



Arrest

nr. 228 948 van 19 november 2019
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat Z. CHIHAOUI
Louis Mettwielaan 9
1080 BRUSSEL

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en
Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Colombiaanse nationaliteit te zijn, op 13 augustus 2019 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 14 juli 2019 van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid tot het opleggen 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 26 september 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 oktober 2019.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. ACHAOUI, die loco advocaat Z. CHIHAOUI verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die loco advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 14 juli 2019 beslist de gemachtigde van de bevoegde minister (hierna: de gemachtigde) de verzoekende partij een inreisverbod op te leggen van 3 jaar.

1.2. Dit is de bestreden beslissing. Deze is als volgt gemotiveerd:

“Betrokkene werd gehoord door de politie van ZP BRUXELLES CAPITALE IXLLES (BRUXELLES) op 14.07.2019 en in deze beslissing werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

Aan de Heer: Naam : C. L.
voornaam : C. A.
geboortedatum : 02.04.1973
geboorteplaats : Cali
nationaliteit : Colombia
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 beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

De beslissing tot verwijdering van 14.07.2019 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:

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

Er bestaat een risico op onderduiken:

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden.

Uit het administratief dossier blijkt dat hij een aankomstverklaring heeft afgelegd op 10.01.2019 bij de gemeente St-Joost-Ten-Node dewelke zijn verblijf rechtvaardigde tot 09.04.2019. Betrokkene kan niet aantonen dat hij het grondgebied in tussentijd heeft verlaten noch dat hij zijn verblijf nadien op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

Betrokkene is op heterdaad betrapt voor Opzettelijke slagen en of verwondingen. (PV nummer BR.43.LL.072587/2019 van de politiezone van ZP BRUXELLES CAPITALE IXLLES (BRUXELLES).) Gezien het gewelddadige karakter 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:

Betrokkene verklaart niet een gezinsleven of minderjarige kinderen in België te hebben, noch medische problemen te hebben. Een schending van de artikelen 3 en 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Minister in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.

Gezien het gewelddadige karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden. Betrokkene heeft niet getwijfeld om op illegale wijze in België te verblijven en om de openbare orde te schaden. Gelet op al deze elementen, het belang van de immigratiecontrole en het handhaven van de openbare orde, is een inreisverbod van 3 jaar proportioneel."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 74/11 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 artikel 11 van Richtlijn 2008/115/EG (hierna: de Terugkeerrichtlijn), van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel, van de materiële motiveringsplicht, van het evenredigheidsbeginsel, van de artikelen 2, 3 en 4 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen van 29 juli 1991, en van de formele motiveringsplicht.

De verzoekende partij licht haar eerste middel als volgt toe:

"A. PRINCIPES

Het artikel 74/11 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

"§ 1. De duur van het in reisverbod 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.

[2 De maximale termijn van drie jaar bedoeld in het tweede lid wordt op maximum vijf jaar gebracht indien :

1° de onderdaan van een derde landfraude heeft gepleegd of andere onwettige middelen heeft gebruikt, teneinde toegelaten te worden tot het verblijf of om zijn recht op verblijf te behouden;

2° de onderdaan van een derde land een huwelijk, een partnerschap of een adoptie uitsluitend heeft aangegaan om toegelaten te worden tot verblijf of om zijn recht op verblijf in het Rijk 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.

§ 2. De minister of zijn gemachtigde onthoudt zich er van een inreisverbod op te leggen wanneer hij het verblijf van de onderdaan van een derde land overeenkomstig artikel 61 / 3, § 3, of 61 /4, § 2 beëindigt, onverminderd

§ 1, tweede lid, 2°, op voorwaarde dat hij geen [3 bedreiging! 3 vormt voor de openbare orde of nationale veiligheid.

De minister of zijn gemachtigde kan zich onthouden van het opleggen van een inreisverbod in individuele gevallen, omwille van humanitaire redenen.

§ 3. Het inreisverbod treedt in werking de dag waarop de beslissing met betrekking tot het inreisverbod wordt betekend.

Het inreisverbod kan niet ingaan tegen de bepalingen betreffende het recht op internationale bescherming zoals gedefinieerd in de artikelen 9ter, 48/3 en 48/4."

Hieruit kan in eerste instantie afgeleid worden dat het desbetreffende inreisverbod een accessorium is aan het bevel om het grondgebied te verlaten.

Uit bovenstaande artikel kan tevens blijken dat de Dienst Vreemdelingenzaken gebruik gemaakt van haar discretionaire bevoegdheid betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zowel betreffende het al dan niet opleggen van een inreisverbod als het bepalen van de duur van het inreisverbod. Bij de uitoefening van haar discretionaire bevoegdheden beschikt de overheid over een ruime beoordelingsbevoegdheid, hoewel deze steeds de redelijkheid als grens heeft. Het is dus niet omdat de overheid beschikt over een discretionaire bevoegdheid dat zij in alle vrijheid haar beleidskeuze kan maken. Zij blijft immers altijd onderworpen aan het redelijkheidsbeginsel.

Inzake de materiële motiveringsplicht dient te worden nagegaan of de overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen. (RvSt., 7 december 2001, n° 101.624)

De bijlage 13sexies wordt gemotiveerd door gebruik van artikel 74/11, §1, tweede lid van de vreemdelingenwet dat het volgende stelt: "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. "

Dit is een omzetting van artikel 11 van de terugkeerrichtlijn 2008/115/EG. De richtlijn legt echter op dat men tot een individueel onderzoek overgaat (overweging 6), dat men rekening houdt met 'alle omstandigheden eigen aan het geval' en dat men het evenredigheidsbeginsel respecteert. Dit wordt tevens overgenomen in het artikel 74/11, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet.

B. TOEPASSING IN ONDERHAVIG GEVAL

De Dienst Vreemdelingenzaken verduidelijkt haar gebruik van artikel 74/11 van de vreemdelingenwet door te stellen dat betrokkene geen termijn werd toegekend om het grondgebied te verlaten, omwille van het risico op onderduiken. Verwerende partij stelt bovendien "Uit het administratief dossier blijkt dat hij een aankomstverklaring heeft afgelegd op 10.01.2019 bij de gemeente St-Joost-Ten-Node dewelke zijn verblijf rechtvaardigde tot 09.04.2019. Betrokkene kan niet aantonen dat hij het grondgebied in tussentijd heeft verlaten noch dat hij zijn verblijf nadien op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

Betrokkene is op heterdaad betrapt voor Opgettelijke slagen en of verwondingen. (PV nummer BR.43. LL.072587/2019 van de politiezone van ZP BRUXELLES CAPITALE IXELLES (BRUXELLES).

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

Wat betreft de argumentatie voor het opleggen van een inreisverbod, en de wettelijke grondslag hierachter schuilt de Dienst Vreemdelingenzaken zich achter haar gebonden bevoegdheid een inreisverbod op te leggen op grond van de hiernavolgende overwegingen:

"betrokkene verklaart niet een gezinsleven of minderjarige kinderen in België te hebben, noch medische problemen te hebben. Een schending van de artikel 3 en 8 E VRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Minister in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.

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

Betrokken 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."

Verwerende partij liet echter na verzoeker deugdelijk te horen (zie tweede middel). Indien verzoeker deugdelijk gehoord geweest zou zijn, had verzoeker kunnen verklaren dat hij reeds 7 jaar in Spanje verblijft, daar werkt en tevens in het bezit is van een geldige verblijfstitel, meer bepaald een verblijfsvergunning uitgevaardigd door de Spaanse autoriteiten die geldig is tot 29/04/2025.

Dat verzoeker overigens verklaart deze documenten aan de politie getoond te hebben. Dat de bestreden beslissing hoegenaamd geen melding maakt van het bestaan van deze documenten, thans dit verblijfsrecht. Dat verzoeker voorts verklaart regelmatig heen en weer te reizen tussen Spanje en België daar zijn zoon in België woont. Dat de bestreden beslissing ook hieromtrent geen melding maakt. Dat verzoeker verklaart in april 2019 België verlaten te hebben, maar hij in tussentijd terugkeerde. Dat verwerende partij tevens geen bevel om het grondgebied te verlaten mocht afleveren, minstens dat zij dit bevel op ondeugdelijke wijze heeft gemotiveerd. Reden waarvoor verzoeker ook tegen het bevel om het grondgebied te verlaten d.d. 14/07/2019 een annulatieberoep indiende.

Voorts laat verwerende partij bij het vaststellen van de termijn van het inreisverbod op zeer vakkundige wijze links liggen dat zij in casu een discretionaire bevoegdheid heeft aangaande deze termijn. Zoals eerder uiteengezet, houdt een discretionaire bevoegdheid in hoofde van de overheid tevens in dat zij haar beslissing uitgebreider dient te motiveren, dit zowel formeel als materieel.

De Dienst Vreemdelingenzaken is immers niet verplicht tot het opleggen van een inreisverbod van drie jaar. Zij mag daarentegen de termijn vaststellen op 'maximum drie jaar'. Verwerende partij heeft dus de vrije keuze een inreisverbod op te leggen van 1 dag tot de maximumtermijn van 3 jaar.

Indien zij de maximumtermijn van drie jaar wenst op te leggen, dient zij dit dan ook uitvoerig te motiveren, waarbij zij rekening houdt met 'alle omstandigheden eigen aan het geval' en rekening houdend met het evenredigheidsbeginsel. Deze motiveringsplicht geldt tevens indien een minder lange termijn werd vastgelegd.

Dat de Dienst Vreemdelingenzaken heeft beslist om een inreisverbod van de maximumtermijn van drie jaar te geven aan verzoeker, is buiten alle redelijkheid en zonder de noodzakelijke omzichtigheid.

Dat de bestreden beslissing betreffende het opleggen van de maximum termijn van drie jaar motiveert door te stellen dat: "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 proportioneel."

Verzoeker vormt hoe dan ook geen gevaar voor de openbare orde, noch voor de immigratiecontrole. Dat verwerende partij dan ook de steeds terugkerende stijlformule in haar beslissing opneemt, is buitenproportioneel. Dit wijst er tevens op dat zij geen rekening heeft gehouden met alle omstandigheden eigen aan het geval, noch deze op zorgvuldige wijze heeft onderzocht.

Het is verzoeker dan ook onduidelijk waarop de Dienst Vreemdelingenzaken zich baseert tot het opleggen van een maximumtermijn van drie jaar. Verwerende partij stelt dat deze termijn noodzakelijk is, gelet op het belang van de immigratiecontrole en het handhaven van de openbare orde. Zij dient haar beweringen echter duidelijk aan te tonen en te motiveren. Temeer dient nogmaals vastgesteld te worden dat de motivering van het inreisverbod volledig steunt op een loutere stijlformule.

Daar waar verwerende partij steunt op 'het gewelddadige karakter van deze feiten, [waaruit] kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden', dient te worden opgemerkt dat er ten tijde van het nemen van de bestreden beslissing in geen geval sprake was van een veroordeling van verzoeker voor de vermeende feiten. Dat overigens dient opgemerkt te worden dat verzoeker de feiten die hem verweten worden betwist. Dat de bestreden beslissing dan ook het principe van het vermoeden van onschuld flagrant schendt. Daar waar de bestreden beslissing melding maakt van een PV zonder de datum van dit proces-verbaal te vermelden, schendt zij overigens de formele motiveringsplicht.

Er is derhalve niet afdoende en in feite aangetoond dat de handhaving van de maximumtermijn van drie jaar noodzakelijk is in hoofde van verzoeker. Het opleggen van een inreisverbod conform artikel 74/11, §1, tweede lid Vreemdelingenwet is dus een buitenproportionele en onzorgvuldige beslissing, die in strijd is met het artikel 11 van de terugkeerrichtlijn en het artikel 74/11, §1 eerste lid Vreemdelingenwet. Deze neigt tevens naar een schending van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel. Tevens is de bestreden beslissing een schending van de materiële en formele motiveringsverplichting.

Om deze redenen dient de bestreden beslissing vernietigd te worden.

2.1.2. De verwerende partij repliceert in de nota met opmerkingen als volgt:

"Het eerste en tweede middel worden samen behandeld en dit gelet op hun onderlinge samenhang. Betreffende de vermeende schending van artikel 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 en van art. 62 van de Vreemdelingenwet, artikelen die de formele motiveringsplicht betreffen, laat de verweerder 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 vevat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven vevat 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 (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

Verder stelt de verweerder vast dat verzoekende partij een schending opwerpt van zowel de formele als de materiële motiveringsplicht, terwijl nochtans het tegelijk aanvoeren van een schending van de formele én de materiële motiveringsplicht niet mogelijk is, nu het eventuele gebrek aan deugdelijke formele motivering het de betrokkene onmogelijk maakt uit te maken of de materiële motiveringsplicht geschonden is (R. v. St. nr. 93.123 dd. 20.12.2001).

Wanneer verzoekende partij in staat zou zijn een schending van de materiële motiveringsverplichting aan te voeren, betekent dit dat van een eventuele schending van de formele motiveringsplicht geen gevolgen werden ondervonden.

De verweerder zal dan ook nog slechts repliceren in zoverre de verzoekende partij de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.

Verweerder laat gelden dat de gemachtigde van de Minister geheel terecht heeft geoordeeld dat aan de verzoekende partij een beslissing houdende inreisverbod diende te worden betekend.

Verweerder merkt op dat uit het administratief dossier blijkt dat aan de verzoekende partij op 14.07.2019 een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) werd betekend waarbij haar geen termijn voor vrijwillig vertrek werd toegestaan.

Verweerder benadrukt dat er in hoofde van de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid en voor Asiel en Migratie, in de gegeven omstandigheden allerm minst 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. Rijen 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)

Het loutere feit dat artikel 74/11, § 2 van de Vreemdelingenwet voorziet dat “De minister of zijn gemachtigde kan zich onthouden van het opleggen van een inreisverbod in individuele gevallen, omwille van humanitaire redenen”, doet geen afbreuk aan het feit dat uit de bewoordingen van artikel 74/11, § 2 van de Vreemdelingenwet, alsook uit de parlementaire voorbereiding blijkt dat een beslissing tot verwijdering in de welomschreven gevallen gepaard gaat met een inreisverbod.

De bestreden beslissing werd dan ook geheel terecht genomen.

In zoverre de verzoekende partij kritiek uit op de motieven van de duur van het inreisverbod, merkt verweerder op dat dit weinig ernstig is.

Verweerder laat gelden dat de bestreden beslissing werd genomen in toepassing van artikel 74/11, §1, tweede lid van de Vreemdelingenwet, dat bepaalt:

“§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° (...).”

Overeenkomstig het eerste lid van dezelfde bepaling wordt de duur van het inreisverbod vastgesteld "door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval". Uit de beslissing aangaande het bepalen van de duur van het inreisverbod moet derhalve een onderzoek naar of afweging van de specifieke omstandigheden van het geval blijken (cf. RvS nr. 227.900 dd. 26 juni 2014). Derhalve is een specifieke motivering vereist die de gekozen duur van het opgelegde inreisverbod verantwoordt (RvS nrs. 272.898 en 227.900 dd. 26 juni 2013). Dit betekent echter niet dat de gemachtigde van de Minister moet motiveren waarom niet voor een kortere termijn wordt gekozen (R.v.V. nr. 163 926 van 11 maart 2016).

Verweerder wijst erop dat in het inreisverbod uitdrukkelijk toegelicht wordt waarom werd geopteerd voor het opleggen van een termijn van 3 jaar voor het inreisverbod:

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

Betrokkene verklaart niet een gezinsleven of minderjarig ekinderen in België te hebben, noch medische problemen te hebben.

Een schending van de artikelen 3 en 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Minister in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.

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

Betrokkene heeft niet getwijfeld om o 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."

Met deze motivering gaat de gemachtigde van de Minister afdoende in op de specifieke omstandigheden die de situatie van verzoekende partij kenmerken. Verzoekende partij toont met haar vage beschouwingen niet anders aan.

Integendeel, verzoekende partij beperkt zich tot het citeren van de helft van voormelde motivering, en meent vervolgens dat de gemachtigde zich beperkt tot een "steeds terugkerende stijlformule". Het gegeven dat in de bestreden beslissing eveneens uitdrukkelijk wordt verwezen naar een proces-verbaal, opgesteld na betrapping op heterdaad voor opzettelijke slagen en verwondingen, laat verzoekende partij volledig onbesproken.

Dat er ten tijde van het nemen van de bestreden beslissing nog geen definitieve veroordeling voorhanden was, doet geen afbreuk aan het feit dat de gemachtigde zich wel degelijk op de inhoud van het proces-verbaal mocht steunen.

Zie:

"De Raad stelt dienaangaande vast dat een Pv geen strafrechtelijke veroordeling uitmaakt, doch staat het de gemachtigde vrij om binnen zijn wettelijk toegewezen beoordelingsbevoegdheid alle elementen aanwezig in het administratief dossier in hun geheel in ogenschouw en in overweging te nemen." (R.v.V. nr. 114.527 dd. 28.11.2013)

Verzoekende partij kan tot slot niet worden gevolgd in haar stelling dat de formele motiveringsplicht wordt geschonden door het niet vermelden dat de datum van het proces-verbaal. Verweerder merkt op dat het administratief verslag in het adviestarief dossier werd gevoegd. In dit administratief verslag wordt duidelijk de datum van de vaststellingen en het verhoor vermeld.

Volledigheidshalve merkt verweerder nog op dat een inreisverbod geen motivering moet bevatten waarom eenzelfde resultaat niet kan worden bereikt door een andere, minder lange termijn.

Zie in die zin:

"In tegenstelling tot wat de verzoeker voorhoudt, moet een inreisverbod dus geen motivering bevatten 'waarom een inreisverbod met een termijn van 2 jaar noodzakelijk is en eenzelfde resultaat niet kan bereikt worden door een andere, minder lange termijn'. Er moet enkel uit blijken dat de gemachtigde rekening heeft gehouden met de specifieke omstandigheden van zijn geval." (R.v.V. nr. 137.767 dd. 02.02.2015)

De verzoekende partij kan ook niet worden gevolgd alwaar zij voorhoudt dat zij niet gehoord werd. De verzoekende partij beweert dat, indien zij gehoord werd, zij had kunnen uiteenzetten dat ze reeds 7 jaar in Spanje verblijft, daar werkt en tevens in het bezit is van een geldige verblijfstitel.

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 definieert het hoorrecht als volgt:

"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 vooreerst vast dat uit het administratief dossier, met name uit het administratief verslag d.d. 14.07.2019, blijkt dat verzoekende partij nuttig voor haar belangen is kunnen opkomen.

Uit dit administratief verslag kan worden afgeleid dat verzoekende partij op 14.07.2019 om 08u56 verhoord werd en aldus wel degelijk de mogelijkheid had om nuttig voor haar belangen op te komen.

Verweerder merkt bovendien op dat de verzoekende partij niet alleen gehoord werd omtrent haar verblijf en familiaal leven, doch ook tijdens dit verslag o.m. de mogelijkheid kreeg om uiteen te welke redenen een terugkeer verhinderen.

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

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

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

Het vaag/theoretisch betoog omtrent een vermeende schending van artikel 3 EVRM, laat geenszins toe te besluiten dat zij elementen had kunnen aanvoeren die de inhoud van de bestreden beslissing had

kunnen beïnvloeden. Verweerder verwijst dienaangaande naar hetgeen infra onder het derde middel zal worden uiteengezet.

Ook de verwijzing naar het gegeven dat zij reeds 7 jaar in Spanje is gevestigd, en een verblijfsrecht heeft aldaar, is niet van aard om aan bovenvermelde vaststelling afbreuk te doen.

Immers, de bestreden beslissing impliceert geenszins een verbod voor verzoekende partij om zich naar Spanje te begeven, indien zij aldaar over een verblijfsmachtiging beschikt.

Verweerder verwijst in dit kader naar de aanhef van de bestreden beslissing, waarin door de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Asiel en Migratie uitdrukkelijk het volgende wordt gesteld:

“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 beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven”

Gelet op het feit dat de verzoekende partij aangeeft over een Spaanse verblijfsvergunning te beschikken, kan niet dienstig worden voorgehouden dat de bestreden beslissing het haar onmogelijk zou maken om in Spanje dit verblijfsrecht verder uit te oefenen.

Geenszins dient verzoekende partij op basis van de bestreden beslissing terug te keren naar haar land van herkomst, Colombia.

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.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Minister geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat aan de verzoekende partij een beslissing houdende inreisverbod (bijlage 13sexies) diende te worden betekend.

De gemachtigde van de Minister 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.

De in casu bestreden beslissing werd rechtmatig genomen, zonder miskennis van de zorgvuldigheidsverplichting en het redelijkheidbeginsel waarvan verzoekende partij de schending aanvoert.

Het eerste en tweede middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen.”

2.1.3. De verzoekende partij voert in haar eerste middel onder meer de schending van de formele motiveringsplicht en van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen van 29 juli 1991 aan.

De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen verplichten de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de bestreden beslissing ten gronde liggen en dit op afdoende wijze. Het afdoend karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, met name dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

De belangrijkste bestaansreden van deze uitdrukkelijk motiveringsplicht bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan binnen de perken van de redelijkheid tot haar beslissing is gekomen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (cf. RvS 30 oktober 2014, nr. 228.963; RvS 17 december 2014, nr. 229.582).

De verzoekende partij stelt in haar eerste middel onder meer dat zij aan de politie documenten getoond heeft waaruit blijkt dat zij reeds 7 jaar in Spanje verblijft, daar werkt, en tevens in het bezit is van een geldige verblijfstitel tot 29 april 2025. De bestreden beslissing maakt volgens de verzoekende partij hoegenaamd geen melding van het bestaan van deze documenten, die dit verblijfsrecht aantonen. Voorts laat de verwerende partij volgens de verzoekende partij bij het vaststellen van de termijn van het inreisverbod op zeer vakkundige wijze links liggen dat zij in casu een discretionaire bevoegdheid heeft aangaande deze termijn. Een discretionaire bevoegdheid houdt volgens de verzoekende partij in hoofde van de overheid tevens in dat zij haar beslissing uitgebreider dient te motiveren, dit zowel formeel als materieel. De Dienst Vreemdelingenzaken is volgens de verzoekende partij immers niet verplicht tot het opleggen van een inreisverbod van drie jaar, zoals zij in casu wel gedaan heeft. De verwerende partij heeft volgens de verzoekende partij de vrije keuze om een inreisverbod op te leggen van 1 dag tot de maximumtermijn van 3 jaar. Indien zij de maximumtermijn van drie jaar wenst op te leggen, moet zij dit

volgens de verzoekende partij dan ook uitvoerig te motiveren, waarbij zij rekening houdt met 'alle omstandigheden eigen aan het geval' en rekening houdend met het evenredigheidsbeginsel. Deze motiveringsplicht geldt tevens indien een minder lange termijn werd vastgelegd.

Zoals de verzoekende partij terecht laat gelden, impliceert het verplicht opleggen van een inreisverbod niet dat daarbij ook de maximumtermijn van drie jaar moet worden opgelegd. Het komt aan het bestuur toe om haar eventueel keuze voor een maximumtermijn van drie jaar te motiveren en hierbij dient aangestipt te worden dat de duur van het inreisverbod overeenkomstig artikel 74/11, § 1, eerste lid, van de vreemdelingenwet moet worden vastgesteld door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van het geval.

In het administratief dossier bevindt zich een kopie van de verblijfskaart van de verzoekende partij in Spanje, geldig tot 29 april 2025. Er bevindt zich in het administratief dossier ook een *"Déclaration sur l'honneur concernant des ressortissants de pays tiers (90 jours maximum) disposant d'un titre de séjour dans l'Espace Schengen (intra Schengen)"*. Dit stuk dateert van 17 oktober 2017 en de verwerende partij had dan ook kennis van dit stuk op het moment van het nemen van de bestreden beslissing. Uit dit stuk blijkt dat de verzoekende partij heeft verklaard een verblijfstitel te hebben in Spanje geldig tot 29 april 2025. De bestreden beslissing bevat geen enkel motief omtrent dit stuk, noch over de kopie van de Spaanse verblijfskaart zelf en dit terwijl de verwerende partij in de bestreden beslissing de verzoekende partij een inreisverbod oplegt van de in casu wettelijke maximumtermijn van drie jaar.

De verwerende partij repliceert met betrekking tot dit punt in de nota met opmerkingen als volgt:

"Ook de verwijzing naar het gegeven dat zij reeds 7 jaar in Spanje is gevestigd, en een verblijfsrecht heeft aldaar, is niet van aard om aan bovenvermelde vaststelling afbreuk te doen.

Immers, de bestreden beslissing impliceert geenszins een verbod voor verzoekende partij om zich naar Spanje te begeven, indien zij aldaar over een verblijfsmachtiging beschikt.

Verweerder verwijst in dit kader naar de aanhef van de bestreden beslissing, waarin door de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Asiel en Migratie uitdrukkelijk het volgende wordt gesteld:

"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 beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven"

Gelet op het feit dat de verzoekende partij aangeeft over een Spaanse verblijfsvergunning te beschikken, kan niet dienstig worden voorgehouden dat de bestreden beslissing het haar onmogelijk zou maken om in Spanje dit verblijfsrecht verder uit te oefenen."

Voorgaande overwegingen van de verwerende partij doen er echter niets aan af dat de verzoekende partij aannemelijk maakt dat de verwerende partij bij het bepalen van de duur van het inreisverbod geen rekening heeft gehouden met alle relevante gegevens van het dossier, meer bepaald in casu het feit dat de verzoekende partij beschikt over een verblijfsrecht in Spanje tot 29 april 2025.

De bestreden beslissing is immers als volgt gemotiveerd voor wat de duur van het inreisverbod betreft:

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

Betrokkene verklaart niet een gezinsleven of minderjarige kinderen in België te hebben, noch medische problemen te hebben. Een schending van de artikelen 3 en 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Minister in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.

Gezien het gewelddadige karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden. Betrokkene heeft niet getwijfeld om op illegale wijze in België te verblijven en om de openbare orde te schaden. Gelet op al deze elementen, het belang van de immigratiecontrole en het handhaven van de openbare orde, is een inreisverbod van 3 jaar proportioneel."

Aldus blijkt dit uit voormelde motivering van de bestreden beslissing zelf niet dat er rekening werd gehouden met het gegeven dat de verzoekende partij over een verblijfstitel in Spanje beschikt. Evenmin blijkt uit het dossier dat er een overlegprocedure met Spanje zou zijn opgestart om na te gaan of de Spaanse verblijfstitel gehadhaafd blijft, noch blijkt uit het dossier dat Spanje zou hebben meegedeeld

dat de Spaanse verblijfstitel niet meer gehandhaafd zou blijven. Buiten een kopij van de verblijfstitel en de verklaring op eer is in het administratief dossier geen enkel stuk terug te vinden waaruit zou blijken dat de verwerende partij rekening heeft gehouden met dit gegeven voor het bepalen van de duur van het inreisverbod, reden waarom in casu de schending van de formele motiveringsplicht wordt aangenomen.

Uit voorgaande bespreking is gebleken dat de verzoekende partij de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen van 29 juli 1991 aannemelijk heeft gemaakt.

Het eerste 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 14 juli 2019 van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid tot het opleggen van een inreisverbod, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

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

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU