaires de police peuvent, en cas de danger grave et imminent de calamités, de catastrophes ou de sinistres, ou lorsque la vie ou l'intégrité physique de personnes sont gravement menacées, fouiller des bâtiments, leurs annexes ainsi que des moyens de transport, tant de jour que de nuit, dans chacun des cas suivants : 1° à la demande de la personne qui a la jouissance effective d'un lieu non accessible au public ou moyennant le consentement de cette personne ; 2° lorsque le danger qui leur est signalé en ce lieu, ne peut être écarté d'aucune autre manière et que la personne visée au 1° ne peut être contactée utilement.*

Suivant la Cour de Cassation (arrêt du 17 mai 2017 P. 17.0517.F/1) :

« Etrangère aux cas où la loi permet aux fonctionnaires de police chargés d'une mission de police administrative de pénétrer dans un lieu non accessible au public, la poursuite des finalités que leur assignent les articles 21 et 34, § 3, de la loi du 5 août 1992 et 74/7 de la loi du 15 décembre 1980 ne suffit pas, à elle seule, à autoriser ces agents à exécuter une visite domiciliaire au domicile des personnes concernées ».

Suivant la Cour de Cassation, les éventuelles mentions présentes au rapport administratif de contrôle ne peuvent suffire à vérifier la légalité de l'arrestation administrative (arrêt du 20 décembre 2017 P. 17.1234.F) ; il en va de même des mesures de retour qui s'ensuivent.

• *Troisième grief : droit d'être entendu*

La décision impute à Mademoiselle J. une atteinte à l'ordre public, alors qu'elle n'a été entendue, ni au sujet des faits lui reprochés, ni au sujet de l'interdiction avec qu'elle ne soit prise (CCE, arrêt 193641 du 13.10.2017). A aucun moment, entre son arrestation à son domicile à 05.00 et son départ en centre fermé à 20.55, la requérante n'a été entendue, que ce soit sur les faits qui lui sont reprochés ou sur sa situation personnelle, alors que non seulement elle a toute sa famille en Belgique, mais qu'elle y vit

depuis de longues années et y a suivi toute sa scolarité. La requérante n'a pas été invitée à s'exprimer sérieusement et en détail sa situation familiale, et ce en méconnaissance de son droit à être entendu. Pour la Cour de justice de l'Union européenne, le droit à être entendu, avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable ses intérêts, fait partie des droits de la défense consacrés par un principe général du droit de l'Union européenne (CJUE, C-249/13, 11 décembre 2014, Khaled Boudjlida, point 34). Ce droit à être entendu garantit à toute personne la possibilité de faire connaître, de manière utile et effective, son point de vue au cours de la procédure administrative et avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable ses intérêts. La règle selon laquelle le destinataire d'une décision faisant grief doit être mis en mesure de faire valoir ses observations avant que celle-ci soit prise, a pour but que l'autorité compétente soit mise à même de tenir utilement compte de l'ensemble des éléments pertinents. Le droit à être entendu avant l'adoption d'une telle décision doit permettre à l'administration nationale compétente d'instruire le dossier de manière à prendre une décision en pleine connaissance de cause et de motiver cette dernière de manière appropriée, afin que, le cas échéant, l'intéressé puisse valablement exercer son droit de recours (Conseil d'Etat, arrêt n°230.257 du 19 février 2015). L'article 62 §1 de la loi sur les étrangers consacre ce droit à être entendu, les travaux préparatoires de sa nouvelle version précisant que concernant les mesures ou les décisions autres que les décisions de fin de séjour ou de retrait de séjour, le droit d'être entendu continuera à s'appliquer en tant que principe général de droit : Vu le nombre important et la diversité des cas dans lesquels l'administration est susceptible d'intervenir et la diversité des mesures qu'elle peut prendre, il ne paraissait pas opportun de consacrer plus largement ce principe dans la loi au risque de compromettre la sécurité juridique et l'effectivité des mesures. Le but est que l'administration puisse adapter facilement et rapidement sa pratique en fonction de l'évolution de la jurisprudence nationale et européenne et compte tenu de ses moyens et des nécessités du terrain. En effet, le droit d'être entendu a fait et fait encore régulièrement l'objet de développements jurisprudentiels en matière de migration et d'asile. L'administration doit pouvoir aussi tenir compte des circonstances propres à chaque cas dans le cadre de la mise en œuvre du droit d'être entendu. L'intéressé n'en sera pas moins protégé car, d'une part, le droit d'être entendu s'impose à l'administration comme principe général de droit et, d'autre part, le non-respect de ce principe peut être invoqué à l'appui du recours dirigé contre la décision et, le cas échéant, être sanctionné par les juridictions nationales. Cfr arrêt Boujlida CJUE.

• Quatrième grief : vie privée et familiale

Suivant l'article 62 de la loi, les décisions adverses doivent être motivées. Suivant l'article 74/11 de la loi, « La durée de l'interdiction d'entrée est fixée en tenant compte de toutes les circonstances propres à chaque cas ». Suivant l'article 74/13 de la loi : « Lors de la prise d'une décision d'éloignement, le ministre ou son délégué tient compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de la vie familiale, et de l'état de santé du ressortissant d'un pays tiers concerné ». Compte tenu du fait que les exigences de l'article 8 de la CEDH, tout comme celles des autres dispositions de la Convention, sont de l'ordre de la garantie et non du simple bon vouloir ou de l'arrangement pratique (Cour EDH 5 février 2002, Conka / Belgique, § 83), d'une part, et du fait que cet article prévaut sur les dispositions de la loi du 15 décembre 1980 (C.E. 22 décembre 2010, n° 210.029), d'autre part, il revient à l'autorité administrative de se livrer, avant de prendre sa décision, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devrait avoir connaissance. Dans la mesure où la situation de Mademoiselle J. relève du champ d'application du droit de l'Union, l'appréciation de celle-ci doit tenir compte du droit au respect de la vie privée et familiale, tel qu'il est énoncé à l'article 7 de la Charte (CJUE, 13 septembre 2016, Rendon, C-165/14). En l'espèce, la décision impose à la requérante une interdiction de territoire de trois ans, alors qu'il n'est pas contesté qu'elle vit en Belgique depuis de très nombreuses années en compagnie de tous les membres de sa famille et qu'elle y a suivi toute sa scolarité (pièces 3 à 7). La partie adverse admet dans sa décision l'existence de cette vie familiale, mais prétend que le respect de l'ordre public doit primer sur cette vie familiale. Outre que l'atteinte à l'ordre public est contestée et non établie, la décision ne contient aucun examen de proportionnalité de la mesure. Laquelle est totalement disproportionnée en l'espèce.

• Cinquième grief.

L'interdiction d'entrée renvoie à l'ordre de quitter du même jour, lequel exclut tout délai pour quitter le territoire en raison du risque de fuite et de menace pour l'ordre public.

Pour ce qui est du risque de fuite, suivant l'article 74/14 de la loi, il peut être dérogé au délai de 30 jours prévu au § 1^{er}, quand : « 1° il existe un risque de fuite ». Suivant l'article 1.11° de la loi sur les étrangers, le risque de fuite est « le fait qu'un ressortissant d'un pays tiers faisant l'objet d'une procédure

d'éloignement présente un risque actuel et réel de se soustraire aux autorités. Pour ce faire, le ministre ou son délégué se base sur des éléments objectifs et sérieux ». En l'espèce, aucun délai n'est accordé pour le départ volontaire. Outre que les éléments évoqués pour justifier le risque de fuite y sont étrangers, les articles 1.11 °, 7 et 74/14 de la loi ne contiennent pas les critères objectifs sur lesquels sont fondées les raisons de craindre la fuite par référence à une disposition contraignante de portée générale, et à défaut, sur base de cette disposition, de justifier qu'une mesure moins coercitive n'est pas possible, le risque de fuite n'est pas avéré et les décisions contreviennent aux articles 1.11 °, 7 et 74/14 de la loi lus en conformité avec les articles 3 et 15 de la directive retour (CCE, arrêts n°193500 du 12.10.2017, 195349 du 23.11.2017 et 195763 du 28.11.2017) : l'article 3 de la directive retour n'a pas été correctement transposé, l'article 1.11° ne définissant pas les critères objectifs exigés. De plus, la requérante réside de longue date à Charleroi et fut interpellée à son domicile familial ; aucun risque de fuite n'est envisageable (erreur manifeste).

Pour ce qui est de la menace à l'ordre public, rappelons que la requérante est tout juste majeure, vit en Belgique depuis de nombreuses années, n'a aucun casier judiciaire et l'on perçoit mal comment elle a pu être interceptée en flagrant délit d'associations de malfaiteur alors qu'elle dormait paisiblement avec toute sa famille au domicile familial. Si les articles 74/11 et 74/14 autorisent le Secrétaire à prendre , un ordre de quitter et une interdiction d'entrée à l'égard d'un étranger qui constitue un danger pour l'ordre public, encore faut-il que l'atteinte à l'ordre public puisse se déduire d'éléments suffisants et pertinents figurant dans le dossier administratif soumis au Conseil (Cons. État, 23 oct. 2003, Adm. publ. mens., 2003, p.197). Quod non en l'espèce."

2.2. De verweerder repliceert in de nota met opmerkingen als volgt :

"In een eerste en enig middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- artikel 8 EVRM ;*
- artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie ;*
- artikel 15 van de Grondwet ;*
- artikel 41 van de wet betreffende het taalgebruik in bestuurszaken ;*
- de artikelen 1, 11° ; 62 ; 74/13 ; 74/14 en 74/14 van de Vreemdelingenwet ;*
- de artikelen 3 en 15 van de Richtlijn 2008/115/EG ;*
- artikel 27 van 05.08.1992 op het politieambt ;*
- het hoorrecht ;*
- het proportionaliteitsbeginsel.*

In een eerste middel voert de verzoekende partij aan dat de bestreden beslissing in het Frans diende te worden opgesteld, onder verwijzing naar artikel 41 van de wet betreffende het taalgebruik in bestuurszaken. De verzoekende partij wijst op het feit dat zij reeds sedert haar binnenkomst in het Rijk in Charleroi verblijft en aldus aldaar door de politie op haar adres werd aangetroffen. De verzoekende partij wijst tevens op het feit dat een aanvraag tot gezinshereniging werd ingediend in de Franse taal.

De kritiek van de verzoekende partij kan niet worden aangenomen.

Verzoekende partij ziet bij haar kritiek kennelijk over het hoofd dat een inreisverbod (bijlage 13sexies) een politiemaatregel is.

Het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten diende overeenkomstig de gecoördineerde wetten op het gebruik de talen in bestuurszaken in het Nederlands te geschieden, omdat zij in het Nederlands taalgebied moest worden betekend en ten uitvoer gelegd, dit nadat de verzoekende partij door de politieambtenaar van de politiezone MEWI (Mechelen-Willebroek) was gearresteerd op haar woonplaats.

De bestreden beslissing is een ambtshalve maatregel en betreft geen antwoord op enigerlei aanvraag om machtiging tot verblijf, noch is het een rechtstreeks gevolg van dergelijke aanvraag.

Volledigheidshalve merkt verweerder op dat uit de stukken van het administratief dossier ook nergens blijkt dat de verzoekende partij een aanvraag tot verblijfsmachtiging indiende;

Artikel 41, §1 van de Wet van 18 juli 1966 op het gebruik van talen in bestuurszaken is ter zake niet van toepassing.

Het bestreden inreisverbod (bijlage 13sexies) diende overeenkomstig de gecoördineerde wetten op het gebruik de talen in bestuurszaken in het Nederlands te geschieden, omdat zij in het Nederlands taalgebied, moest worden betekend en ten uitvoer gelegd, dit na de arrestatie van de verzoekende partij door een politieambtenaar van de politiezone Mechelen-Willebroek en haar overbrenging aldaar

De beschouwingen van verzoekende partij falen naar recht en kunnen niet worden aangenomen.

Zie in gelijkaardige zin:

“In een eerste middel roept verzoekster de schending in van de artikelen 41 en 42 van de wetten betreffende het gebruik van de talen in bestuurszaken, gecoördineerd op 18 juli 1966. Verzoekster argumenteert dat de Franse taal diende te worden gehanteerd gezien haar aanvraag tot regularisatie op grond van (oud) artikel 9, 3 lid en haar aanvraag tot vestiging door haar in het Frans werden ingediend. De Raad merkt op dat de bestreden beslissing los staat van deze twee aanvragen. Een bevel om het grondgebied van het Rijk te verlaten is een politiemaatregel en derhalve geen “akte” waaromtrent verzoekster als particulier het gebruik van een bepaalde taal kan eisen. Het bestreden bevel is immers niet het gevolg van één of andere aanvraag van verzoekster, maar een ambtshalve politiemaatregel, die in determinerende orde werd genomen op basis van de vaststelling dat verzoekster in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de vereiste documenten en dat zij een beroepsbedrijvigheid uitoefent als zelfstandige in ondergeschikt verband zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging (R.v.St., nr. 154.741, 10 februari 2006). Artikel 41 en 42 van de wetten betreffende het gebruik van talen in bestuurszaken, gecoördineerd op 18 juli 1966 kunnen niet dienstig worden ingeroepen.

Het bestreden bevel om het grondgebied van het Rijk te verlaten diende overeenkomstig de gecoördineerde wetten op het gebruik de talen in bestuurszaken in het Nederlands te geschieden, omdat zij in het Nederlands taalgebied (Middelkerke) moest worden betekend en ten uitvoer gelegd (R.v.St., nr. 99.326, 1 oktober 2001). Het bevel om het grondgebied van het Rijk te verlaten werd op correcte wijze in de Nederlandse taal afgeleverd.”

“Daar het om een ambtshalve beslissing gaat, kan de verzoekende partij niet gevolgd worden waar zij zou menen dat het een directe communicatie is tussen centrale dienst en de particulier, zoals bedoeld in artikel 41 van voormelde wet. De beslissing is niet het gevolg van een voorafgaande aanvraag die in het Frans werd gesteld zodat hij zich niet kan beroepen op de artikel 41 zoals hiervoor geciteerd.” (R.v.V. nr. 169.797 van 14 juni 2016)

De uiteenzetting van verzoekende partij kan niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, die slechts kan worden uitgesproken voor zover zou zijn aangetoond als zou de bestreden beslissing een hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm overtreden, hetzij een overschrijding of afwending van de macht inhouden.

In een tweede onderdeel van het enig middel voert de verzoekende partij aan dat de bestreden beslissing werd genomen in strijd met de onschendbaarheid van de woning, dit nadat zij door de politieambtenaar van de politiezone Mechelen-Willebroek op 5u werd gearresteerd aan haar woning.

De kritiek van de verzoekende partij mist grondslag.

Verweerder stelt vast dat de kritiek van de verzoekende partij integraal gericht is tegen de wijze waarop zij door de politieambtenaar van de politiezone Mechelen-Willebroek in haar woning werd gearresteerd en aldus van de vrijheid werd beroofd, doch dienaangaande moet worden benadrukt dat de beoordeling van het politieoptreden -dat geschiedde in een onderzoek naar een vereniging van misdadigers- niet tot bevoegdheid van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen behoort.

Terwijl de kritiek van de verzoekende partij hoe dan ook niet van aard is afbreuk te doen aan de gedegen motivering van de bestreden beslissing.

Zie ook:

“3.7. Waar de verzoekende partij betoogt dat administratieve handelingen, waaronder het inreisverbod, ten gevolge van strafrechtelijke en grondwettelijke inbreuken de openbare orde raken en niet rechtsgeldig zijn en dienen vernietigd te worden, en meent dat het bestuur huisvrede pleegde door een woning 's morgens te betreden zonder de verantwoorde toestemming en aldus woonstschennis pleegde wat strafbaar is volgens het strafwetboek, stelt de Raad vast dat deze kritiek gericht is tegen de beslissing tot vasthouding, waarvoor zij zonder rechtsmacht is. Immers zijn beslissingen tot vrijheidsberoving overeenkomstig artikel 71, eerste lid, van de vreemdelingenwet enkel vatbaar zijn 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. De beslissingen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten en tot het opleggen van een inreisverbod worden niet aangetast door een eventuele inbreuk op artikel 439 van het strafwetboek. In het arrest door de Kamer van Inbeschuldigingstelling te Brussel van 22 december 2015 wordt geen uitspraak gedaan over een bevel om het grondgebied te verlaten, doch wel over de administratieve aanhouding. Waar de verzoekende partij aldus meent dat artikel 15 van de Grondwet en artikel 439 van het strafwetboek geschonden zijn nu haar dochter werd aangehouden door de woning te betreden zonder verantwoorde toestemming, merkt de Raad dus nogmaals op dat hij zich hierover niet kan uitspreken nu dit niet tot zijn bevoegdheid behoort. Dit betoog is in wezen niet gericht tegen de bestreden beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten of tot het opleggen van een inreisverbod. De verzoekende partij kan niet worden gevolgd dat de bestreden beslissingen, in zoverre dit het bevel om het grondgebied te verlaten of het inreisverbod betreft, genomen zijn ten gevolge van een strafrechtelijke en grondwettelijke inbreuk. Immers is het geenszins zo dat dat de beslissing tot vasthouding en de hiermee

gepaard gaande administratieve aanhouding het bevel om het grondgebied te verlaten en het inreisverbod voorafgaan. Doordat er een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten wordt genomen, kan een beslissing tot vasthouding volgen, zoals blijkt uit artikel 7, derde lid van de vreemdelingenwet.” (RvV nr. 191 101 van 30 augustus 2017)

En ook:

“3.3.2.7. Verzoeker richt zijn betoog in het eerste middel voornamelijk op de wijze waarop het bestreden bevel werd betekend en de wijze waarop hij van zijn vrijheid werd beroofd. Hij verwijst naar het beginsel van de onschendbaarheid van de woning, zoals gewaarborgd in de Grondwet, het EVRM en het IVBPR, en het verbod van de schending van de persoonlijke vrijheid en veiligheid, zoals gewaarborgd in artikel 5 EVRM. Wat betreft verzoekers vrijheidsberoving en de wijze waarop deze plaats had, wijst de Raad er op dat op grond van artikel 71, eerste lid van de vreemdelingenwet, enkel de Raadkamer van de Correctionele Rechtbank van de verblijfplaats of de plaats van oponthoud van de vreemdeling de vereiste rechtsmacht heeft om kennis te nemen omtrent grieven ten aanzien van een maatregel van vrijheidsberoving (cf. RvS 18 december 2002, nr. 113.899). Voorts moet er op worden gewezen dat de wijze waarop de vrijheidsberoving plaats heeft gevonden noch de wijze waarop de betekening werd gedaan, afbreuk doet aan de prima facie deugdelijke juridische en feitelijke gronden waarop het bestreden bevel werd genomen en de wettigheid van het bestreden bevel niet in het gedrang brengt. De aangevoerde schending van artikelen 15 en 159 van de Grondwet, van artikel 17 IVBPR en artikelen 8 en 5 EVRM kunnen dan ook niet worden weerhouden.” (RvV nr. 130 730 van 1 oktober 2014)

In reactie op de verzoekende partij haar kritiek benadrukt verweerder nog dat het optreden van de politiezone Mechelen-Willebroek niet op instructie van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging geschiedde, doch kaderde in het onderzoek naar een vereniging van misdadigers, waarbij uit de stukken van het dossier overigens blijkt dat de interceptie van de verzoekende partij om 14u plaatsvond in plaats van om 5u.

Er is geen reden om aan te nemen dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging, in navolging van de arrestatie van de verzoekende partij door de lokale politie, niet kon overgaan tot betekening van een bevel om het grondgebied te verlaten, met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) en een inreisverbod (bijlage 13sexies). In een derde onderdeel voert de verzoekende partij een schending aan van het recht om te worden gehoord, doordat zij op geen enkel ogenblik zou zijn gehoord.

Verweerder benadrukt dat het recht te worden gehoord, dat als onderdeel van de rechten van verdediging verankerd is als algemeen beginsel van het Unierecht, niet betekent dat de overheid op eigen initiatief een onderhoud moet organiseren of de vreemdeling moet uitnodigen om zijn standpunt kenbaar te maken.

Het Hof van Justitie van de Europese Unie bepaalt ter zake:

“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 procedure en alvorens een besluit wordt genomen dat zijn belangen aanmerkelijk kan beïnvloeden (zie met name arresten van 9 juni 2005, Spanje/Commissie, C-287/02, Jurispr. blz. I-5093, punt 37 en aldaar aangehaalde rechtspraak; Sopropé, reeds aangehaald, punt 37; van 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C-141/08 P, Jurispr. blz. I-9147, punt 83, en 21 december 2011, Frankrijk/People’s Mojahedin Organization of Iran, C-27/09 P, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punten 64 en 65).” (HvJ, 22 november 2012, M., C-277/11, punt 87)

Noch de Richtlijn 2008/115 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, noch de nationale bepalingen ter uitvoering van deze richtlijn hebben de voorwaarden bepaald waarin een vreemdeling moet worden gehoord voordat jegens hem een terugkeerbesluit wordt genomen. Evenmin zijn de gevolgen van de schending van die rechten door het Unierecht vastgesteld.

In dit geval zijn deze voorwaarden en deze gevolgen een aangelegenheid van het nationale recht, mits de in dat verband vastgestelde maatregelen dezelfde draagwijdte hebben als die voor particulieren in vergelijkbare nationaalrechtelijke situaties (gelijkwaardigheidsbeginsel) en de uitoefening van de door de rechtsorde van de Unie verleende rechten in de praktijk niet onmogelijk of uiterst moeilijk wordt gemaakt (effectiviteitsbeginsel). (zie in die zin: HvJ, 10 september 2013, M.G. en N.R., zaak C-383/13, punt 35)

Het staat de lidstaten vrij om de uitoefening van het recht om te worden gehoord van personen die onder het toepassingsgebied vallen van de richtlijn 2008/85/EG op dezelfde wijze te laten plaatsvinden als in interne situaties, zolang de wijze van uitoefening ervan geen afbreuk doet aan het nuttig effect van die richtlijn. (zie in die zin: HvJ, 10 september 2013, M.G. en N.R., C-383/13, punt 36)

Verwerende partij wijst op de doelstelling van de richtlijn 2008/115/EG, die erin bestaat om in het kader van een gedegen migratiebeleid een doeltreffend terugkeerbeleid te kunnen voeren, waarbij duidelijke,

transparante en billijke regels worden vastgesteld (punt 4 van de considerans van de voornoemde richtlijn).

De verwijdering van elke illegaal verblijvende onderdaan van een derde land is bovendien een prioriteit voor de lidstaten, overeenkomstig het stelsel van richtlijn 2008/115 (HvJ, 6 december 2011, Achughbabian, C-329/11, punt 38; HvJ, 10 september 2013, M.G. en N.R., zaak C-383/13, punt 43).

De rechten van verdediging zijn op het administratiefrechtelijke vlak alleen toepasselijk in tuchtzaken, en derhalve niet van toepassing zijn op administratieve beslissingen die worden genomen in het raam van de wet van 15 december 1980, zodat verzoekster de schending ervan dan ook niet dienstig kan inroepen (RvS 16 februari 2006, nr. 155.170). Derhalve is ook de hoorplicht, als bestreden beslissing niet van toepassing op beslissingen genomen in het raam van de wet van 15 december 1980 (R.v.St., nr. 117.575 van 26 maart 2003).

Bovendien is het kader van het hoorrecht, als beginsel van behoorlijk bestuur, is het enkel vereist dat verzoekende partij nuttig voor haar belangen kan opkomen. (RvV 16 november 2010 nr. 51 124) Het volstaat dat de betrokkene de gelegenheid krijgt zijn standpunt op een nuttige wijze uiteen te zetten, hetgeen ook schriftelijk kan gebeuren (R.v.St, nr. 167.853, 15 februari 2007). (RvV, 29 juli 2008 nr. 14.567)

Verwerende partij stelt vast dat uit het administratief dossier, met name uit het administratief verslag d.d. 13.12.2017, blijkt dat verzoekende partij nuttig voor haar belangen is kunnen opkomen.

Uit dit administratief verslag kan worden afgeleid dat verzoekende partij op 13.12.2017 om 14u08 verhoord werd en aldus wel degelijk de mogelijkheid had om nuttig voor haar belangen op te komen.

Verweerder verduidelijkt dat uit het document "administratief verslag: illegaal verblijf" onder de hoofdding "verhoor van de betrokkene" uitdrukkelijk het volgende staat vermeld:

"Zijn verklaringen interpreteren we als volgt: woont in bij haar moeder TRAJKOVIC Radmila op aangegeven adres.

Bron van inkomsten: geen"

Gelet op het voorgaande mist de kritiek van de verzoekende partij hoe dan ook grondslag, daar waar zij voorhoudt dat zij op geen enkel ogenblik zou zijn verhoord nopens haar specifieke situatie.

Verzoekende partij heeft wel degelijk de mogelijkheid gehad om naar behoren en daadwerkelijk haar standpunt kenbaar te maken.

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

Uit het bovenstaande volgt dat een schending van het recht om gehoord te worden slechts dan de rechtmatigheid van de bestreden beslissing kan beïnvloeden, wanneer verzoekende partij zou aantonen dat zij niet de mogelijkheid heeft gehad om de relevante gegevens mee te delen die de inhoud van het 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 terugkeerbesluit leiden. Zelfs indien sprake zou zijn van een onregelmatigheid die het recht om te worden gehoord aantast, dient bijkomend aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval te worden nagegaan of, de administratieve procedure in kwestie een andere afloop had kunnen hebben. (cfr. HvJ, 10 september 2013, M.G. en N.R., zaak C-383/13, punten 39-40)

Het vaag/theoretisch betoog van de verzoekende partij laat geenszins toe te besluiten dat zij elementen had kunnen aanvoeren die de inhoud van de bestreden beslissing had kunnen beïnvloeden. Verweerder verwijst in dit kader naar het feit dat in de bestreden beslissing uitdrukkelijk rekening werd gehouden met de gebeurlijke beschermenswaardige relatie van de verzoekende partij in het licht van artikel 8 EVRM.

Verzoekende partij toont noch een schending aan van de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, noch van de rechten van verdediging als algemeen beginsel van het Unierecht.

In een vierde onderdeel van het enig middel verwijst de verzoekende partij op haar familieleven in het Rijk. De verzoekende partij meent dat uit de artikelen 62, 74/11 en 74/13 van de Vreemdelingenwet blijkt dat uitdrukkelijk rekening diende te worden gehouden met het familieleven in het Rijk.

Vooreerst laat verweerder nopens de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 en artikel 62 Vreemdelingenwet, die allen de formele motiveringsplicht betreffen, gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift blijkt dat verzoekende partij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar er ook in slaagt de motieven vervat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijft geeft kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing.

De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek nopens de formele motiveringsverplichting (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

De verweerder merkt op dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen gelezen worden zodat verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover verzoekende partij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477). In antwoord op de in het middel ontwikkelde concrete kritiek die de inhoud van de motivering en aldus de materiële motiveringsplicht betreft, laat verweerder gelden dat uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging uitdrukkelijk rekening heeft gehouden met het gezinsleven in België. Door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging werd meer bepaald allerminst kennelijk onredelijk vastgesteld dat de verzoekende partij door haar gedrag geacht moet worden de openbare orde te kunnen schaden, doordat in toepassing van artikel 8, tweede lid EVRM werd besloten dat de bescherming van het gezinsleven niet absoluut kan zijn.

Verweerder wijst erop dat artikel 8 van het EVRM het volgende bepaalt:

“Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Het recht op een gezins- en privéleven, dat geput kan worden uit artikel 8 van het EVRM sluit niet uit dat de overheid, gelet op het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, zich in het gezins- en privéleven mengt op voorwaarde dat dit gebeurt via een maatregel die voorzien is bij de wet, dat de inmenging noodzakelijk is in een democratische samenleving en dat een legitiem doel wordt nagestreefd.

Inzake het legaliteitscriterium kan geen discussie bestaan: artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet vormt de rechtsgrond om een inreisverbod te betekenen, wanneer aan een vreemdeling geen termijn voor vrijwillig vertrek is toegestaan bij de betekening van een verwijderingsmaatregel.

Wat de tweede voorwaarde betreft, dient dan weer te worden vastgesteld dat deze inmenging in casu minstens één van de in artikel 8, tweede lid van het EVRM opgesomde doelen nastreeft: de handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid is immers een middel ter vrijwaring van 's lands openbare orde, terwijl bovendien werd vastgesteld dat de verzoekende partij door haar gedrag ook geacht moet worden de openbare orde te kunnen schaden.

Inzake de derde voorwaarde geldt eveneens als uitgangspunt dat het volgens een vaststaand principe van internationaal recht aan de Verdragsluitende Staten toekomt de openbare orde te verzekeren door, meer in het bijzonder, de toegang en het verblijf van niet- onderdanen te regelen. Terwijl ook in dit kader dient te worden benadrukt dat werd vastgesteld dat de verzoekende partij door haar gedrag geacht moet worden de openbare orde te kunnen schaden;

Verzoekende partij is echter van mening dat de bestreden maatregel niet in proportie staat tot het gezinsleven van haarzelf en haar meerderjarige verwanten. Er kan gesteld worden dat een maatregel noodzakelijk is indien deze pertinent en indien deze proportioneel is. De bestreden beslissing is aldus enkel dan onrechtmatig wanneer zij het resultaat is van een kennelijk onredelijk handelen, en wanneer het voordeel dat de overheid uit de bestreden beslissing put, buiten elke redelijke verhouding staat tot het nadeel dat verzoeker erdoor ondergaat.

Verweerder merkt op dat aan de verzoekende partij een inreisverbod (bijlage 13sexies) voor drie jaar werd betekend, gelet op het feit dat haar geen termijn voor vrijwillig vertrek werd toegestaan, terwijl bovendien -op basis van een proces-verbaal van de politiezone Mechelen-Willebroek, werd vastgesteld dat de verzoekende partij door haar gedrag geacht moet worden de openbare orde te kunnen schaden. Bijgevolg is het in de gegeven omstandigheden allerminst onredelijk, noch disproportioneel de bestreden beslissing te betekenen aan de verzoekende partij.

Aangaande de schending van het gezinsleven, moet er bovendien, opdat een vreemdeling zich op artikel 8 van het EVRM zou kunnen beroepen, niet alleen sprake zijn van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en diens familie, het moet ook nagenoeg onmogelijk zijn voor de vreemdeling om in zijn land van oorsprong een familieleven te leiden (J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds.), Handboek EVRM deel 2 Artikelsgewijze Commentaar, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, p.754). Te dezen toont verzoekende partij dergelijke onmogelijkheid niet aan.

Verweerder benadrukt in dit kader dat de verzoekende partij meerderjarig is, terwijl niet wordt aangetoond dat zij zich -minstens voor de periode van de tijdelijke verwijdering- niet zou kunnen laten vergezellen of opzoeken door haar familieleden dewelke in België wonen; Tevens moet worden opgemerkt dat minstens nauw contact zal kunnen worden onderhouden via de moderne communicatiekanalen, dit in afwachting van een gebeurlijke opheffing of opschorting van het inreisverbod.

Verzoekende partij maakt een schending van artikel 8 van het EVRM niet aannemelijk.

Art. 74/13 Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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

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

Verzoekende partij levert dit bewijs niet, nu zij geen minderjarige kinderen heeft en ook geen bewijs voorligt van een problematische gezondheidssituatie.

In zoverre de verzoekende partij in haar enig middel een schending aanvoert van artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet, merkt verweerder op dat de bestreden beslissing terecht werd uitgevaardigd op grond van artikel 74/11 Vreemdelingenwet §1, tweede lid, 1° van de wet, dat stipuleert als volgt:

“§ 1. De duur van het inreisverbod wordt vastgesteld door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval.

De beslissing tot verwijdering gaat gepaard met een inreisverbod van maximum drie jaar in volgende gevallen :

1° indien voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan of;

2° indien een vroegere beslissing tot verwijdering niet uitgevoerd werd.

De maximale termijn van drie jaar bedoeld in het tweede lid wordt op maximum vijf jaar gebracht indien de onderdaan van een derde land fraude heeft gepleegd of andere onwettige middelen heeft gebruikt, teneinde toegelaten te worden tot het verblijf of om zijn recht op verblijf te behouden.

De beslissing tot verwijdering kan gepaard gaan met een inreisverbod van meer dan vijf jaar, indien de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid.”

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt afdoende om welke redenen de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging heeft besloten tot een inreisverbod voor een duur van drie jaar.

Verweerder laat gelden dat er in hoofde van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, in onderhavig geval allerminst sprake is van een discretionaire bevoegdheid of een loutere mogelijkheid om een beslissing tot inreisverbod te nemen.

Dit blijkt uitdrukkelijk uit de voorbereidende werken, meer bepaald uit het wetsontwerp tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen:

“De beslissing tot verwijdering moet gepaard gaan met een inreisverbod als er geen enkele termijn om het grondgebied te verlaten is toegekend, of indien de onderdaan van een derde land het grondgebied niet binnen de opgelegde termijn verlaten heeft, en mag in andere gevallen, zoals bij een ernstige bedreiging van de openbare orde, gepaard gaan met een inreisverbod.

(...)

Artikel 11 van richtlijn 2008/115/EG legt de lidstaten de verplichting op een inreisverbod te voorzien in twee hypothesen (als geen termijn werd toegekend voor het vrijwillig vertrek of wanneer de verplichting tot terugkeer niet werd vervuld) en laat hen de mogelijkheid dit verbod te voorzien in andere gevallen (paragraaf 1 van de richtlijn). Welke ook de hypothese is, het inreisverbod mag niet meer dan vijf jaar bedragen, behalve indien de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde, de openbare of de nationale veiligheid (paragraaf 2 van de richtlijn).” (Parl. St. Kamer, 2011-2012, 53-1825/001, p.7 en 22, markering toegevoegd)

Zie ook het verslag van 21.11.2011 namens de commissie:

“Die entry ban zal derhalve worden toegepast in twee gevallen, met name wanneer een termijn van nul dagen wordt opgelegd, en wanneer de betrokkene de vorige bevelen om het grondgebied te verlaten, naast zich neer heeft gelegd.

Met betrekking tot de duur van de entry ban werd voor een stapsgewijze regeling gekozen, die drie jaar geldig is. Doen zich in het geval van de betrokkene bepaalde problemen voor die verband houden met fraude of illegale middelen die hij zou hebben aangewend in het kader van in België ingestelde procedures dan wel in het kader van zijn verwijdering, dan wordt de geldigheid van de regeling verlengd tot vijf jaar. Rijzen problemen van openbare orde of vormt de persoon een risico voor de nationale veiligheid, dan kan de regeling nog langer duren.

Daar staat tegenover dat de entry ban kan worden opgeheven in twee gevallen die in de richtlijn zijn opgenomen, met name om humanitaire redenen, of wanneer de betrokkene zou terugkeren om beroepsmatige redenen dan wel om te studeren. De Belgische Staat kan in die laatste gevallen die opheffing evenwel slechts toekennen wanneer de termijn van de entry ban op zijn minst voor twee derde is afgelopen.” (Parl. St. Kamer, 2011-2012, 53-1825/006, p., onderlijning toegevoegd)

Zie in dezelfde zin:

“Artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet vormt de omzetting van artikel 11 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. Artikel 11 van deze richtlijn legt de lidstaten de verplichting op een inreisverbod te voorzien in twee hypothesen (als geen termijn werd toegekend voor vrijwillig vertrek of wanneer de verplichting tot terugkeer niet werd vervuld) en laat hen de mogelijkheid dit verbod te voorzien in andere gevallen.

Al gaat het in twee gevallen om een verplichting tot het opleggen van een inreisverbod, dit neemt niet weg dat een afzonderlijke beslissing voor het opleggen van een inreisverbod moet worden genomen.” (RvV nr. 123.427 dd. 30.04.2014)

Terwijl uit de motieven van de bestreden beslissing bovendien blijkt dat door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging op gedegen wijze is gemotiveerd nopens de duur van het opgelegde inreisverbod, rekening houdend met de specifieke situatie van de verzoekende partij.

In een vijfde onderdeel van het enig middel levert de verzoekende partij nog kritiek op het feit dat het risico op onderduiken door artikel 1, 11° van de Vreemdelingenwet niet afdoende wordt gemotiveerd, zoals nochtans voorgeschreven door artikel 3 van de Richtlijn 2005/118/EG.

Dienaangaande kan slechts worden vastgesteld dat de kritiek van de verzoekende partij gericht is tegen artikel 1, 11° van de Vreemdelingenwet an sich. Dergelijke vordering kan niet ontvankelijk worden ingesteld voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vermag niet een oordeel te vellen over een wettelijke bepaling an sich.

Een beroep tot nietigverklaring moet krachtens de artt. 39/2, §2 en 39/82, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980, een beslissing of bestuurshandeling tot voorwerp hebben. Desbetreffend dient voor het begrip ‘beslissing’ teruggegrepen worden naar de inhoud die de Raad van State er in zijn contentieux aan geeft (Gedr. St. Kamer, 2005-206, nr. 2479/001,83).

Immers bepaalt artikel 39/2 §2 van de Wet dd. 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, aangaande de beoordelingsbevoegdheid van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen:

“§ 2. De Raad doet uitspraak, bij wijze van arresten als annulatierechter over de overige beroepen wegens overtreding van hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, overschrijding of afwending van macht.”

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan enkel de wettigheid van de bestreden beslissing nagaan, maar kan daarbij niet de wet zelf beoordelen aan de hand van de door verzoekende partij opgeworpen schending. De gevraagde beoordeling kan dan ook niet worden gemaakt door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

De verweerder is derhalve van oordeel dat het vijfde onderdeel van het enig middel van verzoekende partij als onontvankelijk dient te worden beschouwd.

Tevens moet worden vastgesteld dat de kritiek van de verzoekende partij in essentie slechts betrekking heeft op het bevel om het grondgebied te verlaten, met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) , waarbij aan de verzoekende partij geen termijn voor vrijwillig vertrek werd toegestaan, terwijl voormelde beslissing niet de in casu bestreden beslissing betreft.

Middelen die geen betrekking hebben op de bestreden akte, zijn niet ontvankelijk (R.v.St. nr. 45.181, 8.12.1993, Arr. R.v.St. 1993, z.p.).

Ondergeschikt moet worden vastgesteld dat een bevel om het grondgebied te verlaten, met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) was gestoeld om meerdere motieven, zodat de

gebeurlijke kritiek nopens het weerhouden risico op onderduiken hoe dan ook niet van aard is om afbreuk te doen aan de overige vaststellingen, op grond waarvan werd besloten om in toepassing van artikel 74/14 van de Vreemdelingenwet geen termijn voor vrijwillig vertrek toe te staan aan de verzoekende partij.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat aan de verzoekende partij een inreisverbod diende te worden betekend. De gemachtigde van de Staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels, het zorgvuldigheidsbeginsel inclusief.

Het enig middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen.”

2.3. In haar enig middel voert de verzoekster in een vierde onderdeel onder meer de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheidsplicht legt de overheid onder meer op om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

Bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidscontrole of het bestuur is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

De verzoekster betoogt onder meer dat de verweerder de zaak grondig moet onderzoeken alvorens een beslissing te nemen. Ze stelt dat hij de beslissing moet nemen op grond van alle elementen waarvan hij op dat moment kennis heeft of had moeten hebben. In casu legt de bestreden beslissing de verzoekster een inreisverbod op van drie jaar, hoewel het niet betwist is dat zij reeds vele jaren in België leeft in het bijzijn van al haar familieleden en zij hier haar scholing heeft genoten. Verzoekster stipt aan dat verweerder in de bestreden beslissing het bestaan van dit familieleven toegeeft, maar stelt dat de bescherming van de openbare orde primeert op dit familieleven. Verzoekster betwist de inbreuk op de openbare orde. Ze stelt dat dit niet is aangetoond en dat de bestreden beslissing geen enkele proportionaliteitstoets inhoudt.

De verweerder repliceert in de nota met opmerkingen dat uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde uitdrukkelijk rekening heeft gehouden met het gezinsleven in België. Zo heeft hij meer bepaald allerm minst kennelijk onredelijk vastgesteld dat de verzoekster door haar gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden. Tevens werd gewezen op de toepassing van artikel 8, tweede lid EVRM, waaruit blijkt dat de bescherming van het gezinsleven niet absoluut is. Wat de tweede voorwaarde betreft bepaald in artikel 8 EVRM, stipt verweerder aan dat dient te worden vastgesteld dat deze inmenging in casu minstens één van de in artikel 8, tweede lid van het EVRM opgesomde doelen nastreeft: de handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid is immers een middel ter vrijwaring van 's lands openbare orde, terwijl bovendien werd vastgesteld dat de verzoekster door haar gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden. De verweerder merkt op dat aan de verzoekster een inreisverbod (bijlage 13sexies) voor drie jaar werd betekend, gelet op het feit dat haar geen termijn voor vrijwillig vertrek werd toegestaan, terwijl bovendien - op basis van een proces-verbaal van de politiezone Mechelen-Willebroek, werd vastgesteld dat zij door haar gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing met betrekking tot het familieleven van de verzoekster de volgende motieven bevat: *“Het feit dat vader en andere familieleden van betrokkene in België verblijven, kan niet worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is. Gezien de maatschappelijke impact en de ernst 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". Deze motieven vormen tevens de motivering voor het opleggen van een inreisverbod met een termijn van drie jaar.

Uit voornoemde motieven blijkt dat de verweerder in de bestreden beslissing het familieleven van de verzoekster in de zin van artikel 8 EVRM niet betwist. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt bovendien dat onder meer de vader van de verzoekster verblijfsrecht heeft in België. De verweerder motiveert dat de bescherming van de openbare orde in casu voorgaat op het familieleven van de verzoekster, en verwijst expliciet naar artikel 8.2 EVRM. Voor zover de verweerder in de nota met opmerkingen enig gezinsleven in de zin van artikel 8 zou betwisten, maakt dit een a-posteriori motivering uit die bovendien in strijd is met de motieven van de bestreden beslissing zelf.

Uit het vierde onderdeel van het enig middel van de verzoekster, zoals hierboven weergegeven, blijkt dat de verzoekster expliciet betwist dat zij de openbare orde geschaad heeft en dat zij stelt dat dit niet aangetoond is.

De Raad stelt vast dat in de bestreden beslissing met betrekking tot de schending van de openbare orde als volgt wordt gemotiveerd: *"Betrokkene is op heterdaad betrapt voor vereniging van misdadigers. (PV ME.10.L8.016817 van de politie zone MEWI)"*. In de nota met opmerkingen verwijst de verweerder opnieuw naar dit PV en de schending van de openbare orde.

De Raad stelt vast dat nazicht van het administratief dossier leert dat het betreffende PV waarvan sprake in de bestreden beslissing en in de nota met opmerkingen niet in het administratief dossier terug te vinden is. Er bevindt zich in het administratief dossier wel een stuk 'administratief verslag: illegaal verblijf' van 13 december 2017, waarin vermeld staat dat *"Betrokkene werd aangetroffen tijdens huiszoeking op aangegeven adres n.a.v. onderzoek vereniging van misdadigers"*, maar dit document vermeldt dat de verzoekster niet op heterdaad werd betrapt. Uit deze informatie blijkt dus dat de informatie van dit stuk niet overeenstemt met de motivering van de bestreden beslissing die stelt dat de verzoekster op heterdaad werd betrapt en dit zou blijken uit het hierboven vermelde PV, dat zich niet in het administratief dossier bevindt.

Aangezien de verzoekster expliciet betwist dat zij de openbare orde heeft geschaad, en het PV op basis waarvan in de bestreden beslissing wordt gemotiveerd dat dit wel het geval is niet in het administratief dossier terug te vinden is, en bovendien uit de bestreden beslissing blijkt dat de verweerder het familieleven in de zin van artikel 8 EVRM van de verzoekster in België niet betwist, maakt de verzoekster aannemelijk dat de bestreden beslissing op kennelijk onredelijke wijze en in strijd met het zorgvuldigheidsbeginsel werd genomen. Minstens werd de bestreden beslissing niet afdoende gemotiveerd.

Het betoog van de verweerder zoals hierboven weergegeven doet daar niets aan af.

Het enig middel is in de besproken mate gegrond.

3. Korte debatten

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

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 13 december 2017 tot afgifte van een inreisverbod, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tien april tweeduizend achttien door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU