



Arrest

nr. 231 230 van 15 januari 2020
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat D. GEENS
Lange Lozanastraat 24
2018 ANTWERPEN

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 29 juli 2019 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 1 juli 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies), aan de verzoekende partij op 1 juli 2019 ter kennis gebracht.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 13 november 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 5 december 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KIWAKANA, die *loco* advocaat D. GEENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat J. TASSENOY, 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

Verzoeker die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, wordt op 21 mei 2014 aangetroffen in illegaal verblijf.

Bij vonnis van de correctionele rechtbank te Antwerpen van 14 juli 2014 wordt verzoeker veroordeeld tot één jaar gevangenisstraf met uitstel voor drie jaar, wegens inbreuken op de wetgeving inzake drugs.

Op 14 juli 2014 wordt aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten.

Op 2 november 2015 wordt verzoeker aangetroffen in illegaal verblijf.

Op 2 november 2015 wordt ten opzichte van verzoeker een bevel genomen om het grondgebied te verlaten en een inreisverbod voor drie jaar.

Bij vonnis van de correctionele rechtbank te Antwerpen van 2 maart 2016 wordt verzoeker veroordeeld tot een gevangenisstraf van achttien maanden wegens inbreuk op de wetgeving inzake drugs.

Op 17 juni 2016 wordt ten opzichte van verzoeker een bevel genomen om het grondgebied te verlaten.

Op 1 juli 2019 wordt verzoeker aangetroffen in illegaal verblijf, er wordt een administratief verslag vreemdelingencontrole opgesteld.

Op 1 juli 2019 wordt verzoeker gehoord.

Op 1 juli 2019 wordt ten opzichte van verzoeker een bevel genomen om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies). Dit is de bestreden beslissing:

"(...)

Betrokkene werd gehoord door de politie van Antwerpen op 1.07.2019 en in deze beslissing werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de Heer, die verklaart te heten⁽¹⁾:

naam: E. K. (...)

voornaam: A. (...)

geboortedatum: (...).1987

geboorteplaats: I. (...)

nationaliteit: Marokko

In voorkomend geval, alias: B. S. (...), geboren op (...).1988, onderdaan van Tunesië

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen⁽²⁾, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

REDEN VAN DE BESLISSING EN VAN DE AFWEZIGHEID VAN EEN TERMIJN OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van volgend(e) artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten en/of vaststellingen:

Artikel 7, alinea 1:

- 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;
- 3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden;

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum/verblijfstitel op het moment van zijn arrestatie.

Betrokkene heeft tijdens zijn verblijf in België niet nagelaten inbreuken te plegen op de openbare orde. Uit informatie van de politie blijkt dat ten laste van betrokkene volgende processen verbaal werden opgemaakt:

- (...) door PZ Antwerpen wegens in en uitvoer van drugs
- (...) door PZ Antwerpen wegens in en uitvoer van drugs

Op 14.07.2014 werd betrokkene door de correctionele rechtbank van Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 1 jaar met uitstek van 3 jaren behalve de voorlopige hechtenis wegens

Verdovende middelen : bezit zonder vergunning : handel: vervaardiging zonder vergunning een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging.

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

Betrokkene verklaart een partner te hebben in België, S. (...). Hij kan geen verdere gegevens geven van zijn partner en verklaart niet samen te wonen met haar. Hij verklaart verder veel neven te hebben in België. Dit geeft hem echter niet automatisch recht op verblijf. Een repatriëring naar zijn land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Betrokkenes neven en partner vanuit België contact houden via moderne communicatiemiddelen. Een repatriëring naar Marokko vormt dan ook geen onoverkomelijke hinderpaal voor het privéleven van betrokkene. Hij verklaart dat zijn moeder, broers en zussen nog in Marokko wonen. In die zin vormt een terugkeer naar Marokko geen schending van artikel 8 EVRM.

Betrokkene verklaart geen medische problemen te hebben.

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

Artikel 74/14: Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan:

■ *artikel 74/14 §3,1°: er bestaat een risico op onderduiken*

■ *artikel 74/14 §3, 3°: de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde*

Er bestaat een risico op onderduiken:

1° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.

Betrokkene beweert sinds 2009 in België te verblijven. Uit het administratief dossier blijkt niet dat hij zijn verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

2° Betrokkene heeft in het kader van een procedure voor internationale bescherming, verblijf, verwijdering of teruggedrijving valse of misleidende informatie gebruikt of valse of vervalste documenten gebruikt of fraude gepleegd of andere onwettige middelen gebruikt.

Betrokkene maakte gebruik van een alias, namelijk B. S. (...), geboren op (...).1988, onderdaan van Tunesië. Zijn echte identiteit blijkt echter E. K. A. (...) te zijn, Marokkaans onderdaan, en geboren op (...).1987.

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

Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15/12/1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat hij op hotel logeert.

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten die hem betekend werden op 14.07.2014, 3.11.2015 en op 17.06.2016. Deze vorige beslissingen tot verwijdering werden niet uitgevoerd. Het is weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

Betrokkene heeft tijdens zijn verblijf in België niet nagelaten inbreuken te plegen op de openbare orde. Uit informatie van de politie blijkt dat ten laste van betrokkene volgende processen verbaal werden opgemaakt:

- (...) door PZ Antwerpen wegens in en uitvoer van drugs
- (...) door PZ Antwerpen wegens in en uitvoer van drugs

Op 14.07.2014 werd betrokkene door de correctionele rechtbank van Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 1 jaar met uitstek van 3 jaren behalve de voorlopige hechtenis wegens Verdovende middelen : bezit zonder vergunning :

handel: vervaardiging zonder vergunning een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging.

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

Terugleiding naar de grens

REDEN VAN DE BESLISSING TOT TERUGLEIDING NAAR DE GRENS:

Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van de wet van 15 december 1980, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen om de volgende redenen:

Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek.

Er bestaat een risico op onderduiken:

1 ° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.

Betrokkene beweert sinds 2009 in België te verblijven. Uit het administratief dossier blijkt niet dat hij zijn verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

2° Betrokkene heeft in het kader van een procedure voor internationale bescherming, verblijf, verwijdering of teruggestuiging valse of misleidende informatie gebruikt of valse of vervalste documenten gebruikt of fraude gepleegd of andere onwettige middelen gebruikt.

Betrokkene maakte gebruik van een alias, namelijk B. S. (...), geboren op (...).1988, onderdaan van Tunesië. Zijn echte identiteit blijkt echter E. K. A. (...) te zijn, Marokkaans onderdaan, en geboren op (...).1987.

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

Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15/12/1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat hij op hotel logeert.

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten die hem betekend werden op 14.07.2014, 3.11.2015 en op 17.06.2016. Deze vorige beslissingen tot verwijdering werden niet uitgevoerd. Het is weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

Betrokkene heeft tijdens zijn verblijf in België niet nagelaten inbreuken te plegen op de openbare orde. Uit informatie van de politie blijkt dat ten laste van betrokkene volgende processen verbaal werden opgemaakt:

- (...) door PZ Antwerpen wegens in en uitvoer van drugs
- (...) door PZ Antwerpen wegens in en uitvoer van drugs

Op 14.07.2014 werd betrokkene door de correctionele rechtbank van Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 1 jaar met uitstek van 3 jaren behalve de voorlopige hechtenis wegens Verdovende middelen : bezit zonder vergunning :

handel: vervaardiging zonder vergunning een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging.

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

Op 3.11.2015 werd aan betrokkene een inreisverbod van drie jaar betekend. Betrokkene gaf hieraan echter geen gevolg.

Betrokkene verklaart in België te zijn sinds 2009 en dat hij hier is om te werken. Hij verklaart niet terug te willen keren omdat er in Marokko niets is.

We stellen dus vast dat betrokkene met zijn uiteenzetting geen schending van artikel 3 EVRM aantoonst. Om tot een schending van artikel 3 EVRM te kunnen besluiten, dient hij aan te tonen dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat hij in (land waarnaar hij teruggeleid wordt) een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan foltering of onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen. Het louter ongestaafd aanvoeren van een vermeende schending artikel 3 EVRM kan niet volstaan.

Betrokkene brengt geen elementen aan die bewijzen dat hij aan een ziekte lijdt die hem belemmeren terug te keren naar zijn land van herkomst.

Artikel 3 van het EVRM waarborgt niet het recht om op het grondgebied van een Staat te blijven louter om de reden dat die Staat betere medische verzorging kan verstrekken dan het land van herkomst en dat zelfs de omstandigheid dat de uitwijzing de gezondheidstoestand of de levensverwachting van een vreemdeling beïnvloedt, niet volstaat om een schending van deze verdragsbepaling op te leveren. Enkel in zeer uitzonderlijke gevallen wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn, het geen in voorliggende zaak niet blijkt, kan een schending van artikel 3 van het Europees Verdrag aan de orde zijn.

Vasthouding

REDEN VAN DE BESLISSING TOT VASTHOUDING:

Met de toepassing van artikel 7, derde lid van de wet van 15 december 1980, dient de betrokkene te dien einde opgesloten te worden, aangezien zijn terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden en op basis van volgende feiten.

Er bestaat een risico op onderduiken:

1° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.

Betrokkene beweert sinds 2009 in België te verblijven. Uit het administratief dossier blijkt niet dat hij zijn verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

2° Betrokkene heeft in het kader van een procedure voor internationale bescherming, verblijf, verwijdering of terughrijving valse of misleidende informatie gebruikt of valse of vervalste documenten gebruikt of fraude gepleegd of andere onwettige middelen gebruikt.

Betrokkene maakte gebruik van een alias, namelijk B. S. (...), geboren op (...).1988, onderdaan van Tunesië. Zijn echte identiteit blijkt echter E. K. A. (...) te zijn, Marokkaans onderdaan, en geboren op 03.12.1987.

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

Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15/12/1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat hij op hotel logeert.

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten die hem betekend werden op 14.07.2014, 3.11.2015 en op 17.06.2016. Deze vorige beslissingen tot verwijdering werden niet uitgevoerd. Het is weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

Gelet op al deze elementen, kunnen we dus concluderen dat hij de administratieve beslissing die genomen wordt te zijnen laste niet zal opvolgen. We kunnen ook concluderen dat er sterke vermoedens zijn dat hij zich aan de verantwoordelijke autoriteiten zal onttrekken. Hieruit blijkt dat betrokkene ter beschikking moet worden gesteld van Dienst Vreemdelingenzaken.

*Gezien betrokkene niet in het bezit is van een geldig reisdocument op moment van zijn arrestatie is het noodzakelijk hem ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken te weerhouden teneinde een doorlaatbewijs te bekomen van zijn nationale overheden.
(...)"*

Op 1 juli 2019 wordt ten opzichte van verzoeker een inreisverbod genomen (bijlage 13sexies). Bij arrest nr. 227 372 van 11 oktober 2019 vernietigt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) deze beslissing.

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. De bestreden beslissing houdt een maatregel van vrijheidsberoving in zoals bedoeld in artikel 71, eerste lid van de Vreemdelingenwet.

Deze bepaling luidt als volgt:

"De vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van de artikelen 7, 8bis, § 4, 27, 29, tweede lid, 44septies, § 1, 51/5, § 1, tweede lid, en § 4, derde lid, 57/32, § 2, tweede lid, en 74/6 kan tegen die maatregel beroep instellen door een verzoekschrift neer te leggen bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen."

Voor zover verzoeker zich met zijn beroep zou richten tegen de beslissing tot vasthouding, dient te worden opgemerkt dat op grond van voormeld artikel 71, eerste lid van de Vreemdelingenwet enkel een beroep bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van haar verblijfplaats openstaat. De Raad is dienaangaande zonder rechtsmacht.

Het beroep is niet ontvankelijk in zoverre het gericht is tegen de beslissing tot vasthouding.

2.2. De verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid op van de vordering tot schorsing omdat verzoeker niet aantoonde op basis van concrete gegevens een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te zullen ondervinden bij de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing. Uit hetgeen hierna volgt zal blijken dat het beroep tot nietigverklaring niet wordt ingewilligd. Het is bijgevolg niet vereist deze exceptie te beantwoorden.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. Verzoeker voert een eerste middel aan dat luidt als volgt:

*"- SCHENDING VAN ARTIKEL 1, §2, 1° EN ARTIKEL 74/14, §3, 1° VREEMDELINGENWET IN SAMENHANG GELEZEN MET ARTIKEL 3, 7 EN ARTIKEL 7, 4 TERUGKEERRICHTLIJN
- SCHENDING VAN HET ZORGVULDIGHEIDSBEGINSEL, HET REDELIJKHEIDSBEGINSEL EN DE MATERIËLE MOTIVERINGSPLICHT*

1. Het bevel om het grondgebied te verlaten werd de verzoekende partij opgelegd in toepassing van artikel 7, eerste alinea, 1° van de Vreemdelingenwet:

Artikel 7 van de Vreemdelingenwet is een gedeeltelijke omzetting van artikel 6 van de Terugkeerrichtlijn (Pb.L. 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.; Parl.St. Kamer, 2011- 2012, nr. 53K1825/001, 23).

Door het geven van het bestreden bevel, zijnde een terugkeerbesluit, wordt derhalve uitvoering gegeven aan het Unierecht.

2. In toepassing van artikel 74/14, § 1 Vreemdelingenwet bepaalt de beslissing tot verwijdering een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten. Artikel 74/14, §1 Vreemdelingenwet stelt letterlijk: "De beslissing tot verwijdering bepaalt een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten" (zie ook artikel 7 van de Terugkeerrichtlijn).

De termijn van dertig dagen vormt derhalve de regel.

Artikel 74/14, §3 Vreemdelingenwet voorziet in een aantal restrictieve gevallen waarin afgeweken kan worden van deze termijn (1° - 6°). Het behoort met andere woorden tot de discretionaire bevoegdheid van de Dienst Vreemdelingenzaken om af te wijken van de termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten. Artikel 74/14, §3 Vreemdelingenwet stelt daarom letterlijk: "Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in § 1".

Artikel 74/14, §3 Vreemdelingenwet voorziet in een aantal restrictieve gevallen waarin afgeweken kan worden van deze termijn (1° - 6°).

Het behoort met andere woorden tot de discretionaire bevoegdheid van de Dienst Vreemdelingenzaken om af te wijken van de termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten. Artikel 74/14, §3 Vreemdelingenwet stelt daarom letterlijk: “Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in § 1”.

Indien de verwerende partij toepassing maakt van een restrictieve omschreven geval in artikel 74/14, §3 Vreemdelingenwet, dan dient de beslissing tot verwijdering “een termijn van minder dan zeven dagen ofwel geen enkele termijn” te bepalen (artikel 74/14, §3 in fine Vreemdelingenwet).

Het komt binnen de discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij toe om een termijn te bepalen. De motieven tot het bepalen van de termijn, dienen expliciet opgenomen te worden, gelet op de vereisten van artikel 62 Vreemdelingenwet en artikel 3 van de wet inzake de formele motivering van bestuurshandelingen.

3. In casu wordt door de gemachtigde toepassing gemaakt van artikel 74/14, §3, 1° Vreemdelingenwet om zowel af te wijken van de termijn van 30 dagen als het opleggen van een termijn van nul dagen.

Zowel bij de beslissing tot het afwijken van de termijn van dertig dagen als bij de beslissing om geen termijn op te leggen, gaat de verwerende partij uit van de bewering dat er sprake zou zijn van een risico op onderduiken.

De rechtsgrondslag voor deze beslissing wordt expliciet gezocht in artikel 74/14, §3, 1° Vreemdelingenwet.

Artikel 74/14, §3, 1° Vreemdelingenwet stelt:

§3 Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in §1 indien:

1° er een risico op onderduiken bestaat

Deze bepaling vormt een gedeeltelijke omzetting vormt van artikel 7 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven.

Artikel 7, 4 van de Terugkeerrichtlijn voorziet dat:

Indien er een risico op onderduiken bestaat, of een aanvraag voor een verblijfsvergunning als kennelijk ongegrond dan wel frauduleus afgewezen is, dan wel indien de betrokkene een gevaar vormt voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de nationale veiligheid, kunnen de lidstaten afzien van het toekennen van een termijn voor vrijwillig vertrek, of een termijn toekennen die korter is dan zeven dagen.

Artikel 3, 7 van de Terugkeerrichtlijn omschrijft het “risico op onderduiken” als volgt:

“risico op onderduiken”: het in een bepaald geval bestaan van redenen, gebaseerd op objectieve, in wetgeving vastgelegde criteria, om aan te nemen dat een onderdaan van een derde land jegens wie een terugkeerprocedure loopt, zich zal onttrekken aan het toezicht;

De Terugkeerrichtlijn vereist derhalve dat er in de wetgeving zelf objectieve criteria worden vastgesteld op basis waarvan het risico op onderduiken moet worden bepaald.

Uit de rechtspraak van de Raad van State en het Hof van Justitie (de arresten Sagor, Mahdi en Al Chodor) volgt dat het vaststellen van een risico op onderduiken niet enkel moet berusten op een individueel onderzoek van het specifieke geval, maar ook op objectieve criteria die in de wetgeving vastgelegd zijn (HvJ 6 december 2012, C-430/11, Sagor, pt. 41; HvJ 5 juni 2014, nr. C-146/14PPU, pt. 66; HvJ 11 juni 2015, C-554/12, C-554/12, Z.Zh. en O., pt. 49; HvJ 15 maart 2017, C-528/15, Al Chodor, pt. 41-47).

4. Bovenvermelde bepalingen verplichten de verwerende partij om een individueel onderzoek uit te voeren naar de specifieke situatie van verzoeker, rekening houdende met de objectieve criteria die in de wetgeving zijn vastgelegd.

In casu dient tevens te worden verwezen naar artikel 1, §2 Vreemdelingenwet, hetgeen stelt als volgt:

“§ 2. Het in paragraaf 1, 11°, bedoelde risico op onderduiken moet actueel en reëel zijn. Het wordt na een individueel onderzoek en op basis van een of meer volgende objectieve criteria vastgesteld, rekening houdend met alle omstandigheden die eigen zijn aan elk geval:

1° de betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag ingediend, of heeft zijn verzoek om internationale bescherming niet binnen de door deze wet voorziene termijn gedaan”

In de bestreden beslissing wordt toepassing gemaakt van deze bepaling, doordat men stelt dat verzoeker zijn verblijf niet heeft trachten te regulariseren, hij gebruik heeft gemaakt van een alias, hij zich niet heeft aangemeld bij de gemeente of geen bewijs levert dat hij op hotel verblijft en dat hij geen gevolg gaf aan eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten. Dit zijn de elementen die, zoals woordelijk blijkt uit de bestreden beslissing, de gemachtigde ertoe aanzetten om te besluiten tot een risico op onderduiken.

Er wordt ten onrechte geen rekening gehouden met het vast adres van verzoeker te (...), waar hij verblijft samen met de heer N. B. (...). Het is nochtans op dit adres dat verzoeker werd opgepakt op

instructie van de Dienst Vreemdelingenzaken op 1 juli 2019. Hieruit blijkt dat verzoeker een vaste verblijfplaats heeft die gekend is door de verwerende partij.

Dit element vormt een duidelijke tegenindicatie dat er sprake is van een risico op onderduiken.

Verweerder kan bovendien hierover niet onwetend zijn, aangezien verzoeker op dit adres werd opgepakt op instructie van de Dienst Vreemdelingenzaken op 1 juli 2019.

De gemachtigde moest hiermee rekening houden bij het individueel onderzoek dat moest worden uitgevoerd rekening houdend met alle omstandigheden die eigen zijn aan elk geval (artikel 1, §2, eerste lid Vreemdelingenwet: "Het in paragraaf 1, 1°, bedoelde risico op onderduiken moet actueel en reëel zijn. Het wordt na een individueel onderzoek en op basis van een of meer volgende objectieve criteria vastgesteld, rekening houdend met alle omstandigheden die eigen zijn aan elk geval).

Het komt dus expliciet aan de gemachtigde toe – en niet aan de andere betrokken partijen – om dit individueel onderzoek uit te voeren, rekening houdende met alle elementen zoals ook met het vast adres van verzoeker. Dit is niet het geval gebleken, zoals kan worden opgemaakt uit de bestreden beslissing.

De verzoekende partij wijst tevens nog op de memorie van toelichting bij het nieuwe artikel 1, §2 Vreemdelingenwet, waarbij nogmaals wordt bepaald dat het bestaan van een actueel en reëel risico op onderduiken geval per geval moet worden beoordeeld en een objectief criterium alleen (zoals artikel 1, §2, 1°, 2°, 3° en/of 4° Vreemdelingenwet) niet volstaat: "De inleidende zinnen van paragraaf 2 voorzien procedurele garanties die de brede discretionaire bevoegdheid waarover de bestuursoverheid beschikt om het (significant) risico op onderduiken te beoordelen beperken. Er wordt voorzien dat het bestaan van een actueel en reëel risico op onderduiken geval per geval en op basis van een of meerdere objectieve criteria die in deze paragraaf opgesomd worden, beoordeeld wordt. Het objectief criterium of de objectieve criteria die in aanmerking worden genomen, zullen dus op zich alleen niet volstaan om het bestaan van een dergelijk risico vast te stellen. Er wordt gepreciseerd dat er in het kader van deze beoordeling rekening zal moeten worden gehouden met alle specifieke omstandigheden van het geval, om zo te vermijden dat e automatisch kan worden geconcludeerd dat een (significant) risico op onderduiken bestaat omdat een of meerdere feiten die op de lijst vermeld worden, aanwezig zijn. Deze vereisten vloeien rechtstreeks voort uit de Europese definitie van het risico op onderduiken in artikel 3, 7), van de richtlijn 2008/115/EG en in artikel 2, n), van de verordening nr. 604/2013/EU. Er werd ook rekening gehouden met de richtlijnen in het Terugkeerhandboek en de rechtspraak van het Hof van Justitie (zie met name arrest Sagor, C430/11, EU:C:2012:777, punt 41; arrest Mahdi, C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, punten 65 tot 74). Zo is het mogelijk dat het (significant) risico op onderduiken in een bepaald geval op basis van een of meerdere feiten kan worden vastgesteld, terwijl dezelfde feiten het in een ander geval niet mogelijk maken om te concluderen dat dit (significant) risico bestaat, en dit omdat de omstandigheden van deze twee individuele gevallen anders zijn. Deze omstandigheden kunnen met name verbonden zijn met het gezinsleven van de betrokkene, zijn gezondheidstoestand, zijn leeftijd, zijn persoonlijkheid of zijn gedrag. Om te bepalen of er al dan niet een (significant) risico op onderduiken bestaat zal de bevoegde overheid elke individuele situatie in haar totaliteit moeten onderzoeken." (Parl. St., Kamer, 2016-17, DOC 54 2548/001, 19.)

De bestreden beslissing is hierom in strijd met bovenvermelde bepalingen en zowel het zorgvuldigheidsbeginsel als de materiële motiveringsverplichting."

3.1.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

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

- art. 1, §2, 1° van de Vreemdelingenwet;
- art. 74/14, §3, 1° van de Vreemdelingenwet;
- art. 3.7 j° 7.4 van de terugkeerrichtlijn;
- de materiële motiveringsplicht;
- het zorgvuldigheidsbeginsel;
- het redelijkheidsbeginsel.

In een tweede middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- art. 7 van de Vreemdelingenwet;
- art. 74/13, §3, 3° van de Vreemdelingenwet;
- art. 6 j° 7.4 van de terugkeerrichtlijn;
- de materiële motiveringsplicht;
- het zorgvuldigheidsbeginsel;
- het redelijkheidsbeginsel.

Verzoekende partij veroorlooft zich om de middelen samen te behandelen aangezien de door verzoekende partij aangevoerde kritiek in beide middelen uitsluitend gericht is tegen het feit dat er haar geen termijn voor vrijwillig vertrek werd toegekend. Verzoekende partij houdt voor dat de gemachtigde

van de Minister er automatisch van uit zou zijn gegaan dat er sprake zou zijn van een risico op onderduiken. Verzoekende partij betwist een gevaar voor de openbare orde te vormen.

Verweerder laat gelden dat verzoekende partij geen belang heeft bij onderhavig middel.

Op heden zijn er reeds meer dan 30 dagen verstreken sedert de betekening van de bestreden beslissing.

Nog steeds heeft verzoekende partij geen gevolg gegeven aan het hem betekend bevel om het grondgebied te verlaten en werd zij niet gedwongen van het grondgebied verwijderd.

Meer zelfs, de verzoekende partij geeft duidelijk aan niet naar het land van herkomst te willen terugkeren.

Ondergeschikt wijst verweerder erop dat de kritiek van verzoekende partij niet kan worden aangenomen.

Verweerder laat gelden dat de gemachtigde van de Minister terecht in toepassing van art. 74/14, §3, 1° en 3° van de Vreemdelingenwet oordeelde dat er aan verzoekende partij geen termijn voor vrijwillig vertrek kon worden toegestaan.

Hierbij hield de gemachtigde van de Minister wel degelijk rekening met de specifieke elementen die de situatie van verzoekende partij kenmerken.

Verweerder laat gelden dat de gemachtigde van de Minister terecht in toepassing van art. 74/14, §3, 1° van de Vreemdelingenwet besloten heeft dat er sprake is van een risico op onderduiken.

Art. 74/14 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1. De beslissing tot verwijdering bepaalt een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten. (...)

§ 3. Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in § 1 indien :

1° er een risico op onderduiken bestaat. of;

(...)”

In art. 1, §2 van de Vreemdelingenwet wordt een opsomming gegeven van de objectieve criteria die erop wijzen dat er sprake is van een risico op onderduiken:

“§ 2. Het in paragraaf 1, 11°, bedoelde risico op onderduiken moet actueel en reëel zijn. Het wordt na een individueel onderzoek en op basis van een of meer volgende objectieve criteria vastgesteld, rekening houdend met alle omstandigheden die eigen zijn aan elk geval :

1° de betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag ingediend, of heeft zijn verzoek om internationale bescherming niet binnen de door deze wet voorziene termijn gedaan;

2° de betrokkene heeft in het kader van een procedure voor internationale bescherming, verblijf, verwijdering of teruggedrijving valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten gebruikt, of heeft fraude gepleegd of andere onwettige middelen gebruikt;

3° de betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt in het kader van zijn betrekkingen met de overheden die belast zijn met de uitvoering van en/of het toezicht op de naleving van de reglementering inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;

4° de betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan een van de volgende maatregelen wil houden of heeft zich reeds niet aan een van deze maatregelen gehouden

(...)”

Gelet op het voorhanden zijn van de voormelde elementen, kon de gemachtigde van de Minister terecht tot een risico op onderduiken besluiten. Het gegeven dat verzoekende partij een zogenaamd vast adres zou hebben (samen met de heer N. B. (...)) doet geen afbreuk aan de terechte vaststellingen die uitdrukkelijk in de motieven van de bestreden beslissing werden opgenomen.

De volgende elementen nopen terecht tot de vaststelling dat er sprake is van een risico op onderduiken in de zin van art. 74/14, §3, 1° van de Vreemdelingenwet:

- Betrokkene beweert sinds 2009 in België te verblijven. Uit het administratief dossier blijkt niet dat hij zijn verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.
- Betrokkene maakte gebruik van een alias, namelijk B. S. (...), geboren op (...).1988, onderdaan van Tunesië. Zijn echte identiteit blijkt echter E. K. A. (...) te zijn, Marokkaans onderdaan, en geboren op (...).1987.
- Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden.
Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15.12.1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat hij op hotel logeert.
- Betrokkene heeft, geen gevolg gegeven aan eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten die hem betekend werden op 14.07.2014, 3.11.2015 en op 17.06.2016. Deze vorige beslissingen tot verwijdering werden niet uitgevoerd. Het is weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

In de mate dat verzoekende partij het risico op onderduiken betwist, laat verweerder ten overvloede gelden dat het kwestieuze motief niet determinerend is voor de uitkomst van de t.o.v. de verzoekende partij gewezen beslissing.

De beslissing om geen termijn voor vrijwillig vertrek toe te staan werd immers ook nog gesteund op een ander motief nl. de vaststelling dat verzoekende partij een gevaar voor de openbare orde vormt. Verzoekende partij tracht dit motief te weerleggen, doch zij slaagt hier niet in (zie infra)

Zelfs indien de kritiek van verzoekende partij nopens het risico op onderduiken terecht zou zijn, dient te worden vastgesteld dat het overig motief de aangevochten beslissing voldoende ondersteunen.

De kritiek van de verzoekende partij heeft immers uitsluitend betrekking op een ten overvloede vermeld gedeelte van de motivering van de bestreden bestuurlijke beslissing. Als zodanig kan zij niet leiden tot het doen aannemen van een schending van art. 74/14 van de Vreemdelingenwet of van enige andere rechtsregel, noch kan zij, bijgevolg, een nietigverklaring / schorsing van de bedoelde beslissing verantwoorden, (zie ook: R.v.St. nr. 155.690, 28 februari 2006; R.v.St. nr. 116.712, 6 maart 2003; R.v.St. nr. 111.882, 24 oktober 2002; R.v.St. nr. 73.094, 17 april 1998)

Verzoekende partij beweert verder nog dat er uit de bestreden beslissing niet zou blijken dat de gemachtigde van de Minister van oordeel is dat zij een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde zou vormen.

Hierbij is verzoekende partij van mening dat de motivering als dat de verzoekende partij de openbare orde zou kunnen schaden niet afdoende is in de zin van artikel 74/14, §3, 3° van de Vreemdelingenwet. Verweerder merkt evenwel op dat het feit dat verzoekende partij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden net wel betekent dat er sprake is van een gevaar voor de openbare orde.

Het loutere feit dat de voorwaardelijke wijs wordt gebruikt om dit gevaar aan te duiden, sluit geenszins uit dat er wel degelijk een gevaar is.

Ter zake werd door de gemachtigde van de Minister gemotiveerd als volgt:

Artikel 74/14 §3, 3°: de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde

Betrokkene heeft tijdens zijn verblijf in België niet nagelaten inbreuken te plegen op de openbare orde.

Uit Informatie van de politie blijkt dat ten laste van betrokkene volgende processen verbaal werden opgemaakt:

. (...) door PZ Antwerpen wegens in en uitvoer van drugs

. (...) door PZ Antwerpen wegens in en uitvoer van drugs

Op 14.07.2014 werd betrokkene door de correctionele rechtbank van Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 1 jaar met uitstel van 3 jaren behalve de voorlopige hechtenis wegens Verdovende middelen : bezit zonder vergunning: handel : vervaardiging zonder vergunning een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging.

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

Uit de voormelde motieven blijkt dat de gemachtigde van de Minister duidelijk rekening heeft gehouden met de specifieke situatie van verzoekende partij. Zo heeft de gemachtigde van de Minister gewezen op het karakter van de gepleegde feiten (m.n. een inbreuk op de drugswetgeving): het is duidelijk dat de gemachtigde van de Minister de maatschappelijke impact van de feiten in rekening heeft gebracht om te doen aannemen dat verzoekende partij een gevaar voor de openbare orde vormt.

Verzoekende partij betwist de feiten niet. Zij brengt geen enkel argument bij dat toelaat te besluiten dat zij geen gevaar voor de openbare orde zou vormen.

Het loutere feit dat zij zélf meent geen gevaar voor de openbare orde te vormen en het gegeven dat de processen-verbaal/veroordeling reeds dateren van enkele jaren terug, volstaan evident niet om de gedegen motieven van de bestreden beslissing te weerleggen.

Verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat er op kennelijk onredelijke wijze geoordeeld werd dat zij geacht moet worden de openbare orde te kunnen schaden.

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.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Minister geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat diende te worden besloten tot een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

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 en het redelijkheidsbeginsel inclusief.

Het eerste en tweede middel zijn onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen."

3.1.3.1. In het eerste middel uit verzoeker kritiek op de motivering over de afwezigheid van een termijn voor vrijwillig vertrek. Verzoeker verwijst naar de wettelijke bepalingen ter zake en stelt dat een individueel onderzoek vereist is, waarbij rekening wordt gehouden met alle omstandigheden eigen aan het geval. Verzoeker stelt dat geen rekening werd gehouden met het vast adres waarop hij verblijft met N.B. Verzoeker voert aan dat hij op 1 juli 2019 op dit adres werd opgepakt op instructie van de Dienst Vreemdelingenzaken. Hieruit blijkt aldus verzoeker dat hij een vaste verblijfplaats heeft, die gekend is door de verwerende partij. Verzoeker werpt op dat dit element een duidelijke tegenindicatie vormt voor het risico op onderduiken.

3.1.3.2. De Richtlijn 2008/115/EG van het Europees parlement en de Raad 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 (hierna: de Terugkeerrichtlijn) werd omgezet in de Belgische rechtsorde door de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Na de omzetting van een richtlijn kunnen particulieren slechts op dienstige wijze een beroep doen op de bepalingen van een richtlijn indien de nationale omzettingsmaatregelen niet correct of toereikend zijn (HvJ 4 december 1997, C-253/96 tot en met C-258/96, Kampelmann, punt 42; zie tevens HvJ 3 december 1992, C-140/91, C141/91, C-278/91 en C-279/91, Suffriti, punt 13; RvS 2 april 2003, nr. 117.877). Te dezen toont verzoeker dit evenwel niet aan. Hij kan de schending van de artikelen 3 en 7 van de Terugkeerrichtlijn dan ook niet op ontvankelijke wijze aanvoeren.

3.1.3.3. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze 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.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de minister de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de minister bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel worden onderzocht in het licht van de artikelen 1, § 2 en 74/14, § 3, 1° van de Vreemdelingenwet, waarvan verzoeker ook de schending aanvoert.

Artikel 74/14, § 3, 1° van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1. De beslissing tot verwijdering bepaalt een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten. (...)

§ 3. Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in § 1 indien:

1° er een risico op onderduiken bestaat, of; (...)

In dit geval bepaalt de beslissing tot verwijdering een termijn van minder dan zeven dagen ofwel geen enkele termijn.”

Artikel 74/14, § 3, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet bepaalt dat er in het geval van een risico op onderduiken kan worden afgeweken van de in artikel 74/14, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet bedoelde uitvoeringstermijn van zeven tot dertig dagen van een bevel om het grondgebied te verlaten dat afgegeven wordt aan de onderdaan van een derde land die overeenkomstig artikel 6 van de Vreemdelingenwet niet gemachtigd is om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven. Artikel 74/14, § 3, tweede lid van de Vreemdelingenwet stelt dat in dit geval de beslissing tot verwijdering een termijn van minder dan zeven dagen ofwel geen enkele termijn bevat. *In casu* werd ervoor geopteerd om verzoeker geen uitvoeringstermijn te gunnen wegens dit risico op onderduiken.

Artikel 1, § 1, 11° van de Vreemdelingenwet definieert het risico op onderduiken als volgt: *“het feit dat er redenen bestaan om aan te nemen dat een vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een verwijderingsprocedure, een procedure voor toekenning van internationale bescherming of een procedure tot vaststelling van of tot overdracht naar de lidstaat die verantwoordelijk is voor de*

behandeling van het verzoek om internationale bescherming, met het oog op de criteria die opgesomd worden in § 2 zal onderduiken". Dit artikel vormt een omzetting van artikel 3, lid 7 van de Terugkeerrichtlijn dat het "risico op onderduiken" definieert als het in een bepaald geval bestaan van redenen, gebaseerd op objectieve, in wetgeving vastgelegde criteria, om aan te nemen dat een onderdaan van een derde land jegens wie een terugkeerprocedure loopt, zich zal onttrekken aan het toezicht.

Artikel 1, § 2 van de Vreemdelingenwet bevat vervolgens een lijst van elf objectieve criteria voor het vaststellen van een risico op onderduiken. Deze objectieve criteria betreffen feiten of handelwijzen die aan de betrokkene kunnen worden toegeschreven of die hem kunnen worden verweten en die, omwille van hun aard of hun ernst, kunnen verklaren waarom er redelijkerwijs mag worden aangenomen dat de betrokkene een reëel en actueel risico vormt dat hij zich zal onttrekken aan de verwijderings-, terugdrijvings- of overdrachtsmaatregel die ten opzichte van hem genomen of voorzien wordt (*Parl.St. Kamer 2016-17, doc nr. 54-2548/001, p. 18*).

Artikel 1, § 2 van de Vreemdelingenwet bepaalt verder dat het risico op onderduiken "*actueel en reëel*" moet zijn. "*Het wordt na een individueel onderzoek en op basis van een of meer volgende objectieve criteria vastgesteld, rekening houdend met alle omstandigheden die eigen zijn aan elk geval.*"

De voorbereidende werken verduidelijken dat er procedurele garanties gelden die de brede discretionaire bevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt om het risico op onderduiken te beoordelen, beperken. Zo volstaan het objectief criterium of de objectieve criteria die in aanmerking worden genomen, op zich alleen niet om het bestaan van een dergelijk risico vast te stellen. Vermelde wetsbepaling verduidelijkt dat er rekening moet worden gehouden "*met alle omstandigheden die eigen zijn aan elk geval*", om zo te vermijden dat er automatisch kan worden geconcludeerd dat een risico op onderduiken bestaat omdat één of meerdere feiten die op de lijst vermeld worden, aanwezig zijn. Deze omstandigheden kunnen met name verbonden zijn met het gezinsleven van de betrokkene, zijn gezondheidstoestand, zijn leeftijd, zijn persoonlijkheid of zijn gedrag. Om te bepalen of er al dan niet een risico op onderduiken bestaat, zal de bevoegde overheid elke individuele situatie in haar totaliteit moeten onderzoeken (*Parl.St. Kamer 2016-17, doc nr. 54-2548/001, p. 18*).

In het Terugkeerhandboek van de Europese Commissie wordt benadrukt dat vrijwillige terugkeer één van de kerndoelstellingen van de Terugkeerrichtlijn is. Er wordt gepreciseerd dat automatismen moeten worden vermeden en dat elk geval individueel moet worden beoordeeld. Generaliserende bepalingen stroken niet met de definitie van risico op onderduiken, het evenredigheidsbeginsel en de verplichting elk geval afzonderlijk te beoordelen. Automatische aannames doen de nuttige werking van artikel 7 teniet, met name de bevordering van vrijwillig vertrek (zie bijlage bij de aanbeveling van de Commissie van 1 oktober 2015 tot vaststelling van een gemeenschappelijk "terugkeerhandboek" voor gebruik door de bevoegde autoriteiten van de lidstaten bij het uitvoeren van terugkeergerelateerde taken, Pb.L. 19 december 2017, nr. 339/92).

Aldus bevat artikel 1, § 2 van de Vreemdelingenwet enerzijds een subjectieve component (individueel onderzoek van het geval) en anderzijds een objectieve component (gebaseerd op objectieve, in wetgeving vastgelegde criteria). Het risico op onderduiken houdt dus twee cumulatieve vereisten in, namelijk dat het bestuur de individuele en concrete omstandigheden van de situatie van elke vreemdeling geval per geval moet onderzoeken en dit op een actuele wijze, en er daarbij over moet waken dit onderzoek te baseren op objectieve, op algemene wijze vastgestelde criteria.

In dit kader herinnert de Raad aan het zorgvuldigheidsbeginsel dat de overheid verplicht haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411 en RvS 14 februari 2006, nr. 154.954).

Te dezen blijkt uit de bestreden beslissing dat aan verzoeker op basis van artikel 74/14, § 3, 1° en 3° van de Vreemdelingenwet geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt verleend omdat er een risico op onderduiken bestaat en omdat verzoeker door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

In de bestreden beslissing wordt het volgende gemotiveerd inzake de reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan:

"Artikel 74/14: Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan:

■ artikel 74/14 §3, 1°: er bestaat een risico op onderduiken

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

Er bestaat een risico op onderduiken:

1° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.

Betrokkene beweert sinds 2009 in België te verblijven. Uit het administratief dossier blijkt niet dat hij zijn verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

2° Betrokkene heeft in het kader van een procedure voor internationale bescherming, verblijf, verwijdering of teruggrijping valse of misleidende informatie gebruikt of valse of vervalste documenten gebruikt of fraude gepleegd of andere onwettige middelen gebruikt.

Betrokkene maakte gebruik van een alias, namelijk B. S. (...), geboren op (...).1988, onderdaan van Tunesië. Zijn echte identiteit blijkt echter E. K. A. (...) te zijn, Marokkaans onderdaan, en geboren op (...).1987.

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

Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15/12/1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat hij op hotel logeert.

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten die hem betekend werden op 14.07.2014, 3.11.2015 en op 17.06.2016. Deze vorige beslissingen tot verwijdering werden niet uitgevoerd. Het is weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

Betrokkene heeft tijdens zijn verblijf in België niet nagelaten inbreuken te plegen op de openbare orde. Uit informatie van de politie blijkt dat ten laste van betrokkene volgende processen verbaal werden opgemaakt:

- (...) door PZ Antwerpen wegens in en uitvoer van drugs
- (...) door PZ Antwerpen wegens in en uitvoer van drugs

Op 14.07.2014 werd betrokkene door de correctionele rechtbank van Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 1 jaar met uitstek van 3 jaren behalve de voorlopige hechtenis wegens Verdovende middelen : bezit zonder vergunning :

handel: vervaardiging zonder vergunning een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging.

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

Verzoeker uit in het eerste middel kritiek op het motief inzake het onderduiken, in het tweede middel uit hij kritiek op het motief inzake de openbare orde. Hij stelt in huidig middel dat geen rekening werd gehouden met het vast adres waarop hij verblijft met N.B. Verzoeker voert aan dat hij op 1 juli 2019 op dit adres werd opgepakt op instructie van de Dienst Vreemdelingenzaken. Hieruit blijkt volgens verzoeker dat hij een vaste verblijfplaats heeft, die gekend is door de verwerende partij. Verzoeker werpt op dat dit element een duidelijke tegenindicatie vormt voor het risico op onderduiken.

De gemachtigde heeft verzoeker niet verweten dat hij geen vaste en gekende verblijfplaats heeft. Door hierop te wijzen, toont verzoeker nog niet aan dat de redenen waarom er een risico op onderduiken werd vastgesteld niet deugdelijk zijn. Het gegeven dat verzoeker werd opgepakt op een privéadres op instructie van de Dienst Vreemdelingenzaken, maakt nog niet dat er op kennelijk onredelijke wijze in zijn hoofd een *risico op onderduiken* wordt vastgesteld.

In de bestreden beslissing wordt toepassing gemaakt van de objectieve criteria vermeld onder artikel 1, § 2, 1°, 2°, 3° en 4° van de Vreemdelingenwet en worden deze toegepast op de concrete situatie van verzoeker.

Verzoeker betwist deze motieven niet maar beperkt zich tot de vaststelling dat hij een vast adres had. Verzoeker betwist dus niet dat hij zijn verblijf niet op de wettelijke voorziene manier heeft trachten te regulariseren. Hij betwist evenmin gebruik te hebben gemaakt van een alias, dat hij zich niet heeft aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de Vreemdelingenwet bepaalde termijn en geen bewijs levert dat hij op hotel logeert. Verzoeker betwist ten slotte ook niet dat hij geen gevolg heeft gegeven aan de bevelen om het grondgebied te verlaten die hem betekend werden op 14 juli 2014, 3 november 2015 en 17 juni 2016.

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij rekening heeft gehouden met verschillende elementen eigen aan de zaak en de *in casu* van toepassing zijnde objectieve criteria.

Een schending van de materiële motiveringsplicht in samenhang met de artikelen 1, § 2 en 74/14, § 3, 1° van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat *in casu* niet het geval is. Gelet op voorgaande analyse blijkt dat verzoeker met zijn betoog geen schending van het redelijkheidsbeginsel aannemelijk maakt.

3.1.3.4. Alleszins wordt benadrukt dat niet blijkt welk actueel belang verzoeker nog heeft bij dit middel. Sinds de kennisgeving van de bestreden beslissing zijn immers reeds meer dan 30 dagen (dit is de maximumtermijn) verstreken en het blijkt niet dat verzoeker voor het einde van deze termijn het grondgebied heeft verlaten. Zijn kritiek stelt verzoeker op dit punt niet in staat enig nuttig voordeel te halen uit de vernietiging van de bestreden beslissing.

Het eerste middel is onontvankelijk, minstens ongegrond.

3.2.1. Verzoeker voert een tweede middel aan dat luidt als volgt:

- “- SCHENDING VAN ARTIKEL 7 VREEMDELINGENWET
- SCHENDING VAN ARTIKEL 74/13, §3, 3° VREEMDELINGENWET
- SCHENDING VAN ARTIKEL 6 EN ARTIKEL 7.4 TERUGKEERRICHTLIJN
- SCHENDING VAN HET ZORGVULDIGHEIDSBEGINSEL, HET REDELIJKHEIDSBEGINSEL EN DE MATERIËLE MOTIVERINGSPLICHT

1. Het bevel om het grondgebied te verlaten werd de verzoekende partij opgelegd in toepassing van artikel 7, eerste alinea, 3° van de Vreemdelingenwet.

Artikel 7 van de Vreemdelingenwet is een gedeeltelijke omzetting van artikel 6 van de Terugkeerrichtlijn (Pb.L. 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.; Parl.St. Kamer, 2011- 2012, nr. 53K1825/001, 23).

Door het geven van het bestreden bevel, zijnde een terugkeerbesluit, wordt derhalve uitvoering gegeven aan het Unierecht.

In casu wordt door de gemachtigde tevens toepassing gemaakt van artikel 74/14, §3, 3° Vreemdelingenwet om zowel af te wijken van de termijn van 30 dagen als het opleggen van een termijn van nul dagen.

De motivatie voor de toepassing van artikel 7, eerste alinea, 3° van de Vreemdelingenwet en artikel 74/14, §3, 3° Vreemdelingenwet is identiek.

Artikel 74/14, §3, 1° Vreemdelingenwet stelt:

§3 Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in §1 indien: (...) de onderdaan van een derde land een bedreiging is voor de openbare orde of de nationale veiligheid, of;

Het is derhalve vereist dat verzoeker een bedreiging voor de openbare orde of de nationale veiligheid is.

Dit is een wettelijke voorwaarde.

2. Daarenboven is artikel 74/14, § 3, 3°, van de Vreemdelingenwet waarvan de verwerende partij toepassing maakt om een bevel om het grondgebied te verlaten zonder een termijn voor vrijwillig vertrek de omzetting van artikel 7.4 van de Terugkeerrichtlijn.

Artikel 7 van die richtlijn is als volgt geformuleerd:

“1. In een terugkeerbesluit wordt een passende termijn voor vrijwillig vertrek van zeven tot dertig dagen vastgesteld, onverminderd de in de leden 2 en 4 bedoelde uitzonderingen. De lidstaten kunnen in hun nationale wetgeving bepalen dat deze termijn alleen op aanvraag van de betrokken onderdaan van een derde land wordt toegekend. In dit geval stellen de lidstaten de betrokken onderdanen van derde landen in kennis van de mogelijkheid tot indiening van een dergelijk verzoek. De in de eerste alinea bepaalde termijn laat onverlet dat de betrokken onderdanen van derde landen het land eerder kunnen verlaten. 2. Zo nodig verlengen de lidstaten de termijn voor het vrijwillig vertrek met een passende periode, rekening houdend met de specifieke omstandigheden van het individuele geval, zoals de verblijfsduur, het feit dat er schoolgaande kinderen zijn, en het bestaan van andere gezinsbanden en sociale banden. 3. Voor de duur van de termijn voor vrijwillig vertrek kunnen bepaalde verplichtingen worden opgelegd om het risico op onderduiken te beperken, zoals de verplichting om zich regelmatig te melden bij de autoriteiten, een voldoende financiële zekerheid te stellen, documenten voor te leggen of op een bepaalde plaats te verblijven. 4. Indien er een risico op onderduiken bestaat, of een aanvraag voor een verblijfsvergunning als kennelijk ongegrond dan wel frauduleus afgewezen is, dan wel indien de betrokkene een gevaar vormt voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de nationale veiligheid, kunnen de lidstaten afzien van het toekennen van een termijn voor vrijwillig vertrek, of een termijn toekennen die korter is dan zeven dagen.”

In casu is de rechtspraak van het Hof van Justitie met betrekking tot het begrip “openbare orde” in het kader van de Terugkeerrichtlijn relevant, met name het arrest van 11 juni 2015, Zh en O met nummer C554/13.

In voormeld arrest beklemt toont het Hof dat de algemene regel is dat een derdelander een passende termijn krijgt om vrijwillig gevolg te geven aan de uit het terugkeerbesluit voortvloeiende verplichting tot terugkeer (punt 44). Het Hof vervolgt dat artikel 7, lid 4, van de Terugkeerrichtlijn bepaalt dat slechts in bijzondere omstandigheden, zoals wanneer er sprake is van een gevaar voor de openbare orde, de lidstaten een termijn voor vrijwillig vertrek kunnen vaststellen die korter is dan zeven dagen, en zelfs ervan kunnen afzien een dergelijke termijn toe te kennen (zie in die zin arrest El Dridi, C 61/11 PPU, EU:C:2011:268, punt 37).

Het Hof van Justitie geeft ook aan dat een lidstaat, om zich wegens het bestaan van een gevaar voor de openbare orde op de uitzondering in die bepaling te kunnen beroepen, in staat moet zijn aan te tonen dat de betrokkene inderdaad een dergelijk gevaar vormt (punt 46). In punt 49 van voormeld arrest stelt het Hof dat: “Ten slotte dienen de lidstaten er volgens overweging 6 van richtlijn 2008/115 voor te zorgen dat het beëindigen van illegaal verblijf van derdelanders volgens een billijke en transparante procedure geschiedt. Deze overweging vermeldt tevens dat, overeenkomstig de algemene rechtsbeginselen van de Unie, besluiten die krachtens die richtlijn worden genomen, per geval moeten worden vastgesteld en op objectieve criteria moeten berusten, die zich niet beperken tot het loutere feit van illegaal verblijf (zie arrest Mahdi, C 146/14 PPU, EU:C:2014:1320, punt 40). In het bijzonder moet, zoals het Hof reeds heeft geoordeeld, het evenredigheidsbeginsel tijdens alle stappen van de bij die richtlijn ingestelde terugkeerprocedure worden geëerbiedigd, daaronder begrepen de fase van het terugkeerbesluit, in het kader waarvan de betrokken lidstaat zich moet uitspreken over de toekenning van een termijn voor vrijwillig vertrek uit hoofde van artikel 7 van die richtlijn (zie in die zin arrest El Dridi, C 61/11 PPU, EU:C:2011:68, punt 41).”

Vervolgens concludeert het Hof dat een lidstaat het begrip “gevaar voor de openbare orde” in de zin van artikel 7, lid 4, van Terugkeerrichtlijn per geval dient te beoordelen teneinde na te gaan of de persoonlijke gedragingen van de betrokken derdelander een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormen. Wanneer een lidstaat daarbij steunt op een algemene praktijk of een vermoeden om vast te stellen dat er sprake is van een dergelijk gevaar, zonder dat naar behoren rekening wordt gehouden met de persoonlijke gedragingen van de derdelander en met het gevaar dat van die gedragingen uitgaat voor de openbare orde, gaat die lidstaat voorbij aan de vereisten die voortvloeien uit een individueel onderzoek van het betrokken geval en uit het evenredigheidsbeginsel.

3. In casu stelt de verwerende partij in de bestreden beslissing dat verzoeker op 14 juli 2014 werd veroordeeld door de correctionele rechtbank te Antwerpen op 14 juli 2014 tot een gevangenisstraf van 1 jaar (met een uitstel van drie jaar, behalve de voorlopige hechtenis) en dat er “ten laste van betrokkene” twee processen-verbaal werden opgesteld.

Op basis hiervan besluit de verwerende partij in de bestreden beslissing:

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

(stuk 1; eigen onderlijning)

Verweerder geeft hiermee te kunnen dat verzoeker de openbare orde kan schaden, hetgeen niet volstaat conform artikel 74/14, § 3, 3°, van de Vreemdelingenwet om een beslissing te nemen tot het opleggen van een termijn van nul dagen.

Het wettelijk criterium is immers niet dat verzoeker door zijn gedrag geacht kan worden de openbare te schaden. Het wettelijk criterium is daarentegen dat verzoeker een bedreiging is voor de openbare orde of de nationale veiligheid (artikel 74/14, § 3, 3°, van de Vreemdelingenwet):

§3 Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in §1 indien: (...) de onderdaan van een derde land een bedreiging is voor de openbare orde of de nationale veiligheid, of;

De bestreden beslissing schendt hierom artikel 74/14, § 3, 3°, van de Vreemdelingenwet.

4. Door de gemachtigde wordt verwezen naar de veroordeling van verzoeker door de correctionele rechtbank te Antwerpen op 14 juli 2014 tot een gevangenisstraf van 1 jaar (met een uitstel van drie jaar, behalve de voorlopige hechtenis wegens "Verdovende middelen : bezit zonder vergunning : handel : vervaardiging zonder vergunning een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging". Concrete elementen in het vonnis worden vervolgens niet vermeld en kennelijk niet overwogen. Dit blijkt ook als de gemachtigde vermeldt dat er "ten laste van betrokkene" twee processen-verbaal werden opgesteld, zonder verdere concretisering welke vaststellingen er precies werden verricht in het proces-verbaal (daterende van 2014 en 2015). Een concrete beoordeling - met vermelding van de concrete elementen waaruit blijkt dat verzoeker actueel door zijn gedrag geacht kan worden de openbare orde te kunnen schaden - ontbreekt.

De bestreden beslissing bevat hierom geen concreet oordeel van verweerder waaruit blijkt dat de verzoekende partij door zijn persoonlijk gedrag een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormt.

Verzoeker geeft aan dat hij actueel geen daadwerkelijk gevaar vormt voor de openbare orde, zoals nochtans vereist door de rechtspraak van het Hof van Justitie (zie hierboven). Verzoeker onderging zijn straf en werd niet opnieuw veroordeeld.

De loutere verwijzing naar een correctionele veroordeling van 2014 en twee processenverbaal van 2014 en 2015, zonder enige concrete motivering, kan hierom niet volstaan. De vermelding in de bestreden beslissing "wegens in en uitvoer van drugs" bij de processenverbaal is bijzonder abstract en algemeen. Ook de vermelding van het voorwerp van de veroordeling van 14 juli 2014 ("wegens Verdovende middelen : bezit zonder vergunning : handel : vervaardiging zonder vergunning een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging") geeft geen blijk van een concreet oordeel naar het actueel karakter of verzoeker een daadwerkelijk gevaar zou uitmaken voor de openbare orde. Een concreet onderzoek ontbreekt, temeer of verzoeker een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormt gelet op de datum van het vonnis en de processenverbaal. De gemachtigde diende daarentegen duidelijk aan te geven, na een individueel onderzoek, waarom de persoonlijke gedragingen van de betrokken derdelander een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormen (conform de rechtspraak van het Hof van Justitie).

Een appreciatiebevoegdheid moet bovendien steeds worden uitgeoefend op grond van toereikende beweegredenen, wat in de eerste plaats veronderstelt dat er beweegredenen bestaan en dat dit bestaan bewezen kan worden. Bijgevolg behoorde het de verwerende partij om in het administratief dossier met de meeste precisie en volledigheid, duidelijkheid te verschaffen over de redenen waarop zij zich baseert om in de bestreden beslissing te besluiten dat de persoonlijke gedragingen van de betrokken derdelander een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormen (cf. RvS 30 juni 2011, nr. 214.282).

Omwille van bovenvermelde redenen, dient een schending te worden weerhouden van artikel 7 en artikel 74/14 Vreemdelingenwet en de Terugkeerrichtlijn, evenals het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsverplichting."

3.2.2. In de nota repliceert de verwerende partij op het tweede middel zoals weergegeven onder punt 3.1.2.

3.2.3.1. De Terugkeerrichtlijn werd omgezet in de Belgische rechtsorde door de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Na de omzetting van een richtlijn kunnen particulieren slechts op dienstige wijze een beroep doen op de bepalingen van een richtlijn indien de nationale omzettingsmaatregelen niet correct of toereikend zijn (HvJ 4 december 1997, C-253/96 tot en met C-258/96, Kampelmann, punt 42; zie tevens HvJ 3 december 1992, C-140/91, C141/91, C-278/91 en C-279/91, Suffritti, punt 13; RvS 2 april 2003, nr. 117.877). Te dezen toont verzoeker dit evenwel niet aan. Hij kan de schending van de artikelen 6 en 7 van de Terugkeerrichtlijn dan ook niet op ontvankelijke wijze aanvoeren.

3.2.3.2. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te

gaan of deze 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.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de bevoegde minister de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de bevoegde minister bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel worden onderzocht in het licht van de aangevoerde schending van de artikelen 7 en 74/14, § 3, 3° van de Vreemdelingenwet.

3.2.3.3. Artikel 7 van de Vreemdelingenwet luidde op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing als volgt:

“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde of, in de in 1°, 2°, 5°, 9°, 11° of 12° bedoelde gevallen, moet de minister of zijn gemachtigde een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven aan de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen :

1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

2° (...);

3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden;

(...)”

In casu is de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten gestoeld op twee afzonderlijke motieven die elk op zich de bestreden beslissing kunnen verantwoorden, met name 1) omdat verzoeker *“niet in het bezit (is) van een geldig paspoort en niet van een geldig visum/verblijfstitel op het moment van zijn arrestatie”* (artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet) en 2) omdat hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden, hij heeft tijdens zijn verblijf in België niet nagelaten om inbreuken op de openbare orde te plegen, ten laste van verzoeker werden twee processen-verbaal opgesteld wegens in- en uitvoer van drugs, hij werd op 14 juli 2014 ook veroordeeld door de correctionele rechtbank te Antwerpen tot een gevangenisstraf van één jaar met uitstel van drie jaren behalve de voorlopige hechtenis wegens *“Verdovende middelen : bezit zonder vergunning : handel: vervaardiging zonder vergunning een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging”* en gezien het karakter van deze feiten kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden (artikel 7, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet).

Elk van deze motieven volstaat op zichzelf om de bestreden beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten te schragen. Verzoeker betwist niet dat hij *“niet in het bezit (is) van een geldig paspoort en niet van een geldig visum/verblijfstitel op het moment van zijn arrestatie”* en dat in toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet ten aanzien van hem een bevel om het grondgebied te verlaten kon worden opgelegd. Bijgevolg heeft verzoeker geen belang bij zijn kritiek op het tweede motief van de bestreden beslissing. De eventuele gegrondheid van deze grief kan immers niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leiden.

3.2.3.4. Artikel 74/14 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1.

De beslissing tot verwijdering bepaalt een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten.

Voor de onderdaan van een derde land die overeenkomstig artikel 6 niet gemachtigd is om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, wordt een termijn van zeven tot dertig dagen toegekend.

Indien de onderdaan van een derde land een gemotiveerd verzoek indient bij de minister of diens gemachtigde, wordt de termijn, vermeld in het eerste lid, en die is toegekend om het grondgebied te verlaten, verlengd, op grond van het bewijs dat de vrijwillige terugkeer niet kan worden gerealiseerd binnen de toegekende termijn.

Zo nodig, kan deze termijn worden verlengd om rekening te houden met de specifieke omstandigheden eigen aan zijn situatie, zoals de duur van het verblijf, het bestaan van schoolgaande kinderen, het

afonden van de organisatie van het vrijwillig vertrek en andere familiale en sociale banden, indien de onderdaan van een derde land een gemotiveerd verzoek indient bij de minister of diens gemachtigde. De minister of zijn gemachtigde deelt de onderdaan van een derde land schriftelijk mee dat de termijn van vrijwillig vertrek is verlengd.

§ 2.

(...)

§ 3.

Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in § 1 indien:

1° er een risico op onderduiken bestaat, of;

2° (...), of;

3° de onderdaan van een derde land een bedreiging is voor de openbare orde of de nationale veiligheid, of;

4° (opgeheven)

5° (...), of;

6° (...).

In dit geval bepaalt de beslissing tot verwijdering een termijn van minder dan zeven dagen ofwel geen enkele termijn."

In casu is de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten waarbij geen termijn voor het vrijwillig vertrek wordt toegestaan gestoeld op twee afzonderlijke motieven die elk op zich de beslissing tot het niet toekennen van een termijn voor het vrijwillig vertrek kunnen verantwoorden, met name 1) er is een risico op onderduiken in hoofde van verzoeker omdat hij beweert sinds 2009 in België te verblijven en uit het administratief dossier niet blijkt dat hij zijn verblijf op de wettelijke voorziene manier heeft trachten te regulariseren, hij gebruik maakte van een alias, hij zich niet heeft aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de Vreemdelingenwet bepaalde termijn en hij geen bewijs levert dat hij op hotel logeert en hij geen gevolg heeft gegeven aan de bevelen om het grondgebied te verlaten die hem betekend werden op 14 juli 2014, 3 november 2015 en op 17 juni 2016 (artikel 74/14, § 3, 1° van de Vreemdelingenwet) en 2) verzoeker een gevaar voor de openbare orde is omdat hij tijdens zijn verblijf in België niet heeft nagelaten om inbreuken op de openbare orde te plegen, ten laste van verzoeker werden twee processen-verbaal opgesteld wegens in- en uitvoer van drugs, hij werd op 14 juli 2014 ook veroordeeld door de correctionele rechtbank te Antwerpen tot een gevangenisstraf van één jaar met uitstel van drie jaren behalve de voorlopige hechtenis wegens "Verdovende middelen : bezit zonder vergunning : handel: vervaardiging zonder vergunning een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging" en gezien het karakter van deze feiten kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden (artikel 74/14, § 3, 3° van de Vreemdelingenwet).

Elk van deze motieven volstaat op zichzelf om te onderbouwen dat geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan. Uit wat hoger bij de bespreking van het eerste middel werd uiteengezet blijkt dat verzoeker er niet in slaagt om aan te tonen dat op grond van onjuiste feitelijke gegevens of op kennelijk onredelijke wijze in zijn geval een risico op onderduiken werd vastgesteld. Bijgevolg heeft verzoeker geen belang bij zijn kritiek op het tweede motief van de bestreden beslissing. De eventuele gegrondheid van deze grief kan immers niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leiden.

In dit verband wordt herhaald dat niet blijkt welk actueel belang verzoeker nog heeft bij dit middelonderdeel. Sinds de kennisgeving van de bestreden beslissing zijn immers reeds meer dan 30 dagen (dit is de maximumtermijn) verstreken en het blijkt niet dat verzoeker voor het einde van deze termijn het grondgebied heeft verlaten. Zijn kritiek stelt verzoeker op dit punt niet in staat enig nuttig voordeel te halen uit de vernietiging van de bestreden beslissing.

3.2.3.5. Gelet op het voorgaande wordt ook een schending van het redelijkheidsbeginsel niet aannemelijk gemaakt.

3.2.3.6. Het tweede middel is in de mate waarin het ontvankelijk is, ongegrond.

3.3.1. Verzoeker voert een derde middel aan dat luidt als volgt:

- "- SCHENDING VAN ARTIKEL 8 EVRM
- SCHENDING ARTIKEL 7 HANDVEST GRONDRECHTEN EU
- SCHENDING VAN ARTIKEL 74/13 VREEMDELINGENWET

- SCHENDING VAN DE BEGINSELEN VAN BEHOORLIJK BESTUUR: HET REDELIJKHEIDSBEGINSEL, HET ZORGVULDIGHEIDSBEGINSEL, DE MATERIELE MOTIVERINGSPLICHT.

1. De verzoekende partij beroept zich nadrukkelijk op de bescherming van artikel 3 EVRM en van artikel 8 EVRM, artikel 7 Handvest en artikel 74/13 Vreemdelingenwet gelet op het privéleven en de gezondheidstoestand van de verzoekende partij.

Verzoeker is evenwel reeds sinds 2009 woonachtig in België. Verzoeker kwam naar België omwille van economische redenen. In Marokko had hij geen toekomst, terwijl hij in België de mogelijkheid had om (weliswaar niet-reglementair) te werken.

Verzoeker heeft in België een groot familiaal (en sociaal) netwerk. Om deze reden kwam hij naar België toe. Verzoeker werd opgevangen binnen zijn netwerk en kon hierdoor, sinds 2009, zijn leven opbouwen in België. Hij heeft een vast adres te (...), waar hij verblijft samen met de heer N. B. (...). Verzoeker heeft ook een relatie in België, al zijn beide partners niet samenwonend. Dit illustreert wel des te meer dat verzoeker zijn leven in België gestalte heeft gegeven.

Deze elementen moeten ook betrokken worden in het onderzoek naar de inmenging (en mogelijke schending) van artikel 8 EVRM bij het nemen van de verwijderingsmaatregel.

Door de gemachtigde wordt in de bestreden beslissing erkend dat verzoeker zich kan beroepen op de bescherming van artikel 8 EVRM. Door de gemachtigde werd immers een belangenafweging uitgevoerd, hetgeen slechts het geval kan zijn indien de feitelijke situatie waarin verzoeker verkeert onder het toepassingsgebied valt van deze internationale rechtsregel. Dit blijkt uit volgende passage van de bestreden beslissing: "Een repatriëring naar zijn land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Betrokkenes neven en partner vanuit België contact houden via moderne communicatiemiddelen. Een repatriëring naar Marokko vormt dan ook geen onoverkomelijke hinderpaal voor het privéleven van betrokkene".

2. Artikel 8 van het EVRM is erop gericht om het individu te beschermen tegen een willekeurige overheidsinmenging in het gezinsleven.

Hoewel artikel 8 EVRM geen absoluut recht omvat, zijn de Verdragsluitende Staten er wel toe gehouden om, binnen de beleids marge waarover zij beschikken, een billijke afweging te maken tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang (zie EHRM 28 juni 2011, Nuñez/Noorwegen, §§ 68- 69).

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/België, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen:

- een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak;
- en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben.

Artikel 74/13 Vreemdelingenwet voorziet daarnaast dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Deze bepaling vormt de omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn (Richtlijn 2008/115/EG van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer) en refereert naar artikel 8 EVRM (RvV 27 augustus 2014, nr. 128.267 in de zaak RvV 158 368 / IX).

Door de verwerende partij werd bij het nemen van de bestreden beslissing echter geen (correcte) belangenafweging uitgevoerd t.a.v. artikel 8 EVRM, artikel 7 Handvest en artikel 74/13 Vreemdelingenwet.

3. Hieruit blijkt vooreerst dat verweerder in de bestreden beslissing onvoldoende heeft rekening gehouden met de criteria die werden uiteengezet in de rechtspraak door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (zie o.a. EHRM 2 augustus 2001, zaak 54273 Boultif v Zwitserland); EHRM 18 oktober 2006, zaak 46410/99 Üner t/ Nederland; EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, Paposhvili v. België, par. 141).

Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat waar overwegingen van openbare orde of nationale veiligheid een rol spelen het EHRM een aantal criteria heeft geformuleerd die nationale overheden in het treffen van een billijke belangenafweging moeten leiden, met name de zgn. Boultif/Üner criteria (EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, Paposhvili v. België, par. 141). Volgens de vaste rechtspraak van het EHRM blijkt dat er rekening moet worden gehouden met volgende criteria: de aard en ernst van de strafrechtelijke inbreuken; de tijdsduur van het verblijf in het gastland; de tijdsduur die verstreken is sinds de inbreuk en het gedrag van verzoeker sindsdien; de nationaliteit van de betrokkenen; de

gezinssituatie van de verzoeker en, naargelang het geval, de tijdsduur van zijn huwelijk, en andere factoren die wijzen op een daadwerkelijk beleefd gezinsleven als koppel; de vraag of de echtgeno(o)t(e) kennis had van de inbreuk bij het totstandkomen van de gezinsrelatie; de kinderen uit dit huwelijk en hun leeftijd; de ernst van de moeilijkheden die de echtgeno(o)t(e) riskeert te ondervinden in het land waarheen ze worden uitgewezen; het belang en welzijn van de kinderen, in het bijzonder de ernst van de moeilijkheden die de kinderen riskeren in het land waarheen ze worden uitgewezen; de hechtheid van de sociale, culturele en familiale banden met het gastland en het land waarheen ze worden verwijderd.

De rechtspraak van het EHRM is in deze context vaststaand, zoals ook recentelijk werd bevestigd in een arrest van het EHRM van 29 juni 2017 (nr. 33809/15). In dit arrest vat het EHRM opnieuw haar principes samen (zie pagina 5 van het arrest, randnummer 28).

In eerste instantie wijst het EHRM erop dat artikel 8 EVRM geen garantie biedt op een recht voor een vreemdeling om zich de toegang te verschaffen tot een land of om aldaar te kunnen verblijven:

28. The Court reaffirms that a State is entitled, as a matter of international law and subject to its treaty obligations, to control the entry of aliens into its territory and their residence there (see, among many other authorities, *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom*, 28 May 1985, § 67, Series A no. 94). The Convention does not guarantee the right of an alien to enter or to reside in a particular country and, in pursuance of their task of maintaining public order, Contracting States have the power to expel an alien convicted of criminal offences.

Vrij vertaald: Het Hof bevestigt opnieuw dat een staat het recht heeft om, als een kwestie van internationaal recht en de hieruit voortvloeiende verdragsverplichtingen, de binnenkomst van vreemdelingen op zijn grondgebied en hun verblijf daar te controleren (zie o.a. *Abdulaziz, Cabales en Balkandali v. het Verenigd Koninkrijk*, 28 mei 1985, § 67, serie A nr. 94). Het Verdrag garandeert niet het recht voor een vreemdeling om een bepaald land binnen te komen of daar te verblijven en, met het oog op hun taak om de openbare orde te handhaven, hebben de Verdragsluitende Staten de bevoegdheid een vreemdeling die is veroordeeld voor strafbare feiten, uit te zetten.

Dit neem niet weg dat ook een vreemdeling, zoals verzoeker, onder de bescherming van artikel 8 EVRM kan vallen en een inmenging in het privé- of gezinsleven een inbreuk uitmaakt op artikel 8 EVRM. Degelijke inbreuk is pas gerechtvaardigd als het in overeenstemming is met de vereisten van artikel 8, lid 2 EVRM:

However, an interference with a person's private or family life will be in breach of Article 8 of the Convention unless it can be justified under paragraph 2 of that Article as being "in accordance with the law", as pursuing one or more of the legitimate aims listed therein, and as being "necessary in a democratic society" in order to achieve the aim or aims concerned.

Vrij vertaald: Een inmenging in iemands privé- of gezinsleven zal echter in strijd zijn met artikel 8 van het EVRM, tenzij het op grond van lid 2 van dat artikel kan worden gerechtvaardigd als zijnde "in overeenstemming met de wet", omdat het een of meer van de legitieme doelen nastreeft, en als "noodzakelijk in een democratische samenleving" is te beschouwen om het beoogde doel of de beoogde doelstellingen te bereiken.

Om te bepalen of een inmenging op het privé- en gezinsleven noodzakelijk is in een democratische samenleving, heeft het EHRM verschillende criteria uitgewerkt. Dit zijn de zogenaamde "Bultif-Üner-criteria":

The relevant criteria to be applied in determining whether an interference is necessary in a democratic society were set out in, inter alia, *Üner v. the Netherlands* [GC], no. 46410/99, §§ 54-55 and 57-58, ECHR 2006-XII; *Maslov v. Austria* [GC], no. 1638/03, §§ 72-73, ECHR 2008; *Balogun v. the United Kingdom*, no. 60286/09, § 46, 10 April 2012; and *Samsonnikov v. Estonia*, no. 52178/10, § 86, 3 July 2012.

Vrij vertaald: De relevante criteria die moeten worden toegepast om te bepalen of een inmenging noodzakelijk is in een democratische samenleving, zijn onder meer vastgelegd in inter alia, *Üner v. the Netherlands* [GC], no. 46410/99, §§ 54-55 and 57-58, ECHR 2006XII; *Maslov v. Austria* [GC], no. 1638/03, §§ 72-73, ECHR 2008; *Balogun v. the United Kingdom*, no. 60286/09, § 46, 10 April 2012; and *Samsonnikov v. Estonia*, no. 52178/10, § 86, 3 July 2012.

Het is dus aan de verwerende partij, bij het nemen van de beslissing tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, om dergelijke belangenafweging uit te voeren op basis van deze criteria.

Door de verwerende partij werd onvoldoende rekening gehouden met de Bultif-Üner-criteria, in het bijzonder met:

- De aard en ernst van de strafrechtelijke inbreuken: Door de gemachtigde wordt verwezen naar de veroordeling van verzoeker door de correctionele rechtbank te Antwerpen op 14 juli 2014 tot een gevangenisstraf van 1 jaar (met een uitstel van drie jaar, behalve de voorlopige hechtenis wegens "Verdovende middelen : bezit zonder vergunning : handel : vervaardiging zonder vergunning een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging". Concrete

elementen in het vonnis worden vervolgens niet vermeld en kennelijk niet overwogen. Dit blijkt ook als de gemachtigde vermeldt dat er “ten laste van betrokkene” twee processen-verbaal werden opgesteld, zonder verdere concretisering welke vaststellingen er precies werden verricht in het proces-verbaal (daterende van 2014 en 2015). Een concrete beoordeling - met vermelding van de concrete elementen waaruit blijkt dat verzoeker actueel door zijn gedrag geacht kan worden de openbare orde te kunnen schaden - ontbreekt. De bestreden beslissing bevat hierom geen concreet oordeel van verweerder waaruit blijkt dat de verzoekende partij door zijn persoonlijk gedrag een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormt. Verzoeker onderging zijn straf en werd niet opnieuw veroordeeld. De loutere verwijzing naar een correctionele veroordeling van 2014 en twee processen-verbaal van 2014 en 2015, zonder enige concrete motivering, kan hierom niet volstaan. De vermelding in de bestreden beslissing “wegens in en uitvoer van drugs” bij de processen-verbaal is bijzonder abstract en algemeen. Ook de vermelding van het voorwerp van de veroordeling van 14 juli 2014 (“wegens Verdovende middelen : bezit zonder vergunning : handel : vervaardiging zonder vergunning een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging”) geeft geen blijk van een concreet oordeel naar het actueel karakter of verzoeker een daadwerkelijk gevaar zou uitmaken voor de openbare orde. Een concreet onderzoek ontbreekt, temeer of verzoeker een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormt gelet op de datum van het vonnis (14 juli 2014) en de processen-verbaal (2014 en 2015).

- De tijdsduur van het verblijf in het gastland, de moeilijkheden in hun land van herkomst en de gezinssituatie van verzoeker: verzoeker is reeds sinds 2009 woonachtig in België. Verzoeker kwam naar België omwille van economische redenen. In Marokko had hij geen toekomst, terwijl hij in België de mogelijkheid had om (weliswaar niet-reglementair) te werken. Verzoeker heeft in België een groot familiaal (en sociaal) netwerk. Om deze reden kwam hij naar België toe. Verzoeker werd opgevangen binnen zijn netwerk en kon hierdoor, sinds 2009, zijn leven opbouwen in België. Hij heeft een vast adres te (...), waar hij verblijft samen met de heer N. B. (...). Verzoeker heeft ook een relatie in België, al zijn beide partners niet samenwonend. Dit illustreert wel des te meer dat verzoeker zijn leven in België gestalte heeft gegeven.

- de hechtheid van de sociale, culturele en familiale banden met het gastland en het land waarheen ze worden verwijderd: gezien het zeer lange en onafgebroken verblijf van verzoeker in België sinds 2009 en het gegeven dat verzoeker zijn banden met Marokko hierdoor stelselmatig is verloren.

De gemachtigde heeft hierom bij het nemen van de bestreden beslissing niet tegemoet gekomen aan de beoordeling die hem toekwam in het licht van artikel 8 van het EVRM.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 8 van het EVRM volgt uit deze vaststelling. Aangezien artikel 8 van het EVRM een zorgvuldig onderzoek vereist naar alle relevante feiten en omstandigheden, volgt tevens de vaststelling van de schending van dit artikel (EHRM 11 juli 2000, Ciliz/Nederland, § 66; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 46; EHRM 10 juli 2014, Tanda-Muzinga/Frankrijk, § 68)

Hierom dient een schending te worden vastgesteld van artikel 8 EVRM, artikel 7 Handvest en artikel 74/13 Vreemdelingenwet aangezien ook dit artikel bepaalt dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde rekening moet houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

3.3.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

“In een tweede 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 74/13 van de Vreemdelingenwet,
- Het redelijkheidsbeginsel,
- Het zorgvuldigheidsbeginsel,
- De materiële motiveringsplicht.

Verzoekende partij beweert evenwel dat zij zich wel degelijk op artikel 8 EVRM kan beroepen. Zij verwijst hiervoor naar het feit dat zij naar België kwam in 2009, een groot familiaal en sociaal netwerk zou hebben, een vast adres en zelfs een relatie.

Verweerder laat gelden dat verzoekende partij zich slechts op de in art. 8 EVRM voorziene bescherming kan beroepen indien zij kan aantonen dat zij in België een beschermenswaardige relatie onderhoudt.

Verzoekende partij maakt vooreerst geen privéleven aannemelijk en ten overvloede dient te worden opgemerkt dat dit privéleven ook enkel maar werd opgebouwd tijdens een illegaal verblijf in België. Dergelijk privéleven kan niet in aanmerking worden genomen :

“Verzoeker beroept zich in het kader van huidig beroep op een in België opgebouwd privéleven. Hij verwijst hiervoor naar zijn verblijf in België sinds 2008 toen hij als niet-begeleide minderjarige het Rijk binnenkwam, zijn (inspanningen tot) integratie, de door hem gevolgde scholing en opleidingen, zijn werkbereidheid en het door hem uitgebouwde sociale netwerk. Hij betoogt dat al zijn belangen zich thans in België bevinden.

Los van de vraag of voormelde elementen getuigen van een privéleven dat onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM zou kunnen vallen, dient de Raad op te merken dat verzoeker dit privéleven slechts heeft opgebouwd tijdens een verblijf in België dat vanaf het begin als precair te beschouwen is. Verzoeker kwam immers op onwettige wijze het Rijk binnen en diende een asielaanvraag in, gevolgd door een aanvraag tot verblijf als minderjarige op grond van de omzendbrief van 15 september 2005 en twee meervoudige asielaanvragen. Hij wist of behoorde te weten dat hij niet op legale wijze in het land kon verblijven indien zijn asielverzoek(en) werd(en) afgewezen of geen gunstig gevolg werd gegeven aan voormelde bijzondere verblijfsprocedure (EHRM 28 mei 1985, nrs. 9214/80, 9473/81, 9474/81, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Nerenigd Koninkrijk). Hierbij dient ook te worden opgemerkt dat het EHRM in het arrest Nyanzi t. het Verenigd Koninkrijk reeds vaststelde dat het privéleven opgebouwd door een vreemdeling die in de betrokken lidstaat nooit een definitieve toelating tot verblijf heeft bekomen, bij het afwegen tegen het legitieme publieke belang in een effectieve immigratiecontrole, niet tot gevolg heeft dat de uitwijzing een disproportionele inmenging in zijn privéleven uit maakt (EHRM, 8 april 2008, nr. 21878/06, Nyanzi/Nerenigd Koninkrijk).

Er blijft ook niet dat niet redelijkerwijze van verzoeker kan worden verwacht dat hij zijn persoonlijke leven terug opbouwt in zijn land van herkomst of elders” (R.v.V. nr. 118 480 dd. 06.02.2014, onderlijning toegevoegd).

Terwijl sociale relaties ook zelfs niet worden bescherming in de zin van artikel 8 EVRM.

In de mate dat verzoekende partij verwijst naar de aanwezigheid van familieleden laat verweerder gelden dat verzoekende partij meerderjarig is, en dat er slechts sprake zal zijn van een in de zin van art. 8 EVRM beschermenswaardige relatie indien blijkt dat er naast de gewone affectieve banden ook bijzondere elementen van afhankelijkheid worden aangetoond.

Zie dienaangaande:

“Andere gezinsbanden, bijvoorbeeld tussen meerderjarige broers en zussen, tussen meerderjarige kinderen en hun ouders, tussen ooms of tantes en neven of nichten, enz. vallen pas onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM in zoverre bijkomende elementen van afhankelijkheid worden aangetoond anders dan de normale affectieve banden.” (R.v.V. nr. nr. 142.746 van 3 april 2015)

“De Raad wijst er evenwel op dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens reeds meermaals geoordeeld heeft dat een familieband tussen meerderjarige broers/zussen/ouders niet aangenomen kan worden, tenzij er kan aangetoond worden dat er bijkomende elementen van afhankelijkheid bestaan. (EHRM, 10 april 2012, Balogun v. UK, nr. 60286/09 ; EHRM, 2003, Kwakye-Nti and Dufie v. the Netherlands, nr. 31519/96)” (R.v.V. nr. 125.589 dd. 13.06.2014)

Verzoekende partij toont zulks niet aan. En er zou ook zelfs nog familie in Marokko aanwezig zijn.

Nopens de ingeroepen relatie met ‘S. (...)’ dient verder te worden vastgesteld dat verzoekende partij in gebreke blijft om enige gegevens van S. (...) te kunnen geven: uit het dossier blijkt dat verzoekende partij zelfs geen geboortedatum van die desbetreffende partner kan meedelen! Deze relatie is dan ook ongeloofwaardig.

Het bestaan van een beschermenswaardige relatie wordt niet aangetoond.

Terwijl de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie in de bestreden beslissing terecht heeft gemotiveerd dat:

“Betrokkene verklaart een partner te hebben in België, S. (...). Hij kan geen verdere gegevens geven van zijn partner en verklaart niet samen te wonen met haar. Hij verklaart verder veel neven te hebben in België. Dit geeft hem echter niet automatisch recht op verblijf. Een repatriëring naar zijn land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op één gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Betrokkenes neven en partner vanuit België contact houden via moderne communicatiemiddelen. Een repatriëring naar Marokko vormt dan ook geen onoverkomelijke hinderpaal voor het privéleven van betrokkene. Hij verklaart dat zijn moeder, broers en zussen nog in Marokko wonen. In die zin vormt een terugkeer naar Marokko geen schending van artikel 8 EVRM.”

Een schending van art. 8 EVRM kan dan ook niet worden aangenomen.

De verweerder laat, ten overvloede en strikt subsidiair, gelden dat in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid EVRM dient te gebeuren. Immers heeft de verzoekende partij voor de eerste keer om toelating verzocht en betreft de bestreden beslissing geen weigering van een voortgezet verblijf.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna afgekort EHRM) is van oordeel dat er geen inmenging is en derhalve geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM dient te gebeuren indien het om een eerste toelating gaat.

In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

"Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. "

(zie onder andere R.v.V. nr. 71 430 van 7 december 2011)

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij het voorgehouden gezinsleven niet elders kan leiden. Verzoekende partij gaat hier zelfs niet op in.

Verzoekende partij is een volwassen man en moet - tot bewijs van het tegendeel - geacht worden in staat te zijn om een eigen leven uit te bouwen in het land van herkomst. Terwijl verweerder benadrukt dat er in het land van herkomst ook familie van hem woont.

Minstens moet worden aangenomen dat de verzoekende partij gedurende de periode van tijdelijke scheiding in de mogelijkheid is om een nauw contact te onderhouden met haar familie en beweerde partner. Uit niets blijkt dat zij niet in staat zouden zijn om haar te bezoeken in het land van herkomst, evenmin blijkt dat zij geen contact zouden kunnen onderhouden via moderne communicatiekanalen.

"In casu wijst de verzoeker slechts op het gegeven dat hij 'inmiddels een duurzame relatie onderhoudt met de Belgische onderdaan mevrouw H.S.D., met wie hij reeds geruime tijd samenwoont \ doch laat hij na concrete hinderpalen aan te voeren voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven met zijn Belgische partner elders.

(...)

De bestreden beslissing verhindert niet dat zijn partner hem bezoekt in het land van herkomst of elders. Verder kunnen moderne communicatietechnologieën de verzoeker in staat stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn partner en de banden met haar verder te onderhouden (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100) " (R.v.V. nr. 141.063 dd. 16.03.2015)

En ook:

"Voorts werpt de verzoeker in het eerste middel onderdeel op dat de overweging in de bestreden beslissing dat hij "via de zogenaamde 'sociale media ' tijdens zijn afwezigheid contact kan houden met zijn kind" bezwaarlijk kan gelden ten aanzien van zijn kind, dat pas in april 2017 naar de kleuterschool zal gaan. Hij stelt dat het "moeilijk (valt) in te zien op welke wijze via de zogenaamde 'sociale media ' nuttige en waardevolle contacten kunnen worden onderhouden met een dergelijk jong kind". Met een dergelijk algemeen betoog maakt de verzoeker niet aannemelijk dat in de bestreden beslissing op grond van onjuiste feitelijke gegevens of op kennelijk onredelijke wijze wordt overwogen dat er "in deze tijden (...) bovendien afdoende mogelijkheden (zijn) om via sociale media contact te houden tijdens de afwezigheid van meneer ". Hij brengt geen enkel gegeven aan waaruit zou blijken dat hij en zijn kind elkaar (met behulp van zijn partner) via sociale media niet zouden kunnen horen of zien of waaruit blijkt dat dergelijke contacten voor (één van) beiden niet nuttig of waardevol zouden zijn. " (RvV nr. 185.738 dd. 21.04.2017)

De gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie heeft in de bestreden beslissing volledigheidshalve dan ook nog terecht vastgesteld dat de voorgehouden relaties vanuit België contact kunnen houden via moderne communicatiemiddelen.

Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.

Voorts, en dit geheel ten overvloede merkt de verweerder op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan heeft herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EFIRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43).

Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in

het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67).

De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een tijdelijke verwijdering om reden dat de vreemdeling niet in het bezit is van die documenten geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr. 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

De bestreden beslissing heeft inderdaad niet tot gevolg dat de verzoekende partij definitief van haar familie en beweerde partner wordt gescheiden, doch enkel dat zij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid er terug te keren nadat zij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk, en na de opheffing of het verstrijken van de termijn van het inreisverbod. De bestreden beslissing houdt geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, de verzoekende partij dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook R.v.St. nr. 170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007).

“Het bestreden bevel leidt niet noodzakelijk tot een definitieve verwijdering. Het heeft enkel tot gevolg dat verzoeker tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten. Het bestreden bevel sluit niet uit dat de verzoeker de opheffing van het hiermee gepaarde inreisverbod vraagt op grond van artikel 74/12 van de vreemdelingenwet en vervolgens een visum aanvraagt met het oog op eventuele gezinshereniging in België.

De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoeker niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM.” (R.v.V. nr. 150.973 dd. 18.08.2015)

Verweerder besluit dat de verzoekende partij er allerminst in slaagt afbreuk te doen aan de gedegen overwegingen van de gemachtigde van de Minister met betrekking tot artikel 8 EVRM.

Ook de verwijzing naar de Boultif-criteria volstaat daartoe niet. In casu is de verwijzing zelfs niet relevant nu de bestreden beslissing geen beëindiging van verblijf behelst.

Tevens werd uitdrukkelijk rekening gehouden in de bestreden beslissing met de aard en de ernst van de strafrechtelijke inbreuken.

“Betrokkene heeft tijdens zijn verblijf in België niet nagelaten inbreuken te plegen op de openbare orde. Uit Informatie van de politie blijkt dat ten laste van betrokkene volgende processen verbaal werden opgemaakt:

. (...) door PZ Antwerpen wegens in en uitvoer van drugs

. (...) door PZ Antwerpen wegens in en uitvoer van drugs

Op 14.07.2014 werd betrokkene door de correctionele rechtbank van Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 1 jaar met uitstel van 3 jaren behalve de voorlopige hechtenis wegens Verdovende middelen : bezit zonder vergunning: handel : vervaardiging zonder vergunning een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging.

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

Uit de voormelde motieven blijkt dat de gemachtigde van de Minister duidelijk rekening heeft gehouden met de specifieke situatie van verzoekende partij. Zo heeft de gemachtigde van de Minister gewezen op het karakter van de gepleegde feiten (m.n. een inbreuk op de drugs wetgeving): het is duidelijk dat de gemachtigde van de Minister de maatschappelijke impact van de feiten in rekening heeft gebracht om te doen aannemen dat verzoekende partij een gevaar voor de openbare orde vormt.

Ook werd expliciet rekening gehouden met het voorgehouden privéleven, de gezinssituatie in het land van herkomst en de gezinssituatie in België, de banden met het gastland en het land van herkomst, daar waar de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie overweegt dat “Betrokkene verklaart een partner te hebben in België, S. (...). Hij kan geen verdere gegevens geven van zijn partner en verklaart niet samen te wonen met haar. Hij verklaart verder veel neven te hebben in België. Dit geeft hem echter niet automatisch recht op verblijf. Een repatriëring naar zijn land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Betrokkenes

neven en partner vanuit België contact houden via moderne communicatiemiddelen. Een repatriëring naar Marokko vormt dan ook geen onoverkomelijke hinderpaal voor het privéleven van betrokkene. Hij verklaart dat zijn moeder, broers en zussen nog in Marokko wonen. In die zin vormt een terugkeer naar Marokko geen schending van artikel 8 EVRM.”

De verzoekende partij kan eenvoudigweg niet betwisten dat door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging op gedegen wijze werd gemotiveerd nopens de door de verzoekende partij zelf aangehaalde “Boultif/Üner- criteria”.

Gelet op het voorgaande kan eenvoudigweg niet ernstig voorgehouden worden dat door de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie niet op zorgvuldige en grondige wijze rekening zou zijn gehouden met specifieke situatie van de verzoekende partij.

De schending van artikel 8 EVRM (en artikel 7 van het Handvest van het Grondrechten van de Europese Unie) wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

Artikel 74/13 Vreemdelingenwet luidt verder als volgt:

“(…)”

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. In zoverre verzoekende partij zich wenst te beroepen op zijn voorgehouden familiaal en sociaal netwerk, wijst verweerder naar de uiteenzetting in antwoord op de schending van artikel 8 EVRM. In geen geval wordt een beschermenswaardige relatie aannemelijk gemaakt.

Terwijl er geen sprake is van kinderen, en verder verzoekende partij heeft verklaart geen medische problemen te hebben.

Zie in die zin:

“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 bevindt in één van de in dit artikel vermelde situaties. In casu blijkt echter dat de verzoeker zich beperkt tot loutere beweringen en dat hij het beweerd gezinsleven met V(..) Y(...) I(.) in het kader van het onderhavige beroep op geen enkele wijze staft. ” (R.v.V. nr. 105.706 van 19 november 2012)

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Minister geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) 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, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel inclusief.

Het tweede middel kan evenmin worden aangenomen.”

3.3.3.1. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze 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.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de bevoegde minister de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de bevoegde minister bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel worden onderzocht in het licht van de aangevoerde schending van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet

van 13 mei 1955 (hierna: EVRM), artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: Handvest) en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

3.3.3.2. Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka v. België, § 83) en anderzijds, dat dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een "fair balance" moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg gaat de Raad na of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "fair balance" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezinsleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren (RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven, veronderstelt het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven dat beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM.

Dit privé- en/of familie- en gezinsleven dient te bestaan op het moment van de bestreden beslissing.

De Raad kijkt in eerste instantie na of de verzoekende partij een beschermenswaardig privé- en/of familie- en gezinsleven aanvoert in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of een inbreuk werd gepleegd op het recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven door het nemen van de bestreden beslissing.

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' noch het begrip 'privéleven'. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd. De beoordeling of er al dan niet sprake is van een familie- of gezinsleven is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde hechte persoonlijke banden (EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland (GK), § 150; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 93). Het EHRM benadrukt dat het begrip 'privéleven' een ruime term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29; EHRM 27 augustus 2015, Parrillo/Italië (GK), § 153). De beoordeling of er sprake kan zijn van een privéleven, is eveneens een feitenkwestie.

In het verzoekschrift voert verzoeker aan dat hij sinds 2009 in België woont, hij naar België kwam omwille van economische redenen, hij in Marokko geen toekomst meer had, terwijl hij in België de mogelijkheid had om niet-reglementair te werken. Verzoeker laat gelden dat hij in België een groot familiaal (en sociaal) netwerk heeft door wie hij werd opgevangen en hij om deze reden naar België kwam. Hij geeft aan een vast adres te hebben waar hij verblijft met de heer N.B. Verzoeker geeft ook mee een relatie in België te hebben maar niet met zijn partner samen te wonen. Verzoeker lijkt dus te wijzen op een familiaal leven, een relatie en een privéleven. Verzoeker concretiseert zijn relatie niet verder.

In de bestreden beslissing wordt in dit verband als volgt gemotiveerd:

“Betrokkene verklaart een partner te hebben in België, S. (...). Hij kan geen verdere gegevens geven van zijn partner en verklaart niet samen te wonen met haar. Hij verklaart verder veel neven te hebben in België. Dit geeft hem echter niet automatisch recht op verblijf. Een repatriëring naar zijn land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Betrokkenes neven en partner vanuit België contact houden via moderne communicatiemiddelen. Een repatriëring naar Marokko vormt dan ook geen onoverkomelijke hinderpaal voor het privéleven van betrokkene. Hij verklaart dat zijn moeder, broers en zussen nog in Marokko wonen. In die zin vormt een terugkeer naar Marokko geen schending van artikel 8 EVRM.”

Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat het privéleven van verzoeker in België door de gemachtigde van de bevoegde minister wordt betwist. Inzake de relatie wordt vastgesteld dat verzoeker geen verdere gegevens kan geven over zijn partner en niet met haar samenwoont.

De Raad dient te onderzoeken of er sprake is van een schending van het recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven.

Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven is niet absoluut. Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een Staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 115; EHRM 24 juni 2014, Ukaj/Zwitserland, § 27). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 43). De Verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht, behoudens hun verdragsverplichtingen, met inbegrip van het EVRM, de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen te controleren (EHRM 26 juni 2012, Kurić en a./Slovenië (GK), § 355; zie ook EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 100). De Staat is aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

Niettemin, in bepaalde gevallen kunnen binnenkomst-, verblijfs- en verwijderingsmaatregelen aanleiding geven tot een schending van het recht op eerbiediging van het gezinsleven, zoals gewaarborgd onder artikel 8 van het EVRM.

Of daarvan daadwerkelijk sprake is, moet onderzocht worden in het licht van de vraag of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot binnenkomst en/of verblijf heeft verzocht, dan wel of het gaat om een weigering van een voortgezet verblijf.

In casu betreft het een situatie eerste toelating.

Hierbij oordeelt het EHRM dat er geen toetsing geschiedt aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, maar moet eerder onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de Staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied toe te laten of te laten verblijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 105). Dit geschiedt

aan de hand van de 'fair balance'-toets waarbij wordt nagegaan of de staat een redelijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van het individu, enerzijds, en de samenleving, anderzijds. Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge.

De omvang van de positieve verplichting is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), §§ 106-107). In het kader van een redelijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde.

Een ander belangrijke overweging is of het gezinsleven zich heeft ontwikkeld in een periode waarin de betrokken personen zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van een van hen er toe leidt dat het voortbestaan van het gezins- en privéleven in het gastland vanaf het begin precair zou zijn. Waar dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 108; zie ook EHRM 17 april 2014, Paposhvili/België, § 142).

Hoewel artikel 8 van het EVRM geen uitdrukkelijk procedurele waarborgen bevat, stelt het EHRM dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Deze procedurele vuistregel is volgens het EHRM tevens van toepassing op situaties waar sprake is van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 46; EHRM 10 juli 2014, Tanda-Muzinga/Frankrijk, § 68). Staten gaan hun beoordelingsmarge te buiten en schenden artikel 8 van het EVRM wanneer zij falen op zorgvuldige wijze een redelijke belangenafweging te maken (EHRM 28 juni 2011, Nuñez/Noorwegen, § 84; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 62).

Verzoeker leest in de bestreden beslissing dat de gemachtigde van de bevoegde minister erkent dat hij zich kan beroepen op de bescherming van artikel 8 van het EVRM. In de bestreden beslissing werd immers een belangenafweging op grond van artikel 8 van het EVRM doorgevoerd. Verzoeker voert aan dat de gemachtigde bij de belangenafweging op grond van artikel 8 van het EVRM onvoldoende rekening heeft gehouden met de criteria die werden uiteengezet in de rechtspraak door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. Verzoeker doelt hierbij vooral op de zogenaamde Boultif/Üner-criteria en gaat hier in zijn betoog uitgebreid op in.

Verzoeker gaat er evenwel aan voorbij dat in de gemaakte belangenafweging in de bestreden beslissing zijn strafrechtelijke inbreuken niet mee in rekening werden gebracht. De gemachtigde van de bevoegde minister verwijst enkel naar zijn strafrechtelijke inbreuken als grond voor het opleggen van een bevel om het grondgebied te verlaten en als grond om af te zien van het toekennen van een termijn voor vrijwillig vertrek. In die zin is het betoog van verzoeker over de aard en de ernst van de strafrechtelijke inbreuken in het kader van artikel 8 van het EVRM niet ter zake dienend.

Verzoeker benadrukt meermaals dat hij sinds 2009 in België verblijft. Verzoeker heeft in België steeds op illegale wijze verbleven, nooit beschikte hij over een legaal verblijf in België. Hij kreeg reeds meerdere malen een bevel om het grondgebied te verlaten evenals een inreisverbod. Verzoeker ontwikkelde zijn gezins- en privéleven terwijl hij voortdurend op illegale wijze in België verbleef.

Verzoeker kan niet verwachten dat de Belgische Staat in die omstandigheden een positieve verplichting zou hebben om hem toe te laten verder op het grondgebied te verblijven.

De rechtspraak van het EHRM is wat betreft een privéleven opgebouwd tijdens een precair verblijf zeer strikt. Zo oordeelt het EHRM in de zaak Nyanzi v. Verenigd Koninkrijk, van 8 april 2008, na te hebben vastgesteld dat de verzoekende partij geen gevestigde vreemdeling was en dat zij nooit een definitieve toelating had gekregen om in de betrokken lidstaat te verblijven, dat eender welk privéleven dat de verzoekende partij had opgebouwd tijdens haar verblijf in het Verenigd Koninkrijk, bij het afwegen van het legitieme publieke belang in een effectieve immigratiecontrole, niet tot gevolg zou hebben dat de

uitwijzing een disproportionele inmenging in haar privéleven uitmaakte. In deze zaak is aan verzoeker nooit een toelating tot verblijf in het Rijk toegekend.

Het EHRM toont zich ook streng ten aanzien van vreemdelingen die tijdens een onregelmatig of precair verblijf een relatie hebben aangegaan of een gezinsleven hebben opgebouwd. Aangezien de betrokken personen zich bewust dienden te zijn van het feit dat de verblijfsstatus van één van hen van die aard was dat de volharding van dat gezinsleven op het grondgebied van de Verdragsluitende Staat van bij het begin precair was, is er volgens het Hof dan ook geen aanleiding tot een gerechtigde verwachting op een toelating tot verblijf en bescherming tegen verwijdering onder artikel 8 van het EVRM (cf. EHRM 5 september 2000, nr. 44328/98, Solomon v. Nederland).

Verzoeker benadrukt verder nog de hechtheid van de sociale, culturele en familiale banden met België, gezien het zeer lang onafgebroken verblijf sinds 2009 en werpt op dat zijn banden met Marokko hierdoor stelselmatig verloren zijn gegaan. Verzoeker betwist niet dat *“zijn moeder, broers en zussen nog in Marokko wonen”*. Bijgevolg heeft verzoeker nog steeds banden met Marokko. De normale binding die ontstaat met België enkel door het langdurige verblijf hier te lande, is op zich niet voldoende om een schending van het privéleven aan te nemen.

Verder betwist verzoeker ook niet dat hij met zijn neven en partner *“contact (kan) houden via moderne communicatiemiddelen”*.

Verzoeker brengt ook geen onoverkomelijke hinderpalen bij die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet.

Uit de bestreden beslissing blijkt geen disproportionaliteit tussen de belangen van verzoeker enerzijds, die *in se* erin bestaan om zijn privé- en gezinsleven verder te zetten in België hoewel hij niet voldoet aan enige verblijfsvoorwaarde gesteld in de vreemdelingenwet, en de belangen van de Belgische staat in het kader van het doen naleven van de verblijfsreglementering anderzijds.

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

3.3.3.3. Aangezien artikel 7 van het Handvest rechten bevat die overeenstemmen met die welke worden gewaarborgd door artikel 8 van het EVRM en dus aan artikel 7 van het Handvest dezelfde inhoud en reikwijdte dienen te worden toegekend als aan artikel 8, eerste lid van het EVRM, zoals uitgelegd in de rechtspraak van het EHRM (HvJ, 5 oktober 2010, C400/10; HvJ 15 november 2011, C-256/11, Dereci), kan ook een schending van artikel 7 van het Handvest niet worden aangenomen.

3.3.3.4. Artikel 74/13 van de 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.”

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals onder meer artikel 8 van het EVRM. In de mate dat verzoeker verwijst naar zijn gezins- en familiaal leven kan worden verwezen naar wat hoger onder punt 3.3.3.2. wordt uiteengezet.

Verzoeker voert aan dat hij zich beroept op artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet gelet op zijn gezondheidstoestand.

In de bestreden beslissing wordt in dit verband het volgende uiteengezet:

“Betrokkene verklaart geen medische problemen te hebben.

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

Verzoeker betwist niet dat hij op dezelfde dag als deze waarop de bestreden beslissing werd genomen verklaarde *“geen medische problemen te hebben.”* Thans maakt hij ook geen gewag van enig gezondheidsprobleem. Door louter aan te voeren dat hij zich beroept op onder meer artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet gelet op zijn gezondheidstoestand maakt verzoeker niet aannemelijk dat de

gemachtigde van de bevoegde minister op grond van onjuiste feitelijke gegevens of op kennelijk onredelijke wijze de gezondheidstoestand van verzoeker in rekening heeft gebracht.

Een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

3.3.3.5. Artikel 3 van het EVRM bepaalt dat “(n) iemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen”.

Nu verzoeker geen concrete elementen met betrekking tot zijn gezondheidstoestand bijbrengt en hij op dezelfde dag als deze waarop de bestreden beslissing werd genomen nog verklaarde “*geen medische problemen te hebben*” maakt hij geen schending van artikel 3 van het EVRM aannemelijk.

3.3.3.6. Uit het voorgaande blijkt dat verzoeker niet aannemelijk maakt dat de gemachtigde van de bevoegde minister op basis van een niet correcte feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze tot de bestreden beslissing is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht, in het licht van artikel 8 van het EVRM, artikel 7 van het Handvest en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet kan niet worden aangenomen.

Verzoeker slaagt er niet in aan te tonen dat er *in casu* werd uitgegaan van een foutieve feitenvinding, zodat de schending van de zorgvuldigheidsplicht niet kan worden aangenomen.

3.3.3.7. De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat *in casu* niet het geval is. Gelet op voorgaande analyse van de verschillende middelonderdelen blijkt dat verzoeker met zijn betoog geen schending van het redelijkheidsbeginsel aannemelijk maakt.

3.3.3.8. Het derde middel is ongegrond.

4. Korte debatten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftien januari tweeduizend twintig door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET