



Arrest

nr. 29 769 van 9 juli 2009
in de zaak RvV X

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Migratie- en asielbeleid.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Russische nationaliteit te zijn, op 22 april 2009 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid van 20 maart 2009 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

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 regelmatig gewisselde memories en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 28 mei 2009, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 juni 2009.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat I. FLACHET, die loco advocaat M. SAMPERMANS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker diende op 28 maart 2002 een asielaanvraag in.

1.2. Op 1 november 2003 kreeg verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde.

1.3. Op 26 januari 2006 diende verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf overeenkomstig (oud) artikel 9, derde 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).

1.4. De Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen nam op 26 september 2006 een beslissing tot weigering van de hoedanigheid van vluchteling.

1.5. Tegen de in punt 1.4. bedoelde beslissing diende verzoeker op 10 oktober 2006 een beroep in bij de Vaste Beroepscommissie voor vluchtelingen. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen weigerde de vluchtelingenstatus alsook de subsidiaire bescherming bij arrest nummer 12 723 van 18 juni 2008.

1.6. Op 19 december 2008 diende verzoeker een aanvraag in voor de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie op grond van zijn huwelijk met een Belgische onderdaan op 18 augustus 2008.

1.7. De in punt 1.3. bedoelde aanvraag werd op 13 februari 2009 ontvankelijk, doch ongegrond verklaard.

1.8. Op 20 maart 2009 nam de gemachtigde van de minister een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), die aan verzoeker werd betekend op 31 maart 2009.

Dit is thans de bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

"(...) Artikel 3, 7° W.15.12.1980: Het recht op verblijf wordt geweigerd omdat betrokkene geacht wordt de openbare orde en veiligheid van het land te kunnen schaden:

Op datum van 08/12/2004 wordt betrokkene veroordeeld door de correctionele rechtbank van Brussel veroordeeld tot een gevangenisstraf van 30 maanden behalve de voorhechtenis van 27/07/2004 tot 08/12/2004 en 26/12/2003 tot 26/03/2004 met 5 jaar probatie-uitstel voor diefstal met geweld of bedreiging, bij nacht door twee of meer personen, mondelinge of schriftelijke bedreigingen onder bevel of voorwaarde met een aanslag op personen of eigendommen, strafbaar met een gevangenisstraf van ten minste drie maanden; helling van voorwerpen verkregen door middel van een misdaad of wanbedrijf, het toebrengen van slagen aan een ministerieel ambtenaar, een agent die drager is van het openbaar gezag of van de openbare macht tegen enig ander persoon met een openbare hoedanigheid bekleed, in uitoefening of ter gelegenheid van de uitoefening van hun bediening, met bloedstorting, verwonding of ziekte tot gevolg; weerspanning; opzettelijke slagen en verwondingen; smaad tegen een ministerieel ambtenaar, een agent die drager is van het openbaar gezag of van de openbare macht of tegen enig ander persoon met een openbare hoedanigheid bekleed, in de uitoefening of ter gelegenheid van de uitoefening van hun bediening; diefstal met geweld of bedreiging door twee of meer personen.

Op datum van 30/03/2005 werd betrokkene door de Correctionele Rechtbank van Leuven veroordeeld tot een gevangenisstraf van twee jaar voor 1/3 met uitstel, een geldboete en bijzondere verbeurdverklaring voor de ontvoering van een kind door geweld, list of bedreiging. Het slachtoffer was een meisje beneden de volle leeftijd van 16 jaar. De procureur des Konings schrijft in haar brief dd. 20/06/2005 gericht aan de Dienst Vreemdelingenzaken met betrekking tot de ontvoering van het meisje dat "Deze feiten maken een ernstige inbreuk op de essentiële rechtsregels van het land waar betrokkene te gast is. De aanwezigheid van betrokkene in het Rijk is dan ook niet gewenst." Gelet op het ernstige karakter van de door verzoeker gepleegde strafbare feiten, wordt betrokkene geacht een gevaar te vormen voor de openbare orde. Betrokkene heeft zich tijdens zijn verblijf in België niet geschikt naar de regels van de samenleving zodat hierdoor aan betrokkene geen gunstige regeling kan worden toegekend en geen rekening gehouden worden met het feit dat betrokkene ouder is van twee kinderen met de Belgische nationaliteit en gehuwd is met een Belg.

Uit het voorgaande blijkt dat betrokkene een gevaar uitmaakt voor de openbare orde en veiligheid."

2. Over de gegrondheid van het beroep

2.1. In wat als het eerste onderdeel van het enig middel kan beschouwd worden, werpt verzoeker een schending op van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurs-handelingen evenals een schending van de zorgvuldigheidsplicht.

Verzoeker adstrueert zijn betoog als volgt:

"Deze wet schrijft voor dat de overheid op straffe van onwettigheid van de beslissing in de akte die de beslissing zelf bevat ook de motivering voor deze beslissing moet opnemen. Deze motivering moet niet enkel weergegeven worden doch daarenboven moet ze ook afdoende zijn, dit wil zeggen draagkrachtig en deugdelijk.

De minister van Binnenlandse Zaken heeft tevens de plicht zijn beslissingen zorgvuldig voor te bereiden en te steunen op correcte feitenvinding. Dat er geval per geval zorgvuldig moet gekeken worden naar de concrete omstandigheden van de zaak.

Dat de bestreden beslissing nu wel gemotiveerd wordt doch zeker niet afdoende is en na voldoende onderzoek van de concrete omstandigheden van de zaak.

Schending van art. 3 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, meerbepaald de materiële motiveringsplicht en eveneens de zorgvuldigheidsplicht.

Dat de bestreden beslissing wordt gemotiveerd door te stellen dat verzoeker de openbare orde en veiligheid van het land kan schaden. Er worden door verzoeker opgelopen veroordelingen opgesomd om vervolgens te concluderen dat verzoeker zich niet heeft geschikt naar de regels van de samenleving zodat hierdoor geen gunstige regeling kan worden toegekend en geen rekening kan gehouden worden met het feit dat betrokkene ouder is van twee kinderen met de Belgische nationaliteit en gehuwd is met een Belg.

Dat zeker deze laatste zinsnede van de motivering bij verzoeker ernstige vraagtekens doet rijzen.

Hij werd in 2004 en 2005, thans bijna 4 en 5 jaar geleden inderdaad veroordeeld voor feiten die hij thans niet wenst goed te praten doch hij heeft zijn straffen hiervoor ondergaan.

Indertijd verkeerde verzoeker in een totaal verkeerde gemoedstoestand. Heden ten dage echter heeft verzoeker zijn leven gebeterd. Hij heeft de laatste jaren geen enkel feit meer gepleegd dat kan doen vermoeden dat verzoeker nog steeds een gevaar is voor de openbare orde in België.

De dermate verregaande beslissing die verzoeker en zijn Belgische kinderen en Belgische vriendin uit elkaar halen lijkt dan ook disproportioneel.

De bestreden beslissing bevat aldus geen voldoende motivering en komt tekort aan de zorgvuldigheidsplicht die men mag verwachten in elk concreet geval.

'Deze beslissing die steunt op onjuiste of op juridisch onaanvaardbare motieven is met machtsoverschrijding genomen' (R.c.St. 04 maart 1960, Brinkhuysen, nr.7681; R.v.St. 30 september 1960, Janssens, nr. 8094; R.v.St. 23 november 1965, stad Oostende, nr. 11.519)

Krachtens de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen is het een substantiële vormvereiste dat motivering, en dan nog noodzakelijkerwijze een juiste en juridisch aanvaardbare motivering, gebeurt van de door de overheid genomen beslissingen.

Uit het voorgaande blijkt dat de bestreden beslissing niet juist of juridisch aanvaardbaar is en dat zij steunt op onjuiste, juridische onaanvaardbare en onwettige motieven en dat zij derhalve niet behoorlijk naar recht gemotiveerd is.

De Raad van State eist dat de overheid tot haar voorstelling van de feiten (R.v.St. SPELEERS, nr. 21.037, 17 maart 1981) en tot de feitenvinding (R.v.St. VAN KOUTER, nr. 21.094, 17 april 1981) komt met de inachtneming van de zorgvuldigheidsplicht.

Uit de zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vloeit voort dat in beginsel geen feiten als bewezen of niet bewezen worden beschouwd zonder bij de betrokkene direct en persoonlijk inlichtingen te vragen of hem in de gelegenheid te stellen de stukken over te leggen die naar zijn oordeel zijn voorstelling van de feiten of van zijn toestand geloofwaardig maken (R.v.St., THIJS, nr. 24.651, 18 september 1984, R.W., 1984-85, 946; LAMBRECHTS, W. Geschillen van bestuur, 43)

Dat het middel bijgevolg ernstig is."

2.2. Verweerder stelt in zijn nota dat verzoeker een uitgebreid strafblad heeft. Verweerder is van oordeel dat de bestreden beslissing, die genomen werd op grond van artikel 3, 7° van de Vreemdelingenwet terecht stelt dat verzoeker een ernstig gevaar vormt voor de openbare orde daar de gepleegde feiten bijzonder ernstig zijn. Verweerder verwijst ten overvloede naar de toepassing van artikel 43 van de Vreemdelingenwet en stelt dat de gemachtigde van de minister de mogelijkheid heeft om de binnenkomst en het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden te weigeren om redenen van openbare orde, op voorwaarde dat de weigering gebaseerd is op het persoonlijk gedrag van betrokkenen en dat er een daadwerkelijk gevaar is. Verweerder verwijst naar de redenen die opgenomen zijn in de bestreden beslissing. Verweerder vervolgt door te stellen dat de bestreden beslissing wel degelijk afdoende gemotiveerd is en in alle opzichten zorgvuldig genomen is, vermits ze gebaseerd is op de verschillende ernstige strafrechtelijke veroordelingen van verzoeker.

2.3. In zijn repliekmemoirie poneert verzoeker:

"Dat de bestreden wel gemotiveerd is, doch deze motivering is zeker niet afdoende na voldoende onderzoek van de concrete omstandigheden van de zaak.

Schending van art. 3 Wet betreffende uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, meerbepaald de materiële motiveringsplicht en eveneens de zorgvuldigheidsplicht.

Dat de bestreden beslissing wordt gemotiveerd door te stellen dat verzoeker de openbare orde en veiligheid van het land kan schaden. Er worden door verzoeker opgelopen veroordelingen opgesomd om vervolgens te concluderen dat verzoeker zich niet heeft geschikt naar de regels van de samenleving zodat hierdoor geen gunstige regeling kan worden toegekend en geen rekening kan gehouden worden met het feit dat betrokkene ouder is van twee kinderen met de Belgische nationaliteit en gehuwd is met een Belg.

Dat deze motivering manifest ontoereikend is;

Dat louter door zich te steunen op veroordelingen die verzoeker heeft opgelopen in 2004 en 2005, men niet tot het besluit kan komen dat verzoeker een gevaar zou zijn voor de openbare orde en veiligheid van het land.

Verzoeker heeft de laatste jaren geen enkel feit meer gepleegd dat kan doen vermoeden dat verzoeker een gevaar zou zijn voor openbare orde.

Er werd door de Belgische staat onzorgvuldig onderzoek geleverd naar het humanitaire aspect in de verblijfssituatie van verzoeker.

De minister van Binnenlandse Zaken heeft de plicht zijn beslissingen zorgvuldig voor te bereiden en te steunen op correcte feitenvinding. Dat er geval per geval moet gekeken worden naar de concrete omstandigheden van de zaak.

De bestreden beslissing bevat aldus geen voldoende motivering en komt tekort aan de zorgvuldigheidsplicht die men mag verwachten in elk concreet geval.

Krachtens de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen is het een substantiële vormvereiste dat motivering, en dan nog noodzakelijkerwijze een juiste en juridisch aanvaardbare motivering gebeurt van de door de overheid genomen beslissingen.

Uit het voorgaande blijkt dat de bestreden beslissing niet juist of juridisch aanvaardbaar is en dat zij steunt op onjuiste, juridisch onaanvaardbare en onwettige motieven en dat zij derhalve niet behoorlijk naar recht gemotiveerd is.

Uit de zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vloeit voort dat in beginsel geen feiten als bewezen of niet bewezen worden beschouwd zonder bij de betrokkene direct en persoonlijk inlichtingen te vragen of hem in de gelegenheid te stellen de stukken over te leggen die naar zijn oordeel zijn voorstelling van de feiten of van zijn toestand geloofwaardig maken (R.v.St., THUIS, nr. 24.651, 18 september 1984, R.W., 1984-85, 946; LAMBRECHTS, W. Geschillen van bestuur, 43)

De bestreden beslissing komt tekort aan de zorgvuldigheidsplicht.

Dit maakt dan ook onbehoorlijk gedrag uit van de Minister van Migratie- en asielbeleid.

Dat het middel bijgevolg ernstig is."

2.4. Aangaande de vermeende schending van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen stelt de Raad vast dat de uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110 071; RvS 21 juni 2004, nr. 132 710). De Raad stelt vast dat de verzoekende partij de motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing kent nu zij deze aan een inhoudelijk onderzoek onderwerpt in een middel, zodat voldaan is aan de formele motiveringsplicht. Het middel dient derhalve vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht behandeld te worden.

2.5. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag 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 onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101 624). De zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vereist dat het bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen (RvS 23 februari 2004, nr. 128 424).

2.6. Artikel 43 van de vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

“De binnenkomst en het verblijf mogen aan de burgers van de Unie en hun familie slechts geweigerd worden om redenen van openbare orde, van openbare veiligheid of van volksgezondheid en zulks binnen de hierna vermelde perken:

(...) 2° de om redenen van openbare orde of nationale veiligheid genomen maatregelen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokkene. Strafrechtelijke veroordelingen vormen als zodanig geen reden voor deze maatregelen. Het gedrag van de betrokkene moet een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen. Motiveringen die los staan van het individuele geval of die verband houden met algemene preventieve redenen mogen niet worden aangevoerd (...).”

Dit artikel vormt de omzetting van artikel 27.2 van richtlijn 2004/38/EG van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG (Burgerschapsrichtlijn).

2.7. Artikel 40 ter van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de bepalingen van hoofdstuk I van titel II die van toepassing zijn op de familieleden van de burger van de Unie die hem begeleiden of zich bij hem voegen, van toepassing zijn op de familieleden van een Belg die hem begeleiden of zich bij hem voegen. Dit geldt ondermeer voor bovenvermeld artikel 43 van de Vreemdelingenwet

2.8. Artikel 7, eerste lid, 3°, van de Vreemdelingenwet, waarnaar de bestreden beslissing verwijst, stelt dat een bevel om het grondgebied te verlaten kan verstrekt worden indien de vreemdeling door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden.

2.9. In zijn arrest van 27 oktober 1977 (zaak Bouchereau, 30/77) heeft het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen (Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen - Verzameling van de jurisprudentie van het Hof - 1977 - blz. 2013) met betrekking tot de interpretatie van artikel 3 van de E.G.-richtlijn nr. 64/221, die opgegaan is in de bovenvermelde burgerschapsrichtlijn, het volgende overwogen:

“28. (...)Overwegende dat de bewoordingen van lid 2 van artikel 3 van de richtlijn, volgens hetwelk ‘het bestaan van strafrechtelijke veroordelingen op zichzelf geen motivering vormt van deze maatregelen’, aldus moeten worden opgevat dat zij van de nationale autoriteiten een specifieke beoordeling eisen vanuit een oogpunt van de belangen, verbonden met de handhaving van de openbare orde, welke beoordeling niet noodzakelijkerwijze samenvalt met de beoordeling die ten grondslag lag aan de strafrechtelijke veroordeling; dat hieruit volgt dat het bestaan van een strafrechtelijke veroordeling slechts ter zake doet 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; dat in het algemeen de vaststelling van een bedreiging van dien aard weliswaar inhoudt dat bij de betrokkene een neiging bestaat om dit gedrag in de toekomst te handhaven, noch dat het ook mogelijk is dat het enkele feit van het voorafgaand gedrag voldoet aan de voorwaarden voor een dergelijke bedreiging van de openbare orde (...).”

2.10. Het gestelde in punt 2.9 werd in latere arresten van het Hof van Justitie bevestigd (met name arrest van 19 januari 1999, Calfa, C-348/96, punt 24; arrest van 31 januari 2006, Commissie/Spanje, punt 44, , arrest van 27 april 2006, Commissie/Duitsland, C-441/02, , punt 33, en arrest van 7 juni 2007, Commissie/Nederland, C-50/06, punt 41, arrest van 10 juli 2008, Jipa, nr. C-33/07, punt 23).

2.11. Van belang is derhalve of de vreemdeling op het moment van de beslissing van 20 maart 2009 nog steeds een actuele, werkelijke en ernstige bedreiging voor de openbare orde opleverde in de zin van de bovenvermelde rechtspraak van het Hof .

2.12. In de bestreden beslissing worden de strafrechtelijke veroordelingen opgesomd, en wordt gesteld dat verzoeker, gelet op het ernstig karakter van de gepleegde strafbare feiten, geacht wordt een gevaar

te vormen voor de openbare orde. Er wordt aan toegevoegd dat verzoeker zich gedurende zijn verblijf in België niet geschikt heeft naar de regels van de samenleving zodat hem geen gunstige regeling kan worden toegekend en geen rekening kan worden gehouden met het feit dat verzoeker ouder is van twee kinderen met de Belgische nationaliteit en gehuwd is met een Belg.

2.13. Daargelaten de vraag of in de bestreden beslissing via een verwijzing naar de strafrechtelijke veroordelingen van 2004 en 2005 en naar de brief van het parket van 20 juni 2005 voldoende overwogen wordt dat de gepleegde misdrijven de rechtsorde zodanig hebben geschokt dat deze gedragingen een ernstige bedreiging voor de openbare orde vormen, stelt de Raad vast dat de gemachtigde van de minister nagelaten heeft te motiveren of uit de omstandigheden die tot deze veroordelingen hebben geleid, het bestaan van een persoonlijk gedrag blijkt dat een actuele bedreiging voor de openbare orde vormt. Blijkens het administratief dossier werd dit ook niet nagegaan. Noch uit de bestreden beslissing noch uit het administratief dossier blijkt met andere woorden of er een serieuze kans op herhaling van de gepleegde misdrijven aanwezig werd geacht. Er werd evenmin nagegaan of er zich na de laatste veroordeling in 2005 feiten en omstandigheden hebben voorgedaan die erop wijzen dat het persoonlijke gedrag van verzoeker na het plegen van de misdrijven en de beëindiging van zijn detentie zich niet in positieve zin heeft gewijzigd.

2.14. Noch uit het administratief dossier noch uit de bestreden beslissing blijkt waarom de verwerende partij van oordeel is dat verzoeker, op basis van de strafrechtelijke veroordelingen van 2004 en 2005 met (probatie-)uitstel, in 2009 nog een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormt.

De motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht werden geschonden. Het eerste middelonderdeel is gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Derhalve wordt het tweede middelonderdeel niet besproken omdat dit geen aanleiding kan geven tot een ruimere nietigverklaring van de bestreden beslissing.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid van 20 maart 2009 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negen juli tweeduizend en negen door:

mevr. M. EKKA, wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA