

## Arrest

nr. 189 020 van 28 juni 2017  
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten X

tegen:

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

### DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Albanese nationaliteit te zijn, op 9 februari 2017 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 10 januari 2017 tot het opleggen van een inreisverbod (bijlage 13sexies).

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 7 maart 2017 met referentenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 30 maart 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 april 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. RYCKASEYS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die *loco* advocaat D. GEENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. MUSSEN, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

#### 1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij verklaart de Albanese nationaliteit te bezitten en geboren te zijn op 18 maart 1991.

Op 18 juni 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 10 januari 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de staatssecretaris) de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

Op 10 januari 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris eveneens de beslissing tot het opleggen van een inreisverbod van 8 jaar (bijlage 13sexies). Dit is de bestreden beslissing die op 11 januari 2017 aan de verzoekende partij ter kennis wordt gebracht en waarvan de motieven luiden als volgt:

#### *"INREISVERBOD*

*Aan de Heer, die verklaart te heten:*

*naam: Z.(...)*

*voornaam: J.(...)*

*geboortedatum: 18.03.1991*

*geboorteplaats: #LIEUNAIS#*

*nationaliteit: Albanië*

*wordt een inreisverbod voor 8 jaar opgelegd,*

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

*De beslissing tot verwijdering van 10/01/2017 gaat gepaard met dit inreisverbod*

#### *REDEN VAN DE BESLISSING:*

*Het inreisverbod wordt afgegeven in toepassing van het hierna vermelde artikel van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en op grond van volgende feiten:*

*Overeenkomstig artikel 74/11, §1, 4° alinea van de Wet 15/12/1980:*

*X Gaat de beslissing tot verwijdering gepaard met een inreisverbod van acht jaar, omdat de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid.*

*Op 21/06/2016 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen van slagen en verwondingen, opzettelijke slagen, sport of jachtwapen gedragen zonder wettige reden, feiten waarvoor hij op 21/06/2016 door het hof van beroep van Gent werd veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar*

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

*Betrokkene heeft niet getwijfeld om op illegale wijze in België te verblijven en om de openbare orde zeer ernstig te verstoren.*

*Gelet op al deze elementen, het belang van de immigratiecontrole en het handhaven van de openbare orde, is een inreisverbod van 8 jaar proportioneel."*

## **2. Onderzoek van het beroep**

2.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 74/11 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), van artikel 11 van 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), van de hoorplicht en van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie van 7 december 2000 (hierna: het Handvest).

In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet, van artikel 11 van de Terugkeerrichtlijn, van het redelijkheidsbeginsel, van de materiële motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991). In het middel zelf verwijst de verzoekende partij ook naar artikel 62 van de Vreemdelingenwet.

Gelet op de nauwe samenhang van de middelen worden ze samen besproken.

2.1.1. De verzoekende partij adstrueert haar middelen als volgt:

“1.

*Volgens vaste rechtspraak van de Raad van State houdt de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur in dat tegen niemand een maatregel kan worden genomen die voor eensluidend verklaard afschrift gegrond is op zijn persoonlijk gedrag en die zijn belangen zwaar kan treffen, zonder dat hem vooraf de gelegenheid wordt gegeven zijn standpunt uiteen te zetten en op nuttige wijze voor zijn belangen op te komen.*

*Bij gebrek aan enige formele wetgeving ter zake, zal de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur van toepassing zijn als de overheid een individuele beslissing neemt die de betrokkene ernstig in zijn belangen aantast en de maatregel is gebaseerd op het persoonlijk gedrag van de betrokkene, met name een gedrag dat hem als een tekortkoming wordt aangerekend (RvS 24 mei 2012, nr. 219.470; RvS 16 juni 2011, nr. 213.887).*

2.

*In casu werd aan verzoeker een inreisverbod opgelegd van 8 jaar voor het grondgebied van België en het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen (zoals Nederland). Deze termijn is uitermate lang.*

*Verzoeker, die de Albanese nationaliteit heeft, wordt hierdoor verhinderd om gedurende de volledige tijdsperiode van acht jaar het Belgisch grondgebied én het grondgebied van alle staten die het Schengenacquis toepassen te betreden.*

*In dit verband wordt in 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 terugkeergelateerde taken (COM(2015) 6250 final), en het in bijlage gevoegde terugkeerhandboek, benadrukt als volgt:*

*“Een inreisverbod ontzegt de toegang tot het grondgebied van de lidstaten. Uit een stelselmatige vergelijking van alle taalversies van de richtlijn (in het bijzonder de Engels en Franse versies) en de bewoordingen van overweging 14 blijkt dat een inreisverbod voor het grondgebied van alle lidstaten moet gelden. De Deense versie, waarin het enkelvoud wordt gebruikt (“...ophold på en medlemsstats”), bevat een onmiskenbare vertaalfout. De EU-brede werking van een inreisverbod vormt voor Europa een van de belangrijkste meerwaarden van de richtlijn. Deze EU-brede werking moet duidelijk worden vermeld in het besluit waarmee een inreisverbod aan een onderdaan van een derde land wordt opgelegd. Inreisverboden zijn bindend voor alle lidstaten die aan de terugkeerrichtlijn zijn gebonden (d.w.z. alle EU-lidstaten, uitgezonderd het VK en Ierland, plus Zwitserland, Noorwegen, IJsland en Liechtenstein). [...] Geen louter nationale inreisverboden. Overeenkomstig de terugkeerrichtlijn kunnen in verband met migratie geen louter nationale inreisverboden worden opgelegd, tenzij de uitzondering als bedoeld in artikel 11, lid 4, van toepassing is (zie punt 11.8 hieronder). De nationale wetgeving moet bepalen dat in verband met een terugkeerbesluit opgelegde inreisverboden de toegang voor eensluidend verklaard afschrift tot en het verblijf in alle lidstaten verbieden, bijvoorbeeld door de verplichting op te nemen al deze inreisverboden stelselmatig in SIS te registreren.”*  
*Het opleggen van een inreisverbod met een duurtijd van acht jaar is voor verzoeker een zeer ingrijpende maatregel.*

3.

*De verwerende partij vermeldt als rechtsgrondslag voor de bestreden beslissing artikel 74/11, §1, vierde lid Vreemdelingenwet. Een andere rechtsgrond wordt niet vermeld door de verwerende partij. Artikel 1, 8° Vreemdelingenwet omschrijft een inreisverbod 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”*

*Deze definitie werd overgenomen uit artikel 3, 6° van 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).*

*Artikel 74/11, §1, vierde lid Vreemdelingenwet stipuleert:*

*“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.”*

*Deze bepaling is overgenomen van artikel 11, 2 van de Terugkeerrichtlijn. Deze bepaling stipuleert dat de duur van een inreisverbod in de regel beperkt is tot vijf jaar. Slechts in uitzonderlijke omstandigheden, wanneer er sprake is van een ernstige bedreiging voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de nationale veiligheid, kan een inreisverbod worden opgelegd met een duurtijd die verder gaat dan vijf jaar:*

*De duur van het inreisverbod wordt volgens alle relevante omstandigheden van het individuele geval bepaald, en bedraagt in principe niet meer dan vijf jaar. De duur kan meer dan vijf jaar bedragen indien de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de nationale veiligheid.*

*De beperking van de termijn tot vijf jaar, als algemene regel, is ook geëxplicieerd in de overwegende beschouwingen bij de Terugkeerrichtlijn (overweging 14):*

*Het effect van nationale terugkeermaatregelen moet een Europese dimensie krijgen, door middel van een inreisverbod dat de betrokkene de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van alle lidstaten ontzegt. De duur van het inreisverbod dient per geval volgens de omstandigheden te worden bepaald en mag normaliter niet langer zijn dan vijf jaar.*

*Bij de beoordeling van het begrip “openbare orde”, wijst verzoeker op het arrest van het Hof van Justitie van 11 juni 2015 (C-554/13) met betrekking tot de uitleg van artikel 7, vierde lid, van de Terugkeerrichtlijn.*

*In overweging 60 wordt door het Hof van Justitie gesteld: “Het begrip: gevaar voor de openbare orde” als bedoeld in artikel 7, vierde lid, van de Terugkeerrichtlijn veronderstelt hoe dan ook dat er, naast de verstoring die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, sprake is van een werkelijke en actuele bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast”.*

*Aan de gegeven uitleg door het Hof van Justitie over het begrip “openbare orde” in artikel 7, vierde lid, van de Terugkeerrichtlijn kan geen betekenis worden ontzegd bij de uitleg van het begrip “ernstige bedreiging van de openbare orde” in artikel 11, tweede lid, van de Terugkeerrichtlijn. Immers bieden inhoud en strekking van de Terugkeerrichtlijn geen aanknopingspunt voor de conclusie dat bij de uitleg van het bepaalde in artikel 11, tweede lid, van de Terugkeerrichtlijn een ander, minder verstrekkend, niveau van rechtsbescherming dan het in het arrest van 11 juni 2015 in het kader van artikel 7, vierde lid, Terugkeerrichtlijn geschetste, leidend zou moeten zijn.*

*Artikel 74/11, vierde lid Vreemdelingenwet stelt dan ook dat de betrokken vreemdeling een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationaliteit veiligheid en niet heeft gevormd. Ook artikel 11, 2 van de Terugkeerrichtlijn vereist dat verzoeker een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de nationale veiligheid.*

*Voor het bepalen van de geldingsduur van het inreisverbod moet bovendien rekening worden gehouden met de specifieke omstandigheden van zijn geval.*

*Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de vreemdelingenwet, blijkt dat artikel 74/11 van de vreemdelingenwet een onderdeel betreft van de omzetting 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 (Pb.L. 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.). In die zin wordt in de parlementaire voorbereiding met betrekking tot artikel 74/11 van de vreemdelingenwet en het inreisverbod het volgende benadrukt: "De richtlijn legt echter op dat men tot een individueel onderzoek overgaat (overweging 6), dat men rekening houdt met "alle omstandigheden eigen aan het geval" en dat men het evenredigheidsbeginsel respecteert." (Parl.St. Kamer, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23

4.

Het staat buiten twijfel dat dergelijke beslissing een maatregel uitmaakt dewelke verzoeker op meer dan geringe wijze in zijn belangen aantast (cf. RvS 1 juni 2009, nr. 189.314; RvS 24 januari 2008, nr. 178.887).

Het inreisverbod wordt opgelegd aan verzoeker met een duurtijd van acht jaar, enkel doordat het hof van beroep te Gent verzoeker heeft veroordeeld tot een gevangenisstraf van 1 jaar. Het inreisverbod is dan ook onmiskenbaar gestoeld op het persoonlijk gedrag van verzoeker dat hem als tekortkoming wordt aangerekend.

In casu wordt aan verzoeker een inreisverbod opgelegd, in toepassing van artikel 74/11 Vw. Deze bepaling vormt de omzetting van artikel 11 van de Terugkeerrichtlijn. Het hoorrecht zoals gewaarborgd door artikel 41 van het Handvest is in casu derhalve van toepassing.

Uit het bovengestelde blijkt dat in casu aan beide voorwaarden is voldaan derhalve dat de hoorplicht van toepassing is en het de gemachtigde toekwam om alvorens een inreisverbod voor de duurtijd van acht jaar (!) op te leggen, verzoeker de gelegenheid te bieden om zijn standpunt hieromtrent uiteen te zetten en op nuttige wijze voor zijn belangen op te komen.

In dit verband dient tevens te worden gewezen op het bepaalde in artikel 74/11, §1, eerste lid Vreemdelingenwet, waarin uitdrukkelijk is voorzien dat de duur van het inreisverbod wordt vastgesteld door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval en artikel 74/11, §2, tweede lid Vreemdelingenwet dat bepaalt dat de minister of zijn gemachtigde zich kan onthouden van het opleggen van een inreisverbod in individuele gevallen omwille van humanitaire redenen.

5.

Verzoeker wijst er nadrukkelijk op dat het horen van verzoeker een duidelijke invloed kon hebben op de bestreden beslissing.

Door de gemachtigde werd bij het nemen van de bestreden beslissing nu slechts rekening gehouden met het enkele oordeel van het Hof van Beroep te Gent, waarbij een gevangenisstraf van 1 jaar werd opgelegd. Meer werd niet in rekening gebracht, terwijl de gemachtigde moet nagaan of verzoeker actueel een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde.

Artikel 74/11, vierde lid Vreemdelingenwet stelt dan ook dat de betrokken vreemdeling een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationaliteit veiligheid en niet heeft gevormd. Ook artikel 11, 2 van de Terugkeerrichtlijn vereist dat verzoeker een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de nationale veiligheid.

Bij de beoordeling van het begrip "openbare orde", wijst verzoeker op het arrest van het Hof van Justitie van 11 juni 2015 met betrekking tot de uitleg van artikel 7, vierde lid, van de Terugkeerrichtlijn. In overweging 60 wordt gesteld: Het begrip: "gevaar voor de openbare orde" als bedoeld in artikel 7, vierde lid, van de Terugkeerrichtlijn veronderstelt hoe dan ook dat er, naast de verstoring die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, sprake is van een werkelijke en actuele bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast".

Aan de gegeven uitleg door het Hof van Justitie over het begrip "openbare orde" in artikel 7, vierde lid, van de Terugkeerrichtlijn kan geen betekenis worden ontzegd bij de uitleg van het begrip "ernstige bedreiging van de openbare orde" in artikel 11, tweede lid, van de Terugkeerrichtlijn. Immers bieden inhoud en strekking van de Terugkeerrichtlijn geen aanknopingspunt voor de conclusie dat bij de uitleg van het bepaalde in artikel 11, tweede lid, van de Terugkeerrichtlijn een ander, minder verstrekkend, niveau van rechtsbescherming dan het in het arrest van 11 juni 2015 in het kader van artikel 7, vierde lid, Terugkeerrichtlijn geschetste, leidend zou moeten zijn.

*Indien de gemachtigde duiding had verzocht aan verzoeker, dan was duidelijk geworden dat de feiten waarover verzoeker werd veroordeeld dateren van 13 maart 2013: d.w.z. bijna vier jaar geleden (zie stuk 2). Het heeft zeer lang geduurd alvorens er een definitief arrest werd gevelde door het Hof van Beroep, reden waarom zelfs een beperkte overschrijding van de redelijke termijn door het Hof van Beroep werd weerhouden. Dit betreffen bovendien, en zo blijkt wederom uit het arrest zelf, eenmalige feiten.*

*Verzoeker beschikte daarnaast over een blanco strafregister in België. Er zijn ook geen andere onderzoeken tegen hem lopende.*

*De opgelegde straf door het Hof van Beroep is er net op gericht om recidive te voorkomen, zoals letterlijk blijkt uit het arrest (zie pagina 12).*

6.

*Gelet op deze feitelijke elementen en bovenvermelde juridische grondslagen, heeft het niet horen van verzoeker in casu dan ook een bepalende invloed op de strekking van de bestreden beslissing: zowel inzake het opleggen van een inreisverbod (o.a. artikel 74/11, §2, tweede lid Vreemdelingenwet) als inzake de duurtijd van het inreisverbod (o.a. artikel 74/11, §1, eerste lid Vreemdelingenwet).*

*Dit vaststelbare gebrek in de besluitvorming brengt de vernietiging van de bestreden beslissing met zich mee, gelet op de schending van artikel 74/11 Vreemdelingenwet, artikel 11 Terugkeerrichtlijn, de hoorplicht en artikel 41 Grondrechten EU.*

(...)

## **EERSTE ONDERDEEL**

1.

*In elk geval blijkt, zelfs buiten het hoorrecht om, dat de gemachtigde onvoldoende rekening heeft gehouden met de werkelijke feiten.*

*De verwerende partij vermeldt als rechtsgrondslag voor de bestreden beslissing artikel 74/11, §1, vierde lid Vreemdelingenwet. Een andere rechtsgrond wordt niet vermeld door de verwerende partij.*

*Artikel 1, 8° Vreemdelingenwet omschrijft een inreisverbod 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”*

*Deze definitie werd overgenomen uit artikel 3, 6° van 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).*

*Artikel 74/11, §1, vierde lid Vreemdelingenwet stipuleert:*

*“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.”*

*Deze bepaling is overgenomen van artikel 11, 2 van de Terugkeerrichtlijn. Deze bepaling stipuleert dat de duur van een inreisverbod in de regel beperkt is tot vijf jaar. Slechts in uitzonderlijke omstandigheden, wanneer er sprake is van een ernstige bedreiging voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de nationale veiligheid, kan een inreisverbod worden opgelegd met een duurtijd die verder gaat dan vijf jaar:*

*De duur van het inreisverbod wordt volgens alle relevante omstandigheden van het individuele geval bepaald, en bedraagt in principe niet meer dan vijf jaar. De duur kan meer dan vijf jaar bedragen indien de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de nationale veiligheid.*

*De beperking van de termijn tot vijf jaar, als algemene regel, is ook geëxplicieerd in de overwegende beschouwingen bij de Terugkeerrichtlijn (overweging 14):*

*Het effect van nationale terugkeermaatregelen moet een Europese dimensie krijgen, door middel van een inreisverbod dat de betrokkene de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van alle lidstaten ontzegt. De duur van het inreisverbod dient per geval volgens de omstandigheden te worden bepaald en mag normaliter niet langer zijn dan vijf jaar.*

*Bij de beoordeling van het begrip "openbare orde", wijst verzoeker op het arrest van het Hof van Justitie van 11 juni 2015 (C-554/13) met betrekking tot de uitleg van artikel 7, vierde lid, van de Terugkeerrichtlijn.*

*In overweging 60 wordt door het Hof van Justitie gesteld: "Het begrip: gevaar voor de openbare orde" als bedoeld in artikel 7, vierde lid, van de Terugkeerrichtlijn veronderstelt hoe dan ook dat er, naast de verstoring die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, sprake is van een werkelijke en actuele bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast".*

*Aan de gegeven uitleg door het Hof van Justitie over het begrip "openbare orde" in artikel 7, vierde lid, van de Terugkeerrichtlijn kan geen betekenis worden ontzegd bij de uitleg van het begrip "ernstige bedreiging van de openbare orde" in artikel 11, tweede lid, van de Terugkeerrichtlijn. Immers bieden inhoud en strekking van de Terugkeerrichtlijn geen aanknopingspunt voor de conclusie dat bij de uitleg van het bepaalde in artikel 11, tweede lid, van de Terugkeerrichtlijn een ander, minder verstrekkend, niveau van rechtsbescherming dan het in het arrest van 11 juni 2015 in het kader van artikel 7, vierde lid, Terugkeerrichtlijn geschetste, leidend zou moeten zijn.*

*Artikel 74/11, vierde lid Vreemdelingenwet stelt dan ook dat de betrokken vreemdeling een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationaliteit veiligheid en niet heeft gevormd. Ook artikel 11, 2 van de Terugkeerrichtlijn vereist dat verzoeker een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de nationale veiligheid.*

*Voor het bepalen van de geldingsduur van het inreisverbod moet bovendien rekening worden gehouden met de specifieke omstandigheden van zijn geval.*

*Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de vreemdelingenwet, blijkt dat artikel 74/11 van de vreemdelingenwet een onderdeel betreft van de omzetting 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 (Pb.L. 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.). In die zin wordt in de parlementaire voorbereiding met betrekking tot artikel 74/11 van de vreemdelingenwet en het inreisverbod het volgende benadrukt: "De richtlijn legt echter op dat men tot een individueel onderzoek overgaat (overweging 6), dat men rekening houdt met "alle omstandigheden eigen aan het geval" en dat men het evenredigheidsbeginsel respecteert." (Parl.St. Kamer, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23*

*2.*

*Door de gemachtigde werd bij het nemen van de bestreden beslissing nu slechts rekening gehouden met het enkele oordeel van het Hof van Beroep te Gent, waarbij een gevangenisstraf van 1 jaar werd opgelegd. Meer werd niet in rekening gebracht. Men beperkt zich tot de straf zelf, de voorliggende feiten en omstandigheden worden niet in rekenschap gebracht.*

*Indien de gemachtigde werkelijk kennis had genomen van het arrest van het Hof van Beroep te Gent, dan was duidelijk geworden dat de feiten waarover verzoeker werd veroordeeld dateren van 13 maart 2013: d.w.z. bijna vier jaar geleden.*

*Het heeft zeer lang geduurd alvorens er een definitief arrest werd geveld door het Hof van Beroep, reden waarom zelfs een beperkte overschrijding van de redelijke termijn door het Hof van Beroep werd weerhouden.*

*Dit betreffen bovendien, en zo blijkt wederom uit het arrest zelf, eenmalige feiten.*

*Verzoeker beschikte daarnaast over een blanco strafregister in België. Er zijn ook geen andere onderzoeken tegen hem lopende.*

*De opgelegde straf door het Hof van Beroep is er net op gericht om recidive te voorkomen, zoals letterlijk blijkt uit het arrest (zie pagina 12).*

*Met deze omstandigheden moest rekening worden gehouden: zowel omdat de gemachtigde gehouden is om rekening te houden met de specifieke omstandigheden van zijn geval, als omdat de gemachtigde moet oordelen of verzoeker een werkelijke, actuele en ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde én het bepalen van de exacte termijn die meer dan vijf jaar zou bedragen (zie hierboven).*

*Dit heeft de gemachtigde nagelaten bij het opleggen van de bestreden beslissing.*

*Hieruit volgt een schending van artikel 74/11 Vreemdelingenwet als van artikel 11 Terugkeerrichtlijn, evenals het zorgvuldigheidsbeginsel, de materiële motiveringsplicht en het redelijkheidsbeginsel.*

*Uw Raad is bij de uitoefening van zijn wettelijk toezicht namelijk bevoegd om na te gaan of deze overheid bij haar beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954).*

*Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de bestuurlijke overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.*

## **TWEEDE ONDERDEEL**

3.

*ONDERGESCHIKT, wijst de verzoekende partij op de vereisten van artikel 62 Vreemdelingenwet en het artikel 3 van de wet inzake de formele motivering van bestuurshandelingen.*

*Hierboven bleek reeds dat de gemachtigde moet nagaan of verzoeker actueel een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde alvorens hij een inreisverbod kan opleggen met een duurtijd van meer dan vijf jaar. Deze vaststelling volgt uit de rechtspraak van het Hof van Justitie en de eigenlijke bewoordingen van artikel 74/11 Vreemdelingenwet en artikel 11 Terugkeerrichtlijn (zie hierboven).*

*In de bestreden beslissing staat echter niets te lezen over het actueel karakter van de veronderstelde ernstige bedreiging voor de openbare orde.*

*Uit het arrest van het Hof van Beroep blijkt duidelijk dat de feiten waarover verzoeker werd veroordeeld dateren van 13 maart 2013: d.w.z. bijna vier jaar geleden. Het heeft zeer lang geduurd alvorens er een definitief arrest werd gevelde door het Hof van Beroep, reden waarom zelfs een beperkte overschrijding van de redelijke termijn door het Hof van Beroep werd weerhouden. Dit betreffen bovendien, en zo blijkt wederom uit het arrest zelf, eenmalige feiten.*

*Verzoeker beschikte daarnaast over een blanco strafregister in België. Er zijn ook geen andere onderzoeken tegen hem lopende.*

*De opgelegde straf door het Hof van Beroep is er bovendien net op gericht om recidive te voorkomen, zoals letterlijk blijkt uit het arrest (zie pagina 12).*

*Door de enkele verwijzing naar het arrest van het Hof van Beroep te Gent, wordt verzoeker niet in staat gesteld om te begrijpen waarom de gemachtigde alsnog tot het oordeel zou komen dat er sprake is van een actueel karakter van de veronderstelde ernstige bedreiging voor de openbare orde.*

*De belangrijkste bestaansreden van deze formele motiveringsplicht bestaat er nochtans in dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (RvS 18 januari 2010, nr. 199.583, Staelens).*

*Dit is thans niet mogelijk, gelet op de bewoordingen in de bestreden beslissing.*



*Door de elementen van de belangenafweging niet uitdrukkelijk weer te geven in de bestreden beslissing gaat de verwerende partij voorbij aan het feit dat zij gehouden is tot een uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en dit overeenkomstig de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en overeenkomstig artikel 62 van de Vreemdelingenwet. Gelet op deze vaststelling, dient een schending van artikel 62 Vreemdelingenwet en artikel 3 van de wet inzake de formele motivering van bestuurshandelingen te worden vastgesteld samengelezen met artikel 74/11 Vreemdelingenwet en artikel 11 Terugkeerrichtlijn.”*

2.1.2. De verwerende partij repliceert als volgt op de middelen van de verzoekende partij:

*“Betreffende de vermeende schending van art. 3 van de Wet van 29.07.1991, artikel die de formele motiveringsplicht betreft, laat de verweerder gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift blijkt dat verzoekende partij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar er ook in slaagt de motieven vevat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven vevat in de bestreden beslissing.*

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

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

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

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

*De bestreden beslissing maakt uitdrukkelijk melding van de volgende elementen: “(…)”*

*Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt afdoende dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging na grondig en zorgvuldig onderzoek van de concrete situatie van de verzoekende partij heeft besloten tot een inreisverbod (bijlage 13sexies) voor een duur van acht jaar.*

*Verweerder laat gelden dat de bestreden beslissing werd genomen in toepassing van art. 74/11, §1, 4e alinea Vreemdelingenwet, dat bepaalt: (...)*

*Uit lezing van de wet blijkt dat een inreisverbod van meer dan 5 jaar opgelegd kan worden, indien iemand een ernstige bedreiging voor de openbare orde of nationale veiligheid vormt, wat in casu het geval is.*

*Verweerder wijst erop dat in het inreisverbod toegelicht wordt waarom werd geopteerd voor het opleggen van een termijn van 8 jaar voor het inreisverbod.*

*Verzoekende partij werd door het Hof van Beroep op 21.06.2016 veroordeeld wegens opzettelijke slagen en verwondingen en een inbreuk op de wapenwetgeving. De gemachtigde stelt dan ook terecht dat verzoekende partij geacht wordt de openbare orde te schaden.*

*Op basis van de ernst van deze veroordeling, het feit dat verzoekende partij niet twijfelde om illegaal op het grondgebied te verblijven en de openbare orde zwaar te verstoren en in het belang van de immigratiecontrole en het handhaven van de openbare orde, besloot de gemachtigde tot afgifte van een inreisverbod van 8 jaar.*

*Verzoekende partij kan niet voorhouden dat verzoeker geen ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde. Verzoekende partij meent dat zij een bedreiging voor de openbare orde heeft gevormd.*

Vooreerst laat verweerder gelden dat verzoekende partij niet dienstig kan verwijzen naar het arrest van het Hof van Justitie (C-554/13). Dit arrest heeft betrekking op artikel 7, vierde lid, van de Terugkeerrichtlijn. Artikel 7, vierde lid bepaalt er geen termijn voor vrijwillig vertrek kan bepaald worden, indien de betrokkene een gevaar vormt voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de nationale veiligheid. De verweerder merkt bovendien op dat het arrest aanhaalt dat bij de beoordeling van het begrip „gevaar voor de openbare orde” in de zin van artikel 7, lid 4, van richtlijn 2008/115 « per geval » dient te worden beoordeeld of de persoonlijke gedragingen van de betrokken derdelander een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde van de betrokken lidstaat vormen.

Verzoekende partij kan niet dienstig voorbij gaan aan het feit dat de verzoekende partij op 21.06.2016 nog veroordeeld werd wegens opzettelijke slagen en verwondingen en inbreuk op de wapenwetgeving. In de gegeven omstandigheden kan de verzoekende partij niet ernstig voorhouden dat niet afdoende zou zijn overwogen of zij anno 2016 nog steeds een gevaar zou betekenen voor de openbare orde.

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging heeft geheel terecht overwogen dat in de gegeven omstandigheden de verzoekende partij wel degelijk als een actueel ernstig gevaar voor de openbare orde moet worden beschouwd.

Bijgevolg werd in toepassing van artikel 74/11, §1, 4e lid van de Vreemdelingenwet allerminst kennelijk onredelijk besloten tot een inreisverbod (bijlage 13sexies) voor een duur van acht jaar.

Zie ook: (...) (R.v.V. nr. 105.711 van 24 juni 2013)

En ook: (...) (R.v.V. nr. 146 012 van 22 mei 2015)

In casu wordt duidelijk uiteengezet om welke redenen de gemachtigde van de staatssecretaris een termijn van acht jaar heeft opgelegd aan verzoekende partij, waarbij uitdrukkelijk melding gemaakt wordt van de volgende elementen:

- Verzoekende partij een veroordeling opgelopen van opzettelijke slagen en verwondingen en inbreuk op de wapenwetgeving, feiten waarvoor verzoeker op 21.06.2016 door het hof van beroep te Gent werd veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar;
- Het belang van de immigratiecontrole;
- Het handhaven van de openbare orde.

In zoverre de verzoekende partij nog kritiek levert op het feit dat zij niet gehoord werd voorafgaand aan de bestreden beslissing, laat verweerder gelden dat zowel wat betreft de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur als wat betreft het hoorrecht dat deel uitmaakt van de rechten van verdediging, dat een algemeen beginsel van Unierecht is, deze beginselen niet onverkort gelden.

Verweerder benadrukt vooreerst dat het recht te worden gehoord, dat in artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie verankerd is, niet betekent dat de overheid op eigen initiatief een onderhoud moet organiseren of de vreemdeling moet uitnodigen om zijn standpunt kenbaar te maken.

Het Hof van Justitie van de Europese Unie bepaalt ter zake: (...)

Noch de Richtlijn 2008/115 van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, noch de nationale bepalingen ter uitvoering van deze richtlijn hebben de voorwaarden bepaald waarin een vreemdeling moet worden gehoord voordat jegens hem een terugkeerbesluit wordt genomen. Evenmin zijn de gevolgen van de schending van die rechten door het Unierecht vastgesteld. In dit geval zijn deze voorwaarden en deze gevolgen een aangelegenheid van het nationale recht, mits de in dat verband vastgestelde maatregelen dezelfde draagwijdte hebben als die voor particulieren in vergelijkbare nationaalrechtelijke situaties (gelijkwaardigheidsbeginsel) en de uitoefening van de door de rechtsorde van de Unie verleende rechten in de praktijk niet onmogelijk of uiterst moeilijk wordt gemaakt (effectiviteitsbeginsel). (zie in die zin: HvJ, 10 september 2013, M.G. en N.R., zaak C-383/13, punt 35) Het staat de lidstaten vrij om de uitoefening van het recht om te worden gehoord van personen die onder het toepassingsgebied vallen van de richtlijn 2008/85/EG op dezelfde wijze te laten plaatsvinden als in interne situaties, zolang de wijze van uitoefening ervan geen afbreuk doet aan het nuttig effect van die richtlijn. (zie in die zin: HvJ, 10 september 2013, M.G. en N.R., C- 383/13, punt 36)

*Verwerende partij wijst op de doelstelling van de richtlijn 2008/115/EG, die erin bestaat om in het kader van een gedegen migratiebeleid een doeltreffend terugkeerbeleid te kunnen voeren, waarbij duidelijke, transparante en billijke regels worden vastgesteld (punt 4 van de considerans van de voornoemde richtlijn).*

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

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

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

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

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

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

*In casu kan verweerder enkel vaststellen dat verzoekende partij zich beperkt tot een theoretisch betoog en nergens aangeeft welke informatie zij aan de gemachtigde had kunnen verschaffen die ertoe zou hebben geleid dat de besluitvorming inzake de bestreden beslissing een andere afloop had kunnen hebben.*

*Verzoekende partij toont bijgevolg noch een schending aan van de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, noch van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie.*

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

2.1.3. Waar de verzoekende partij inhoudelijke argumenten ontwikkelt tegen de bestreden beslissing, voert zij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht.

De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669). De materiële motiveringsplicht vereist dat er voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven moeten bestaan, wat onder meer inhoudt dat die motieven steunen op werkelijk bestaande en concrete

feiten die relevant zijn en met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld (RvS 29 maart 2012, nr. 218.725). Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) om zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling 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.

Nazicht van de materiële motiveringsplicht houdt *in casu* eveneens nazicht in van artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet, waarvan de verzoekende partij tevens de schending aanvoert, daar de bestreden beslissing op deze bepaling is gestoeld.

Artikel 74/11, §1, van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1

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

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

- 1° indien voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan of;*
- 2° indien een vroegere beslissing tot verwijdering niet uitgevoerd werd.*

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

- 1° 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.*
- 2° de onderdaan van een derde land een huwelijk, een partnerschap of een adoptie uitsluitend heeft aangegaan om toegelaten te worden tot verblijf of om zijn recht op verblijf in het Rijk te behouden.*

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

Uit artikel 74/11, §1, vierde lid, van de Vreemdelingenwet blijkt dat de beslissing tot verwijdering kan gepaard gaan met een inreisverbod van meer dan vijf jaar, indien de vreemdeling een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid.

De verzoekende partij betoogt dat de gemachtigde van de staatssecretaris niet duidelijk maakt waarom zij actueel nog een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid. De verzoekende partij betwist niet dat zij veroordeeld is geweest tot één jaar gevangenisstraf door het hof van beroep te Gent. Zij stelt alleen dat zij niet kan beschouwd worden als een ernstige bedreiging voor de openbare orde, gelet op het tijdstip van de gepleegde feiten en dat zij sinds 2013 geen feiten meer heeft gepleegd. De verzoekende partij verwijst hierbij naar de bewoordingen die worden gebruikt in het eigenlijke arrest van het hof van beroep van Gent waarbij de verzoekende partij werd veroordeeld tot één jaar gevangenisstraf en verwijst tevens naar het arrest C554/13 van het Hof van Justitie.

Artikel 74/11, §1, van de Vreemdelingenwet is een omzetting van artikel 11, punt 2, van de Terugkeerrichtlijn (*Pb.L.* 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.). Artikel 11, punt 2, van deze richtlijn stelt: “2. *De duur van het inreisverbod wordt volgens alle relevante omstandigheden van het individuele geval bepaald, en bedraagt in principe niet meer dan vijf jaar. De duur kan meer dan vijf jaar bedragen indien de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de nationale veiligheid.*” Uit zowel de nationale wetsbepaling als de Europese richtlijn volgt dus dat de duur van een inreisverbod meer dan vijf jaar kan bedragen. Dit wordt door de verzoekende partij niet betwist.

Het bestuur beschikt bij het bepalen van de duur van een inreisverbod over een discretionaire bevoegdheid. *In casu* werd toepassing gemaakt van het vierde lid van artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet. Daarin wordt voorzien dat de verwijderingsmaatregel kan gepaard gaan met een inreisverbod van meer dan vijf jaar indien de betrokkene een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of voor de openbare veiligheid. In dit verband wijst de Raad erop dat de omvang van de motiveringsplicht evenredig is met de omvang van de discretionaire bevoegdheid waarover de overheid beschikt. Het bestuur dient *in casu* dan ook te verantwoorden waarop haar keuze voor een inreisverbod

van acht jaar berust. Dit betekent echter niet dat de gemachtigde van de staatssecretaris moet motiveren waarom niet voor een kortere termijn wordt gekozen.

Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de Vreemdelingenwet blijkt bovendien dat artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet een omzetting vormt van artikel 11 van de Terugkeerrichtlijn. In die zin wordt in de parlementaire voorbereiding m.b.t. artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet en het inreisverbod het volgende benadrukt: *“De richtlijn legt echter op dat men tot een individueel onderzoek overgaat (overweging 6), dat men rekening houdt met “alle omstandigheden eigen aan het geval” en dat men het evenredigheidsbeginsel respecteert.”* (Parl.St. Kamer, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23).

Vooreerst dient te worden opgemerkt dat het begrip *“gevaar voor de openbare orde”* noch bij de definities in artikel 3 van de Terugkeerrichtlijn, noch elders in de Terugkeerrichtlijn is gedefinieerd. Evenmin is het begrip gedefinieerd in de Vreemdelingenwet. Het Hof van Justitie (hierna: het Hof) heeft in de zaak *Z. Zh. en I.O. t. Staatssecretaris voor Veiligheid en Justitie* (C-554/13) van 11 juni 2015 richtlijnen vastgesteld voor de interpretatie van het begrip *“gevaar voor de openbare orde”* in het kader van artikel 7, lid 4, van de Terugkeerrichtlijn. Deze richtlijnen van het Hof hebben weliswaar betrekking op het afzien van een toekenning van een termijn voor vrijwillig vertrek, doch kunnen naar analogie worden toegepast op het aanvoeren van de openbare ordeproblematiek in de motivering van de duur van het inreisverbod, zoals ook door de verzoekende partij wordt gesteld in het verzoekschrift. Immers blijkt uit verschillende arresten van het Hof van Justitie dat het Hof de begrippen *“openbare orde”* en *“openbare veiligheid”* op dezelfde manier tracht uit te leggen (zie oa. HvJ 10 februari 2000, C-340/97, *Nazli*; HvJ 11 juni 2015, C-554/13, *Zh. en O* en HvJ 15 februari 2016, C-601/15 *J.N.* (grote kamer)). De verwerende partij kan in haar nota met opmerkingen dan ook niet dienstig stellen dat de verzoekende partij niet kan verwijzen naar het arrest van het Hof (C-554/13) daar het enkel betrekking heeft op artikel 7, vierde lid, van de Terugkeerrichtlijn.

Uit het arrest C-554/13 blijkt dat de verwerende partij om zich wegens het bestaan van een gevaar voor de openbare orde op de uitzondering in die bepaling te kunnen beroepen, in staat zijn aan te tonen dat de betrokkene inderdaad een dergelijk gevaar vormt (HvJ 11 juni 2015, nr. C-554/13, pt 46). Artikel 74/11, §1, vierde lid, van de Vreemdelingenwet bepaalt dan ook uitdrukkelijk dat een beslissing tot verwijdering enkel gepaard kan gaan met een inreisverbod van meer dan vijf jaar, indien de vreemdeling een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid. Dit is in tegenstelling tot artikel 7, eerste lid, 3°, van de Vreemdelingenwet die de grondslag vormt voor een bevel om het grondgebied te verlaten tegen iemand die *“door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden.”*

In dit arrest (C-554/13) wordt voor recht verklaard dat in geval van een illegaal op het grondgebied van een lidstaat verblijvende derdelander, die wordt verdacht van het plegen van een naar nationaal recht als misdrijf strafbaar gesteld feit of daarvoor strafrechtelijk is veroordeeld, andere gegevens, zoals de aard en de ernst van dat feit, of het tijdsverloop sinds dat feit werd gepleegd van belang kunnen zijn bij de beoordeling of die derdelander een gevaar vormt voor de openbare orde. In de punten 50 en 57 van het arrest stelt het Hof dat geval per geval dient te worden beoordeeld of de persoonlijke gedragingen van de betrokken derdelander een daadwerkelijk en actueel gevaar vormen voor de openbare orde van de betrokken lidstaat en dat indien niet naar behoren rekening wordt gehouden met deze persoonlijke gedragingen en het gevaar dat van die gedragingen uitgaat voor de openbare orde, de lidstaat voorbij gaat aan de vereisten die voortvloeien uit het individueel onderzoek van het betrokken geval en uit het evenredigheidsbeginsel. *“Daaruit volgt dat het enkele feit dat een derdelander wordt verdacht van het plegen van een naar nationaal recht als misdrijf strafbaar gesteld feit of daarvoor is veroordeeld, er op zich geen rechtvaardiging voor kan vormen dat deze derdelander wordt beschouwd als een gevaar voor de openbare orde. (...) Evenwel moet worden gepreciseerd dat een lidstaat kan constateren dat er sprake is van een gevaar voor de openbare orde in het geval van een strafrechtelijke veroordeling, ook al is deze niet onherroepelijk, wanneer die veroordeling, samen met alle andere omstandigheden van de situatie van de betrokkene, een dergelijke constatering rechtvaardigt.”* Het Hof bepaalt uitdrukkelijk in punt 60 van voormeld arrest dat het begrip *“gevaar voor de openbare orde”* hoe dan ook veronderstelt dat er, naast de verstoring van de maatschappelijke orde die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, sprake is van een werkelijke, actuele en ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast (zie naar analogie arrest *Gaydarov*, C 430/10, punt 33 en aldaar aangehaalde rechtspraak). In dit verband beklemtoont het Hof dat in het kader van een beoordeling van het begrip *“gevaar voor de openbare orde”* alle feitelijke en juridische gegevens betreffende de situatie van de betrokken derdelander waardoor kan worden verduidelijkt of diens persoonlijke gedragingen een dergelijke

bedreiging vormen, relevant zijn. In het geval van een derdelander die wordt verdacht van het plegen van een naar nationaal recht als misdrijf strafbaar gesteld feit of daarvoor strafrechtelijk is veroordeeld, behoren bijgevolg de aard en de ernst van dat feit en het tijdsverloop sinds het plegen ervan, tot de gegevens die in dat verband relevant zijn (HvJ 11 juni 2015, nr. C-554/13, pt 60-61).

Uit de bestreden beslissing moet dus blijken waarom de gemachtigde van de staatssecretaris meent dat de verzoekende partij een werkelijke, actuele en ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid. *In casu* wordt in de bestreden beslissing het volgende gemotiveerd: “Op 21/06/2016 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen van slagen en verwondingen, opzettelijke slagen, sport of jachtwapen gedragen zonder wettige reden, feiten waarvoor hij op 21/06/2016 door het hof van beroep van Gent werd veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar.” Hierop concludeert de verwerende partij dat: “Gezien de ernst van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden. Betrokkene heeft niet getwijfeld om op illegale wijze in België te verblijven en om de openbare orde zeer ernstig te verstoren.”

De verzoekende partij betoogt terecht dat uit de bestreden beslissing niet kan afgeleid worden of de verwerende partij rekening heeft gehouden met het tijdsverloop sinds het plegen van de strafbare feiten en de bestreden beslissing, nu in de bestreden beslissing slechts naar de veroordeling van 21 juni 2016 door het Hof van beroep te Gent wordt verwezen. De bestreden beslissing bevat geen duiding omtrent het tijdstip waarom de feiten gepleegd zijn. Uit het arrest van het Hof van beroep van 6 juni 2016, dat door de verzoekende partij aan het verzoekschrift toegevoegd werd, blijkt dat de verzoekende partij de feiten gepleegd heeft op 13 maart 2013. Ook lijkt het om eenmalige feiten te gaan. In dit verband wijst de Raad erop dat een strafrechtelijke veroordeling kan meegenomen worden in het individueel onderzoek waarom iemand een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde, maar er mag niet automatisch een besluit worden genomen waarbij een persoon een inreisverbod voor meer dan vijf jaar wordt opgelegd louter omdat hij voor het plegen van een strafbaar feit is veroordeeld. Het bestaan van een strafrechtelijke veroordeling doet ter zake voor zover uit de omstandigheden die tot deze veroordeling hebben geleid, blijkt van het bestaan van een persoonlijk gedrag dat een actuele bedreiging van de openbare orde vormt (zie ook HvJ 27 oktober 1977, C-30/77, *Bouchereau*). Bijgevolg komt het aan de verwerende partij toe om in de bestreden beslissing te motiveren waarom zij meent dat de verzoekende partij heden nog een actuele bedreiging vormt voor de openbare orde, zoals de verzoekende partij in het verzoekschrift terecht opmerkt. Bovendien wijst de Raad erop dat in de bestreden beslissing wordt gesteld dat “gezien de ernst van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden”. De motivering dat de verzoekende partij geacht wordt door haar gedrag de openbare orde te ‘kunnen’ schaden, volstaat niet in het licht van artikel 74/11, §1, vierde lid, van de Vreemdelingenwet. De gemachtigde van de staatssecretaris moet niet aantonen dat de verzoekende partij geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden. In het licht van artikel 74/11, §1 vierde lid, van de Vreemdelingenwet moet de gemachtigde van de staatssecretaris in de bestreden beslissing vaststellen dat de verzoekende partij een ernstige bedreiging vormt voor fundamenteel belang van de samenleving. In dit verband wijst de Raad er ook op dat het niet aan de Raad toekomt om op basis van de gegevens van het dossier en het arrest van het Hof van Beroep van 21 juni 2016 in het arrest te motiveren waarom de verzoekende partij al dan niet een werkelijke, actuele en ernstige bedreiging vormt voor fundamenteel belang van de samenleving. De Raad kan als annulatierechter enkel een wettigheidstoezicht op de bestreden beslissing uitoefenen (wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, Memorie van Toelichting, *Parl.St. Kamer* 2005-2006, nr. 2479/001, 94). Dit houdt in dat de Raad in het raam van de uitoefening van zijn wettelijk toezicht niet bevoegd is om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet tot een onredelijk besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr.101.624).

Gelet op het voorgaande concludeert de Raad dat de gemachtigde van de staatssecretaris onvoldoende uiteen heeft gezet waarom de verzoekende partij een actueel en daadwerkelijk ernstig risico vormt op de openbare orde. De loutere mogelijkheid om een risico te kunnen vormen, is geen afdoende motivering, gelet op de interpretatie van het begrip ‘openbare orde’ door het Hof van Justitie. Noch wordt in de bestreden beslissing duidelijk gemaakt waarom de verzoekende partij een actueel risico zou vormen, daar de gepleegde feiten dateren van 2013.

De opmerkingen in de nota van de verwerende partij doen aan deze vaststellingen geen afbreuk, noch kunnen zij de vastgestelde schending van de materiële motiveringsplicht remediëren.

Een schending van de materiële motiveringsplicht *juncto* artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet wordt aannemelijk gemaakt. Het middel is, in de aangegeven mate, gegrond.

Aangezien de eventuele gegrondheid van de overige onderdelen van het middel en middelen niet tot een ruimere vernietiging kan leiden, dienen deze niet te worden onderzocht (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

### 3. Korte debatten

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

### 4. Kosten

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

## **OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

### **Artikel 1**

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 10 januari 2017 tot het opleggen van een inreisverbod wordt vernietigd.

### **Artikel 2**

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

### **Artikel 3**

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig juni tweeduizend zeventien door:

mevr. M. RYCKASEYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

M. RYCKASEYS