

Arrest

nr. 189 538 van 6 juli 2017
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Pakistaanse nationaliteit te zijn, op 2 mei 2017 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 15 april 2017 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13), aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 15 april 2017.

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 6 juni 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 juni 2017.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die *loco* advocaat Mr. C. VERKEYN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. VANBEYLEN, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker die verklaart van Pakistaanse nationaliteit te zijn, wordt op 14 april 2017 in België aangetroffen terwijl hij zwartwerk verricht. Hij is in het bezit van een Poolse verblijfskaart geldig van 28 mei 2014 tot en met 28 mei 2017.

Op 15 april 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris ten opzichte van verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de bestreden beslissing:

“Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de Heer:

naam: S.,

voornaam: M.

geboortedatum: (...) 1991

geboorteplaats: K.

nationaliteit: Pakistan

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, uiterlijk op 15/04/2017

Reden van de beslissing:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van de artikelen 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:

Artikel 7, alinea 1:

- 1 ° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;*
- 8 ° wanneer hij een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige of in ondergeschikt verband uitoefent, zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging;*

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

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

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

Betrokkene bezit geen arbeidskaart/beroepskaart (PV BG55L6005888/2017 van de politie zone van PZ Oostende.)

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

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

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

Op 15 april 2017 wordt ten opzichte van verzoeker tevens een inreisverbod genomen. Deze beslissing wordt aangevochten in de zaak met rolnummer X.

2. Over de rechtspleging

Verzoeker heeft de Raad, overeenkomstig artikel 39/81, vierde lid van de vreemdelingenwet, tijdig in kennis gesteld van zijn wens om geen synthesememorie neer te leggen. Dienvolgens wordt de procedure verder gezet conform artikel 39/81, eerste lid van de vreemdelingenwet.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoeker voert een enig middel aan dat als volgt luidt:

"EERSTE MIDDEL:

- SCHENDING VAN ARTIKEL 74/11 J. 74/14 VAN DE VREEMDELINGENWET;*
- SCHENDING VAN ART. 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 EN ART. 25 VAN DE SCHENGENUITVOERINGSOVEREENKOMST;*

- SCHENDING VAN ART. 1 TOT EN MET 3 VAN DE WET VAN 29 JULI 1991 OP DE UITDRUKKELIJKE MOTIVERING VAN BESTUURSHANDELINGEN EN ART. 149 GW;*

- SCHENDING VAN HET PROPORTIONALITEITSBEGINSEL EN DE ZORGVULDIGHEIDSPLICHT;*

Aan verzoeker werd op 15 april 2017 een bevel om het grondgebied afgeleverd zonder enige termijn voor vrijwillig vertrek.

De beslissing om een bevel om het grondgebied te verlaten zonder enige termijn van vrijwillig vertrek is wat betreft de termijn voor vertrek gesteund op art. 74/14, §3, 3° Vw.

Art. 74/14, §3, 3° Vw. bepaalt:

"Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in § 1 indien 3° de onderdaan van een derde land een bedreiging is voor de openbare orde of de nationale veiligheid."

Het woord "kan" wijst op een discretionaire bevoegdheid van verweerster, aangaande de motiveringsverplichting die op verweerster rust kan gesteld worden dat hoe groter de discretionaire bevoegdheid, hoe strenger de motiveringsverplichting dient te worden opgevat.

Uit de bestreden beslissing dient dan ook te blijken hoe, of en op welke manier het bestuur ertoe gekomen is dat het afwijken van een termijn van dertig dagen naar een termijn van nul dagen

noodzakelijk en proportioneel is, waarbij zij dient rekening te houden met de individuele omstandigheden van het geval om tot het besluit te komen op basis van welke rechtsgrond zij de termijn heeft herleid tot nul dagen.

Er wordt hieromtrent verwezen naar het feit dat verzoeker zijn aankomst niet gemeld had bij de gemeente en dat hij niet in het bezit was van een beroepskaart waardoor, door het veronderstelde winstgevend karakter van het feit, volgens verweerster kan afgeleid worden dat van verzoeker geacht mag worden dat door zijn gedrag de openbare orde zou kunnen worden geschaad.

Verweerster dient echter geen veronderstellingen te maken, maar dient in het geval van art. 74/13, §3, 3° Vw. aannemelijk te maken dat verzoeker een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging uitmaakt die een fundamenteel belang van de samenleving aantast.

Indien het bewijs van een werkelijk, actueel en voldoende ernstige bedreiging niet voorligt en verweerster dit niet aannemelijk maakt, kan zij zich niet beroepen op art. 74/13, §3, 3° Vw. en is het bevel om het grondgebied te verlaten zonder termijn op deze basis ongeldig genomen.

In casu, dient vastgesteld te worden dat het niet is omdat verzoeker, die een erkende vluchteling in Polen is sinds 28 mei 2014 en daar weldra 5 jaar verblijf bereikt, in de veronderstelling was dat hij als oprichter (en dus niet als voortdurend op bestendige wijze in ons land werkzaam gemandateerde) aanwezig mocht zijn in de keuken van het restaurant met een vrijstelling van een beroepskaart, dat daarom bewezen zou zijn dat verzoeker een bedreiging voor de openbare orde is waardoor geopteerd moet worden voor toepassen van het toekennen van geen enkele termijn op basis waarvan vervolgens een inreisverbod met de maximumduur kon worden afgeleverd.

Immers, art. 1 van de wet van 19 februari betreffende de uitoefening van de zelfstandige beroepsactiviteiten der vreemdelingen stelt de voorwaarde van een beroepskaart in als het over een zelfstandige beroepsactiviteit gaat in ons Rijk.

Het is dus niet omdat verzoeker er van uitging dat zijn loutere passage als oprichter te Oostende geen beroepsactiviteit in de zin van voormelde wet was, dat zou bewezen zijn dat indien er al een overtreding op dit artikel zou zijn gemaakt in hoofde van verzoeker, dit een bedreiging van de samenleving zou zijn die werkelijk, actueel en ook nog eens een graad van voldoende ernst zou vertonen.

Het dient opgemerkt dat verzoeker zijn gewone verblijfplaats in Polen heeft (stuk 4) en dan ook niet moet verondersteld worden indien verzoeker daadwerkelijk niet vrijgesteld zou zijn van een beroepskaart, hij zich niet in regel zou willen of kunnen stellen hiermee.

Doch, ook deze laatste veronderstelling, die in hoofde van verweerster overigens niet uit de bestreden beslissing zelf blijkt, volstaat evenmin om te kunnen aantonen dat er een daadwerkelijk gevaar uitgaat van verzoeker die actueel en ernstig is.

Te meer nu verzoeker geen enkele kennis kan nemen van de verwijzing door verweerster in de bestreden beslissing van het opgestelde PV en de inhoud ervan hetwelk nochtans deel uitmaakt van de motivering van de bestreden beslissing en waarvan dan ook verwacht mag worden dat om eventueel tegemoet te komen aan wat van de motiveringsplicht wordt verwacht de inhoud ervan integraal wordt overgenomen in de bestreden beslissing zelf. Verzoeker kan thans immers geen kennis nemen van de elementen waarop verweerster zich beroept om te komen tot de slotsom, rekening houdende met bovenstaande gegevens, dat het om een bestendige, winstgevende beroepsactiviteit op ons grondgebied zou gaan.

Dergelijks is in strijd met de motiveringsplicht nu motieven en elementen die aan de grondslag van de beslissing liggen uit de bestreden beslissing zelf dienen te blijken.

Nu kan verzoeker op deze manier zodanig geen enkele manier te weten komen wat de inhoud van de motieven op basis van het PV zijn gelet op art. 28quinquies, §1 Sv.

Dit is nochtans niet onbelangrijk nu verzoeker zou kunnen nagaan of daadwerkelijk onderzoek werd gevoerd naar het feit dat hij onbezoldigd medeoprichter is, iets wat door verweerster immers kan nagegaan worden, en zo ja, in welke mate hier dan rekening mee werd gehouden.

De motivering in het bevel zonder termijn laat vervolgens niet toe om kennis te nemen op basis van welke persoonlijke elementen in de gegeven omstandigheden van het geval zou bewezen zijn of aannemelijk worden gemaakt dat verzoeker een bedreiging is voor de openbare orde.

Vooreerst dient opgemerkt te worden dat uit de letterlijke lezing van de motivering enkel naar voor komt dat omdat verzoeker geen beroepskaart kon voorleggen en zich niet had aangemeld, er kan worden afgeleid dat dit gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Hiermee wordt niet gemotiveerd omtrent wat daadwerkelijk door de wet wordt toegestaan om een bevel zonder vertrek te kunnen geven waarop een inreisverbod wordt gestoeld, met name het werkelijk bestaan van een bedreiging voor de openbare orde.

Vermits er geen enkele wettelijke bepaling bestaat die toelaat om een bevel om het grondgebied te verlaten zonder termijn af te leveren op basis van het loutere feit dat van een bepaald gedrag kan afgeleid worden dat het de openbare orde zou kunnen schaden, is er sprake van overschrijding van rechtsmacht en is een inreisverbod gesteund op een dergelijke beslissing dan ook evenzeer ongeldig.

Er bestaat immers enkel een wettelijke bepaling die dergelijks toelaat bij het vaststaand feit dat iemand een bedreiging voor de openbare orde IS en niet het feit dat “afgeleid kan worden dat de openbare orde zou kunnen worden geschaad”.

Vervolgens, is het bevel om het grondgebied te verlaten zonder termijn, minstens verkeerd/niet afdoende gemotiveerd, waardoor niet enkel art. 74/11 en 74/14 Vw. worden geschonden maar ook de motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht.

In dit verband dient gewezen te worden op het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie in de zaak C-554/13 van 11 juni 2015 hetwelk handelt over het begrip ‘gevaar voor de openbare orde’ vervat in artikel 7, vierde lid van de richtlijn 2008/115/EG. Deze bepaling heeft betrekking op de mogelijkheid om af te zien van het voorzien van een termijn voor vrijwillig vertrek. In zijn overwegingen 50 en 60 van dit arrest stelde het Hof als volgt:

“Bijgevolg dient een lidstaat het begrip „gevaar voor de openbare orde” in de zin van artikel 7, lid 4, van richtlijn 2008/115 per geval 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. 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 een gevaar voor de openbare orde te zijn in de zin van artikel 7, lid 4, van richtlijn 2008/115.(...) In die omstandigheden veronderstelt het begrip „gevaar voor de openbare orde” als bedoeld in artikel 7, lid 4, van die richtlijn, hoe dan ook dat er, naast de verstoring van de maatschappelijke orde die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast (zie naar analogie arrest Gaydarov, C-430/10, EU:C:2011:749, punt 33 en aldaar aangehaalde rechtspraak).”

Daar gelaten het feit dat er hier zelfs geen strafbare bepaling werd overtreden, noch sprake is van een veroordeling, kan in dezelfde zin opgemerkt worden dat aldus de bewijslast van de werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging op verweerster ligt en de loutere vaststelling dat er mogelijks een overtreding zou kunnen zijn van een administratieve bepaling werkelijk onvoldoende is om aan deze bewijslast te voldoen.

Laat staan dat verzoeker hierdoor kennis zou kunnen nemen van hoe verweerster heeft beoordeeld of afgewogen heeft in welke mate op basis van hiervan dient te worden aangenomen dat er ook sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast of van een risico op een nieuwe schending van de openbare orde.

Door de loutere verwijzing naar het mogelijks (zie boven) overtreden van een administratieve bepaling waaruit dan zou mogen afgeleid worden dat geacht zou kunnen worden dat verzoeker de openbare orde zou kunnen schaden maakt verweerster niet aannemelijk dat er sprake is van het daadwerkelijk, actueel bestaan van een bedreiging van de openbare orde die bovendien een voldoende ernstig karakter vertoont:

“evenwel te worden benadrukt dat het niet volstaat dat er sprake was van een wetsovertreding en de hiermee gepaard gaande verstoring van de maatschappelijke orde. Er moet daarnaast ook sprake zijn van een “werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast”, opdat een gevaar voor de openbare orde kan worden weerhouden. Hiertoe mag niet op automatische wijze worden besloten op basis van de vaststelling dat er sprake was van een wetsovertreding. Dit dient geval per geval te worden beoordeeld aan de hand van de persoonlijke gedragingen van de betrokken vreemdeling. De Raad benadrukt aldus dat het aan het bestuur toekomt om aannemelijk te maken dat er in hoofde van verzoekster sprake is van een gevaar voor de openbare orde, nu het dit als reden hanteert om een bevel om het grondgebied te verlaten zonder termijn voor vrijwillig vertrek en een inreisverbod voor een duur van drie jaar op te leggen. In casu besluit het bestuur tot een gevaar voor de openbare orde op basis van de enkele vaststelling dat verzoekster al werkend werd aangetroffen zonder arbeidskaart. Er blijkt in casu noch uit het administratief dossier noch uit de bestreden beslissingen zelf dat het bestuur ook heeft beoordeeld of afgewogen in welke mate op basis van deze vaststelling dient te worden aangenomen dat er ook sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast of van een risico op een nieuwe schending van de openbare orde. Zo voorzag verweerder in het bevel om het grondgebied te verlaten ook eenzelfde motivering “Geen arbeidskaart/Geen beroepskaart – PV nr opgesteld door arbeidsinspectie” zowel om te verantwoorden dat verzoekster een bevel werd gegeven op grond van artikel 7, eerste lid, 8° van de Vreemdelingenwet als om te stellen dat zij overeenkomstig artikel 74/14, § 3, 3° van de Vreemdelingenwet een gevaar zou vormen voor de openbare orde en zij

geen termijn kreeg voor vrijwillig vertrek. Een voldoende individueel onderzoek of enige concrete betrachting om het evenredigheidsbeginsel te eerbiedigen, blijkt in casu niet.” (RvV 14 juni 2016, nr. 169 732).

Tot slot dient te worden opgemerkt dat de bestreden beslissing eveneens het bevel geeft om het grondgebied van de Schengenstaten te verlaten, dit terwijl verzoeker een geldig verblijf in Polen heeft . Dit maakt een schending uit van art. 25 van de Schengenuitvoeringsovereenkomst (Publicatieblad Nr. L 239 van 22/09/2000 blz. 0019 – 0062).

Door een aan het Verdrag van Amsterdam gehecht protocol kon het Schengenacquis in het rechtskader van de EU opgenomen worden. De Schengenruimte sluit sindsdien aan bij het juridische en institutionele kader van de EU. Zij is bijgevolg aan een parlementaire en gerechtelijke controle onderworpen.

Aldus dient ingevolge art. 159 van de Grondwet voorrang te worden gegeven aan deze supranationale rechtsnorm dewelke miskend wordt door het bestreden besluit, zelfs indien deze op een (al dan niet correct) toegepaste interne bepaling stoelt, nu deze eveneens aan dezelfde controle onderworpen zijn vermits in het tegenovergestelde geval er sprake zou zijn van internationale onrechtmatigheid indien deze toetsingsbevoegdheid niet zou doorgevoerd worden(RvS, afd. wetgeving, advies van 25 april 2000, Parl.St. Senaat, 2000-01, nr. 2-897/1, 21-22, met verwijzing naar Cass. 27 mei 1971, Arr.Cass. 1971, 959).

Bijgevolg bepaalt art. 25 j. 96 van de Schengenuitvoeringsovereenkomst:

“Wanneer blijkt dat een vreemdeling die houder is van een door één der overeenkomstsluitende partijen afgegeven geldige verblijfstitel, ter fine van weigering isesignaleerd, treedt de signalerende overeenkomstsluitende partij in overleg met de overeenkomstsluitende partij die de verblijfstitel heeft afgegeven ten einde na te gaan of er voldoende grond is voor intrekking van de verblijfstitel. Wanneer de verblijfstitel niet wordt ingetrokken, gaat de signalerende overeenkomstsluitende partij over tot intrekking van de signalering (...) Gegevens over vreemdelingen die ter fine van weigering van toegang worden gesignaleerd, worden opgenomen op grond van een nationale signalering ingevolge een door de bevoegde administratieve of strafrechtelijke autoriteiten met inachtneming van de nationale wettelijke procedurevoorschriften genomen beslissing. 2. De beslissingen kunnen zijn gegrond op het gevaar voor de openbare orde en veiligheid of de nationale veiligheid dat de aanwezigheid van een vreemdeling op het nationale grondgebied kan opleveren. Dit kan in het bijzonder het geval zijn bij: a) een vreemdeling die is veroordeeld wegens een strafbaar feit dat met een vrijheidsstraf van ten minste één jaar is strafbaar gesteld; b) een vreemdeling te wiens aanzien er een ernstig vermoeden bestaat dat hij zware misdrijven, waaronder die bedoeld in artikel 71 heeft gepleegd, of te wiens aanzien er concrete aanwijzingen zijn dat hij voornemens is dergelijke misdrijven of feiten op het grondgebied van een overeenkomstsluitende partij te plegen. 3. De beslissingen kunnen eveneens zijn gegrond op het feit dat ten aanzien van de vreemdeling een niet-opgeschorte of niet-ingetrokken maatregel tot verwijdering, terugwijzing of uitwijzing is genomen die een verbod op binnenkomst, of in voorkomend geval, een verbod op verblijf behelst of daarvan vergezeld gaat, om reden van overtreding van de nationale bepalingen inzake de binnenkomst en het verblijf van vreemdelingen.”

Hieruit volgt dat verweerder niet zomaar de toegang kan ontfangen tot het gehele Schengengebied, doch zij dit met de bestreden beslissing wel doet. Minstens is de motiveringsverplichting ook hier geschonden nu niet blijkt hoe zij rekening heeft gehouden met een geldig verblijf in Polen bij het afleveren van een bevel om het volledige Schengengebied te gaan verlaten in nul dagen.

Naar analogie kan gewezen worden op onderstaande rechtspraak:

“Er blijkt niet dat een inreisverbod dat dient te gelden voor alle lidstaten verenigbaar is met het gegeven dat de betrokken derdelander beschikt over een (tijdelijke) verblijfsvergunning afgegeven door een van de lidstaten. Zo voorziet het reeds aangehaalde Terugkeerhandboek in deze situatie: “indien een onderdaan van een derde land waaraan door lidstaat A een inreisverbod is opgelegd, in het bezit is van een door lidstaat B verleende verblijfsvergunning en lidstaat B deze vergunning niet wil intrekken, moet lidstaat A, na het overleg als bedoeld in artikel 11, lid 4, van de terugkeerrichtlijn en rekening houdend met artikel 25 van de Schengenuitvoeringsovereenkomst, het EU-inreisverbod intrekken”. Er dient aldus eveneens te worden aangenomen dat verweerder bij het opleggen van het thans bestreden inreisverbod ten onrechte geen of onvoldoende rekening hield met het gegeven dat verzoekster beschikte over een Portugese verblijfstitel. Enig overleg met de Portugese autoriteiten voorafgaand aan het opleggen van dit inreisverbod blijkt ook geenszins. Aan deze vaststelling wordt geen afbreuk gedaan door het gegeven dat het inreisverbod bepaalt dat dit wordt opgelegd “voor het grondgebied van België, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven”. (RvV 14 juni 2016, nr. 169 732).

Ook omwille van dit gegeven dient het bevel om het grondgebied zonder termijn te worden vernietigd.”

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

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

- de artikelen 74/11 en 74/14 van de Vreemdelingenwet ;*
- artikel 11 van de terugkeerrichtlijn 2008/115/EG ;*
- artikel 25 van de Schengenuitvoeringsovereenkomst ;*
- de artikelen 1 tot en met 3 van de wet dd. 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen ;*
- artikel 149 GW*
- het proportionaliteitsbeginsel ;*
- het zorgvuldigheidsbeginsel.*

De verzoekende partij acht de voormelde rechtsregels geschonden, doordat ten onrechte een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) werd afgeleverd zonder termijn om het grondgebied vrijwillig te verlaten. De verzoekende partij meent dat ten onrechte is besloten dat zij door haar gedrag (zwartwerk) geacht moet worden de openbare orde te kunnen schaden.

Inzake de vermeende schending van artikel 149 van de (gecoördineerde) Grondwet, laat de verweerder vooreerst gelden dat dit artikel de jurisdictionele motiveringsplicht betreft en het derhalve niet kan worden toegepast t.a.v. bestuurshandelingen, hetgeen de in casu bestreden beslissing van de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding ontegensprekelijk uitmaakt.

Dit onderdeel van het eerste middel van verzoekende partij faalt dan ook naar recht.

Betreffende de vermeende schending van de artikelen 1 tot en met 3 van de Wet van 29.07.1991, laat de verweerder gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift van verzoekende partij blijkt dat zij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar dat zij er ook in slaagt de motieven vervat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing.

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

De formele motiveringsplicht, vervat in de wetsartikelen waarvan verzoekende partij de schending aanvoert, heeft immers geen ander doel dan het in kennis stellen van de bestuurde van de redenen die ten grondslag liggen aan de te zijnen of te haren opzichte genomen bestuursbeslissing, zodanig dat deze in staat is om te oordelen of het zinvol is om daartegen op te komen met de ter beschikking staande rechtsmiddelen (R.v.St. nr. 60.751, 4.7.1996, T.B.P. 1996, 698), terwijl de voormelde vaststelling impliceert dat deze wettelijke doelstelling is bereikt.

De naleving van de genoemde plicht houdt daarentegen geen verband met de inhoudelijke juridische of feitelijke correctheid van de tot uitdrukking gebrachte motieven (cf. wat inhoudelijke juridische correctheid betreft, naar analogie, Cass., 10.1.1979, Arr. Cass. 1978-79, 522; alsook wat feitelijke correctheid betreft: R.v.St. nr. 44.948, 18.11.1993, Arr. R.v.St. 1993, z.p.; Antwerpen, 16.6.1998, F.J.F. 1998, 693).

Bij lezing van de bestreden beslissing blijkt genoegzaam dat de inhoud daarvan verzoekende partij het genoemde inzicht verschaft en aldus volstaat om haar toe te laten de bedoelde nuttigheidsafweging te maken.

De bestreden beslissing is immers genoegzaam met redenen omkleed, aangezien daarin zowel haar juridische grondslag als haar feitelijke grondslag zijn vermeld.

Deze vermeldingen laten verzoekende partij toe kennis te hebben van de gronden op basis waarvan werd besloten tot een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) en maken dat het doel is bereikt dat met het bestaan van de betrokken formele motiveringsverplichting wordt beoogd.

Het normdoel dat ten grondslag ligt aan de in het besproken middel als geschonden aangeduide wetsartikelen is bereikt en de bestreden beslissing is genoegzaam gemotiveerd.

De uiteenzetting van verzoekende partij kan aan het voorgaande geen afbreuk doen, temeer nu de beschouwingen van verzoekende partij niet dienstig in verband kunnen worden gebracht met de door haar geschonden geachte rechtsregels.

Gelet op het voorgaande is de verweerder de mening toegedaan dat dit aspect van het eerste middel van verzoekende partij onontvankelijk, minstens ongegrond is.

In antwoord op de verzoekende partij haar concrete kritiek, dewelke de inhoud van de bestreden beslissing betreft, laat verweerder gelden dat de beschouwingen van de verzoekende partij niet kunnen worden aangenomen.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij op 14.04.2017 werd aangetroffen in het Rijk, zonder in het bezit te zijn van de krachtens artikel 2 van de Vreemdelingenwet daartoe vereiste documenten.

Terwijl artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet uitdrukkelijk stipuleert dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging in de gegeven omstandigheden niet anders vermag dan een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) te betekenen aan de verzoekende partij.

Bovendien werd in toepassing van artikel 7, eerste lid, 8° van de Vreemdelingenwet vastgesteld dat de verzoekende partij een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige, dan wel in ondergeschikt verband uitoefende zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging.

Bijgevolg kan geen redelijke betwisting bestaan nopens het feit dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging geheel terecht besloot tot een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Terwijl in toepassing van artikel 74/14, §3, 3° van de Vreemdelingenwet allerm minst kennelijk onredelijk werd besloten dat geen termijn voor vrijwillig vertrek aan de verzoekende partij kon worden toegestaan.

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

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

1° er een risico op onderduiken bestaat, of;

2° de onderdaan van een derde land de opgelegde preventieve maatregel niet heeft gerespecteerd, of;

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

4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven, of;

5° het verblijf op het grondgebied werd beëindigd in toepassing van artikel 11, § 2, 4°, artikel 13, § 2bis, § 3, 3°, § 4, 5°, § 5, of artikel 18, § 2, of;

6° de onderdaan van een derde land meer dan twee asielaanvragen heeft ingediend, behalve indien er nieuwe elementen zijn in zijn aanvraag.

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

Verweerder stelt vast dat de verzoekende partij aanvoert dat niet op kennelijk redelijke wijze kon worden besloten dat zij door haar gedrag geacht moet worden de openbare orde te kunnen schaden. De verzoekende partij laat uitschijnen dat zij niet wetens en willens een inbreuk pleegde op de arbeidsreglementering.

De beschouwingen van de verzoekende partij missen grondslag.

Er kan niet dienstig worden betwist dat door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging op kennelijk redelijke wijze werd geoordeeld dat zwartwerk wel degelijk de economische en sociale belangen van de samenleving ondergraaft en de verzoekende partij aldus in dit licht -gelet op het feit dat zij een winstgevende activiteit ontplooid zonder de daartoe vereiste machtiging- geacht moet worden door haar gedrag de openbare orde te kunnen schaden.

Verweerder merkt nog op dat de verzoekende partij zich niet dienstig achter een beweerde onwetendheid kan verschuilen, nu iedereen geacht wordt de wet te kennen. De verzoekende partij kan zich aldus niet dienstig steunen op het feit dat zij ervan uitging dat de “loutere passage als oprichter te Oostende geen beroepsactiviteit in de zin van voormelde wet was”.

Zie ook:

“Daargelaten de vaststelling van het motief dat verzoeker zich niet binnen de drie dagen heeft aangemeld bij de gemeente van zijn verblijfplaats als zodanig geen sprake is in de bestreden beslissing, dient de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) op te merken dat het algemeen rechtsbeginsel “nemo censetur ignorare legem” - iedereen wordt verondersteld de wet te kennen - behoort tot het Belgisch positief recht (Van Hoecke, M., “De algemene rechtsbeginselen als rechtsbron: een inleiding”, in *Algemene rechtsbeginselen*, Van Hoecke, M. (red.), Antwerpen, Kluwer, 1991, 3-28). Dit beginsel houdt niet in dat alle burgers alle wetten dienen te kennen, maar betekent wel dat de burger de wet dient te kennen die op hem van toepassing is in de omstandigheden waarin hij zich bevindt (Hens, T., “Over het adagium “Nemo censetur ignorare legem” en de zorgvuldigheidsnorm” (noot onder Rb. Leuven, 5 oktober 1991), R.W., 1994-95, 1062-1063). Er kan in alle redelijkheid van verzoeker, wanneer deze zich naar een ander land begeeft, worden verwacht dat deze zich informeert over de op hem van toepassing zijnde verblijfsreglementering.”

De kritiek van de verzoekende partij kan aldus niet worden aangenomen.

In zoverre de verzoekende partij nog aanvoert dat geen enkele wettelijke bepaling toelaat om een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) zonder termijn af te geven op basis van loutere veronderstellingen, laat verweerder nog gelden dat de kritiek van de verzoekende partij grondslag mist.

De verzoekende partij tracht de bestreden beslissing te ondergraven door een onderscheid te maken tussen de bewoordingen “wordt door haar gedrag geacht de openbare orde te kunnen schaden” en “de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde”.

Verweerder laat gelden dat niet ernstig kan worden betwist dat een persoon, waarvan wordt vastgesteld dat deze omwille van het reeds vertoonde gedrag geacht moet worden de openbare orde opnieuw te kunnen schaden, wel degelijk een bedreiging voor de openbare orde impliceert.

Er kan niet dienstig anders worden voorgehouden dat de vastgestelde reële mogelijkheid voor een nieuwe schending van de openbare orde wel degelijk valt onder de in artikel 74/14, §3, 3° van de Vreemdelingenwet vermelde “bedreiging voor de openbare orde”.

Het onderscheid dat de verzoekende partij tracht te maken, snijdt op geen enkele manier hout.

Verweerder stelt vast dat de verzoekende partij in haar eerste middel nog verwijst naar een arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie dd. 11.06.2015, met betrekking tot de mogelijkheid om af te zien van het voorzien van een termijn voor vrijwillig vertrek.

Uit de door de verzoekende partij geciteerde passage blijkt echter reeds afdoende dat de door de verzoekende partij aangehaalde rechtspraak niet van toepassing is. Immers oordeelt het Hof van Justitie dat niet op basis van een algemene praktijk of een vermoeden mag worden besloten tot een gevaar voor de openbare orde, met name zonder rekening te houden met het persoonlijk gedrag van de betrokkene.

Terwijl geen redelijke betwisting kan bestaan nopens het feit dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging uitdrukkelijk rekening heeft gehouden met het eigen gedrag van de verzoekende partij, dat werd vastgesteld in een proces-verbaal, en op basis waarvan werd besloten dat de verzoekende partij -gelet op de winstgevende aard- geacht moet worden de openbare orde opnieuw te kunnen schaden.

De verzoekende partij kan evenmin worden gevolgd in haar kritiek alsdat de inhoud van het betrokken proces-verbaal integraal in de bestreden beslissing had moeten worden opgenomen. Verweerder verwijst in dit kader naar rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen waarin wordt bevestigd dat het volstaat dat het nummer van het proces-verbaal in de bestreden beslissing wordt vermeld.

Terwijl het bestaan van het proces-verbaal uitdrukkelijk wordt bevestigd door de lokale politie te Oostende in het administratief verslag vreemdelingencontrole.

Zie ook:

“In de mate dat zij aanvoert dat dit proces-verbaal niet aan haar werd ter kennis gebracht, zodat de motiveringsplicht niet werd nageleefd, dient erop gewezen dat wanneer een stuk waarnaar verwezen wordt in de beslissing, niet opgenomen wordt in de beslissing zelf en niet wordt bijgevoegd, het volstaat het om in het kort de inhoud van dit stuk te vermelden, zonder dat het nodig is ze in extenso over te nemen (OPDEBEEK. t. en COOLSAET, A., Administratieve rechtsbibliotheek: formele motivering van bestuurshandelingen, Brugge, die Keure, 1999, p. 131 — 133). in casu wordt wel degelijk gemotiveerd dat de betrokkene een beroepsbedrijvigheid in ondergeschikt verband uitoefent zonder in het bezit te zijn van de vereiste machtiging, verwijzend naar het proces-verbaal. Bovendien bevindt dit stuk zich, zoals reeds gesteld, in het administratief dossier, zodat het de verzoekende partij vrij stond er inzage van te vragen en kennis van te nemen. De verzoekende partij kon derhalve niet dienstig aanvoeren dat aangezien de gemachtigde van de Staatssecretaris geen getuige was bij de inspectie en geen vaststellingen heeft verricht de bestreden beslissing niet rechtsgeldig is, nu de verwerende partij met kennis van het voormelde proces-verbaal heeft geoordeeld dat aan de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten kon worden afgeleverd.” (R.v.V. nr. 62.750 van 31 mei 2011)

En ook:

“De Raad stelt vast dat een administratief verslag van de politie van Zaventem in het door verweerder neergelegde administratief dossier is opgenomen. In dit verslag wordt aangegeven dat verzoeker op 16 juni 2014 werd aangetroffen te Zaventem naar aanleiding van een vechtpartij/opzettelijke slagen en verwondingen en dat een proces-verbaal werd opgesteld met nr. HV.5517.003837/2014. Het feit dat voormeld proces-verbaal zelf niet in het administratief dossier werd opgenomen leidt niet tot de conclusie dat dient te worden aangenomen dat dit proces-verbaal niet zou bestaan en dat de vaststelling dat verzoeker werd aangetroffen naar aanleiding van een politionele interventie inzake het toebrengen van slagen en verwondingen niet correct zou zijn. Het bestaan van voormeld proces-verbaal, waarvan het nummer bekend is, wordt door de politiediensten die het opstelden immers bevestigd. De Raad merkt tevens op dat artikel 39/59, § 1, eerste lid 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) bepaalt dat de door verzoekende partij vermelde feiten, tenzij deze kennelijk onjuist zijn, als bewezen dienen te worden geacht indien verweerder nalaat het administratief tijdig neer te leggen. In voorliggende zaak werd het administratief dossier met daarin het administratief verslag van de politie van Zaventem evenwel tijdig neergelegd, zodat er geen reden bestaat om toepassing te maken van deze wetsbepaling. Er dient bovendien te worden opgemerkt dat verzoeker zelf niet aangeeft dat hij in andere omstandigheden werd aangetroffen dan deze die zijn vermeld in voormeld politieverslag, zodat hij bezwaarlijk kan verwachten dat de Raad andere feitelijke

vaststellingen dan deze die in het administratief dossier zijn opgenomen als bewezen zou beschouwen. Tevens moet worden geduid dat het gegeven dat het proces-verbaal met nr. HV.55.L7.003837/2014 niet in het administratief dossier is opgenomen niet een gevolg is van een nalatigheid of het onzorgvuldig optreden van verweerder. Verweerder merkt in dit verband in zijn nota met opmerkingen terecht op dat de politiediensten hem geen afschrift van dit proces-verbaal mogen overmaken en hen slechts in kennis kunnen stellen van een administratief verslag. Verzoeker zelf had voorts ruimschoots de tijd om de procureur de konings te verzoeken om kennis te mogen nemen van het proces-verbaal dat werd opgesteld omtrent de feiten die op 16 juni 2014 werden vastgesteld door de politie te Zaventem. Er is dan ook geen reden om de behandeling van voorliggend beroep uit te stellen.” (arrest nr. 132.123 van 27 oktober 2014)

De verzoekende partij beroept zich tot slot nog op een schending van artikel 25 van de Schengenuitvoeringsovereenkomst, doordat zij als erkend vluchteling in Polen geen inreisverbod kan krijgen dat betrekking heeft op het integrale Schengengrondgebied.

De kritiek van de verzoekende partij mist grondslag én is kennelijk gesteund op een onvolledige lezing van de motieven van de bestreden beslissing.

In de aanhef van de bestreden beslissing wordt immers uitdrukkelijk als volgt wordt overwogen:

“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 (...)

Gelet op het feit dat in de aanhef van de bestreden beslissing uitdrukkelijk wordt voorzien dat het bevel om het grondgebied te verlaten niet geldt voor het grondgebied van een Schengenlidstaat, waarvoor de verzoekende partij over de vereiste documenten voor binnenkomst en verblijf beschikt, kan de verzoekende partij niet ernstig voorhouden dat het onbegrijpelijk is dat de bestreden beslissing aan haar werd betekend.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) aan de verzoekende partij diende te worden betekend.

De gemachtigde van de Staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels, het proportionaliteitsbeginsel en zorgvuldigheidsbeginsel inclusief.

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

3.3.1. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze. Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 7, eerste lid, 1° en 8° van de vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat verzoeker in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de vereiste documenten en dat hij een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige of in ondergeschikt verband uitoefent zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging. Ook inzake het niet toestaan van een termijn voor vrijwillig vertrek wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, met name artikel 74/14, § 3, 3° van de vreemdelingenwet, en bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat verzoeker een gevaar is voor de openbare orde, dat hij niet in het bezit is van een geldig paspoort op het moment van zijn arrestatie, dat hij geen arbeidskaart of beroepskaart bezit wat blijkt uit een PV van de politie, dat gezien het winstgevend karakter van dit feit kan worden afgeleid dat verzoeker door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden, dat hij zich niet heeft aangemeld bij de Belgische autoriteiten om zijn aanwezigheid te melden. Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht.

3.3.2. Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt en verzoeker bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. 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.

De schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht samen met de aangevoerde schending van artikel 74/14 van de vreemdelingenwet.

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 afronden 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° de onderdaan van een derde land de opgelegde preventieve maatregel niet heeft gerespecteerd, of;

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

4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven, of;

5° het verblijf op het grondgebied werd beëindigd in toepassing van artikel 11, § 2, 4°, artikel 13, § 2bis, § 3, 3°, § 4, 5°, § 5, of artikel 18, § 2, of;

6° de onderdaan van een derde land meer dan twee asielaanvragen heeft ingediend, behalve indien er nieuwe elementen zijn in zijn aanvraag.

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

Verzoeker voert onder meer in het enig middel aan dat om toepassing te kunnen maken van artikel 74, § 3, 3° van de vreemdelingenwet, aannemelijk gemaakt moet worden dat hij een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging uitmaakt die een fundamenteel belang van de samenleving aantast. Verzoeker meent dat dit *in casu* niet het geval is. Verzoeker meent dat hij als oprichter aanwezig mocht zijn in de keuken van het restaurant zonder beroepskaart en dat daaruit geen bedreiging voor de openbare orde kan worden afgeleid, evenmin een bedreiging voor de samenleving die werkelijk en actueel zou zijn en ook nog eens een voldoende graad van ernst zou vertonen. Verzoeker meent dat uit de lezing van de motieven enkel naar voor komt dat hij geen beroepskaart kon voorleggen en dat hij zich niet had aangemeld en dat hiermee niet wordt gemotiveerd waarom er een werkelijk bestaan is van een dreiging voor de openbare orde. Verzoeker verwijst naar het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 11 juni 2015 in de zaak C-554/13 dat handelt over het begrip ‘openbare orde’ vervat in artikel 7, vierde lid 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).

3.3.3. De motieven waarom aan verzoeker geen termijn voor vrijwillig vertrek werd toegestaan, zijn de volgende:

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

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

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

Betrokkene bezit geen arbeidskaart/beroepskaart (PV BG55L6005888/2017 van de politie zone van PZ Oostende.)

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

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

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

Artikel 74/14, § 3, 3° van de vreemdelingenwet vormt de omzetting van artikel 7.4 van de Terugkeerrichtlijn, dat voorschrijft dat indien de betrokkene een gevaar vormt voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de nationale veiligheid, de lidstaten kunnen afzien van het toekennen van een termijn voor vrijwillig vertrek of een termijn toekennen die korter is dan zeven dagen. Het Hof van Justitie heeft in zijn arrest van 11 juni 2015 in de zaak C-554/13 dat handelt over het begrip ‘gevaar voor de openbare orde’ vervat in dit artikel, in zijn overwegingen 50 en 60 het volgende overwogen:

“Bijgevolg dient een lidstaat het begrip „gevaar voor de openbare orde” in de zin van artikel 7, lid 4, van richtlijn 2008/115 per geval 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. 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 een gevaar voor de openbare orde te zijn in de zin van artikel 7, lid 4, van richtlijn 2008/115. [...]

In die omstandigheden veronderstelt het begrip „gevaar voor de openbare orde” als bedoeld in artikel 7, lid 4, van die richtlijn, hoe dan ook dat er, naast de verstoring van de maatschappelijke orde die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast (zie naar analogie arrest Gaydarov, C-430/10, EU:C:2011:749, punt 33 en aldaar aangehaalde rechtspraak).”

In de nota merkt de verwerende partij op dat dit arrest niet van toepassing zou zijn op verzoekers situatie omdat er *in casu* geen redelijke betwisting kan bestaan over het feit dat wel rekening werd gehouden met het eigen gedrag van verzoeker, dat werd vastgesteld in een proces-verbaal en op basis waarvan werd besloten dat verzoeker geacht moet worden de openbare orde opnieuw te kunnen schaden gelet op de winstgevende aard van zijn activiteit.

Hiermee geeft de verwerende partij evenwel aan dat zij meent rekening te hebben gehouden met de persoonlijke gedragingen van verzoeker. Het komt de Raad voor dat de verwerende partij op deze wijze verduidelijkt te hebben voldaan aan de voorschriften van dit arrest en dus niet zozeer de mening is toegedaan dat dit arrest “niet van toepassing” is.

Het is op zich niet betwist dat verzoeker werd aangetroffen in België terwijl hij een beroepsactiviteit uitoefende zonder hiervoor te beschikken over de vereiste machtiging. Er dient, in navolging van de aangehaalde rechtspraak van het Hof van Justitie, evenwel te worden benadrukt dat het niet volstaat dat er sprake is van een wetsovertreding en de hiermee gepaard gaande verstoring van de maatschappelijke orde. Er moet daarnaast ook sprake zijn van een “*werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast*”, opdat een gevaar voor de openbare orde kan worden weerhouden. Hiertoe mag niet op automatische wijze worden besloten op basis van de vaststelling dat er sprake was van een wetsovertreding. Dit dient geval per geval te worden beoordeeld aan de hand van de persoonlijke gedragingen van de betrokken vreemdeling. De Raad benadrukt aldus dat het aan het bestuur toekomt om aannemelijk te maken dat er in hoofde van verzoeker sprake is van een gevaar voor de openbare orde, nu het dit als reden hanteert om een bevel om het grondgebied te verlaten zonder termijn voor vrijwillig vertrek op te leggen. *In casu* besluit het bestuur tot een gevaar voor de openbare orde op basis van de vaststelling dat verzoeker niet in het

bezit is van een geldig paspoort bij zijn arrestatie, dat hij niet in het bezit is van een arbeidskaart of beroepskaart, dat gezien het winstgevend karakter van dit feit kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Bijgevolg oordeelt de verwerende partij dat verzoeker een gevaar vormt voor de openbare orde omdat hij aan het werk was zonder in het bezit te zijn van een arbeidskaart of beroepskaart en dat deze activiteit een winstgevend karakter heeft.

Er blijkt *in casu* noch uit het administratief dossier noch uit de bestreden beslissing zelf dat het bestuur heeft beoordeeld of afgewogen in welke mate op basis van deze vaststelling dient te worden aangenomen dat er ook sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast of van een risico op een nieuwe schending van de openbare orde. In het bevel om het grondgebied te verlaten wordt de omstandigheid dat verzoeker een beroepsbedrijvigheid uitvoerde zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging ook vermeld als motief voor het afleveren van het bevel op grond van artikel 7, eerste lid, 8° van de vreemdelingenwet. Als reden waarom verzoeker dan een gevaar vormt voor de openbare orde en er geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan, wordt aan dit motief enkel toegevoegd dat zijn activiteit een winstgevend karakter heeft.

Er kan evenwel niet aanvaard worden dat de overweging dat arbeid verrichten zonder in het bezit te zijn van een arbeidskaart of beroepskaart en dat dit een winstgevend karakter heeft, een voldoende individueel onderzoek inhoudt of een concrete eerbiediging vormt van het evenredigheidsbeginsel. De verwerende partij verduidelijkt niet waarom zij meent dat vooral het winstgevend karakter van de arbeid, die blijkens de stukken van het administratief dossier bestaat in het werken in de keuken van een restaurant, ervoor zorgt dat verzoeker een gevaar vormt voor de openbare orde.

In de nota voert de verwerende partij aan dat zwartwerk wel degelijk de economische en sociale belangen van de samenleving ondergraaft en verzoeker aldus in dit licht, gelet op het feit dat hij een winstgevende activiteit ontplooit zonder de daartoe vereiste machtiging, geacht moet worden door zijn gedrag de openbare orde te kunnen schaden. Deze overweging is evenwel niet terug te vinden in de bestreden beslissing en betreft een motivering *a posteriori*.

In de nota voert de verwerende partij eveneens aan dat niet ernstig kan worden betwist dat een persoon, waarvan wordt vastgesteld dat hij omwille van het reeds vertoonde gedrag geacht moet worden de openbare orde opnieuw te kunnen schaden, wel degelijk een bedreiging voor de openbare orde impliceert.

Dit doet echter geen afbreuk aan de vaststelling dat noch uit de bestreden beslissing zelf noch uit het administratief dossier blijkt dat de vereiste beoordeling werd gedaan op het ogenblik van het nemen van de beslissing. Dit kan evenmin worden rechtgezet door een *a posteriori* motivering in de nota. Daarnaast is dit ook moeilijk in overeenstemming te brengen met voormelde rechtspraak van het Hof van Justitie. Dit betoog van de verwerende partij komt er in wezen op neer dat er bij vaststelling van een wetsovertreding een evident risico bestaat dat de betrokken vreemdeling ook in de toekomst nog dergelijke wetsovertredingen zal begaan. De verwerende partij kan niet worden gevolgd in dit standpunt, nu het volgen van een dergelijke redenering erop zou neerkomen dat het bestuur ervan wordt ontheven in elke situatie afzonderlijk na te gaan in welke mate er sprake is van een “*werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast*” en een geïndividualiseerd onderzoek te voeren. Er dient aldus te worden vastgesteld dat de verwerende partij op dit punt kennelijk onredelijk heeft gehandeld en in strijd met artikel 74/14 van de vreemdelingenwet. Een schending van de materiële motiveringsplicht en van artikel 74/14 van de vreemdelingenwet wordt aangetoond.

Volledigheidshalve wordt vermeld dat het motief dat verzoeker zich niet heeft aangemeld bij de Belgische autoriteiten om zijn aanwezigheid te melden, niet volstaat als schragend motief om geen termijn voor vrijwillig vertrek toe te staan, omdat dit niet wordt vermeld in artikel 74/14, § 3 van de vreemdelingenwet.

Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond. Dit volstaat voor de vernietiging van de bestreden beslissing.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 15 april 2017 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13), wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zes juli tweeduizend zeventien door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET