



Arrest

nr. 230 169 van 12 december 2019
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: Ten kantore van advocaat J. HARDY
Rue des Brasseurs 30
1400 NIVELLES

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Roemeense nationaliteit te zijn, op 11 december 2019 heeft ingediend (bij faxpost) om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 2 december 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering.

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.

Gelet op artikel 39/82 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gelet op titel II, hoofdstuk II van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 11 december 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 12 december 2019.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KIWAKANA, die loco advocaat J. HARDY verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. SCHREURS, 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, die verklaart van Roemeense nationaliteit te zijn, wordt op 21 juli 2019 aangetroffen.

Op 22 juli 2019 neemt de onderzoeksrechter een bevel tot aanhouding ten opzichte van verzoeker wegens diefstal door middel van braak, inklimming of valse sleutels.

Bij vonnis van de correctionele rechtbank van Mechelen van 28 oktober 2019 wordt verzoeker veroordeeld tot een gevangenisstraf van 18 maanden met uitstel voor de helft wegens gewone diefstal, met braak, inklimming, valse sleutels.

Op 4 november 2019 ondertekent verzoeker een “*ontvangstbewijs van de vragenlijst hoorplicht van de Dienst Vreemdelingenzaken*”.

Op 2 december 2019 neemt de gemachtigde van de bevoegde minister de beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering. Dit is de bestreden beslissing, die als volgt luidt:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN MET VASTHOUDING MET HET OOG OP VERWIJDERING

Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de heer : R., M.-C.,

geboren te U. I.,

op (...)1979,

onderdaan van Roemenië,

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten.

REDEN VAN DE BESLISSING

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van volgende 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 en/of vaststellingen:

Artikel 7, eerste lid, 3°, artikel 43§1, 2° en artikel 44ter, van de wet van 15 december 1980:

wordt door de Minister voor Volksgezondheid en Sociale Zaken, Asiel en Migratie of zijn gemachtigde, 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 gewone diefstal; met braak, inklimming, valse sleutels, feiten waarvoor hij op 28/10/2019 werd veroordeeld door de correctionele rechtbank van Mechelen tot een gevangenisstraf van 18 maanden met uitstel voor de helft. Deze gevangenisstraf zal op 10/12/2019 definitief worden.

Ingevolge de maatschappelijke impact van de door betrokkene gepleegde feiten 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.

Op 04/11/2019 heeft de betrokkene een vragenlijst hoorplicht ontvangen. tot op heden heeft hij geen ingevulde versie naar de griffie teruggestuurd. Betrokkene verklaart, voorafgaandelijk deze beslissing, de mogelijkheid gehad te hebben gehoord te worden.

Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt dat hij geen familieleden in België heeft. Het artikel 8 van het EVRM is dus niet van toepassing.

Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt dat hij minstens sinds 21/07/2019 in het Rijk verblijft en dat hij geen aanvraag heeft ingediend voor een verblijf van meer dan 3 maanden in de hoedanigheid van burger van de Europese Unie.

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.

Terugleiding naar de grens

REDEN VAN DE BESLISSING:

De betrokkene zal worden teruggeleid naar de grens in toepassing van artikel 7, tweede lid, en van artikel 44quinquies §1, 3°, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdeling en volgende feiten:

- Gezien betrokkene zich schuldig heeft gemaakt aan gewone diefstal; met braak, inklimming, valse sleutels, feiten waarvoor hij op 28/10/2019 werd veroordeeld door de correctionele rechtbank van Mechelen tot een gevangenisstraf van 18 maanden met uitstel voor de helft. Deze gevangenisstraf zal op 10/12/2019 definitief worden. er bestaat een risico tot nieuwe schending van de openbare orde.

Het administratief dossier bevat geen elementen waaruit zou blijken dat hij persoonlijk een reëel risico zou lopen onderworpen te worden bij een terugkeer naar Roemenië. Het artikel 3 van het EVRM is dus niet van toepassing.

Vasthouding

REDEN VAN DE BESLISSING:

De beslissing tot vasthouding wordt genomen in toepassing van artikel 7, derde lid, en artikel 44 septies §1 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:

- Gezien betrokkene vatbaar is om de openbare orde te schaden is het derhalve noodzakelijk hem op te sluiten ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken ten einde zijn effectieve repatriëring te verzekeren.

In uitvoering van de deze beslissingen, gelasten wij, de gemachtigde van de Minister voor Volksgezondheid en Sociale Zaken, Asiel en Migratie, de verantwoordelijke van het veiligheidsdetachement van de Nationale luchthaven om betrokkene vanaf 12/12/2019 te doen opsluiten.

(...)."

2. Over de rechtspleging

2.1. In zijn verzoekschrift kiest verzoeker voor het Frans als proceduretaal. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) wijst erop dat het gebruik van de talen in de rechtspleging niet ter vrije keuze staat van de partijen maar op dwingende wijze geregeld wordt door artikel 39/14 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). Dit artikel luidt als volgt:

"Behoudens wanneer de taal van de procedure is bepaald overeenkomstig artikel 51/4, worden de beroepen behandeld in de taal die de diensten waarvan de werking het ganse land bestrijkt krachtens de wetgeving op het gebruik van de talen in bestuurszaken, moeten gebruiken in hun binnendiensten. Indien die wetgeving het gebruik van een bepaalde taal niet voorschrijft, geschiedt de behandeling in de taal van de akte waarbij de zaak bij de Raad werd ingediend."

2.2. Artikel 39/14 van de vreemdelingenwet omvat een regeling die gelijkaardig is aan wat voorzien is in artikel 53 van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973. Uit de voorbereidende werken van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (*Gedr.St. Kamer*, 2005-2006, nr. 2479/001, 107) blijkt dat aangezien de regeling inzake het taalgebruik voor de Raad naadloos aansluit bij die welke thans geldt voor de Raad van State, deze regelingen op dezelfde wijze dienen te worden geïnterpreteerd. De bepaling dat de beroepen behandeld dienen te worden in de taal die de diensten waarvan de werkkring het hele land bestrijkt krachtens de wetgeving op het gebruik van de talen in bestuurszaken moeten gebruiken in hun binnendiensten verplicht de Raad van State, en bijgevolg ook de Raad, voor zijn arresten gebruik te maken van de taal van de akte waarvan de vernietiging gevorderd wordt (*Les Nouvelles*, deel IV, p 737).

2.3. De zaak moet voor de Raad worden behandeld in de taal waarvan de wet het gebruik oplegt aan de administratieve overheid waarvan de beslissing wordt aangevochten, i.e. deze waarin de bestreden beslissing is gesteld. De bestreden beslissing werd door het bestuur genomen in het Nederlands. Derhalve dient de Raad het Nederlands als proceduretaal te hanteren.

De keuze voor het Frans als proceduretaal dient te worden verworpen.

3. Over de ontvankelijkheid

1. Er is voldaan aan de verplichting die voortvloeit uit artikel 43, § 1, eerste lid, van het PR RvV. De verzoekende partij wijst er immers terecht op dat zij reeds van haar vrijheid is beroofd met het oog op de gedwongen tenuitvoerlegging van deze beslissing binnen een korte termijn en heeft dus de feiten uiteengezet die de indiening van de vordering bij uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

Overeenkomstig artikel 39/57 § 1, derde lid van de vreemdelingenwet werd de vordering tegen de verwijderingsmaatregel ingesteld binnen de tien dagen.

De verwerende partij betwist het hoogdringende karakter van de vordering niet.

2. Ambtshalve werpt de Raad op dat hij niet bevoegd is om kennis te nemen van de onderhavige vordering in de mate dat zij gericht is tegen de beslissing tot vasthouding, die in de bestreden akte vervat ligt.

Artikel 71, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet) luidt als volgt:

“De vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van de artikelen (...) 7, (...) kan tegen die maatregel beroep instellen door een verzoekschrift neer te leggen bij de Raadkamer van de Correctionele Rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen.”

Artikel 72, tweede lid van de vreemdelingenwet bepaalt voorts expliciet dat het aan de raadkamer van de correctionele rechtbank toekomt te onderzoeken of de vrijheidsberovende maatregel in overeenstemming is met de wet.

De Raad dient derhalve vast te stellen dat hij, gelet op de door de wetgever voorziene beperking van zijn rechtsmacht - die op algemene wijze is geregeld in artikel 39/1 van de vreemdelingenwet -, niet bevoegd is om van de vordering kennis te nemen in zoverre het de bedoeling zou zijn om ook de maatregel tot vrijheidsberoving aan te vechten (RvS 12 januari 2001, nr. 92.181; RvS 4 juni 2002, nr. 107.338; RvS 1 december 2006, nr. 165.469; RvS 1 december 2006, nr. 165.470).

Bijgevolg moet de vordering als onontvankelijk worden afgewezen in de mate dat zij gericht is tegen de in de bestreden beslissing opgenomen beslissing tot vasthouding.

4. Betreffende de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

Overeenkomstig artikel 39/82, § 2, eerste lid, van de vreemdelingenwet, kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een bestuurshandeling kan worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

4.1. Betreffende de eerste voorwaarde: ernstige middelen

4.1.1. Verzoeker voert in een enig middel de schending aan van artikel 8 van het EVRM, van de artikelen 7 en 52 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest), van de artikelen 27 en 28 van de richtlijn 2004/38/EG van 29 april 2004 van het Europees Parlement en de Raad 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 de artikelen 39/79, 43, 44ter, 45 en 62 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 inzake de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van het recht op behoorlijk bestuur, van de rechten van de verdediging, van de algemene beginsel van behoorlijk bestuur, het principe *audi alteram partem*, het recht om te worden gehoord, het zorgvuldigheidsbeginsel. Hij zet dit als volgt uiteen:

« Première branche

Les décisions ne sont pas valablement motivées car le requérant est privé d'un délai d'exécution volontaire et est reconduit à la frontière, alors que la partie défenderesse ne se prévaut d'aucune « urgence dûment justifiée », comme le prévoit l'article 44ter LE.

Or, à défaut d'urgence dûment justifiée, un délai d'exécution volontaire de minimum un mois doit être laissé.

Les références à l'ordre public ne peuvent être assimilées à une « urgence dûment justifiée », dès lors que ces notions différentes portent clairement sur des concepts différents, et que la partie défenderesse ne justifie d'aucune « urgence ».

Soulignons que le régime applicable est bien celui relatifs aux citoyens de l'Union. La directive 2004/38, dont les dispositions nationales relatives aux européens transposent, avec d'autres dispositions, consacre lesdites garanties aux citoyens de l'Union qui séjournent dans un autre Etat membre, sans que ce bénéfice soit soumis à l'obtention préalable d'un document de séjour :

(...)

Dès lors, le moyen est fondé.

Deuxième branche

Les décisions entreprises méconnaissent l'article 39/79 de la loi du 15 décembre 1980 dès lors que la partie défenderesse se prévaut de l'article 43 § 1, 2°, et que l'article 39/79 prévoit précisément que (§1^{er}) « aucune mesure d'éloignement du territoire (...) ne peuvent être prises à l'égard de l'étranger en raison des faits qui ont donné lieu à la décision », et que l'alinéa 2, 7° vise « toute décision mettant fin au séjour d'un citoyen de l'Union (...) ».

La partie défenderesse ne peut donc, à ce stade, poursuivre l'exécution forcée de l'ordre de quitter le territoire qui met fin au séjour du requérant en Belgique.

Troisième branche

L'ordre de quitter le territoire n'est pas valablement motivé quant à la prétendue gravité imputée au requérant et particulièrement quant à l'actualité de la menace qu'il présenterait, ce qui constitue une violation des obligations de motivation de fait ainsi qu'une violation des articles 43 et 45 de la loi du 15 décembre 1980.

Soulignons que ces dispositions doivent être interprétée en conformité avec les dispositions européennes qu'elles entendent transposer, et notamment l'article 27 de la directive 2004/38 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des Etats membres.

S'il est vrai que l'article 45 LE ne fait pas référence aux décisions prises sur pied de l'article 44ter LE et aux ordres de quitter le territoire pris à l'égard des citoyens européens, il n'en demeure pas moins que les seuils, garanties et standards prévus par l'article 45 LE trouvent à s'appliquer.

En effet, les articles 27 et 28 de la directive 2004/38 continuent à s'appliquer au requérant, citoyen de l'Union, qui fait l'objet d'un ordre de quitter le territoire, de sorte que :

« Les mesures d'ordre public ou de sécurité publique doivent respecter le principe de proportionnalité et être fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'individu concerné. »

« L'existence de condamnations pénales antérieures ne peut à elle seule motiver de telles mesures. »

« Le comportement de la personne concernée doit représenter une menace réelle, actuelle et suffisamment grave pour un intérêt fondamental de la société. »

« Avant de prendre une décision d'éloignement du territoire pour des raisons d'ordre public ou de sécurité publique, l'Etat membre d'accueil tient compte notamment de la durée du séjour de l'intéressé sur son territoire, de son âge, de son état de santé, de sa situation familiale et économique, de son intégration sociale et culturelle dans l'Etat membre d'accueil et de l'intensité de ses liens avec son pays d'origine. »

Force est de constater qu'en l'espèce, ces garanties ne sont pas respectées et que la menace pour l'ordre public, et son actualité, ne sont pas valablement motivées au regard du seuil applicable aux européens.

La partie défenderesse se limite à une seule condamnation dont le requérant a fait l'objet et elle en déduit à la fois que le requérant présente une menace grave et que cette menace serait encore actuelle. Une seule condamnation n'est déjà pas suffisante en soi pour considérer qu'il y ait menace et à fortiori pas pour considérer qu'il y a menace actuelle.

Ce n'est que dans des cas très exceptionnels qu'une seule condamnation peut suffire à attester d'un danger pour le futur (CJUE 27 octobre 1977, C-30/77 Bouchereau, pt. 29), et de telles circonstances exceptionnelles ne sont pas rencontrées en l'espèce.

La Cour de Justice de l'Union Européenne (CJUE) a déjà souligné dans son arrêt du 8 décembre 2011, Ziebell (C 371/08, EU:C:2011:809, points 82 et 83), que l'adoption d'une mesure d'éloignement à l'égard d'un ressortissant d'un Etat tiers ne saurait être ordonnée automatiquement à la suite d'une condamnation pénale mais nécessite une appréciation au cas par cas.

Dans l'arrêt Z Zh du 11.06.2015 (Aff. C 554/13), la CJUE rappelait les principes applicables et les critères que la juridiction nationale doit prendre en compte pour déterminer l'existence d'un « danger pour l'ordre public » dans le cadre de la directive 2008/115 (nous soulignons) :

(...)

In casu, les exigences sont d'autant plus élevées qu'il ne s'agit pas d'un ressortissant de pays tiers, mais d'un citoyen de l'Union, auquel un seuil spécifique, plus élevé, est applicable (art. 43 et 45 LE).

L'« actualité » de la menace que représenterait le requérant, et n'a pas dûment analysé celle-ci, et ne la motive pas dûment et explicitement, alors qu'il s'agit d'un élément essentiel qui doit être dûment motivé, et que (art. 45 LE).

(...)

La partie défenderesse prend en outre appui sur une condamnation non définitive et ne tient nullement compte de l'absence d'antécédents du requérant, des circonstances atténuantes, et du sursis octroyé.

La partie défenderesse ne tient pas non plus compte du fait que le requérant a purgé une peine de prison, qui l'a beaucoup fait réfléchir, et ne peut partir du postulat selon lequel cette peine n'aura pas l'effet correcteur et dissuasif escompté.

Il s'agit pourtant d'éléments importants pour opérer une mise en balance adéquate.

Le requérant conteste présenter une quelconque menace, a fortiori actuelle, et la partie défenderesse ne motive pas dûment sa position quant à cette prétendue menace, sa gravité, et son actualité.

Dès lors, le moyen est fondé.

Quatrième branche

Le droit fondamental à la vie privée du requérant est méconnu, dès lors qu'il entendait obtenir le séjour en Belgique et y travailler, comme son statut d'européen lui permet. Les décisions entreprises mettent cela à mal, sans que la mise en balance qui s'impose ait été opérée, et sans qu'il se soit vu assurer les garanties applicables aux citoyens de l'Union, notamment un délai pour exécuter l'ordre de quitter le territoire (art. 44ter LE), le fait que des condamnations pénales antérieures ne peuvent suffire, ou régulariser sa situation. D'autant que, comme démontré ci-dessus, l'ordre de quitter le territoire sans délai et la reconduite à la frontière, ne tiennent pas dûment compte de son statut de citoyen de l'Union et des garanties particulières qui y sont attachées (art. 27 et 28 de la directive 2004/38).

Il dispose d'amis en Belgique, et de perspectives de travail. Dès sa sortie, il résidera chez son ami Monsieur C. R. (...)

Le requérant n'a aucune situation en Roumanie, ni perspectives professionnelles, et souhaite poursuivre sa vie en Belgique.

Cinquième branche

Le droit du requérant d'être entendu n'a pas été dûment respecté et la partie défenderesse n'a pas rencontré l'obligation de minutie qui pèse sur elle, en vertu du principe de minutie et aussi du droit fondamental à la vie privée, en cherchant à s'informer dûment sur tous les éléments pertinents pour l'espèce, dès lors que :

- Le requérant n'a pas été informé du fait qu'elle envisageait un ordre de quitter le territoire sans délai et reconduite à son rencontre ;

- Le requérant aurait alors exposé qu'il n'a pas d'antécédents judiciaires, que des circonstances atténuantes ont été retenues, qu'il a bénéficié d'un sursis, qu'il ne présente pas de menace pour l'ordre public (en tout cas pas suffisante au sens des dispositions applicables), qu'il entend développer sa vie en Belgique, qu'il a un ami chez qui résider (cf branche précédente),... autant d'éléments qui auraient pu influencer sur le processus décisionnel puisqu'ils pèsent dans la mise en balance qui s'impose tant en vertu du droit de l'Union (art. 27 et 28 de la directive 2004/38) que le droit fondamental à la vie privée (art. 8 CEDH, art. 7 et 52 de la Charte, cf exposé des normes ci-dessus) ;

Dès lors, le moyen est fondé. »

4.1.2. In een derde onderdeel van het enig middel voert verzoeker aan dat de bestreden beslissing niet afdoende is gemotiveerd inzake de ernst en meer bepaald inzake het actueel karakter van de bedreiging die verzoeker zou vormen voor de openbare orde, wat een schending inhoudt van de artikelen 43 en 45 van de vreemdelingenwet. Verzoeker meent dat *in casu* de garanties voorzien in de artikelen 27 en 28 van de Burgerschapsrichtlijn, waarvan artikel 43 en 45 van de vreemdelingenwet de omzetting vormen, niet zijn gerespecteerd. De bedreiging voor de openbare orde en het actueel karakter ervan zijn niet afdoende gemotiveerd in het licht van deze bepalingen. De verwerende partij beperkt zich tot één veroordeling en leidt daaruit af dat verzoeker een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde en dat deze bedreiging nog actueel zou zijn. Verzoeker wijst erop dat zijn veroordeling nog niet definitief is en dat geen rekening wordt gehouden met de afwezigheid van gerechtelijke anteceden ten, de verzachtende omstandigheden, het toegestane uitstel en het feit dat verzoeker zijn gevangenisstraf uitzit.

De bestreden beslissing vermeldt dat ze is genomen op grond van de artikelen 7, eerste lid, 3°, artikel 43 § 1, 2° en artikel 44ter van de vreemdelingenwet.

Artikel 7, eerste lid, 3° van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde of, in de in 1°, 2°, 5°, 9°, 11° of 12° bedoelde gevallen, moet de minister of zijn gemachtigde een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven aan de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen :

(...)

3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden;

(...).”

Artikel 43 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1. De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst en het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden weigeren:

1° wanneer zij valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten hebben gebruikt, of fraude hebben gepleegd of andere onwettige middelen hebben gebruikt, die hebben bijgedragen tot het verkrijgen van het verblijf;

2° om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid.

§ 2. Wanneer de minister of zijn gemachtigde overweegt een beslissing zoals bedoeld in paragraaf 1 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 44ter van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1.

Wanneer een burger van de Unie of zijn familielid niet of niet meer het recht heeft om op het grondgebied te verblijven, kan de minister of zijn gemachtigde hem, met toepassing van artikel 7, eerste lid, een bevel geven om het grondgebied te verlaten. Wanneer de minister of zijn gemachtigde overweegt een bevel om het grondgebied te verlaten te geven, 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, gezinssituatie en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.

§ 2.

Het bevel om het grondgebied te verlaten, afgegeven aan een burger van de Unie of zijn familielid, vermeldt de termijn binnen welke hij het grondgebied van het Rijk moet verlaten. Behalve in naar behoren aangetoonde dringende gevallen, mag deze termijn niet korter zijn dan een maand te rekenen vanaf de kennisgeving van de beslissing.

De in het eerste lid bedoelde termijn kan door de minister of zijn gemachtigde worden verlengd wanneer:

1° de vrijwillige terugkeer niet kan worden gerealiseerd binnen deze termijn, of

2° de omstandigheden die specifiek zijn voor de situatie van de betrokkene dit rechtvaardigen.

De aanvraag voor een verlenging van de termijn om het grondgebied van het Rijk te verlaten moet door de burger van de Unie of zijn familielid worden ingediend bij de minister of zijn gemachtigde.”

Artikel 45 van de vreemdelingenwet vermeldt de redenen van openbare orde bedoeld in artikel 43 en luidt als volgt:

“§ 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 (...)."

Om toepassing te maken van artikel 43 van de vreemdelingenwet, artikel dat vermeld wordt in de bestreden beslissing, dient – gelet op de bewoordingen van artikel 45, § 2, derde lid van de vreemdelingenwet – de burger van de Unie door zijn persoonlijk gedrag een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving te vormen. De loutere vaststelling dat de burger van de Unie een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt, volstaat op zich echter niet, aangezien het bestuur – zoals ook uitdrukkelijk blijkt uit artikel 45, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet – bij zijn beoordeling het evenredigheidsbeginsel moet eerbiedigen. Artikel 44ter, § 1 en artikel 43, § 2 van de vreemdelingenwet schrijven voor dat de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met de duur van het verblijf van de burger van de Unie op het grondgebied van het Rijk, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezinssituatie en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.

Voor de interpretatie van het begrip “*actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging*” vermeld in artikel 45 van de vreemdelingenwet, heeft het Hof van Justitie erop gewezen 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 (HvJ 22 mei 2012, C-348/09, Oberburgmeisterin der Stadt Remscheid, pt. 34). Het is ook mogelijk dat de voorafgaande gedragingen dermate ernstig zijn dat deze an sich voldoen aan de voorwaarden van een dergelijke bedreiging (cf. HvJ 27 oktober 1977, 30-77, Bouchereau, pt. 35).

In het bestreden bevel maakt de verwerende partij de volgende afweging inzake het gevaar voor de openbare orde:

“wordt door de Minister voor Volksgezondheid en Sociale Zaken, Asiel en Migratie of zijn gemachtigde, 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 gewone diefstal; met braak, inklimming, valse sleutels, feiten waarvoor hij op 28/10/2019 werd veroordeeld door de correctionele rechtbank van Mechelen tot een gevangenisstraf van 18 maanden met uitstel voor de helft. Deze gevangenisstraf zal op 10/12/2019 definitief worden.

Ingevolge de maatschappelijke impact van de door betrokkene gepleegde feiten 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.”

Hieruit blijkt dat de verwerende partij zich steunt op een recente veroordeling van 28 oktober 2019 en de officiële kwalificatie van de strafbare feiten waarvoor verzoeker werd veroordeeld overneemt, evenals de strafmaat. Hierbij wordt echter niet ingegaan op de concrete handelingen en precieze feiten die daaraan ten grondslag liggen. Zo blijkt uit de bestreden beslissing niet welke precieze persoonlijke gedragingen van verzoeker hebben geleid tot de veroordeling. Het strafrechtelijke vonnis bevindt zich evenmin in het administratief dossier. De omstandigheid dat de verwerende partij in de nota voor het eerst verwijst naar het bevel tot aanhouding waarin volgens haar “*gewezen werd op de professionaliteit waarin de diefstal en de inbraak gebeurd is en het recidivegevaar dat hieruit voortvloeit*” betreft een motivering *a posteriori* die geen afbreuk doet aan het feit dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat rekening werd gehouden met de precieze persoonlijke gedragingen van verzoeker die hebben geleid tot de veroordeling.

Inzake het actueel karakter van de bedreiging wordt gewezen op de recente veroordeling en *“Ingevolge de maatschappelijke impact van de door betrokkene gepleegde feiten 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.”*

Zoals reeds gesteld worden de *“door betrokkene gepleegde feiten”* niet geconcretiseerd en wordt enkel verwezen naar de officiële kwalificatie. Hierdoor lijkt de vaststelling *“ingevolge de maatschappelijke impact van de door betrokkene gepleegde feiten”* *prima facie* evenmin een concrete feitelijke grondslag te hebben. De Raad ontkent uiteraard niet dat diefstal een impact heeft op de rust van de burgers en de openbare orde, maar de verwerende partij moet bij het nemen van een beslissing ten opzichte van een burger van de Unie waarbij zij zelf verwijst naar de voorschriften van de artikelen 43 en 44ter van de vreemdelingenwet, deze voorschriften respecteren, evenals artikel 45 van de vreemdelingenwet dat verduidelijkingen inhoudt over artikel 43 van de vreemdelingenwet.

In casu blijkt dat de verwerende partij niet heeft nagegaan welke concrete persoonlijke gedragingen ten grondslag lagen aan de veroordeling. Door het louter verwijzen naar een strafrechtelijke veroordeling en naar het gegeven dat de officiële kwalificatie van de strafbare feiten waarvoor verzoeker werd veroordeeld een maatschappelijke impact hebben, zonder te zijn nagegaan welke concrete persoonlijke gedragingen ten grondslag lagen aan de veroordeling, blijkt *prima facie* geen voldoende motivering over en geen voldoende zorgvuldig onderzoek naar de vraag of de persoonlijke gedragingen van verzoeker wijzen op een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat rekening werd gehouden met de duur van het verblijf van de burger van de Unie op het grondgebied van het Rijk, zijn leeftijd en zijn familiale situatie. Er wordt niet gemotiveerd over zijn gezondheidstoestand, zijn economische situatie, zijn sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong. Mogelijk ligt hieraan ten grondslag dat verzoeker de vragenlijst inzake het hoorrecht niet heeft ingevuld, maar de verwerende partij zwijgt hierover in alle talen, zodat de Raad niet effectief kan weten waarom over deze elementen niet wordt gemotiveerd.

Een schending van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel *juncto* de artikelen 43, 44ter en 45 van de vreemdelingenwet wordt *prima facie* aangetoond. Het verweer in de nota met opmerkingen doet hieraan geen afbreuk.

Het enig middel is in de aangegeven mate ernstig.

4.2. Betreffende de derde voorwaarde: het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Gelet op de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden eigen aan de zaak moet redelijkerwijze worden aangenomen dat verzoeker door de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan, daar de bestreden beslissing *prima facie* een schending inhoudt van zijn rechten als burger van de Unie, zoals besproken in het middel.

Aan de derde voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is eveneens voldaan.

4.3. Aangezien is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden, dient de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid te worden bevolen.

5. Kosten

Met toepassing van artikel 39/68-1, §5, derde en vierde lid van de vreemdelingenwet zal de beslissing over het rolrecht of over de vrijstelling ervan, in een mogelijke verdere fase van het geding worden getroffen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 2 december 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twaalf december tweeduizend negentien door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. S. VAN CAENEGEM,

Toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. VAN CAENEGEM

A. DE SMET