

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 225.871 van 18 december 2013
in de zaak A. 207.532/XIV-34.742**

In zake : de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en
Armoedebestrijding
kantoor houdend te 1000 Brussel
Antwerpsesteenweg 59 B
alwaar woonplaats wordt gekozen

tegen :

XXX
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Samuel Mens
kantoor houdend te 8000 Brugge
Gerard Davidstraat 46/1
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het cassatieberoep, ingesteld op 31 december 2012, strekt tot de vernietiging van het arrest nr. 92.111 van 27 november 2012 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij beschikking nr. 9431 van 5 februari 2013 wordt het cassatieberoep toelaatbaar verklaard.

Verweerder heeft laattijdig een memorie van antwoord ingediend, zodat deze uit de debatten moet worden geweerd. De memorie van wederantwoord dient derhalve als toelichtende memorie te worden beschouwd.

Eerste auditeur Marijke Sterck heeft een verslag opgesteld, op grond van artikel 16 van het koninklijk besluit van 30 november 2006 tot vaststelling van de cassatie-procedure bij de Raad van State.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 9 oktober 2013 om 10.30 uur.

Staatsraad Carlo Adams heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Carmenta Decordier, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Samuel Mens, die verschijnt voor verweerder, zijn gehoord.

Eerste auditeur Marijke Sterck heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3. De verzoekende partij neemt op 11 augustus 2012 een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod en vasthouding met het oog op verwijdering.

Op 27 augustus 2012 stelt verweerder tegen de voornoemde beslissing een beroep tot nietigverklaring bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in. Met een arrest van 27 november 2012 vernietigt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod en vasthouding met het oog op verwijdering. Dit is het bestreden arrest.

IV. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Uiteenzetting van het middel

4. De verzoekende partij werpt in een eerste middel de schending op van artikel 1, eerste lid, 6° en 8°, artikel 7, artikel 39/65 en de artikelen 74/11 en 74/14 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenwet) en van artikel 149 van de Grondwet.

Zij haalt aan dat de aanvankelijk bestreden beslissing volgens het bestreden arrest “weliswaar verschillende componenten heeft” maar “in rechte één en ondeelbaar is, zodat de component inzake het inreisverbod er in rechte niet van kan worden afgesplitst” en “nu er een gegrond middel werd aangevoerd betreffende inreisverbod, de bestreden beslissing derhalve in haar geheel (dient) te worden vernietigd”. De verzoekende partij betwist dit omdat de loutere verwijzing in het bestreden arrest naar het arrest van de Raad van State nr. 205.924 van 28 juni 2010 niet dienstig is vermits aan dit laatste arrest volkomen andere feiten ten grondslag liggen.

De verzoekende partij laat gelden dat uit artikel 1 van de Vreemdelingenwet en de voorbereidende werken afdoende blijkt dat de beslissing tot verwijdering en de beslissing waarbij de toegang en het verblijf op het grondgebied voor een bepaalde termijn worden verboden twee onderscheiden beslissingen uitmaken. Ook in bijlage 13 septies van 11 augustus 2012 wordt een uitdrukkelijk onderscheid gemaakt tussen het bevel om het grondgebied te verlaten en het inreisverbod, waarbij de motivering van elke afzonderlijke beslissing duidelijk wordt onderscheiden.

Hierbij beklemtoont de verzoekende partij dat het loutere feit dat het inreisverbod volgens het bestreden arrest niet afdoende zou zijn gemotiveerd, geen afbreuk doet aan de vaststellingen op basis waarvan de verzoekende partij heeft beslist dat met toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° en 3°, van de Vreemdelingenwet een bevel om het grondgebied te verlaten moest worden gegeven. In ieder geval beschikt de verzoekende partij

niet meer over een discretionaire bevoegdheid om met toepassing van artikel 7, eerste lid, van die wet een bevel om het grondgebied te verlaten te geven.

5. In de memorie van wederantwoord, te dezen de toelichtende memorie, herhaalt de verzoekende partij het middel.

Beoordeling

6.1. In het bestreden arrest wordt betreffende de beslissing om een inreisverbod van drie jaar op te leggen overwogen dat, “daargelaten de vraag of de aanwezigheid van familie een voldoende wegend element is om een inreisverbod op te leggen, de Raad (dient) vast te stellen dat de gemachtigde zonder enig onderzoek naar en motivering omtrent de specifieke omstandigheden van verzoeker en de duur van het inreisverbod, gezien de verstreckende gevolgen ervan, op kennelijk onredelijke wijze heeft gehandeld” en dat “een schending van de materiële motiveringsplicht wordt aangenomen”.

Vervolgens overweegt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dat, “daar de bestreden beslissing in rechte één en ondeelbaar is, zodat de component inzake inreisverbod er in rechte niet van kan worden afgesplitst, nu er een gegrond middel werd aangevoerd betreffende het inreisverbod, de bestreden beslissing derhalve in haar geheel (dient) te worden vernietigd”.

6.2. Naar luid van artikel 1, 6°, van de Vreemdelingenwet is de beslissing tot verwijdering “de beslissing die de illegaliteit van het verblijf van een vreemdeling vaststelt en een terugkeerverplichting oplegt”. In artikel 1, 8°, van die wet wordt het inreisverbod gedefinieerd als “de beslissing waarbij de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor een bepaalde termijn wordt verboden, die kan samengaan met een beslissing tot verwijdering”.

Artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende omtrent het inreisverbod:

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

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

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

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

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

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

(...)"

Vermits in artikel 1, 8° van de Vreemdelingenwet wordt gesteld dat het inreisverbod een beslissing is "die kan samengaan" met een beslissing tot verwijdering, blijkt dat het om afzonderlijke beslissingen gaat.

Artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet vormt de omzetting van artikel 11 van richtlijn 2008/115/EG van 16 december 2008 van het Europees Parlement en de Raad over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven. Artikel 11 van deze richtlijn legt de lidstaten de verplichting op een inreisverbod te voorzien in twee hypothesen (als geen termijn werd toegekend voor het vrijwillig vertrek of wanneer de verplichting tot terugkeer niet werd vervuld) en laat hen de mogelijkheid dit verbod te voorzien in andere gevallen.

Al gaat het in twee gevallen om een verplichting tot het opleggen van een inreisverbod, waarvan met de aanvankelijk bestreden beslissing overigens toepassing is gemaakt omdat aan verweerder geen termijn voor vrijwillig vertrek werd gegeven, dit neemt niet weg dat een afzonderlijke beslissing voor het opleggen van een inreisverbod moet worden genomen. Er moet dus zowel een beslissing tot verwijdering als een beslissing tot het opleggen van een inreisverbod worden genomen, waarbij het weliswaar mogelijk is deze twee beslissingen met éénzelfde document aan de betrokkene ter kennis te brengen.

De beslissing houdende inreisverbod is volstrekt te scheiden van de beslissing tot verwijdering in die zin dat zij op afzonderlijke motieven is gesteund en dat de beslissing tot verwijdering op grond van eigen motieven ook zonder inreisverbod zou blijven bestaan. Omgekeerd is geen inreisverbod mogelijk zonder beslissing tot verwijdering, doch dit is niet ter zake.

In het bestreden arrest wordt derhalve met schending van artikel 1, 8° en artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet gesteld dat de twee beslissingen één en ondeelbaar zijn zodat de vernietiging van de beslissing tot inreisverbod de vernietiging van het bevel om het grondgebied te verlaten met zich meebrengt. Elk van deze beslissingen kan eventueel met een afzonderlijk beroep worden bestreden. Enkel op grond van de vernietiging van de beslissing houdende inreisverbod mocht niet tot de vernietiging van het bevel om het grondgebied te verlaten worden besloten.

De verwijzing naar het arrest van de Raad van State nr. 205.924 van 28 juni 2010 is niet dienstig omdat daarin de beoordeling van een motivering aan de orde was waaruit echter niet op algemene wijze kan worden afgeleid dat alle beslissingen die een beslissing tot verwijdering bevatten één en ondeelbaar zouden zijn.

Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond en die vaststelling volstaat voor de cassatie van het bestreden arrest wat betreft de vernietiging van het bevel om het grondgebied te verlaten.

B. Tweede middel

Uiteenzetting van het middel

7. De verzoekende partij werpt in een tweede middel de schending van artikel 149 van de Grondwet en van de artikelen 39/65 en 74/11 van de Vreemdelingenwet op.

Zij voert aan dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest ten onrechte besluit dat het inreisverbod niet zou zijn gemotiveerd en dat de duur ervan vrijwel automatisch op drie jaar zou zijn bepaald.

Nochtans blijkt uit de aanvankelijk bestreden beslissing dat een inreisverbod van drie jaar werd opgelegd omdat geen termijn voor het vrijwillig vertrek werd toegestaan, waarna als “reden van de beslissing” wordt vermeld dat verweerder door de politie van Brussel werd opgepakt naar aanleiding van een winkeldiefstal en dat hij niet in het bezit van enig identiteitsdocument was.

Vermits geen termijn voor vrijwillig vertrek werd toegestaan wegens een risico op onderduiken en een gevaar voor de openbare orde en nationale veiligheid zoals voorzien in artikel 74/14, § 3, 1° en 3°, van de Vreemdelingenwet, kon de verzoekende partij geheel terecht beslissen tot een inreisverbod van drie jaar. In de in artikel 74/11, § 1, tweede lid, van de Vreemdelingenwet bepaalde gevallen bestaat er volgens de verzoekende partij immers geen discretionaire bevoegdheid om al dan niet een inreisverbod van maximum drie jaar op te leggen.

In ondergeschikte orde en voor zover de Raad van State zou oordelen dat de verzoekende partij met de aanvankelijk bestreden beslissing toch een inreisverbod van minder dan drie jaar had kunnen opleggen, is de verzoekende partij van mening dat in het bestreden arrest geen rekening mocht worden gehouden met argumenten die verweerder voordien niet tegenover de verzoekende partij had opgeworpen. Uit de motivering van het bestreden arrest blijkt geen enkel element waaromtrent de verzoekende partij zou hebben moeten motiveren om tot een kortere duur te komen.

Volgens de verzoekende partij is in het bestreden arrest zonder enig onderzoek en zonder afdoende motivering besloten dat het inreisverbod kennelijk onredelijk is opgelegd en zijn aldus de jurisdictionele motiveringsplicht en artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet geschonden.

8. In de memorie van wederantwoord, te dezen de toelichtende memorie, herhaalt de verzoekende partij het middel.

Beoordeling

9. Uit artikel 74/11, § 1, tweede lid, van de Vreemdelingenwet volgt dat de minister of zijn gemachtigde verplicht is een inreisverbod van maximum drie jaar op te leggen “indien voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan”. Overeenkomstig het eerste lid van dezelfde bepaling wordt de duur van het inreisverbod vastgesteld “door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval”.

In de aanvankelijk bestreden beslissing staat vermeld dat een inreisverbod van drie jaar wordt opgelegd omdat voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan. Hierna wordt als reden vermeld dat verweerder “werd opgepakt door

de Politie van Brussel nav een winkeldiefstal” en dat hij “niet in het bezit (was) van enige identiteitsdocumenten”.

Anders dan de verzoekende partij in hoofddorde lijkt voor te houden, impliceert het verplicht opleggen van een inreisverbod niet dat daarbij ook de maximumtermijn van drie jaar moet worden opgelegd, noch dat een nadere motivering enkel voor het bepalen van een lagere termijn nodig zou zijn.

In de uitoefening van zijn wettigheidscontrole kwam het de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als annulatierechter toe te onderzoeken of de verzoekende partij te dezen bij het opleggen van een inreisverbod voor de maximumduur van drie jaar niet kennelijk onredelijk heeft gehandeld. In het licht van het voorgaande vermocht de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dan ook zonder schending van de thans in het middel aangehaalde bepalingen te oordelen dat noch in de aanvankelijk bestreden beslissing noch in het administratief dossier enige afweging of onderzoek is terug te vinden betreffende de specifieke omstandigheden van verweerder en dat het opleggen van een inreisverbod voor de maximale termijn van drie jaar zonder enig onderzoek naar en motivering omtrent de specifieke omstandigheden van verweerder en de duur van het inreisverbod kennelijk onredelijk is, gezien de verstreckende gevolgen van het inreisverbod. Op zijn beurt komt het de Raad van State als administratieve cassatierechter niet toe zelf die marginale toetsing in de plaats van de annulatierechter over te doen. Het tweede middel is ongegrond.

C. Derde middel

Uiteenzetting van het middel

10. De verzoekende partij werpt in een derde middel de schending op van artikel 39/2, § 2, van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek, “minstens het principe van de miskening van de bewijskracht dat geldt voor alle geschreven stukken” en van de materiële motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

Zij voert aan dat in het bestreden arrest wordt verwezen naar een PV van verhoor en verklaringen van verweerder waarna wordt besloten dat daar in de aanvankelijk bestreden beslissing geen rekening mee is gehouden en/of er niet over wordt gemotiveerd.

De verzoekende partij laat gelden dat dit PV zich niet in het administratief dossier bevond eer de aanvankelijk bestreden beslissing werd genomen. In het “administratief verslag” van 11 augustus 2012 wordt enkel verwezen naar een bepaald PV, hetgeen uiteraard niet betekent dat het volledige verhoor van verweerder aan het administratief dossier is toegevoegd.

Volgens de verzoekende partij kon de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen derhalve niet dienstig oordelen dat in de aanvankelijk bestreden beslissing rekening moest worden gehouden met de verklaringen van verweerder die uit een PV blijken dat zich manifest niet in het dossier bevond. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft daarmee zowel zijn annulatiebevoegdheid als de materiële motiveringsplicht geschonden, evenals de artikelen 1319, 1320 en 1322 van het Burgerlijk Wetboek en het principe van de bewijskracht van geschreven stukken.

11. In de memorie van wederantwoord, te dezen de toelichtende memorie, herhaalt de verzoekende partij het middel.

Beoordeling

12. Uit de behandeling van het tweede middel blijkt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen op wettige wijze heeft overwogen dat de aanvankelijk bestreden beslissing niet is gemotiveerd wat betreft de duur van het inreisverbod en dat op quasi-automatische wijze een inreisverbod voor de maximumduur van drie jaar wordt opgelegd, zonder uiteenzetting waarom deze maximumduur wordt opgelegd. Op grond van deze overweging werd in het bestreden arrest tot een schending van de materiële motiveringsplicht en tot de vernietiging van de aanvankelijk bestreden beslissing besloten.

Waar de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verder nog stelt dat de verzoekende partij wel degelijk op de hoogte was van de specifieke omstandigheden van het geval, gaat het om een overtollig motief waarvan de eventuele onwettigheid geen afbreuk aan het voorgaande doet. De kritiek van de verzoekende partij op dit laatste motief kan bijgevolg niet leiden tot cassatie van het bestreden arrest houdende vernietiging van de beslissing tot het opleggen van een inreisverbod. Het derde middel is niet-ontvankelijk.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het arrest nr. 92.111 van 27 november 2012 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, voor zover het de beslissing van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Armoedebestrijding en Maatschappelijke Integratie van 11 augustus 2012 houdende bevel om het grondgebied te verlaten vernietigt.

2. De Raad van State verwerpt het cassatieberoep voor het overige.

3. Dit arrest zal in de registers van voormelde Raad worden overgeschreven, en melding ervan zal worden gemaakt op de kant van het vernietigde arrest.

4. De zaak wordt verwezen naar een anders samengestelde kamer van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

5. Verweerder wordt verwezen in de kosten van het cassatieberoep, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van achttien december tweeduizend dertien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

André Beirlaen,	kamervoorzitter,
Carlo Adams,	staatsraad,
Bert Thys,	staatsraad,
met bijstand van	
Joris Casneuf,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Joris Casneuf

André Beirlaen