



Arrest

nr. 212 224 van 12 november 2018
in de zaak RvV X IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat J. BAELDE
Gistelse Steenweg 229/1
8200 SINT-ANDRIES

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Italiaanse nationaliteit te zijn, op 24 augustus 2018 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 13 augustus 2018 tot afgifte van een 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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 26 september 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 oktober 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KIWAKANA, die loco advocaat J. BAELDE verschijnt voor verzoeker en van advocaat M. DUBOIS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor verweerder.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker werd in 1969 in België geboren met de Italiaanse nationaliteit.

Op 30 juni 1981 werd verzoeker in bezit gesteld van een K EEG kaart.

Op 5 november 2007 werd verzoeker veroordeeld door de correctionele rechtbank van Brugge wegens opzettelijke slagen en verwondingen.

Op 1 februari 2008 werd verzoeker ambtshalve geschrapt uit het bevolkingsregister.

Op 9 maart 2010 werd verzoeker door het hof van beroep te Gent veroordeeld wegens invoer zonder vergunning, bezit en verkoop van verdovende middelen tot een gevangenisstraf van 18 maanden met uitstel van 5 jaren.

Op 21 februari 2012 werd de beslissing genomen dat er geen gunstig gevolg kan worden gegeven aan verzoekers aanvraag om te worden ingeschreven op het adres van de penitentiaire instelling. De gemachtigde motiveert dat verzoeker geen bewijzen heeft geleverd van zijn aanwezigheid in België tijdens de periode van het voorstel tot ambtelijke schrapping tot de vraag tot herinschrijving van 1 februari 2012, en stelde daarom dat verzoeker niet in aanmerking kwam voor het recht op terugkeer conform artikel 19, § 1 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).

Op 5 april 2012 werd verzoeker door de correctionele rechtbank van Brugge veroordeeld wegens bezit en verkoop van verdovende middelen tot een gevangenisstraf van 2 jaar met probatie-uitstel van 5 jaren behalve de voorlopige hechtenis.

Op 6 juni 2012 werd verzoeker in bezit gesteld van een E-kaart.

Op 23 juni 2014 werd verzoeker afgevoerd van ambtswege en werd zijn E-kaart gesupprimeerd.

Op 22 december 2016 werd het probatie-uitstel gedurende vijf jaren behalve de voorlopige hechtenis, toegestaan bij vonnis van de correctionele rechtbank te Brugge op 5 april 2012, bij verstek herroepen en werd de gevangenisstraf uitvoerbaar verklaard. Tegen deze herroeping tekende verzoeker evenwel verzet aan.

Op 13 augustus 2018 verklaarde de correctionele rechtbank van West-Vlaanderen, afdeling Brugge, dit verzet ontvankelijk en verklaarde zij de vordering tot herroeping van het probatie-uitstel ongegrond.

Op 13 augustus 2018 nam de gemachtigde de beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

*“De heer: P.C. (...), onderdaan van Italië
wordt het bevel gegeven om onmiddellijk het grondgebied van België te verlaten.*

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van 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, eerste lid, 3°, artikel 44bis en artikel 44ter, van de wet van 15 december 1980: wordt door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie of zijn gemachtigde, V.D. attaché, geacht de openbare orde te kunnen schaden, het gedrag van de betrokkene vormt een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving, hij heeft zich schuldig gemaakt aan inbreuk op de wetgeving inzake drugs, feit waarvoor hij op 09/03/2010 door het Hof van Beroep van Gent werd veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 18 maanden met uitstel voor 5 jaren behalve voor 12 maanden.

De betrokkene heeft zich schuldig gemaakt voor inbreuk op de wetgeving inzake drugs, feit waarvoor hij op 05/04/2012 door de correctionele rechtbank van Brugge werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 2 jaar met probatie uitstel van 5 jaren behalve de voorlopige hechtenis. Herroeping van uitstel door de correctionele rechtbank van Brugge dd 22.12.2016. feit waartegen betrokkene in verzet is.

Ingevolge de ernst van de door betrokkene gepleegde feiten en hun herhalend karakter concludeert de Administratie dat betrokkene momenteel een gevaar kan betekenen voor de rust van de burgers evenals voor de handhaving van de openbare orde. Met andere woorden, het gedrag van betrokkene betekent een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de maatschappij.

Artikel 44ter, van de wet van 15 december 1980: gezien voorgaande wordt aan betrokkene geen termijn toegekend om het grondgebied van het Rijk te verlaten.

Betrokkene heeft familie in België (dochter) .

Het begrip "familie- of gezinsleven" in het voormeld artikel 8, lid 1 van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd. Om zich dienstig te kunnen beroepen op het artikel 8 van het EVRM dient verzoeker te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8 lid 1 van het EVRM. Er moet in casu nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM. De vreemdeling dient in zijn aanvraag ten aanzien van het bestuur en ten laatste voor deze tot een beslissing komt, aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België. Uit het administratief dossier blijkt niet dat hij dit heeft gedaan.

Het feit dat zijn familie in België verblijft kan niet worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM.

Hier kan nog aan toegevoegd worden dat de voorgehouden gezinsbanden met zijn kinderen niet verbroken worden door zijn verwijdering van het grondgebied. Moderne communicatiemiddelen kunnen betrokkene namelijk in staat stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn kinderen en het gezins- en privéleven met hen verder te onderhouden (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100)"

2. Over de rechtspleging

Aan verzoeker werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van verweerder om de kosten van het geding ten laste van verzoeker te leggen.

3. Onderzoek van het beroep

In een enig middel voert verzoeker de schending aan van artikel 44bis van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 27 en 28 van richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad 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 (hierna: de Burgerschapsrichtlijn), van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna: het EVRM), van artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de EU en van de materiële motivatieplicht, het zorgvuldigheids-, evenredigheids-, rechtszekerheid- en vertrouwensbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Hij licht dit middel toe als volgt:

"De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij uitoefening van zijn wettelijk toezicht bevoegd om na te gaan of de 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 (RvS. 17 januari 2007, nr. 166.860; RvS. 7 december 2001, nr. 101.624; RvV 5 juni 2009, nr. 28.348).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt vervolgens in dat aan de overheid de verplichting wordt opgelegd haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing haar oordeel moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken (RvV nr. 80.585 van 2 mei 2012).

* * *

De bestreden beslissing zoals afgeleverd op 13 augustus 2018 behelst een bevel om het grondgebied te verlaten zoals afgeleverd aan een Unieburger (Italiaan) in toepassing van artikel 44bis Vw. onder de stelling dat verzoeker "geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden, het gedrag van betrokkene vormt een actuele werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving" (stuk 1).

2.1 Artikel 28.3 Richtlijn 2004/38/EG en artikel 44bis. S3 Vw.

Artikel 44bis Vw. werd recent ingeschreven in de Vreemdelingenwet via art. 26 van de Wet van 24 februari 2017 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 met het doel de bescherming van de openbare orde en de nationale veiligheid te versterken.

Deze bepaling stelt:

§ 1. Onverminderd de paragrafen 2 en 3, kan de minister of zijn gemachtigde een einde maken aan het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden en hun het bevel geven het grondgebied te verlaten om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid.

§ 2. De minister kan een einde maken aan het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden die krachtens de artikelen 42quiquies en 42sexies een duurzaam verblijfsrecht hebben verkregen en hun het bevel geven het grondgebied te verlaten, alleen om ernstige redenen van openbare orde of nationale veiligheid.

§ 3. De minister kan een einde maken aan het verblijf van de volgende burgers van de Unie en hun het bevel geven het grondgebied te verlaten, alleen om dwingende redenen van nationale veiligheid:

1° de burgers van de Unie die op het grondgebied van het Rijk hebben verbleven gedurende de tien voorafgaande jaren;

2° de burgers van de Unie die minderjarig zijn, behalve indien de beslissing noodzakelijk is in het belang van het kind, zoals bepaald in het Verdrag van de Verenigde Naties inzake de rechten van het kind van 20 november 1989. § 4. Wanneer de minister of zijn gemachtigde overweegt een beslissing zoals bedoeld in de paragrafen 1, 2 of 3 te nemen, houdt hij rekening met de duur van het verblijf van de burger van de Unie of zijn familielid op het grondgebied van het Rijk, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.

Dit artikel betreft de invoeging van artikel TI en 28 van Richtlijn 2004/38/EG (hierna verkort: Richtlijn) in de Belgische Vreemdelingenwet.

De voorbereidende werken stellen bij de artikelsgewijze bespreking van artikel 26 van de Wet van 24 februari 2017 (zelfs als eerste zin ter zake):

"Dit artikel wil in de eerste plaats sommige bepalingen van richtlijn 2004/38/EG die het vrij verkeer en verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden beperken, naar behoren omzetten.

Het betreft de artikelen 27, lid 1 en 28 van deze richtlijn. Ze brengen een gradatie aan in de motieven die het mogelijk maken de burgers van de Unie en hun familieleden te verwijderen om redenen van openbare orde of nationale veiligheid, gebaseerd op de mate van integratie van de betrokkene in het gastland. (Parl: St. Kamer, DOC 54 2215/001, p. 34)

Het staat buiten kijf dat artikel 44bis Vw. moet worden gelezen en geïnterpreteerd conform de Richtlijn 2004/38/EG.

De Richtlijn 2004/38/EG stelt vooreerst als uitgangspunt dat het vrij verkeer van burgers van de Unie en hun familieleden één van de fundamentele vrijheden is van de Europese Unie.

"Het recht van vrij verkeer en verblijf van personen binnen de EU vormt de hoeksteen van het burgerschap van de Unie dat in 1992 met het Verdrag van Maastricht werd ingevoerd. De geleidelijke afschaffing van de binnengrenzen in het kader van de Schengenakkoorden werd gevolgd door de vaststelling van Richtlijn 2004/38/EG betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden."

[Chttp://www.europarl.europa.eu/atyourservice/nl/displayFtu.html?ftuId=FTU 2. 1.3.html1](http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/nl/displayFtu.html?ftuId=FTU 2. 1.3.html1)

De beperking en zeker de intrekking van het verblijfsrecht met aflevering van een bevel om het grondgebied te verlaten t.a.v. een duurzaam in het Rijk verblijvend burger van de Unie, dient dan ook de absolute uitzondering te blijven, slechts eventueel gerechtigd in de meest uitzonderlijke omstandigheden. Zo bepaalt de considerans van de Richtlijn o.a.:

"Verwijdering van burgers van de Unie en hun familieleden om redenen van openbare orde of openbare veiligheid is een maatregel die personen die zich, op grond van de hun door het Verdrag verleende rechten en vrijheden, daadwerkelijk in het gastland hebben geïntegreerd, ernstige schade kan toebrengen. De mogelijkheid om dergelijke maatregelen toe te passen, dient derhalve conform het evenredigheidsbeginsel te worden beperkt, teneinde rekening te houden met de graad van integratie van de betrokken personen, de duur van hun verblijf in het gastland, hun leeftijd, hun gezondheidstoestand, hun familiale en economische situatie en hun bindingen met het land van oorsprong.

Aldus zou de bescherming tegen verwijdering des te sterker moeten zijn naarmate de burger van de Unie en zijn familieleden beter in het gastland geïntegreerd zijn. Verwilderingsmaatregelen tegen personen die vele jaren op het grondgebied van het gastland hebben verbleven, in het bijzonder wanneer zij daar geboren zijn en er hun hele leven hebben gewoond, zouden slechts onder uitzonderlijke omstandigheden mogen worden genomen, namelijk indien er dwingende redenen van

openbare veiligheid in het spel zijn. Voorts zou ook een verwijderingsmaatregel tegen minderjarigen alleen in dergelijke uitzonderlijke omstandigheden mogen worden genomen teneinde, overeenkomstig het Verdrag van de Verenigde Naties inzake de rechten van het kind van 20 november 1989, de banden met de familie in stand te houden." (considerans 23 en 24 bij de Richtlijn 2004/38/EG)

In toepassing van artikel 44bis Vw en artikel 28 Richtlijn zijn er aldus twee categorieën te onderscheiden qua bescherming, hiermee cfr. de voorbereidende werken een gradatie aanbrengend in de mogelijke motieven voor verwijdering van een Unieburger:

o Burgers van de Unie die slechts een bevel om het grondgebied te verlaten kunnen krijgen omwille van ernstige redenen van openbare orde en nationale veiligheid (art. 44bis, §2 Vw. en art. 28.2 Richtlijn);

o Burgers van de Unie die slechts een bevel om het grondgebied te verlaten kunnen krijgen omwille van dwingende redenen van nationale veiligheid (art. 44bis, §3 Vw. en art. 28.3 Richtlijn).

* * *

In casu wordt conform de motivering van de bestreden beslissing slechts toepassing gemaakt van de eerste categorie (nl. art. 44bis, §2 Vw. ofte "ernstige redenen van openbare orde).

De bestreden beslissing verwijst slechts algemeen naar artikel 44bis Vw. (zonder te verduidelijken of verweerder toepassing maakt van art. 44bis, §2 of van art. 44bis, §3 Vw.) doch uit de expliciete motivering valt wel ontegensprekelijk af te leiden dat het in casu gaat om de toepassing van de "ernstige redenen van openbare orde" terwijl dit geen zaak is van "nationale veiligheid" (stuk 1):

"(■■■) geacht de openbare orde te kunnen schaden (...) het gedrag van betrokkene vormt een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving, (...)" (tot 2 maal toe herhaald in bestreden beslissing - stuk 1)

Verweerder gaat hiermee evenwel voorbij aan het gegeven dat verzoeker valt onder de categorie van artikel 44bis, §3 Vw. alwaar hij immers een Unieburger betreft die reeds meer dan 10 jaar in België verblijft (Ten zelfs in België is geboren) ! Verzoeker voegt ten bewijze hiervan o.a. diens werkhistoriek in België met tewerkstelling als werknemer in België sinds april 2003 (ofte ruim 15 jaar geleden), terwijl daarvoor zijn arbeidsongeschiktheid in België geregistreerd was sinds juli 1999 (stuk 5).

In toepassing van artikel 44bis, §3, 1° Vw. kan de Dienst Vreemdelingenzaken slechts rechtsgeldig een bevel om het grondgebied te verlaten afleveren aan een Unieburger "alleen om dwingende redenen van nationale veiligheid". Dergelijke redenen worden in casu niet geopperd in de motivatie, laat staan dat dergelijke redenen in hoofde van verzoeker aanwezig zouden zijn.

De voorbereidende werken verwijzen o.a. naar het arrest van 22 mei 2012 van het Hof van Justitie (zaak C-348/09) waarin het Hof de gelegenheid had om de begrippen "ernstige redenen van openbare orde" en "dwingende redenen van nationale veiligheid" te verduidelijken:

"40. (...) de wetgever van de Unie, door elke verwijderingsmaatregel in de in artikel 28, lid 3, van deze richtlijn genoemde gevallen afhankelijk te stellen van "dwingende redenen" van openbare veiligheid'. een aanzienlijk enger begrip dan de "ernstige redenen" in de zin van lid 2 van dit artikel, de op dit lid 3 gebaseerde maatregelen duidelijk heeft willen beperken tot "uitzonderlijke omstandigheden" zoals reeds wordt aangekondigd in punt 24 van de considerans van deze richtlijn.

41. Het begrip "dwingende redenen van openbare veiligheid" veronderstelt immers niet alleen een aantasting van de openbare veiligheid, maar ook dat deze aantasting bijzonder ernstig is, hetgeen tot uiting komt door het gebruik van de woorden "dwingende redenen.""

In dit arrest van 22 mei 2012 stelt het Hof van Justitie:

"Volgens het Hof blijkt uit de tekst van artikel 28, lid 3, van richtlijn 2004/38 alsook uit de systematiek van deze bepaling dat de wetgever van de Unie, door elke verwijderingsmaatregel in de in deze bepaling genoemde gevallen afhankelijk te stellen van „dwingende redenen" van openbare veiligheid — een aanzienlijk enger begrip dan het begrip „ernstige redenen" in de zin van lid 2 van dit artikel — de op dit lid 3 gebaseerde maatregelen duidelijk heeft willen beperken tot „uitzonderlijke omstandigheden", zoals reeds wordt aangekondigd in punt 24 van de considerans van deze richtlijn (arrest Tsakouridis, punt 40)."

Volgens het Hof van Justitie veronderstelt het begrip "dwingende redenen van nationale veiligheid" niet alleen een aantasting van de nationale veiligheid maar ook dat deze aantasting 'bijzonder ernstig' is. Het Hof oordeelde al dat seksuele uitbuiting van kinderen beschouwd kan worden als een dwingende redenen van nationale veiligheid (HvJ 23/11/10, Tsakouridis, C-145/09 en HvJ 22/5/12, C-348/09).

Ook de voorbereidende werken verwijzen o.a. naar 'seksuele uitbuiting van kinderen'. Het is duidelijk dat verzoeker zich nimmer bezondigde aan dergelijke soort feiten, terwijl "dwingende redenen van nationale veiligheid" ook op geen enkel moment geopperd worden door verweerder in de bestreden beslissing. Verweerder werd twee maal veroordeeld voor druggerelateerde feiten, waarbij in het kader van de ernstige drugverslaving van verzoeker hem uiteindelijk een probatie-uitstel werd verleend teneinde zijn leven terug op de rails te krijgen. Het is evident dat dergelijke feiten onmogelijk kunnen kwalificeren als "dwingende redenen van openbare veiligheid" zoals hierboven beschreven.

De betreden beslissing schendt dan ook ten stelligste artikel 44bis, §3 Vw. in samenlezing met artikel 28.3 Richtlijn alsook in samenlezing met de materiële motiveringsplicht.

De verbreking van de bestreden beslissing dringt zich dan ook op.

2.1 Ondergeschikt en louter volledigheidshalve: zelfs geen afdoende "ernstige redenen van openbare orde" in de zin van art. 44bis. 6 2 Vw. en artikel 28.2 Richtlijn

Ondergeschikt en louter volledigheidshalve - gezien hetgeen hierboven uiteengezet onder onderdeel 2.1 van onderhavig middel - benadrukt verzoeker dat in casu, zelfs ingeval verzoeker zou vallen onder artikel 44bis, §2 Vw. en niet onder artikel 44bis, §3 Vw. (quod non), er nog steeds geen afdoende reden bestaat tot aflevering van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Artikel 44bis, §2 Vw. stelt dat de minister een einde KAN maken aan het verblijf van de burgers van de Unie die een duurzaam verblijfsrecht hebben en hen een bevel om het grondgebied te verlaten afleveren, alleen om "ernstige redenen van openbare orde of nationale veiligheid".

Dit is bijgevolg geen verplichting, doch een keuze, waarbij deze discretionaire bevoegdheid met de nodige terughoudendheid dient te worden uitgeoefend, rekening houdend met het feit dat dit een uitzondering uitmaakt op de hoeksteen van het Europees Recht zijnde het vrij verkeer van EU-burgers en hun familieleden.

Hoe groter de discretionaire bevoegdheid of beoordelingsmarge van het bestuur, hoe strenger de motiveringsplicht wordt opgevat (RvS nr. 43.560 van 30 juni 1993, R.W. 1994-95, noot I. OPDEBEEK; RvS nr. 43.556, 30 juni 1993).

"De omvang van de motiveringsplicht is dus evenredig met de omvang van de discretionaire bevoegdheid waarover de overheid beschikt. Wanneer de toepasselijke regelgeving aan het bestuur de vrijheid laat om al dan niet een beslissing te nemen, of de keuze laat tussen verschillende mogelijke beslissingen, is het bestuur verplicht zijn keuze te verantwoorden. Ook bij de invulling van vage normen, zal een uitgebreide motivering noodzakelijk zijn. De precieze, concrete motieven moeten uitdrukkelijk en nauwkeurig worden vermeld."

(OPDEBEEK, I. en COOLSAET, A., *Formele Motivering van bestuurshandelingen*, Administratieve rechtsbibliotheek, Die Keure, Brugge, 1999, p. 149, nr. 185).

De voorbereidende werken van de wet van 24 februari 2017 verduidelijkt expliciet:

"Wanneer zij overweegt een einde te maken aan het verblijf om redenen van openbare orde of nationale veiligheid, moet de bevoegde overheid dus, geval per geval, nagaan of de bedreiging die de betrokkene vertegenwoordigt wel voldoende ernstig is om dat te doen, gelet op zijn verblijfsstatus. Daartoe moeten alle relevante gegevens, feitelijke en juridische, die specifiek zijn voor het geval, in aanmerking genomen worden." (Parl. St. Kamer, DOC 54 2215/001, p. 24)

De zorgvuldigheidsnorm ligt bij dit onderzoek tot eventuele intrekking van een duurzaam verblijfsrecht en/of aflevering van een bevel om het grondgebied te verlaten aan een Unieburger dan ook d s te hoger.

Op dit punt is verweerder manifest te kort geschoten in diens zorgvuldigheidsplicht.

Immers mag uit het individueel onderzoek van de rechtbank blijken dat (stuk 3):

"Op professioneel gebied heeft hij wel een redelijk stabiele situatie opgebouwd. Hij werkt in de horeca, waar hij weliswaar telkens tewerkgesteld wordt met tijdelijke contracten, doch uit het door hem neergelegde overzicht (Dimona en RSVZ) blijkt dat hij sedert begin 2017 quasi ononderbroken heeft gewerkt. Zijn laatste werkgever was zeer positief over hem.

Uit het verslag van de justitie assistent (dat weliswaar al dateert van 4 oktober 2016) blijkt dat het merendeel van de afgelegde drugtesten (In de periode 2014-2016) negatief was.

Verder blijkt niet dat verzeker sedert het veroordelend vonnis van april 2012 (thans 6.5 jaar geleden) nog nieuwe veroordelingen kende of nog in aanmerking kwam met politie of gerecht.

Uit de samenlezing van deze elementen meent de rechtbank te mogen afleiden dat verzetters sedert zijn veroordeling - behoudens wat zijn huisvesting betreft - een relatief stabiel/normaal leven heeft opgebouwd, weg van de criminaliteit.

(...)

De rechtbank gaat bijgevolg niet in op de vordering van het openbaar ministerie tot herroeping van het probatie-uitstel."

De correctionele rechtbank geeft de DVZ hiermee een lesje in hoe een individueel onderzoek ernstig en correct gevoerd wordt...

Hoewel verweerder grossiert in blote beweringen als zou "betrokkene momenteel een gevaar betekenen voor de rust van de burgers en voor de handhaving van de openbare orde' terwijl verzoeker volgens verweerder "een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de maatschappij uitmaakt' (stuk 1) wordt zulks - mits correct en ernstig individueel onderzoek - volkomen weerlegd.

De druggerelateerde feiten waarvoor verzoeker werd veroordeeld in 2012 betreffen de periode maart 2010 - december 2011. Sedertdien werden echter geen feiten meer gepleegd en is verzoeker aldus reeds 8,5 jaar op het goede pad, waarbij zulks evident niet eenvoudig is voor een persoon die kamp(t) met een ernstige drugverslaving.

Verzoeker is "momenteel' of "actueel' hoegenaamd geen gevaar (laat staan een voldoende ernstig gevaar) voor de maatschappij, zoals ook uitdrukkelijk bevestigd door de Correctionele rechtbank. Verzoeker heeft daarentegen volgens de Correctionele rechtbank net "een relatief stabiel/normaal leven opgebouwd, weg van de criminaliteit' (stuk 3).

De beoordeling van verweerder is dan ook kennelijk onredelijk, minstens manifest onzorgvuldig gebeurd, strijdig met art. 44bis, §4 Vw. en art. 27.2 Richtlijn:

"De om redenen van openbare orde of openbare veiligheid genomen maatregelen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het gedrag van betrokkene.

(...)

Het gedrag moet een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen"

Zulks is in casu - mist zorgvuldig individueel onderzoek (zoals gedaan door de Correctionele rechtbank - stuk 3) - hoegenaamd niet het geval.

Bijgevolg staat op geen enkele wijze correct/rechtsgeldig vast dat verzoeker een voldoende ernstig gevaar is voor de openbare orde of de nationale veiligheid, zodat verweerder zich evenmin rechtsgeldig zonder meer kan beroepen op art. 8, §2 EVRM.

Ook in deze ondergeschikte hypothese dringt zich dan ook de verbreking van de bestreden beslissing zich op."

De Raad herinnert eraan dat hij in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd is om na te gaan of de overheid bij het nemen van de bestreden beslissing 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 en dat het zorgvuldigheidsbeginsel de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Er moet ook worden geduimd dat de regelmatigheid van een administratieve beslissing moet worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken. De Raad kan derhalve geen rekening houden met nieuwe documenten die verzoeker pas naar aanleiding van het beroep tot nietigverklaring heeft bijgebracht (RvS 23 april 2015, nr. 11.241 (c)).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat aan de overheid de verplichting wordt opgelegd haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het beginsel impliceert dat de overheid met alle dienstige stukken rekening moet houden.

A. De wet van 24 februari 2017 tot wijziging van de Vreemdelingenwet met het doel de bescherming van de openbare orde en de nationale veiligheid te versterken

Uit de voorbereidende werken blijkt dat de wetgever met de wet van 24 februari 2017 tot wijziging van de Vreemdelingenwet met het doel de bescherming van de openbare orde en de nationale veiligheid te versterken (BS 19 april 2017) (hierna: de wet van 24 februari 2017) het volgende voor ogen had: "Het

doel van dit ontwerp is een meer coherent, meer transparant en meer efficiënt verwijderingsbeleid te voeren. Het geheel van de voorgestelde wijzigingen moet de mogelijkheid geven gemakkelijker en sneller de vereiste maatregelen te nemen wanneer de openbare orde of de nationale veiligheid zijn bedreigd, waarbij de fundamentele rechten van de betrokken personen worden gerespecteerd."

In de voorbereidende werken wordt ook uiteengezet dat "[er] in het bijzonder aangepaste maatregelen genomen [moeten] kunnen worden in gevallen van terrorisme, gevallen die met terrorisme verband houden, gewelddadige radicalisering en/of vrijheidsonderdrukking of andere vormen van zware criminaliteit." (Memorie van toelichting, *Parl.St. Kamer 2016-2017*, DOC 54 2215/001, p. 17).

De wetgever heeft verder vastgesteld dat "het (...) niet altijd evident [is] te bepalen welke regels gelden voor de beëindiging van het verblijf en de verwijdering om redenen van openbare orde of nationale veiligheid. Dit gebrek aan leesbaarheid remt het optreden van de bevoegde diensten en leidt tot rechtsonzekerheid." Om deze situatie te verbeteren, bepaalt "het ontwerp van wet onderscheiden regels voor twee categorieën van vreemdelingen, met name voor onderdanen van derde landen enerzijds en voor burgers van de Unie en met hen gelijkgestelde onderdanen van derde landen anderzijds" waarbij de wetgever "volledig gebruik [heeft] gemaakt van de mogelijkheden die de Europese wetgeving biedt" daar de "betrokken Europese akten (...) een ruime procedurele autonomie aan de lidstaten [geven] als het erom gaat de openbare orde of de nationale veiligheid te waarborgen en de misbruiken te bestrijden." (Memorie van toelichting, *Parl.St. Kamer 2016-2017*, DOC 54 2215/001, p. 4 en 5).

De wetgever onderscheidt aldus twee categorieën van vreemdelingen:

- De derdelanders die zijn toegelaten of gemachtigd tot een verblijf van meer dan drie maanden op het grondgebied van het Rijk. De regels op grond waarvan ten aanzien van deze eerste categorie het verblijf kan worden beëindigd en een verwijderingsbeslissing kan worden genomen om redenen van openbare orde of nationale veiligheid, werden neergelegd in de artikelen 20 tot en met 24 (Titel I, hoofdstuk VI) van de Vreemdelingenwet.
- De Unieburgers en de met hen gelijkgestelde derdelanders. De regels op grond waarvan ten aanzien van deze tweede categorie een verblijf kan worden geweigerd of beëindigd en een verwijderingsbeslissing kan worden genomen om redenen van openbare orde of nationale veiligheid, werden neergelegd in, onder meer, de artikelen 44bis en 45 van de Vreemdelingenwet.

Deze artikelen 44bis en 45 van de Vreemdelingenwet, die respectievelijk werden hersteld en vervangen door de artikelen 26 en 35 van voormelde wet van 24 februari 2017, vormen zoals verzoeker aanvoert een omzetting van de artikelen 27 en 28 van de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad 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 (hierna: richtlijn 2004/38/EG) (Memorie van toelichting, *Parl.St. Kamer 2016-2017*, DOC 54 2215/001, p. 32 in fine en 34-37, zie ook bijlage, p. 138-143).

Artikel 44bis van de Vreemdelingenwet luidt heden als volgt:

"§ 1. Onverminderd de paragrafen 2 en 3, kan de minister of zijn gemachtigde een einde maken aan het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden en hun het bevel geven het grondgebied te verlaten om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid.

§ 2. De minister kan een einde maken aan het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden die krachtens de artikelen 42quinqüies en 42sexies een duurzaam verblijfsrecht hebben verkregen en hun het bevel geven het grondgebied te verlaten, alleen om ernstige redenen van openbare orde of nationale veiligheid.

§ 3. De minister kan een einde maken aan het verblijf van de volgende burgers van de Unie en hun het bevel geven het grondgebied te verlaten, alleen om dwingende redenen van nationale veiligheid :

1° de burgers van de Unie die op het grondgebied van het Rijk hebben verbleven gedurende de tien voorafgaande jaren;

2° de burgers van de Unie die minderjarig zijn, behalve indien de beslissing noodzakelijk is in het belang van het kind, zoals bepaald in het Verdrag van de Verenigde Naties inzake de rechten van het kind van 20 november 1989.

§ 4. Wanneer de minister of zijn gemachtigde overweegt een beslissing zoals bedoeld in de paragrafen 1, 2 of 3 te nemen, houdt hij rekening met de duur van het verblijf van de burger van de Unie of zijn familielid op het grondgebied van het Rijk, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische

situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.”

Artikel 45 van de Vreemdelingenwet bepaalt heden het volgende:

“§ 1. De redenen van openbare orde, nationale veiligheid en volksgezondheid bedoeld in de artikelen 43 en 44bis mogen niet worden aangevoerd voor economische doeleinden.

§ 2. De in de artikelen 43 en 44bis bedoelde beslissingen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokken burger van de Unie of zijn familielid.

Eerdere strafrechtelijke veroordelingen zijn als zodanig geen reden voor dergelijke beslissingen.

Het gedrag van de burger van de Unie of van zijn familielid moet een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving zijn. Motiveringen die los staan van het individuele geval of met algemene preventieve redenen verband houden, mogen niet worden aangevoerd.

Om te beoordelen of de burger van de Unie of zijn familielid een gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid vormt, kan de minister of zijn gemachtigde, bij de afgifte van de verklaring van inschrijving of van de verblijfskaart van familielid van een burger van de Unie, en als hij het onontbeerlijk acht, aan de lidstaat van oorsprong en, eventueel aan andere lidstaten, inlichtingen vragen over de gerechtelijke antecedenten van de betrokkene. Deze raadpleging mag geen systematisch karakter dragen.

[§ 3...]

§ 4. Het verstrijken van de geldigheidsduur van de identiteitskaart of het paspoort waarmee de burger van de Unie of zijn familielid het grondgebied van het Rijk is binnengekomen, is geen voldoende reden om een einde te maken aan zijn verblijf.”

B. Uitlegging van de begrippen ‘openbare orde’ en ‘nationale veiligheid’ zoals opgenomen in de wet van 24 februari 2017

Ondanks het onderscheid dat de wetgever maakt tussen beide categorieën van vreemdelingen, zoals supra omschreven, stelt de Raad vast dat ten aanzien van deze beide categorieën dezelfde begrippen worden gehanteerd, zoals “openbare orde”, “nationale veiligheid”, “ernstige redenen” en “dwingende redenen”.

In de voorbereidende werken van de wet van 24 februari 2017 grijpt de wetgever herhaaldelijk terug naar rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: HvJ) om deze begrippen nader te duiden. Uit deze voorbereidende werken bij de wet en uit de rechtspraak van het HvJ blijkt eveneens dat deze begrippen op dezelfde wijze geïnterpreteerd moeten worden ten aanzien van de beide categorieën van vreemdelingen (Memorie van toelichting, *Parl.St.* Kamer 2016-2017, DOC 54 2215/001).

Het HvJ heeft deze begrippen in het kader van de artikelen 27 en 28 van richtlijn 2004/38/EG, die voorzien in de mogelijkheid voor lidstaten om beperkende maatregelen inzake het inreisrecht en het verblijfsrecht, dan wel verwijderingsbeslissingen te nemen om redenen van openbare orde en nationale veiligheid, al meermaals nader uitgelegd (HvJ 23 november 2010, C-145/09, Tsakouridis; HvJ 4 oktober 2012, C-249/11, Byankov).

Het HvJ heeft het ook passend geacht om de rechtspraak over openbare orde en nationale veiligheid ontwikkeld in het kader van richtlijn 2004/38/EG, naar analogie toe te passen op strafrechtelijk veroordeelde derdelanders die een afgeleid verblijfsrecht aan artikel 20 van het VWEU of artikel 21 van het VWEU ontleen (cf. conclusie van advocaat-generaal Szpunar van 4 februari 2016 in zaak C-165/14 alsook HvJ 13 september 2016, C-165/14, Rendon Marin, pt. 54-67, 81 en 84-86; HvJ 13 september 2016, C-304/14, CS, pt. 36, 40-42, 48-49).

Ook sommige richtlijnen inzake asiel, legale migratie en terugkeer bevatten bepalingen inzake openbare orde en nationale veiligheid. Uit de rechtspraak blijkt dat ook ten aanzien van deze richtlijnen het HvJ een analoge uitlegging hanteert van de begrippen die verband houden met openbare orde en nationale veiligheid (zie bv. HvJ 11 juni 2015, C-554/13, Zh. en O.; HvJ 24 juni 2015, C-373/13, H.T.).

De uitlegging van de begrippen ‘openbare orde’ en ‘nationale veiligheid’ blijft dus consistent doorheen de verschillende richtlijnen. Hoewel deze richtlijnen andere doelen nastreven en hoewel de lidstaten vrij

blijven om de eisen van de openbare orde en de openbare veiligheid af te stemmen op hun nationale behoeften, die per lidstaat en per tijdsgewricht kunnen verschillen, meent het HvJ immers dat de omvang van de bescherming die een samenleving aan haar fundamentele belangen wenst te bieden, niet mag verschillen naargelang van de juridische status van de persoon die deze belangen schaadt (HvJ 24 juni 2013, C-373/13, H.T., pt. 77; Memorie van toelichting, *Parl.St.* Kamer 2016-2017, DOC 54 2215/001, p. 21).

In zijn rechtspraak licht het HvJ toe dat het begrip “openbare orde” hoe dan ook, naast de verstoring van de maatschappelijke orde die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, veronderstelt dat er sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast. Wat het begrip “openbare veiligheid” betreft, zet het HvJ in zijn rechtspraak uiteen dat dit begrip zowel de interne als de externe veiligheid van een lidstaat dekt. Bijgevolg kunnen een aantasting van het functioneren van instellingen en essentiële openbare diensten, risico’s voor het overleven van de bevolking, het risico van een ernstige verstoring van de externe betrekkingen of van de vreedzame co-existentie van de volkeren, alsook een aantasting van militaire belangen, de openbare veiligheid in gevaar brengen (HvJ 13 september 2016, C-166/14, Rendon Marin, pt. 83).

Verder moeten “ernstige redenen van openbare orde of nationale veiligheid” worden onderscheiden van gewone “redenen van openbare orde of nationale veiligheid” en “dwingende redenen van openbare orde of nationale veiligheid”. “Ernstige redenen” vertalen het idee dat de omstandigheden van het geval een belangrijkere graad van ernst moeten vertonen dan de gewone “redenen” terwijl “dwingende redenen” vereisen dat de omstandigheden van het geval nog ernstiger zijn. Daaruit volgt dat het begrip “ernstige redenen” breder is dan het begrip “dwingende redenen” (Memorie van toelichting, *Parl.St.* Kamer 2016-2017, DOC 54 2215/001, p. 23 met verwijzing naar rechtspraak van het HvJ. Op pagina 37 wordt verwezen naar de commentaar op pagina 23 die volledig is over te nemen voor de situatie van Unieburgers en hun familieleden; zie ook HvJ 22 mei 2012, C-348/09, P.I., pt. 19).

De algemene vaststelling dat strafbare feiten werden gepleegd die de openbare orde of nationale veiligheid in het gedrang kunnen brengen, volstaat op zich niet om beperkende verblijfsmaatregelen te nemen. Maatregelen die worden genomen ter bescherming van de openbare orde, zoals een beëindiging van verblijf, mogen uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokken vreemdeling waaruit een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving blijkt, zoals artikel 45, § 2 van de Vreemdelingenwet stipuleert (zie in deze zin HvJ 13 september 2016, C-165/14, Rendon Marin, pt. 59-61). Dit impliceert een individueel onderzoek van het voorliggende geval.

In die zin kan het bestaan van strafrechtelijke veroordelingen op zichzelf geen reden of motivering vormen om beperkende verblijfsmaatregelen te nemen. Dit betekent evenwel niet dat strafrechtelijke veroordelingen niet mee in overweging mogen worden genomen binnen het individueel onderzoek naar een eventuele beëindiging van het verblijfsrecht of de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten omwille van redenen van openbare orde of nationale veiligheid. Immers kan uit de omstandigheden die tot de strafrechtelijke veroordelingen hebben geleid, het bestaan van een persoonlijk gedrag blijken dat een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormt die de beëindiging van het verblijfsrecht noodzaakt om de openbare orde of de nationale veiligheid te beschermen. (HvJ 27 oktober 1977, C-30/77, Bouchereau, pt. 28). Hierbij weze opgemerkt “*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*” (HvJ 27 oktober 1977, C-30/77 Bouchereau, pt. 29). In deze zin heeft ook het EHRM geoordeeld dat in sommige gevallen de ernst van een misdrijf op zichzelf genoeg kan zijn om een beperkende verblijfsmaatregel te rechtvaardigen (EHRM 20 september 2011, nr. 8000/08, A.A. v. Verenigd Koninkrijk, § 63).

Het komt de staatssecretaris toe om op individuele basis te onderzoeken wat in het persoonlijk gedrag van een vreemdeling of in de strafbare feiten die deze vreemdeling heeft gepleegd een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormt die ter bescherming van de openbare orde of de nationale veiligheid een beslissing die een beperking van het inreisrecht of het verblijfsrecht van een vreemdeling inhoudt kan rechtvaardigen (HvJ 13 september 2016, C-304/14, CS, pt. 46).

Bij het beoordelen van een bedreiging voor de openbare orde moet rekening worden gehouden met de aard en ernst van de strafbare feiten, het aantal strafbare feiten en de veroorzaakte schade. Naast

voldoende ernstig en werkelijk, dient deze bedreiging ook actueel te zijn. De vaststelling van een actuele bedreiging vereist in regel dat de betrokken vreemdeling een neiging vertoont om een crimineel gedrag in de toekomst voort te zetten, vol te houden of te herhalen (HvJ 22 mei 2012, C-348/09, P.I., pt. 30; Memorie van toelichting, *Parl.St.* Kamer 2016-2017, DOC 54 2215/001, p. 24). Het is aan de nationale overheden, in casu de staatssecretaris, om in elk afzonderlijk geval te (be)oordelen of het gedrag van de betrokken vreemdeling een gevaar voor nieuwe ernstige verstoringen van de openbare orde of nationale veiligheid oplevert, wat desgevallend een onderzoek naar het risico van recidive kan omvatten. De staatssecretaris moet derhalve zijn besluit baseren op een inschatting van het toekomstig gedrag van de betrokken vreemdeling en dit aan de hand van de objectieve elementen zoals deze voorliggen op het ogenblik dat hij een beslissing neemt en die blijken uit het administratief dossier. Hierbij weze opgemerkt *“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”* (HvJ 27 oktober 1977, C-30/77 Bouchereau, pt. 29). In deze zin heeft ook het EHRM geoordeeld dat in sommige gevallen de ernst van een misdrijf op zichzelf genoeg kan zijn om een beperkende verblijfsmaatregel te rechtvaardigen (EHRM 20 september 2011, nr. 8000/08, A.A. v. Verenigd Koninkrijk, § 63).

C. Individuele beoordeling

Verzoeker meent in hoofdorde dat hem, als Unieburger die gedurende de tien voorafgaande jaren in België heeft verbleven, slechts om dwingende redenen een bevel om het grondgebied te verlaten kon worden afgegeven, terwijl van dergelijke redenen in casu geen sprake is. De Raad stelt echter met verweerder vast dat verzoeker op 1 februari 2008 ambtshalve werd geschrapt uit het bevolkingsregister. Op 21 februari 2012 werd beslist dat geen gunstig gevolg kon worden gegeven aan verzoekers aanvraag om te worden heringeschreven, omdat verzoeker geen bewijzen had geleverd van zijn aanwezigheid in België tijdens de periode van het voorstel tot ambtelijke schrapping tot de vraag tot herschrijving van 1 februari 2012, zodat wordt verondersteld dat hij het land langer dan een jaar heeft verlaten. Nadat verzoeker op 6 juni 2012 in het bezit werd gesteld van een E-kaart, werd hij op 23 juni 2014 opnieuw ambtshalve geschrapt. Verzoeker betwist dit niet in zijn verzoekschrift, en weerlegt dit vermoeden op grond van zijn ambtelijke schrapping niet dat hij het land gedurende meer dan een jaar zou hebben verlaten, noch is duidelijk om welke redenen verzoeker het land heeft verlaten. De Raad moet dan ook met verweerder vaststellen dat verzoeker niet aantoonst dat hij gedurende de tien voorafgaande jaren op het grondgebied van het Rijk heeft verbleven, dus evenmin aantoonst zich te bevinden in de situatie beoogd door artikel 44bis, § 3, 1° van de Vreemdelingenwet en zich op de in die bepaling voorziene verhoogde bescherming te kunnen beroepen.

Ondergeschikt meent verzoeker dat er zelfs geen sprake is van afdoende “ernstige redenen van openbare orde” om hem een bevel om het grondgebied te verlaten te geven. Verzoeker stelt met name dat zijn gedrag geen actuele, wettelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving. Hij wijst erop dat de druggerelateerde feiten waarvoor hij in 2012 werd veroordeeld de periode maart 2010 – december 2011 betreffen, waarna hij al gedurende 8,5 jaar geen feiten meer pleegde. Verzoeker wijst in dat opzicht op een vonnis van de correctionele rechtbank te Brugge van 13 augustus 2018, dat hij bij het verzoekschrift heeft gevoegd, waarin de vordering van het openbaar ministerie tot herroeping van het probatie-uitstel van verzoeker ongegrond werd verklaard, en waarin onder meer wordt vastgesteld dat verzoeker *“een relatief stabiel/normaal leven heeft opgebouwd, weg van de criminaliteit”*.

In de bestreden beslissing wordt verzoeker, met toepassing van artikel 7, eerste lid, 3°, artikel 44bis en artikel 44ter van de Vreemdelingenwet, het bevel gegeven om het grondgebied te verlaten, omdat hij geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden en omdat zijn gedrag een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving. Daarbij wordt gewezen op twee inbreuken door verzoeker op de wetgeving inzake drugs, waarvoor hij enerzijds op 9 maart 2010 door het hof van beroep van Gent werd veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 18 maanden met uitstel voor 5 jaren behalve voor 12 maanden, en anderzijds op 5 april 2012 door de correctionele rechtbank van Brugge werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 2 jaar met probatie uitstel van 5 jaren behalve de voorlopige hechtenis, waarbij wordt aangegeven dat verzoeker in verzet is tegen de herroeping van uitstel door de correctionele rechtbank van Brugge van 22 december 2016. De gemachtigde concludeert omwille van de ernst van de gepleegde feiten en hun herhalend karakter dat verzoeker momenteel een gevaar kan betekenen voor de rust van de burgers evenals voor de handhaving van de openbare orde, of dat het gedrag van verzoeker met andere woorden een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de maatschappij.

De Raad merkt vooreerst op dat in de bestreden beslissing niet uitdrukkelijk wordt aangegeven op grond van welke paragraaf van artikel 44bis van de Vreemdelingenwet de beslissing werd genomen. Nu echter blijkt uit het administratief dossier dat verzoeker op het moment dat de beslissing werd genomen niet meer over een duurzaam verblijfsrecht beschikte, kan de Raad verweerder volgen waar hij in de nota aangeeft dat de beslissing op grond van artikel 44bis, § 1 van de Vreemdelingenwet kon worden genomen om redenen van openbare orde.

De Raad wijst er evenwel op dat de vereiste van artikel 45, § 2, derde lid van de Vreemdelingenwet, namelijk dat het persoonlijk gedrag van de betrokkene waarop de beslissing wordt gebaseerd een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving moet vormen, geldt voor alle beslissingen genomen op grond van artikel 44bis van de Vreemdelingenwet, dus ongeacht of het gaat om dwingende, ernstige of “gewone” redenen van openbare orde. Verweerder betwist dit ook niet in de nota.

De Raad stelt verder vast dat de gemachtigde in casu uit de ernst van de feiten en hun herhalend karakter afleidt dat verzoekers gedrag een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging vormt voor de handhaving van de openbare orde. De ernst van de feiten, met name inbreuken op de wetgeving inzake drugs waarvoor verzoeker tweemaal werd veroordeeld tot gevangenisstraffen van respectievelijk 18 maanden met uitstel voor 5 jaren behalve voor 12 maanden en 2 jaren met probatie uitstel van 5 jaren behalve de voorlopige hechtenis, wordt door verzoeker niet betwist. Evenmin betwist verzoeker het herhalend karakter van die oude feiten, in die zin dat hij ver in het verleden tweemaal veroordeeld werd. Verzoeker acht het echter kennelijk onredelijk en manifest onzorgvuldig van de gemachtigde om hieruit af te leiden dat hij een actuele bedreiging vormt voor de openbare orde, nu de laatste feiten waarvoor verzoeker in 2012 veroordeeld werd zich voordeden in de periode maart 2010 – december 2011 en hij sindsdien op het goede pad is. Verzoeker meent dan ook dat de gemachtigde heeft nagelaten een zorgvuldige beoordeling te maken, en dit in tegenstelling tot de correctionele rechtbank, die in haar vonnis van 13 augustus 2018 tot de conclusie kwam dat verzoeker sedert zijn veroordeling – behoudens wat zijn huisvesting betreft – een relatief stabiel/normaal leven heeft opgebouwd, weg van de criminaliteit.

De Raad herhaalt dat de vaststelling van een actuele bedreiging in regel vereist dat de betrokken vreemdeling een neiging vertoont om een crimineel gedrag in de toekomst voort te zetten, vol te houden of te herhalen (HvJ 22 mei 2012, C-348/09, P.I., pt. 30; Memorie van toelichting, *Parl.St.* Kamer 2016-2017, DOC 54 2215/001, p. 24). Het is aan de nationale overheden, in casu de staatssecretaris, om in elk afzonderlijk geval te (be)oordelen of het gedrag van de betrokken vreemdeling een gevaar voor nieuwe ernstige verstoringen van de openbare orde of nationale veiligheid oplevert, wat desgevallend een onderzoek naar het risico van recidive kan omvatten. De staatssecretaris moet derhalve zijn besluit baseren op een inschatting van het toekomstig gedrag van de betrokken vreemdeling en dit aan de hand van de objectieve elementen zoals deze voorliggen op het ogenblik dat hij een beslissing neemt en die blijken uit het administratief dossier.

In casu stelt de Raad vast dat zich in het administratief dossier een fax bevindt van de gevangenis te Brugge aan de Dienst Vreemdelingenzaken, verzonden op 13 augustus 2018 om 12u15, hetzij op de dag dat de bestreden beslissing werd genomen. In deze fax geeft de gevangenisdirecteur onder de hoofding “onmiddellijke invrijheidsstelling” duidelijk aan dat verzoekers “verzet werd aanvaard”. Hoewel het bedoelde vonnis op verzet van de correctionele rechtbank te Brugge van 13 augustus 2018 zich als dusdanig niet in het administratief dossier bevindt, kan uit deze fax wel worden opgemaakt dat de gemachtigde er bij het nemen van de bestreden beslissing van op de hoogte was, of ten minste hoorde te zijn, dat verzoekers verzet tegen de herroeping van het uitstel van zijn gevangenisstraf was aanvaard. De Raad acht het dan ook onzorgvuldig om in de bestreden beslissing het actuele karakter van de bedreiging voor de openbare orde die van verzoekers gedrag zou uitgaan, onder meer te stoelen op het feit dat het uitstel van verzoekers gevangenisstraf werd herroepen en te vermelden dat verzoeker hiertegen in verzet ging, terwijl op diezelfde dag dit verzet reeds werd aanvaard door de correctionele rechtbank en de vordering van het openbaar ministerie tot herroeping van het probatie-uitstel ongegrond werd verklaard. De gemachtigde heeft in de bestreden beslissing, bij de beoordeling van de bedreiging voor de openbare orde uitgaande van verzoeker, op geen enkele manier rekening gehouden met het door hen gekende feit dat het verzet van verzoeker tegen de herroeping van het uitstel werd aanvaard. Nochtans is dit gegeven uitermate relevant voor de inschatting van het actuele karakter van deze beweerde bedreiging, nu dit juist betrekking heeft op het meest actuele vonnis dat de gemachtigde in de beslissing had aangehaald, met name de *“herroeping van uitstel door de correctionele rechtbank van Brugge van 22 december 2016”*. Op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing bevond

zich in het administratief dossier de informatie dat het verzet tegen dit vonnis was aanvaard. Hiermee vervalt bijgevolg het meest recente vonnis en valt men enkel terug op een vonnis van 2010, zijnde 8 jaar voor het nemen van de bestreden beslissing en een vonnis van 2012, zijnde zes jaar voor het nemen van de bestreden beslissing. Verweerder erkent zelf in de nota dat men conform de rechtspraak van het HvJ een persoon moet hebben die de neiging vertoont het gedrag in de toekomst voort te zetten. In casu blijkt dit op grond van de gegevens in het administratief dossier niet en wel integendeel nu verzoeker zijn zaak heeft gewonnen tegen het vonnis van 22 december 2016, waarin het uitstel toegekend in het vonnis van 2012 werd herroepen, en dus het verzet werd aanvaard.

In tegenstelling tot wat verweerder voorhoudt in de nota, heeft de gemachtigde bij het opbouwen van zijn conclusie dat verzoekers gedrag een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving dan ook geen rekening gehouden met de stukken en de inhoud ervan zoals aanwezig in het administratief dossier. De Raad kan verzoeker bijgevolg bijtreden waar hij meent dat de gemachtigde onvoldoende zorgvuldig was bij de beoordeling van het actuele karakter van de bedreiging die verzoekers gedrag vormt voor de openbare orde.

Een schending van de zorgvuldigheidsplicht wordt vastgesteld. Het enig middel is in de besproken mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de nietigheid van de bestreden beslissing. Gezien de eventuele gegrondheid van de overige onderdelen van het middel niet tot een ruimere vernietiging kan leiden, worden deze niet verder behandeld.

4. Korte debatten

Verzoeker 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.

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 13 augustus 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twaalf november tweeduizend achttien door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES