

Arrest

nr. 221 129 van 14 mei 2019
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat R. JESPERS
Broederminstraat 38
2018 ANTWERPEN**

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging, thans de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Albanese nationaliteit te zijn, op 10 december 2018 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 23 november 2018 tot het opleggen van een inreisverbod.

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 25 januari 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 februari 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat R. JESPERS verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat I. FLORIO, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker wordt op 12 juli 2018 veroordeeld tot een gevangenisstraf van 5 jaar, waarvan 2 jaar met uitstel. Op 23 november 2018 krijgt verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering onder een bijlage 13septies. Tevens wordt hem dezelfde dag een inreisverbod van 10 jaar opgelegd. Het inreisverbod betreft de bestreden beslissing:

“Aan de Heer;

Naam: S. (...)
Voornaam: G. (...)
Geboortedatum: 25.01.1997
Geboorteplaats: Aliaj, Kukes
Nationaliteit: Albanië

*wordt een inreisverbod voor 10 jaar opgelegd,
voor het grondgebied van België, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten
volle toepassen, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich haar toe te begeven.*

De beslissing tot verwijdering van 23/11/2018 gaat gepaard met dit inreisverbod

REDEN VAN DE BESLISSING:

Overeenkomstig artikel 74/11, §1, vierde lid van de Wet 15/12/1980:

Gaat de beslissing tot verwijdering gepaard met een inreisverbod van tien jaar, omdat de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid, er bestaat een risico op onderduiken.

1° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.

Betrokkene beweert sinds 23/03/2018 in België te verblijven (zie vragenlijst hoorplicht ingevuld op 23/08/2018). Uit het administratief dossier blijkt niet dat hij zijn verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

Op 12/07/2018 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen van 5 jaar gevangenis waarvan 2 jaar gevangenis met uitstel gedurende 5 jaar door de rechtbank van Brugge voor deelname aan bendevoering: vreemdelingen - hulp verleend; als dader of mededader.

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

Betrokkene verblijft reeds sedert 23/03/2018 in het Rijk. De betrokkene heeft geen familieleden vermeld te hebben in zijn vragenlijst hoorplicht ingevuld op 23/08/2018. Het artikel 8 van het EVRM is dus niet van toepassing. De betrokkene heeft geen vrees vermeld in het kader van het artikel 3 van het EVRM. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.

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

Betrokkene heeft niet getwijfeld om op illegale wijze in België te verblijven en om de openbare orde zeer ernstig te verstoren. Gelet op al deze elementen, het belang van de immigratiecontrole en het handhaven van de openbare orde, is een inreisverbod van 10 jaar proportioneel."

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Verzoeker voert een eerste middel aan:

"Schending van art. 74/11 § 1, alinea 1 en 4, en artikel 62 § 2 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen, van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel. De beslissing vermeldt als wettelijke basis artikel 74/11, §1, 4° alinea vreemdelingenwet. Dit artikel luidt: (...).

Eerste onderdeel,

De vermelde wettelijke basis betreft enkel de (modaliteit van de) duurtijd van het inreisverbod, maar kan geen grondslag vormen voor het verlenen op zich van een inreisverbod. Er is bijgevolg geen legale basis aangeduid op grondslag waarvan een inreisverbod kan genomen worden. De wet vertoont op dit punt een wezenlijke lacune. Bovendien voorziet vermeld artikel dat de beslissing tot verwijdering kan gepaard gaan met een inreisverbod. Het inreisverbod kan bijgevolg niet op zichzelf staan. Er ligt geen beslissing tot verwijdering voor. Ook om die reden is de beslissing ongeldig.

Tweede onderdeel,

Artikel 74/11 § 1 alinea 4 vreemdelingenwet stelt dat er meer dan vijf jaar inreisverbod kan worden opgelegd indien de onderdaan van het derde land 'een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid'. De beslissing stelt tot tweemaal toe: "Gezien de ernst van de feiten, kan

worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden." De beslissing steunt niet op het criterium van de wet maar hanteert een eigen criterium dat niet in de wet staat. Er is een belangrijk onderscheid tussen enerzijds 'ernstige bedreiging voor de openbare orde of nationale veiligheid' en anderzijds 'het kunnen schaden van de openbare orde'. De begrippen 'ernstig' en 'bedreiging' vereisen een ernstigere realiteit dan het 'kunnen' 'schaden' van de openbare orde. De bestreden beslissing kan niet zomaar eigen criteria die niet in de wet staan als grondslag voor de beslissing nemen. Vermeld artikel is geschonden. De motivering is in strijd met de vereisten van vermeld artikel.

Ondergeschikt,

Derde onderdeel,

Wat betreft de specifieke motiveringen; verzoeker betwist deze. Artikel 74/11 §1 alinea 4 vreemdelingenwet bepaalt dat de beslissing tot verwijdering 'kan' gepaard gaan met een inreisverbod van meer dan vijf jaar. Het gaat om een discretionaire bevoegdheid, die een specifieke motivering vereist én op zichzelf (waarom past men het artikel toe) én wat de duurtijd betreft (tien jaar waar vijf jaar een mogelijkheid is). Conform alinea 1 van vermeld artikel dient 'rekening te worden gehouden met de specifieke omstandigheden van elk geval'. Het is geen toeval dat in de beslissing zelf geen melding wordt gemaakt van alinea 1 van vermeld artikel; de beslissing negeert dit artikel niet enkel door het niet te vermelden maar ook door er geen rekening mee te houden.

- De veroordeling door de correctionele rechtbank te Brugge.

De bestreden beslissing stelt hierover: "Op 12.7.2018 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen van 5 jaar gevangenis waarvan 2 jaar gevangenis met uitstel gedurende 5 jaar door de rechtbank te Brugge voor deelname aan bendevoorming, vreemdelingen, hulp verleend, als dader of mededader." Dit motief is fout. Verzoeker is niet veroordeeld voor het misdrijf deelname aan bendevoorming of 'vreemdelingen hulp verleend'. Het vonnis van de correctionele rechtbank betrof specifieke betichtingen inzake artikel 77bis vreemdelingenwet (mensensmokkel) en criminele organisatie, en daderschap of mededaderschap daaraan. Er is geen veroordeling voor bendevoorming. In het strafrecht gaat dit om duidelijk gedefinieerde misdrijven, en de bestreden beslissing gaat hieraan totaal voorbij, door als motief een misdrijf in te roepen waarvoor verzoeker niet vervolgd en ook niet veroordeeld werd. Ook om die reden faalt de beslissing.

Verder. Er wordt in de bestreden beslissing ook geen enkele context van de veroordeling aangegeven, terwijl deze er wel degelijk is, en er werd geen rekening gehouden met de specifieke rol van verzoeker in die strafzaak. Op zich is dit een schending van de motivering. Het volstaat niet om uit een veroordeling een automatische gevolgtrekking te nemen, zonder rekening te houden met de omstandigheden van de feiten en de persoon van betrokkene. Uit het vonnis van 12 juli 2018 (zie stuk) blijkt dat de rechtbank aanvaard heeft dat de rol van verzoeker in de strafzaak 'als van een andere orde dan die van eerste en/of tweede beklagde, want van eerder uitvoerende aard' was, en dat verzoeker over een blanco strafregister beschikt, (pagina 35 van het vonnis). Deze context is niet opgenomen in de bestreden beslissing. Zonder zijn aandeel te minimaliseren wijst verzoeker er toch op dat hij inderdaad in de strafzaak een eerder uitvoerende rol heeft gehad, wat toch een ander licht werpt op zijn verantwoordelijkheid, en waarmee in de hier bestreden beslissing rekening had moeten gehouden worden, wat niet gebeurd is. De beslissing vermeldt, maar trekt er geen motief uit, dat een deel van de straf voorwaardelijk werd opgelegd; ook hiermee had de beslissing rekening moeten houden. Niet dat dit geen belangrijke veroordeling zou vormen, maar het volstaat niet dit louter te vermelden, er moet met dit gegeven van de voorwaardelijkheid rekening worden gehouden, en de beslissing doet dit niet. Er wordt evenmin rekening gehouden met het gegeven dat het om een eerste en eenmalige veroordeling gaat; er zijn geen voorgaanden. Ook dit element is niet betrokken bij de motieven van de beslissing. Artikel 74/11 §1 eerste alinea bepaalt dat voor wat betreft de duur van het inreisverbod 'rekening wordt gehouden met de specifieke omstandigheden van het geval'. Dit artikel is bijgevolg niet nageleefd.

Dit is op zich ook het gevolg van het negeren van het hoorrecht (zie verder).

- geen proportionaliteitsafweging; geen afweging die rekening houdt met de specifieke omstandigheden.

Er dient ook rekening houdend met de gevestigde rechtspraak een ernstige proportionaliteitsafweging te geschieden. Een proportionaliteitsafweging impliceert dat de belangen van de Belgische Staat worden afgewogen tegen de belangen van de betrokkene. De 'fair balance'-toets impliceert dat wordt uitgegaan van een balans, een afweging. Deze is in casu afwezig. De beslissing stelt formeel dat een inreisverbod van 10 jaar 'proportioneel' is. Het is een loutere frase, die niet door een afdoende motivering wordt ondersteund. In feite vermeldt de beslissing als enig motief de strafrechtelijke veroordeling, en koppelt die dan nog aan criteria die niet in de wet zijn opgenomen, zoals 'ernstige verstoring van de openbare orde', 'de openbare orde te kunnen schaden', terwijl het wettelijk criterium 'ernstige bedreiging van de openbare orde of nationale veiligheid' is. De beslissing houdt op geen enkele wijze rekening met de jonge leeftijd van verzoeker; hij was op het ogenblik van de feiten amper 20 jaar, en op het ogenblik van

de beslissing 21 jaar. Voor een persoon met Albanese nationaliteit, en komende uit een land dat geen visumverplichting heeft, is een dergelijk lang inreisverbod zeer ernstig en buiten proportie, ook rekening houdend met de reeds aangehaalde elementen van blanco strafregister, uitvoerende rol in de strafzaak, enz... Ook om reden van het niet respecteren van het hoorrecht (zie verder) is deze faire balance-toets nooit gemaakt.

- een inreisverbod van tien jaar.

Er kan een inreisverbod van vijf jaar worden gegeven. Er is geen enkel specifiek motief waarom dit vijf jaar hoger is. Zoals destijds tijdens een bijscholing voor de advocaten van de balie Antwerpen door een medewerker van DVZ openlijk meegedeeld, gaat het hier om een louter mechanische en automatische toepassing van die termijn. Dit is evident in strijd met de noodzaak van artikel 74/44 § 1 alinea 1 om met de specifieke omstandigheden rekening te houden. Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de vreemdelingenwet, blijkt dat artikel 74/11 van de vreemdelingenwet een onderdeel betreft van de omzetting van artikel 11 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (Pb.L. 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.). In die zin wordt in de parlementaire voorbereiding m.b.t. artikel 74/11 van de vreemdelingenwet en het inreisverbod het volgende benadrukt: "De richtlijn legt echter op dat men tot een individueel onderzoek overgaat (overweging 6), dat men rekening houdt met "alle omstandigheden eigen aan het geval" en dat men het evenredigheidsbeginsel respecteert." (Parl.St. Kamer, 2011-2012, nr. 53K1825/001,23). Er dient een individueel onderzoek en individuele beoordeling te geschieden 'eigen aan de omstandigheden van het geval'. In feite hanteert de beslissing een automatisme door een termijn van tien jaar op te leggen en daarbij gewoon te verwijzen naar de veroordeling. Er moet evenwel specifiek worden aangeduid waarom met betrekking tot verzoekers specifieke situatie en rekening houdend met de specifieke aard van de veroordeling, tot die termijn wordt gekomen. Er wordt ook op geen enkele wijze rekening gehouden met de context van de veroordeling, met de gedeeltelijke voorwaardelijke veroordeling, met het gegeven dat het een eenmalige veroordeling betrof... Er is in de beslissing buiten de (overigens foutieve) kwalificatie waarvoor verzoeker is veroordeeld ook geen enkel motief dat betrekking heeft op de concrete inhoud van de feiten en waaruit eventueel een specifieke ernstige bedreiging voor de openbare orde zou kunnen blijken. De wet voorziet een maximumtermijn van vijf jaar; het is slechts in het uitzonderlijk geval van 'ernstige bedreiging voor de openbare orde' dat van die termijn kan worden afgeweken. Er is in de beslissing geen enkel motief waarom dergelijke termijn die duidelijk disproportioneel is wordt opgelegd. Op zich volstaat het hierbij niet te verwijzen naar de strafmaat, daar de wet bepaalt dat rekening wordt gehouden met 'alle' omstandigheden van elke geval. Er diende precies in hoofde van de persoon van verzoeker aangeduid te worden waarom die tien jaar werden opgelegd. Zo is er geen sprake van enige recidive. Zo kan op basis van de loutere strafmaat op zich niet worden besloten dat verzoeker een ernstige bedreiging voor de openbare orde zou zijn. Er is geen rekening gehouden met het gegeven dat verzoeker zijn les geleerd heeft door het ondergaan van de gevangenisstraf, wat ook een doel is van de gevangenisstraf. De bestreden beslissing schendt aldus de materiële motiveringsplicht, en is zodoende onzorgvuldig en onredelijk tot stand gekomen. Verzoeker verwijst naar de rechtspraak van de Raad van State, arrest 18 december 2013, nr. 225.871, waarin geoordeeld werd dat er een schending is van de materiële motiveringsplicht wanneer niet afdoende gemotiveerd wordt waarom de maximumtermijn van drie jaar wordt opgelegd. Verzoeker verwijst naar de rechtspraak van de RvV, ondermeer arrest nr. 109 923 van 17 september 2013, in de zaakX. t. Belgische Staat, arresten nr. 118 075, 118 076 en 118 077 telkens van 30 januari 2014 inzake Miftari t. Belgische Staat.

Gezien de verstreckende gevolgen van een inreisverbod, heeft verwerende partij op een kennelijk onredelijke wijze heeft gehandeld. Er dient te worden vastgesteld dat artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen, artikel 62 van de Vreemdelingenwet en van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel schromelijk met de voeten werden getreden. De handelswijze van de verwerende partij getuigt van een kennelijk onredelijk en een kennelijk onzorgvuldig bestuur. De bestreden beslissing schendt de vermelde wetsbepalingen.

Vierde onderdeel,

De beslissing kan verder enkel genomen worden als wordt aangetoond dat verzoeker een ernstig en actueel gevaar vormt voor de openbare orde. De bestreden beslissing motiveert op geen enkele wijze over het actueel karakter van het gevaar voor de openbare orde. In de rechtspraak van het Hof van Justitie wordt gepreciseerd dat het begrip 'openbare orde' hoe dan ook, afgezien van 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 (zie arresten Rutili, punt 28 en Bouchereau, § 35, en arrest van 29 april 2004, Orfanopoulos en Oliveri, C-482/01 en C-493/01, Jurispr. Blz 15257, § 66). In het arrest Oberburgmeisterin der Stadt Remscheid van 22 mei 2012 (zaak C-348/09) stelde het Hof dat opdat zou kunnen worden vastgesteld

dat het gedrag van de betrokken persoon een reële en actuele bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving of van het betrokken gastland vormt, de vaststelling is vereist dat de betrokken persoon een neiging vertoont om dit gedrag in de toekomst voort te zetten. Uit deze interpretatie blijkt dat een strafrechtelijke veroordeling op zich niet volstaat om een inreisverbod op te leggen. De verblijfsweigering moet daarentegen gebaseerd zijn op het persoonlijke gedrag van de betrokken vreemdeling en dit gedrag dient van die aard te zijn dat hieruit een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving kan afgeleid worden. Het Hof van Justitie interpreteert dit actueel karakter van de bedreiging dus in de regel in de zin dat moet worden vastgesteld dat de betrokken persoon een neiging vertoont om dit gedrag in de toekomst voort te zetten. (RvV arrest nr. 165 107 van 31 maart 2016, Ramadani Ridvant. Belgische Staat). Verwerende partij beschikt over een zekere appreciatievrijheid en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oefent een marginale toetsing uit en stelt zijn beoordeling van de feiten niet in de plaats. Maar de Raad is wel bevoegd om na te gaan of de overheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet tot een onredelijk besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr. 101.624). In casu wordt als enig feitelijk argument de veroordeling in 2018 vermeld. Het gaat bovendien om een eerste en eenmalige veroordeling in België. Verzoeker stelt dat de overheid op basis van deze feitelijke gegevens niet kon besluiten dat hij een neiging vertoont om dit gedrag in de toekomst voort te zetten. Er is geen enkele aanduiding dat verzoeker door de ondergane gevangenisstraf zijn les niet zou geleerd hebben. Er is geen enkele aanduiding van een negatieve evaluatie van het ondergaan van de gevangenisstraf. Hij is in België niet in vrijheid gelaten zodat de actualiteit van het gevaar voor de openbare orde buiten de gevangenis niet kan beoordeeld worden. Ook in het gedrag van verzoeker in de gevangenis was er geen enkele aanduiding voor een actueel gevaar. De beslissing schendt op dit punt de vermelde wettelijke bepalingen. De beslissing is niet proportioneel, niet zorgvuldig en schendt het redelijkheidsbeginsel. De beslissing is in strijd met artikel 74/11 §1, 1° en 4° alinea van de wet.”

2.1.2. Verzoeker stelt dat de wettelijke grondslag van het inreisverbod niet vermeld wordt in de bestreden beslissing. Hij betoogt dat de bijlage 13septies niet “gevoegd” is bij het inreisverbod en dat er daardoor geen wettelijkheidscontrole mogelijk zou zijn en hij merkt op dat hij niet veroordeeld werd voor bendevoering zoals wordt vermeld in de bestreden beslissing.

De formele motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 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 19 maart 2004, nr. 129.466; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). Het begrip afdoende impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Hetzelfde geldt ten aanzien van artikel 62 van de Vreemdelingenwet.

In de bestreden beslissing wordt zowel de feitelijke als de juridische grondslag aangegeven. Het middel, voor zover verzoeker stelt dat er geen wettelijke grondslag wordt gegeven voor het bestreden inreisverbod, mist feitelijke grondslag. Het bestreden inreisverbod wordt uitgevaardigd op grond van artikel 74/11, §1, vierde lid van de Vreemdelingenwet, dat luidt: *“De beslissing tot verwijdering kan gepaard gaan met een inreisverbod van meer dan vijf jaar, indien de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid.”*

Gelet op de motivering van de bestreden beslissing, kan de verzoeker niet worden gevolgd dat de feitelijke en juridische gegevens, die aan het inreisverbod ten grondslag liggen, ontbreken.

Waar verzoeker stelt dat de bijlage 13septies niet “gevoegd” is, dient te worden opgemerkt dat de bijlage 13septies op 23 november 2018 betekend werd aan verzoeker maar dat hij hiertegen geen beroep heeft ingediend.

In de betreden beslissing wordt uitdrukkelijk vermeld dat een inreisverbod van 10 jaar wordt opgelegd *“omdat de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid”* en ook *“Betrokkene heeft niet getwijfeld om op illegale wijze in België te verblijven en om de openbare orde zeer ernstig te verstoren”*. In de bestreden beslissing wordt ook vermeld dat verzoeker door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schade, maar het kan niet in twijfel worden getrokken dat er wordt gemotiveerd dat verzoeker *“zeer ernstig”* de openbare orde heeft verstoord en dat hij *“een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid”*. Uit

voorgaande volgt dat er geen voorwaarden worden toegevoegd aan de wet of "eigen criteria" worden toegepast om het inreisverbod van meer dan 5 jaar te motiveren.

Voorts voert verzoeker een terminologische discussie waar hij dat hij niet veroordeeld werd voor bendevoering maar wel voor lidmaatschap aan een criminele organisatie. De semantische uiteenzetting van verzoeker doet geen afbreuk aan de essentie van de zaak, met name het gegeven dat de verwerende partij het inreisverbod heeft gebaseerd op de ernst van de onderliggende feiten die geleid hebben tot de strafrechtelijke veroordeling van een gevangenisstraf van 5 jaar, en het feit dat verzoeker de openbare orde op zeer ernstige wijze heeft verstoord, zoals blijkt uit de bestreden beslissing. Dat er in de bestreden beslissing gesproken wordt over bendevoering daar waar het, volgens de definitie in het strafwetboek, juist is geweest indien er zou staan "lid van een criminele organisatie", kan niet leiden tot de onwettigheid van de bestreden beslissing, aangezien de essentie blijkt dat verzoeker op 12 juli 2018 is veroordeeld tot een gevangenisstraf van 5 jaar, waarvan 2 jaar met uitstel.

Verzoeker kan niet worden gevolgd dat er bij het opleggen van het inreisverbod geen rekening zou zijn gehouden met de specifieke omstandigheden van het dossier. Immers wordt in de bestreden beslissing gesteld dat verzoeker geen familie heeft in België, dat er geen vrees voor een schending van artikel 3 EVRM werd geuit ingeval van terugkeer naar het land van herkomst en dat hij verklaarde geen gezondheidsproblemen te hebben. Verzoeker werd bovendien gehoord voorafgaand aan de bestreden beslissing, wat betekent dat de verwerende partij voornoemde vaststellingen heeft gesteund op de eigen verklaringen van verzoeker.

Verzoeker toont niet aan dat de gemachtigde van de staatssecretaris kennelijk onredelijk handelde of dat de beslissing niet afdoende zou zijn gemotiveerd of behept is met een onzorgvuldigheid. De Raad mag zich bij het beoordelen van de redelijkheid van de genomen beslissing niet in de plaats stellen van de bevoegde overheid. Hij beschikt te dezen slechts over een marginale toetsingsbevoegdheid. Dit betekent dat hij alleen die beslissing strijdig met het redelijkheidsbeginsel kan bevinden die dermate buiten verhouding staat tot de feiten dat geen enkele redelijk oordelende overheid die beslissing zou nemen (RvS 17 juni 2013, nr. 223 931), wat in casu niet het geval is. In de gegeven omstandigheden, met name een strafrechtelijke veroordeling voor ernstige inbreuken op de openbare orde, geen familieleden in België in de zin van artikel 8 EVRM, geen vrees voor artikel 3 EVRM ingeval van terugkeer naar het land van herkomst, geen gezondheidsproblemen, kan niet worden gesteld dat het inreisverbod van 10 jaar kennelijk onredelijk is.

Het eerste middel is niet gegrond.

2.2.1. Verzoeker voert een tweede middel aan:

"Schending van art. 74/11 § 1, eerste lid en vierde lid, art. 62, art. 74/11, §1, vierde lid en artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen en van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel. Schending van artikel 8 EVRM. Schending van het hoorrecht van artikel 41 Handvest grondrechten EU en als algemeen rechtsbeginsel.

1. De principes van het hoorrecht

Voor zover de motivering betrekking heeft op artikel 8 EVRM en artikel 74/13 vreemdelingenwet stelt verzoeker het volgende. Het EHRM stelt dat er sprake is van een familie en van toepassing van artikel 8 EVRM wanneer er een voldoende nauwe band is tussen de familieleden (EHRM 12 juli 2001, K. en T. / Finland, § 150). Afwijken van het recht op familieleden kan enkel omwille van openbare orde of nationale veiligheid. (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka e Kaniki Mitunga / België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaqim / België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali / Verenigd Koninkrijk, § 67). De verplichtingen van artikel 8 EVRM zijn garanties en zijn niet enkel van louter praktische regeling (EHRM 5 februari 2002, Conka / België, § 83).

Ook diverse arresten van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens bevestigen dat de evenredigheidsafweging op basis van concrete en uitzonderingscriteria dient te geschieden. In de recente zaak SHAKUROV v. RUSSIA (Application no. 55822/10) 5 juni 2012, besliste het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in die zin. In de beslissing wordt gesteld dat in de vragenlijst hoorplicht ingevuld op 8.1.2018 verzoeker verklaart dat hij geen familieleden heeft in België en artikel 8 EVRM bijgevolg niet van toepassing is. De beslissing verengt artikel 8 EVRM tot het hebben van familieleden, terwijl dit artikel een veel ruimer begrip dekt, met name ook andere relaties en in het algemeen het privéleven. De loutere verwijzing naar vermelde vragenlijst evenmin naar de inhoud ervan beantwoordt

aan het begrip hoorplicht, dat vereist dat aan verzoeker de kans wordt gegeven om alle elementen te ontwikkelen die betrekking hebben op zijn familie- en privéleven. Dit gebeurt niet door een loutere stereotiepe invullijst en de vraag naar het al of niet hebben van familie. Dat verzoeker het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod. Dat het Grondwettelijk Hof (arrest 43/2013) oordeelde dat een bevel onder de toepassing van Richtlijn 2004/83/EG valt en dat derhalve het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie van toepassing is. Dat art. 41 van het Handvest als volgt luidt:

1. Eenieder heeft er recht op dat zijn zaken onpartijdig, billijk en binnen een redelijke termijn door de instellingen en organen van de Unie worden behandeld.

2. Dit recht behelst met name:

. het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen,

. het recht van eenieder om toegang te krijgen tot het dossier hem betreffende, met inachtneming van het gerechtvaardigde belang van de vertrouwelijkheid en het beroeps- en het zakengeheim,, de plicht van de betrokken instanties om hun beslissingen met redenen te omkleden.

3. Eenieder heeft recht op vergoeding door de Gemeenschap van de schade die door haar instellingen of haar personeelsleden in de uitoefening van hun functies is veroorzaakt, overeenkomstig de algemene beginselen die de rechtsstelsels der lidstaten gemeen hebben.

4. Eenieder kan zich in een van de talen van de Verdragen tot de instellingen van de Unie wenden en moet ook in die taal antwoord krijgen.

Dat art. 41 van het Handvest van toepassing is op alle handelingen die worden gesteld in uitvoering van de Europese regelgeving waaronder zeker begrepen zijn de handelingen die voortvloeien uit de toepassing van richtlijnen. Dat het feit dat gedaagde niet beschouwd kan worden als een Europese instelling geen afbreuk doet aan de toepassing van het Handvest. In het arrest M.G en R.N tegen Nederland van het Europees Hof van Justitie dd. 10.09.2013 wordt gesteld dat de nationale recht een eventuele schending van het hoorrecht als volgt dient te onderzoeken (overweging 38): Met betrekking tot de door de verwijzende rechter gestelde vragen moet worden opgemerkt dat schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leidt, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (zie in die zin met name arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C-301/87, Jurispr. blz. 1-307, punt 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C-288/96, Jurispr. blz. 1-8237, punt 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C-141/08 P, Jurispr. blz. 1-9147, punt 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C-96/11 P, punt 80). Dat verzoeker verwijst naar het recente arrest RvV nr. 213 478 van 5 december 2018 inzake Zeiler Lirije t. Belgische Staat, waarbij ook met betrekking tot een inreisverbod de principes van het hoorrecht worden uiteengezet, en de beslissing vernietigd wordt omdat de betrokkene niet op nuttige wijze haar standpunt aan verweerder had kenbaar kunnen maken, en dat die afdoende argumenten aanbrengt om te stellen dat zo het hoorrecht wel zou uitgeoefend geweest zijn, dit tot een ander beslissing had kunnen leiden (overweging 2.3., arrest gevoegd onder de strukken). Dat verzoeker verder verwijst naar arrest 110.832 van de RVV dd. 27.09.2013, naar arrest nr. 126.158 van 24 juni 2014 in de zaak RvV 154 674/n, Valderrama Correa t. Belgische Staat, waar de toepassing van het hoorrecht grondig in uiteengezet wordt. In de zaak Valderrama Correa wordt de schending van het hoorrecht en van artikel 8 EVRM aanvaard, omdat de verzoeker niet gehoord was omtrent zijn familiale situatie, en hij elementen had kunnen opwerpen die tot een andere beslissing hadden kunnen leiden. Het betrof eveneens een zaak van wettelijke samenwoning en waarbij een procedure lopende was voor de rechtbank van eerste aanleg tegen de weigering van overschrijving van die wettelijke samenwoning. Dat de Raad derhalve de toepassing van art. 41 van het Handvest per definitie niet uitsluit en uit de bewoordingen van de motivering kan zelfs afgeleid worden dat de Raad wilde ingaan op de toepassing van art. 41 van het Handvest doch de verzoeker verzuimd had enige concrete elementen aan te voeren die hadden kunnen leiden tot een andere beslissing. Dat verzoeker bij het inroepen van een schending van art. 41 van het Handvest dient over te gaan tot de vermelding van de elementen die hadden kunnen leiden tot een andere beslissing. Artikel 41, § 2, van het Handvest alsmede het algemeen beginsel van administratief recht audi alteram partem verplichten de administratie om eenieder waartegen een maatregel overwogen wordt, die haar of hem nadelig zou kunnen beïnvloeden, op voorhand te horen; en het gelijklopend recht van deze persoon om gehoord te worden voordat zulke beslissing wordt genomen. In deze mate zijn de waarborgen vastgesteld in het Handvest in casu van toepassing.

2. Concrete toepassing

De beslissing verwijst wat het hoorrecht betreft naar een vragenlijst van 23.08.2018, en het gegeven dat verzoeker geen familieleden heeft vermeld in het kader van artikel 8 EVRM en dat hij geen vrees heeft vermeld in het kader van artikel 3 EVRM, en stelt dat de Staatssecretaris bijgevolg in zijn verwijderingsbeslissing rekening heeft gehouden met de bepalingen van artikel 74/13

vreemdelingenwet. Het kan moeilijk duidelijker dat de hoorplicht flagrant genegeerd werd. Verzoeker verwijst in dit verband naar bijgevoegd arrest RvV nr 205 695 van 21 juni 2018 inzake Morabito Francesco, waar het inreisverbod vernietigd werd omdat het hoorrecht niet werd gerespecteerd. Vermeld arrest stelt in punt 3.6. dat het inreisverbod een eigen hoorrecht vereist. In vermelde zaak was er nog een (betwiste) vragenlijst; in casu was die er niet eens. Verzoeker sluit zich aan bij de motieven van dit arrest Morabito. Verzoeker verwijst ook naar het in de stukken gevoegde arrest RvV nr. 213 478 van 5 december 2018 waarbij de beslissing vernietigd werd omwille van de negatie van het hoorrecht; ook in die zaak ging het om een vragenlijst die geen betrekking had op het inreisverbod zelf. Een vragenlijst op 23.8.2018 beantwoordt inderdaad niet aan een hoorplicht die een beslissing op 23.11.2018 zou moeten schragen. De hoorplicht moet actueel zijn en moet betrekking hebben op de te nemen beslissing zelf. Verzoeker verwijst naar de in het feitelijk gedeelte en onder het eerste middel ontwikkelde elementen die zo het hoorrecht was uitgeoefend hadden moeten leiden tot een andere beslissing. Overigens had verzoeker, indien hij opgeroepen en verhoord was geweest door de Dienst Vreemdelingenzaken, elementen kunnen doen gelden die van aard waren om op de tussen te komen beslissing een invloed te hebben. Het betreft de hogervermelde elementen in verband met de veroordeling, met zijn blanco strafregister, met zijn ondergeschikte rol in de strafzaak. Eveneens had verzoeker kunnen wijzen op zijn privéleven en artikel 8 EVRM, met name zijn jeugdige leeftijd, die een aspect is van zijn privéleven, en het gegeven dat een inreisverbod van maar liefst tien jaar, zijn privéleven als burger uit Albanië, die zonder visum naar de EU landen kan reizen, ernstig in het gedrang zou brengen. Hij zou immers, gezien het gegeven dat Albanië aan diverse EU-landen grenst, nog amper of niet en voor zeer lange tijd, naar het buitenland kunnen reizen, wat in een geglobaliseerde wereld een belangrijke inbreuk op zijn privéleven zou betekenen. Hij had ook kunnen opwerpen dat hij een broer heeft in het Verenigd Koninkrijk, wat weliswaar geen Schengenland is, maar waar verzoeker, als hij er naartoe wil, normalerwijze wel via een Schengenland dient te reizen.

Als hij gehoord was had hij deze gegevens kunnen voorbrengen en dit zou tot een andere beslissing hebben geleid. Dat het niet honoreren van deze verplichting kan leiden tot de vernietiging van de beslissing voor zover de bestuurde elementen had kunnen aanreiken die tot een andere beslissing hadden kunnen leiden. De bestreden beslissing dient derhalve te worden vernietigd. Uit wat voorafgaat vloeit dus voort dat door verzoeker niet te hebben gehoord voor het nemen van de bestreden beslissing, de tegenpartij de wettelijke bepalingen en beginselen gevisieerd in het middel heeft geschonden, o.m. art. 41, § 2 van het Handvest, het algemeen rechtsbeginsel audi alteram partem en de wettelijke bepalingen en beginselen i.v.m. de formele motiveringsplicht. De beslissing dient bijgevolg vernietigd te worden.”

2.2.2. Aangaande de aangevoelde schending van het hoorrecht stelt de Raad dat uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker op 23 augustus 2018 een vragenlijst heeft kunnen invullen. Verzoeker verwijst naar een broer in het Verenigd Koninkrijk en stelt dat hij via een Schengenland moet reizen om naar het Verenigd Koninkrijk te reizen. De Raad stelt vooreerst vast dat verzoeker niet aantoonde dat hij een broer heeft in het Verenigd Koninkrijk. Bovendien wordt niet aangetoond dat hij een beschermenswaardige relatie in de zin van artikel 8 EVRM heeft met zijn vermeende broer, aangezien verzoeker meerderjarig is. De kritiek van verzoeker dat hij als gevolg van de bestreden beslissing niet zou kunnen reizen naar de Europese Unie, is niet dienend omdat dat net de bedoeling is van het inreisverbod. Dit geldt des te meer op grond van de vaststelling dat verzoeker als “*onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid*”. Verzoeker stelt dat hij elementen aangaande de veroordeling, zijn blanco strafregister en zijn rol in de strafzaak had kunnen aanbrengen, samen met het feit dat hij een blanco strafregister heeft en had kunnen wijzen op zijn jeugdige leeftijd. De elementen over de veroordeling, zijn blanco strafregister en zijn rol in de strafzaak en zijn jeugdige leeftijd blijken uit het vonnis van 12 juli 2017 waarnaar in de bestreden beslissing wordt verwezen. Deze elementen waren niet onbekend voor de verwerende partij op het moment van de bestreden beslissing. Verzoeker maakt niet aannemelijk dat volgend motief kennelijk onredelijk is: “*Betrokkene verblijft reeds sedert 23/03/2018 in het Rijk. De betrokkene heeft geen familieleden vermeld te hebben in zijn vragenlijst hoorplicht ingevuld op 23/08/2018. Het artikel 8 van het EVRM is dus niet van toepassing. De betrokkene heeft geen vrees vermeld in het kader van het artikel 3 van het EVRM. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.*”

Een schending van de hoorplicht als algemeen beginsel van Unierecht en van artikel 41 van het Handvest wordt niet aangetoond.

Het tweede middel is niet gegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op veertien mei tweeduizend negentien door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

M. MILOJKOWIC