

Arrest

nr. 242 175 van 13 oktober 2020
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat D. GEENS
Lange Lozanastraat 24
2018 ANTWERPEN**

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Albanese nationaliteit te zijn, op 6 maart 2020 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 10 februari 2020 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

Gezien titel Ibis, 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 het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 13 augustus 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 september 2020.

Gehoord het verslag van wnd. voorzitter A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die loco advocaat D. GEENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. SCHREURS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. De verwerende partij neemt op 10 februari 2020 een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met oog op verwijdering. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de Heer, die verklaart te heten:

Naam: [...]

Nationaliteit: Albanië

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

Niettegenstaande betrokkene vrijstelbaar is en een borgsom heeft betaald, wordt hij gerepatriëerd en wordt hem een inreisverbod opgelegd. Ten einde te voldoen aan het gerechtelijk dossier is het echter voor betrokkene mogelijk om, voorzien van de nodige identiteitsstukken en na opschorting van het inreisverbod, terug te keren naar België.

REDEN VAN DE BESLISSING EN VAN DE AFWEZIGHEID VAN EEN TERMIJN OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van volgend(e) artikel(en) van de v/et 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, alinea 1:

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

De betrokkene werd sinds 07/12/2019 tot heden onder aanhoudingsmandaat geplaatst uit hoofde van deelname aan bendevoering, inbreuk op de wetgeving inzake drugs, feiten waarvoor hij veroordeeld kan worden.

De feiten van het exploiteren van een cannabisplantage verstoren de openbare veiligheid ontwrichten de samenleving en bedreigen de volksgezondheid. (AM 07/12/2019)

Er bestaat ernstig gevaar dat de betrokken zal recidiveren gelet op het gegeven dat hij geen inkomen heeft en gelet op het winstgevende karakter van de drugshandel.

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

Artikel 74/13

Betrokkene verklaart, voorafgaandelijk deze beslissing, de mogelijkheid gehad te hebben gehoord te worden. Betrokkene tekende de vragenlijst voor ontvangst op 09/12/2019.

De betrokkene werd op 11/10/2017 afgeschreven naar Albanië.

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 loutere feit dat betrokkene in het verleden banden heeft gecreëerd met België valt niet onder de in artikel 8 van EVRM geboden bescherming. De 'gewone' sociale relaties worden door deze bepaling niet beschermd en betrokkene toont niet aan dat de door hem opgebouwde integratie en sociale relaties van die aard en intensiteit zijn dat zij, in casu, wel onder de bescherming van artikel 8 EVRM zouden kunnen vallen. Een schending van het artikel 8 EVRM is niet aannemelijk gemaakt.

In het administratief dossier van betrokkene zit geen enkele aanwijzing waaruit we kunnen besluiten dat betrokkene een vrees heeft in het kader van art 3 van het EVRM

Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Minister in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.

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

x Artikel 74/14 §3, 1°: er bestaat een risico op onderduiken.

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden.

Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15/12/1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat hij/zij op hotel logeert.

x Artikel 74/14 §3, 3° de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid.

De betrokkene werd sinds 07/12/2019 tot heden onder aanhoudingsmandaat geplaatst uit hoofde van deelname aan bendevoering, inbreuk op de wetgeving inzake drugs, feiten waarvoor hij veroordeeld kan worden.

De feiten van het exploiteren van een cannabisplantage verstoren de openbare veiligheid ontwrichten de samenleving en bedreigen de volksgezondheid. (AM 07/12/2019)

Er bestaat ernstig gevaar dat de betrokken zal recidiveren gelet op het gegeven dat hij geen inkomen heeft en gelet op het winstgevende karakter van de drugshandel.

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

Terugleiding naar de grens

REDEN VAN DE BESLISSING TOT TERUGLEIDING NAAR DE GRENS.

Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van de wet van 15 december 1980, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen² om de volgende redenen:

De betrokkene werd sinds 07/12/2019 tot heden onder aanhoudingsmandaat geplaatst uit hoofde van deelname aan bendevoering, inbreuk op de wetgeving inzake drugs, feiten waarvoor hij veroordeeld kan worden.

De feiten van het exploiteren van een cannabisplantage verstoren de openbare veiligheid ontwrichten de samenleving en bedreigen de volksgezondheid. (AM 07/12/2019)

Er bestaat ernstig gevaar dat de betrokken zal recidiveren gelet op het gegeven dat hij geen inkomen heeft en gelet op het winstgevende karakter van de drugshandel.

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

Er bestaat een risico tot nieuwe schending van de openbare orde.

Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek:

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden.

Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15/12/1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat hij/zij op hotel logeert.

In het administratief dossier van betrokkene zit geen enkele aanwijzing waaruit we kunnen besluiten dat betrokkene een vrees heeft in het kader van art 3 van het EVRM

Vasthouding

REDEN VAN DE BESLISSING TOT VASTHOUDING:

Met de toepassing van artikel 7, derde lid en van artikel 74/8 §1, vierde lid (aanhoudingsmandaat) van de wet van 15 december 1980. dient de betrokkene te dien einde opgesloten te worden, aangezien zijn/haar terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden en op basis van volgende feiten:

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden.

Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15/12/1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat hij/zij op hotel logeert.

Gelet op al deze elementen, kunnen we dus concluderen dat hij de administratieve beslissing die genomen wordt te zijnen/haren laste niet zal opvolgen. We kunnen ook concluderen dat er sterke vermoedens zijn dat hij/zij zich aan de verantwoordelijke autoriteiten zal onttrekken. Hieruit blijkt dat betrokkene ter beschikking moet worden gesteld van Dienst Vreemdelingenzaken.

Gezien betrokkene niet in bezit is van aan geldig reisdocument op het moment van zijn arrestatie, is het noodzakelijk hem/haar ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken te weerhouden ten einde een doorlaatbewijs te bekomen van zijn/haar nationale overheden.

In uitvoering van de deze beslissingen, gelasten wij, de gemachtigde van de Minister voor Volksgezondheid en Sociale Zaken, Asiel en Migratie, de Directeur van de gevangenis te Antwerpen om betrokkene vanaf 10.02.2020 te doen opsluiten, in de gevangenis te Antwerpen”

1.2. Ook op 10 februari 2020 werd aan verzoeker een inreisverbod opgelegd voor de duur van drie jaar. Deze beslissing wordt door hem aangevochten met het beroep dat bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) is gekend onder het nr. 244 370.

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Het eerste middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 7 en 74/13, §3, 3° [sic] 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), van de artikelen 6 en 7.4 van de Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: de Terugkeerrichtlijn), van het zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht.

Verzoeker zet het middel uiteen als volgt:

“1. Het bevel om het grondgebied te verlaten werd de verzoekende partij opgelegd in toepassing van artikel 7, eerste alinea, 3° van de Vreemdelingenwet.

Artikel 7 van de Vreemdelingenwet is een gedeeltelijke omzetting van artikel 6 van de Terugkeerrichtlijn (Pb. L. 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.; Parl. St. Kamer, 2011- 2012, nr. 53K1825/001, 23).

Door het geven van het bestreden bevel, zijnde een terugkeerbesluit, wordt derhalve uitvoering gegeven aan het Unierecht.

In casu wordt door de gemachtigde tevens toepassing gemaakt van artikel 74/14, §3, 3° Vreemdelingenwet om zowel af te wijken van de termijn van 30 dagen als het opleggen van een termijn van nul dagen.

2. In casu is de rechtspraak van het Hof van Justitie met betrekking tot het begrip “openbare orde” in het kader van de Terugkeerrichtlijn relevant, met name het arrest van 11 juni 2015, Zh en O met nummer C554/13.

In voormeld arrest beklemt toont het Hof dat de algemene regel is dat een derdelander een passende termijn krijgt om vrijwillig gevolg te geven aan de uit het terugkeerbesluit voortvloeiende verplichting tot terugkeer (punt 44). Het Hof vervolgt dat artikel 7, lid 4, van de Terugkeerrichtlijn bepaalt dat slechts in bijzondere omstandigheden, zoals wanneer er sprake is van een gevaar voor de openbare orde, de lidstaten een termijn voor vrijwillig vertrek kunnen vaststellen die korter is dan zeven dagen, en zelfs ervan kunnen afzien een dergelijke termijn toe te kennen (zie in die zin arrest El Dridi, C 61/11 PPU, EU:C:2011:268, punt 37).

Het Hof van Justitie geeft ook aan dat een lidstaat, om zich wegens het bestaan van een gevaar voor de openbare orde op de uitzondering in die bepaling te kunnen beroepen, in staat moet zijn aan te tonen dat de betrokkene inderdaad een dergelijk gevaar vormt (punt 46).

In punt 49 van voormeld arrest stelt het Hof dat: “Ten slotte dienen de lidstaten er volgens overweging 6 van richtlijn 2008/115 voor te zorgen dat het beëindigen van illegaal verblijf van derdelanders volgens een billijke en transparante procedure geschiedt. Deze overweging vermeldt tevens dat, overeenkomstig de algemene rechtsbeginselen van de Unie, besluiten die krachtens die richtlijn worden genomen, per geval moeten worden vastgesteld en op objectieve criteria moeten berusten, die zich niet beperken tot het loutere feit van illegaal verblijf (zie arrest Mahdi, C 146/14 PPU, EU:C:2014:1320, punt 40). In het

bijzonder moet, zoals het Hof reeds heeft geoordeeld, het evenredigheidsbeginsel tijdens alle stappen van de bij die richtlijn ingestelde terugkeerprocedure worden geëerbiedigd, daaronder begrepen de fase van het terugkeerbesluit, in het kader waarvan de betrokken lidstaat zich moet uitspreken over de toekenning van een termijn voor vrijwillig vertrek uit hoofde van artikel 7 van die richtlijn (zie in die zin arrest El Dridi, C 61/11 PPU, EU:C:2011:68, punt 41).”

Vervolgens concludeert het Hof dat een lidstaat het begrip “gevaar voor de openbare orde” in de zin van artikel 7, lid 4, van Terugkeerrichtlijn per geval dient te beoordelen teneinde na te gaan of de persoonlijke gedragingen van de betrokken derdelander een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormen. Wanneer een lidstaat daarbij steunt op een algemene praktijk of een vermoeden om vast te stellen dat er sprake is van een dergelijk gevaar, zonder dat naar behoren rekening wordt gehouden met de persoonlijke gedragingen van de derdelander en met het gevaar dat van die gedragingen uitgaat voor de openbare orde, gaat die lidstaat voorbij aan de vereisten die voortvloeien uit een individueel onderzoek van het betrokken geval en uit het evenredigheidsbeginsel.

Het Hof stelt dat daaruit volgt dat het enkele feit dat een derdelander wordt verdacht van het plegen van een naar nationaal recht als misdrijf strafbaar gesteld feit of daarvoor is veroordeeld, op zich geen rechtvaardiging kan vormen dat deze derdelander wordt beschouwd een gevaar voor de openbare orde te zijn in de zin van artikel 7, lid 4, van de Terugkeerrichtlijn.

3. In casu stelt de verwerende partij in de bestreden beslissing als volgt:

Betrokkene werd sinds 07/12/2019 tot heden onder aanhoudingsmandaat geplaatst uit hoofde van inbreuken op de wetgeving inzake drugs, deelname aan bendevoering, feiten waarvoor hij veroordeeld kan worden.

De feiten van het exploiteren van een cannabisplantage verstoren de openbare veiligheid ontwrichten de samenleving en bedreigen de volksgezondheid. (AM 07/12/2019)

Er bestaat ernstig gevaar dat de betrokkenen zal recidiveren gelet op het gegeven dat hij geen inkomen heeft en gelet op het winstgevende karakter van de drugshandel.

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

(stuk 1, pagina 1; eigen onderlijning)

Verweerder geeft hiermee te kennen dat verzoeker de openbare orde kan schaden, hetgeen niet volstaat conform artikel 74/14, § 3, 3°, van de Vreemdelingenwet om een beslissing te nemen tot het opleggen van een termijn van nul dagen.

Het wettelijk criterium is immers niet dat verzoeker door zijn gedrag geacht kan worden de openbare te schaden. Het wettelijk criterium is daarentegen dat verzoeker een bedreiging is voor de openbare orde of de nationale veiligheid (artikel 74/14, § 3, 3°, van de Vreemdelingenwet):

§3

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

(...)

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

De bestreden beslissing is hierom niet verantwoord naar recht.

Verzoeker heeft alle belang bij dit middelonderdeel. Verzoeker verkreeg op 10 februari 2020 namelijk tegelijkertijd met de bestreden beslissing een inreisverbod opgelegd van drie jaar omdat geen termijn voor vrijwillig vertrek werd voorzien (op basis van artikel 74/11, §1, tweede lid, 1° van de Vreemdelingenwet).

4. De bestreden beslissing bevat daarnaast geen zorgvuldig oordeel van verweerder waaruit blijkt dat de verzoekende partij door zijn persoonlijk gedrag een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormt. Door de gemachtigde wordt enkel in abstracte termen gesteld dat “Betrokkene werd sinds 07/12/2019 tot heden onder aanhoudingsmandaat geplaatst uit hoofde van inbreuken op de wetgeving inzake drugs, deelname aan bendevoering, feiten waarvoor hij veroordeeld kan worden”, zonder rekening te houden met de achterliggende feiten.

Verzoeker is naar België toegekomen, voorzien van een geldig paspoort. Hij reisde met de heer O. S. per wagen. Beide reden zij naar de heer E. A..

De heer E. A. woont te 2020 Antwerpen, ***. Hij is afkomstig van dezelfde streek in Albanië als verzoeker en van de heer O. S.. Zij zijn vrienden van elkaar. Verzoeker en de heer O. S. zijn toegekomen op het appartement van de heer E. A. op 6 december 2019 in de avond.

Uit het strafdossier blijkt dat eerder een bevel tot gevangenneming werd afgeleverd door het parket van de Procureur des Konings te Antwerpen, afdeling Antwerpen omwille van een vermoedelijke cannabisplantage die zich zou bevinden in het pand. Door de politiediensten werd die avond een inval voorbereid, dewelke ook effectief werd uitgevoerd. De inval stond derhalve al gepland alvorens verzoeker en de heer O. S. in het pand aanwezig waren, waarbij bovendien blijkt dat verzoeker en de heer O. S. op geen enkele manier worden genoemd in het – tot dan – gevoerde onderzoek.

Tijdens de inval van de politie was verzoeker in het appartement. Verzoeker was erg geschrokken door de inval. Hij werd vervolgens, als aanwezige in het appartement, geboeid en meegenomen voor verhoor.

Door de politiediensten werd een cannabisplantage aangetroffen in het pand van de heer E. A. Tijdens het strafonderzoek gaf verzoeker duidelijk te kennen dat hij niets te maken had hiermee. Hij was slechts één uur in het appartement van de heer E. A. aanwezig.

De heer E. A. heeft tijdens het strafrechtelijk onderzoek verklaringen afgelegd. Hij verklaarde daarbij dat verzoeker niets met zijn activiteiten te maken heeft.

*De enige link tussen verzoeker en de cannabisplantage is dat verzoeker op het moment van de arrestatie in het pand te 2020 Antwerpen, *** aanwezig was alwaar zich de plantage bevond.*

Verzoeker werd door de Raadkamer van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen, afdeling Antwerpen op 7 februari 2020 in vrijheid gesteld (onder een borgstelling van 500 euro).

De concrete feiten werden door de gemachtigde evenwel niet onderzocht. Het oordeel van de gemachtigde gaat hierom uit van een onzorgvuldig feitenonderzoek.

Nochtans komt het aan de verwerende partij toe, die toepassing wenst te maken van artikel 7, eerste alinea, 3° en 74/14, § 3, 3°, van de Vreemdelingenwet om duidelijk aan te geven, na een zorgvuldig, individueel onderzoek, waarom de persoonlijke gedragingen van de betrokken derdelander een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormen (conform de rechtspraak van het Hof van Justitie).

Essentiële elementen, conform de rechtspraak van het Hof van Justitie, worden niet overwogen door de gemachtigde bij het nemen van de bestreden beslissing, waarbij zowel een bevel wordt opgelegd om het grondgebied te verlaten omdat verzoeker de openbare orde zou schaden en waarbij geen termijn wordt voorzien om het grondgebied te verlaten. Door de afwezigheid van een termijn om het grondgebied te verlaten, verkreeg verzoeker een inreisverbod opgelegd. Uit deze omstandigheden, kan daarom niet geconcludeerd worden dat de verzoekende partij door zijn persoonlijk gedrag een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormt.

Een appreciatiebevoegdheid moet steeds worden uitgeoefend op grond van toereikende beweegredenen, wat in de eerste plaats veronderstelt dat er beweegredenen bestaan en dat dit bestaan bewezen kan worden. Bijgevolg behoorde het de verwerende partij om in het administratief dossier met de meeste precisie en volledigheid, duidelijkheid te verschaffen over de redenen waarop zij zich baseert om in de bestreden beslissing te besluiten dat de persoonlijke gedragingen van de betrokken derdelander een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormen (cf. RvS 30 juni 2011, nr. 214.282).

Dit is in casu niet het geval.

5. Op basis van de aangehaalde elementen in de bestreden beslissing alleen, kan niet geconcludeerd worden dat de verzoekende partij door zijn persoonlijk gedrag een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormt.

De bestreden beslissing bevat bovendien geen informatie waaruit blijkt dat de verzoekende partij door zijn persoonlijk gedrag een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormt. Nochtans komt het aan de verwerende partij toe, die toepassing wenst te maken van artikel 74/14, § 3, 3°, van de Vreemdelingenwet en artikel 7, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet om duidelijk aan te geven, na een individueel onderzoek, waarom de persoonlijke gedragingen van de betrokken derdelander een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormen.

Een appreciatiebevoegdheid moet steeds worden uitgeoefend op grond van toereikende beweegredenen, wat in de eerste plaats veronderstelt dat er beweegredenen bestaan en dat dit bestaan bewezen kan worden.

Bijgevolg behoorde het de verwerende partij om in het administratief dossier met de meeste precisie en volledigheid, duidelijkheid te verschaffen over de redenen waarop zij zich baseert om in de bestreden beslissing te besluiten dat de persoonlijke gedragingen van de betrokken derdelander een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormen (cf. RvS 30 juni 2011, nr. 214.282).

Dit is in casu niet het geval.

Bovendien vereist artikel 74/14, §3, 3° Vreemdelingenwet dat verzoeker een bedreiging voor de openbare orde of de nationale veiligheid is. Dit is een wettelijke voorwaarde.

Artikel 74/14, §3, 1° Vreemdelingenwet stelt:

§3

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

(...)

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

Aan deze voorwaarde voldoet de verwerende partij niet. Er wordt zelfs niet beweerd door de verwerende partij dat verzoeker een gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid is. Geen enkel ander (concreet) element wordt er verder aangehaald door de verwerende partij om te voldoen aan de wettelijke vereisten van artikel 74/14, §3, 3° Vreemdelingenwet.

6. Omwille van bovenvermelde redenen, dient een schending te worden weerhouden van artikel 7 en artikel 74/14 Vreemdelingenwet en de Terugkeerrichtlijn, evenals het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsverplichting.

De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheidsplicht legt de overheid onder meer op om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

Hieraan werd in casu, gelet op bovenvermelde redenen, niet voldaan.”

2.1.2. De bestreden beslissing is gestoeld op het gegeven dat verzoeker sedert 7 december 2019 onder aanhoudingsmandaat werd geplaatst *“uit hoofde van deelname aan bendevorming, inbreuk op de wetgeving inzake drugs, feiten waarvoor hij veroordeeld kan worden”*. Het gaat in het bijzonder over het exploiteren van een cannabisplantage.

De verwerende partij heeft uit deze feiten afgeleid dat verzoeker door zijn gedrag wordt geacht de openbare orde te kunnen schaden, omdat het exploiteren van een cannabisplantage de openbare veiligheid verstoort, de samenleving ontwricht en de volksgezondheid bedreigt, en dat er een ernstig gevaar bestaat dat verzoeker zal recidiveren, gelet op het gegeven dat hij geen inkomen heeft en gelet op het winstgevend karakter van de drugshandel. Daarop heeft zij toepassing gemaakt van artikel 7, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet, als wettelijke basis voor het afleveren van het bevel om het grondgebied te verlaten enerzijds, en voor het niet toekennen van een termijn voor vrijwillig vertrek op grond van artikel 74/14, §3, 3° van de Vreemdelingenwet anderzijds.

Verzoeker betoogt vooreerst dat de concrete feiten niet zorgvuldig werden onderzocht door de verwerende partij en hij betwist zijn betrokkenheid bij de feiten waarvoor hij onder aanhoudingsmandaat werd geplaatst. Hij stelt dat de enige link tussen hemzelf en de cannabisplantage is dat hij op het moment van arrestatie in het pand aanwezig was, op bezoek bij zijn vriend die er woont en die heeft verklaard dat verzoeker niets met de feiten te maken had. Verder wijst hij erop dat hij door de raadkamer in vrijheid werd gesteld onder een borgstelling van 500 euro. Er kan derhalve niet worden vastgesteld dat hij een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormt, aldus verzoeker.

Verzoeker betwist niet dat hij op 7 december 2019 onder aanhoudingsmandaat werd geplaatst. Het bevel tot aanhouding bevindt zich in het administratief dossier en luidt onder meer als volgt:

“In verdenking gesteld wegens:

Teelt van cannabis in vereniging

[...]

Er bestaan ernstige aanwijzingen van schuld in hoofde van inverdenkinggestelde, gelet op de vaststellingen van de politie die in het appartement waar inverdenkinggestelde en twee andere medeverdachten verblijven, een grote werkende cannabisplantage aantreffen. Inverdenkinggestelde werd bij aankomst van de verbalisanten in het appartement aangetroffen. Gelet op deze vaststellingen en de prominente plaats in de woning die de werkende plantage inneemt, zijn er aanwijzingen dat inverdenkinggestelde bij deze plantage betrokken is. Tevens werd in het voertuig van inverdenkinggestelde cannabis aangetroffen.

De aanhouding van inverdenkinggestelde is volstrekt noodzakelijk voor de openbare veiligheid en is gegrond op de volgende feitelijke omstandigheden van de zaak en die welke eigen zijn aan de persoonlijkheid van de inverdenkinggestelde;

De feiten van het exploiteren van een cannabisplantage, voor zover bewezen, verstoren de openbare veiligheid, ontwrichten de samenleving en bedreigen de volksgezondheid.

Er bestaat ernstig gevaar dat de inverdenkinggestelde zal recidiveren, gelet op het gegeven dat hij geen inkomen heeft en gelet op het winstgevend karakter van de drugshandel.

[...]

Gelet op de inhoud van dit aanhoudingsbevel, toont verzoeker niet aan dat de verwerende partij op onwettige, kennelijk onredelijke of onzorgvuldige wijze heeft geoordeeld dat toepassing kon worden gemaakt van artikel 7, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet omdat verzoeker door zijn gedrag wordt geacht de openbare orde te kunnen schaden en dat er een ernstig gevaar bestaat dat verzoeker zal recidiveren, gelet op het gegeven dat hij geen inkomen heeft en gelet op het winstgevende karakter van de drugshandel. Hieruit blijkt dus wel degelijk het daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde. Het louter minimaliseren van zijn rol in de feiten volstaat geenszins om hier anders over te doen denken.

Verzoeker richt vervolgens zijn pijlen op de toepassing van artikel 74/14, §3, 3° van de Vreemdelingenwet.

Naar luid van de eerste paragraaf van artikel 74/14 bepaalt de beslissing tot verwijdering een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten. In de derde paragraaf wordt bepaald dat van deze termijn kan worden afgeweken, onder andere *“indien 1° er een risico op onderduiken bestaat, of; [...] 3° de onderdaan van een derde land een bedreiging is voor de openbare orde of de nationale veiligheid”*. In dit geval bepaalt de beslissing tot verwijdering een termijn van minder dan zeven dagen ofwel geen enkele termijn.

Wat betreft de toepassing van artikel 74/14, §3, 3° van de Vreemdelingenwet, kan verzoeker weliswaar worden gevolgd waar hij erop wijst dat deze bepaling doelt op de onderdaan van een derde land die een bedreiging “is” voor de openbare orde of de nationale veiligheid, terwijl in de bestreden beslissing wordt gesteld dat verzoeker wordt geacht de openbare orde “te kunnen” schaden. Echter, de verwerende partij heeft artikel 74/14, §3, 3° van de Vreemdelingenwet correct aangehaald in de bestreden beslissing, en met de semantische discussie die verzoeker thans wenst te voeren, toont hij niet aan dat de verwerende partij, met de informatie waarover zij beschikte na inzage van het aanhoudingsbevel, geen toepassing kon maken van deze bepaling. Zoals hiervoor reeds werd vastgesteld, blijkt afdoende dat hij een daadwerkelijke en actuele bedreiging is voor de openbare orde. Eén en ander wordt overigens bevestigd door wat volgt.

Waar verzoeker verwijst naar het feit dat hij inmiddels in vrijheid werd gesteld, is de Raad van oordeel dat dit geen afbreuk doet aan het hiervoor gestelde. Immers, in de beschikking van de raadkamer van 7 februari 2020 wordt het volgende gesteld:

“Er blijven ernstige aanwijzingen van schuld bestaan.

[...]

In dit geval is de handhaving van de hechtenis nog steeds volstrekt noodzakelijk voor de openbare veiligheid;

Er blijven nog steeds ernstige redenen bestaan om te zeggen dat de in vrijheid gelaten inverdenkinggestelde:

- nieuwe misdaden of wanbedrijven zou plegen;*
- zich aan het optreden van het gerecht zou onttrekken;*
- bewijzen zou pogen te laten verdwijnen;*
- zich met derden zou verstaan;*

[...]

Inderdaad, de gegevens eigen aan de zaak en aan de persoonlijkheid van de inverdenkinggestelde die in het hoger vernoemd bevel tot aanhouding vermeld zijn, maken omstandigheden die thans nog bestaan en dermate de openbare veiligheid raken dat hierdoor de handhaving van de voorlopige hechtenis van inverdenkinggestelde volstrekt noodzakelijk is;

Inverdenkinggestelde kan echter in voorlopige vrijheid gelaten worden mits het betalen van een borgsom en mits het naleven van volgende voorwaarde:

-verbod zich in België op te houden, tenzij in het kader van huidige procedure;”

Verzoekers invrijheidstelling doet derhalve geen afbreuk aan het feit dat de handhaving in beginsel nog steeds volstrekt noodzakelijk wordt geacht voor de openbare veiligheid en dat de invrijheidsstelling enkel mogelijk is onder de voorwaarde dat het verzoeker verboden is zich in België op te houden. Ook hieruit blijkt dus het daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde.

2.1.3. Het eerste middel is niet gegrond.

2.2.1. Het tweede middel is afgeleid uit de schending van de artikelen 1, §2, 1° en 74/14, §3, 1° van de Vreemdelingenwet in samenhang gelezen de artikelen 3, 7 en 7, 4 van de Terugkeerrichtlijn, van het zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht.

Verzoeker zet het middel als volgt uiteen:

“1. Het bevel om het grondgebied te verlaten werd de verzoekende partij opgelegd in toepassing van artikel 7, eerste alinea, 1° van de Vreemdelingenwet:

Artikel 7 van de Vreemdelingenwet is een gedeeltelijke omzetting van artikel 6 van de Terugkeerrichtlijn (Pb. L. 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.; Parl. St. Kamer, 2011- 2012, nr. 53K1825/001, 23).

Door het geven van het bestreden bevel, zijnde een terugkeerbesluit, wordt derhalve uitvoering gegeven aan het Unierecht.

2. In toepassing van artikel 74/14, § 1 Vreemdelingenwet bepaalt de beslissing tot verwijdering een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten. Artikel 74/14, §1 Vreemdelingenwet stelt letterlijk: “De beslissing tot verwijdering bepaalt een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten” (zie ook artikel 7 van de Terugkeerrichtlijn).

De termijn van dertig dagen vormt derhalve de regel.

Artikel 74/14, §3 Vreemdelingenwet voorziet in een aantal restrictieve gevallen waarin afgeweken kan worden van deze termijn (1° - 6°). Het behoort met andere woorden tot de discretionaire bevoegdheid van de Dienst Vreemdelingenzaken om af te wijken van de termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten. Artikel 74/14, §3 Vreemdelingenwet stelt daarom letterlijk: “Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in § 1”.

Artikel 74/14, §3 Vreemdelingenwet voorziet in een aantal restrictieve gevallen waarin afgeweken kan worden van deze termijn (1° - 6°).

Het behoort met andere woorden tot de discretionaire bevoegdheid van de Dienst Vreemdelingenzaken om af te wijken van de termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten. Artikel 74/14, §3 Vreemdelingenwet stelt daarom letterlijk: “Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in § 1”.

Indien de verwerende partij toepassing maakt van een restrictieve omschreven geval in artikel 74/14, §3 Vreemdelingenwet, dan dient de beslissing tot verwijdering “een termijn van minder dan zeven dagen ofwel geen enkele termijn” te bepalen (artikel 74/14, §3 in fine Vreemdelingenwet).

Het komt binnen de discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij toe om een termijn te bepalen. De motieven tot het bepalen van de termijn, dienen expliciet opgenomen te worden, gelet op de vereisten van artikel 62 Vreemdelingenwet en artikel 3 van de wet inzake de formele motivering van bestuurshandelingen.

3. In casu wordt door de gemachtigde toepassing gemaakt van artikel 74/14, §3, 1° Vreemdelingenwet om zowel af te wijken van de termijn van 30 dagen als het opleggen van een termijn van nul dagen.

Zowel bij de beslissing tot het afwijken van de termijn van dertig dagen als bij de beslissing om geen termijn op te leggen, gaat de verwerende partij uit van de bewering dat er sprake zou zijn van een risico op onderduiken.

De rechtsgrondslag voor deze beslissing wordt expliciet gezocht in artikel 74/14, §3, 1° Vreemdelingenwet.

Artikel 74/14, §3, 1° Vreemdelingenwet stelt:

§3

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

1° er een risico op onderduiken bestaat

Deze bepaling vormt een gedeeltelijke omzetting vormt van artikel 7 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.

Artikel 7, 4 van de Terugkeerrichtlijn voorziet dat:

Indien er een risico op onderduiken bestaat, of een aanvraag voor een verblijfsvergunning als kennelijk ongegrond dan wel frauduleus afgewezen is, dan wel indien de betrokkene een gevaar vormt voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de nationale veiligheid, kunnen de lidstaten afzien van het toekennen van een termijn voor vrijwillig vertrek, of een termijn toekennen die korter is dan zeven dagen.

Artikel 3, 7 van de Terugkeerrichtlijn omschrijft het “risico op onderduiken” als volgt:

“risico op onderduiken”: het in een bepaald geval bestaan van redenen, gebaseerd op objectieve, in wetgeving vastgelegde criteria, om aan te nemen dat een onderdaan van een derde land jegens wie een terugkeerprocedure loopt, zich zal onttrekken aan het toezicht;

De Terugkeerrichtlijn vereist derhalve dat er in de wetgeving zelf objectieve criteria worden vastgesteld op basis waarvan het risico op onderduiken moet worden bepaald.

Uit de rechtspraak van de Raad van State en het Hof van Justitie (de arresten Sagor, Mahdi en Al Chodor) volgt dat het vaststellen van een risico op onderduiken niet enkel moet berusten op een individueel onderzoek van het specifieke geval, maar ook op objectieve criteria die in de wetgeving vastgelegd zijn (HvJ 6 december 2012, C-430/11, Sagor, pt. 41; HvJ 5 juni 2014, nr. C-146/14PPU, pt. 66; HvJ 11 juni 2015, C-554/12, C-554/12, Z.Zh. en O., pt. 49; HvJ 15 maart 2017, C-528/15, Al Chodor, pt. 41-47).

4. Bovenvermelde bepalingen verplichten de verwerende partij om een individueel onderzoek uit te voeren naar de specifieke situatie van verzoeker, rekening houdende met de objectieve criteria die in de wetgeving zijn vastgelegd.

In casu dient tevens te worden verwezen naar artikel 1, §2 Vreemdelingenwet, hetgeen stelt als volgt:

“§ 2. Het in paragraaf 1, 11°, bedoelde risico op onderduiken moet actueel en reëel zijn. Het wordt na een individueel onderzoek en op basis van een of meer volgende objectieve criteria vastgesteld, rekening houdend met alle omstandigheden die eigen zijn aan elk geval:

In de bestreden beslissing wordt toepassing gemaakt van deze bepaling, doordat men stelt dat verzoeker niet zou meewerken met de overheden en zich niet heeft aangemeld conform artikel 5 Vreemdelingenwet.

In de bestreden beslissing gaat verweerder er vervolgens automatisch vanuit dat er sprake zou zijn van een risico op onderduiken. Met de concrete feiten werd geen rekening gehouden.

*Verzoeker is naar België toegekomen, voorzien van een geldig paspoort. Hij reisde per wagen met de heer O. S.. Beide zijn zij gereisd naar de heer E. A.. De heer E. A. woont te 2020 Antwerpen, ***. Hij is afkomstig van dezelfde streek in Albanië als verzoeker en van de heer O. E.. Zij zijn vrienden van elkaar. Verzoeker en de heer O. E. zijn toegekomen op het appartement van de heer E. A. op 6 december 2019 in de avond. Zeer kort nadien worden zij gearresteerd omwille van hun aanwezigheid in het appartement.*

Hieruit blijkt geenszins dat er sprake zou zijn van een risico op onderduiken. Zelfs de termijn van artikel 5 Vreemdelingenwet werd niet overschreden. Bovendien keerde verzoeker direct terug naar Albanië na zijn vrijlating door de raadkamer, hetgeen opnieuw het risico op onderduiken tegenspreekt.

De verzoekende partij wijst tevens nog op de memorie van toelichting bij het nieuwe artikel 1, §2 Vreemdelingenwet, waarbij nogmaals wordt bepaald dat het bestaan van een actueel en reëel risico op onderduiken geval per geval moet worden beoordeeld en een objectief criterium alleen (zoals artikel 1, §2, 1° Vreemdelingenwet) niet volstaat: “De inleidende zinnen van paragraaf 2 voorzien procedurele garanties die de brede discretionaire bevoegdheid waarover de bestuursoverheid beschikt om het (significant) risico op onderduiken te beoordelen beperken. Er wordt voorzien dat het bestaan van een actueel en reëel risico op onderduiken geval per geval en op basis van een of meerdere objectieve criteria die in deze paragraaf opgesomd worden, beoordeeld wordt. Het objectief criterium of de objectieve criteria die in aanmerking worden genomen, zullen dus op zich alleen niet volstaan om het bestaan van een dergelijk risico vast te stellen. Er wordt gepreciseerd dat er in het kader van deze beoordeling rekening zal moeten worden gehouden met alle specifieke omstandigheden van het geval, om zo te vermijden dat e automatisch kan worden geconcludeerd dat een (significant) risico op onderduiken bestaat omdat een of meerdere feiten die op de lijst vermeld worden, aanwezig zijn. Deze vereisten vloeien rechtstreeks voort uit de Europese definitie van het risico op onderduiken in artikel 3, 7), van de richtlijn 2008/115/EG en in artikel 2, n), van de verordening nr. 604/2013/EU. Er werd ook rekening gehouden met de richtlijnen in het Terugkeerhandboek en de rechtspraak van het Hof van Justitie (zie met name arrest Sagor, C-430/11, EU:C:2012:777, punt 41; arrest Mahdi, C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, punten 65 tot 74). Zo is het mogelijk dat het (significant) risico op onderduiken in een bepaald geval op basis van een of meerdere feiten kan worden vastgesteld, terwijl dezelfde feiten het in een ander geval niet mogelijk maken om te concluderen dat dit (significant) risico bestaat, en dit omdat de omstandigheden van deze twee individuele gevallen anders zijn. Deze omstandigheden kunnen met name verbonden zijn met het gezinsleven van de betrokkene, zijn gezondheidstoestand, zijn leeftijd, zijn persoonlijkheid of zijn gedrag. Om te bepalen of er al dan niet een (significant) risico op onderduiken bestaat zal de bevoegde overheid elke individuele situatie in haar totaliteit moeten onderzoeken.” (Parl. St., Kamer, 2016-17, DOC 54 2548/001, 19.)

De bestreden beslissing is hierom in strijd met bovenvermelde bepalingen en zowel het zorgvuldigheidsbeginsel als de materiële motiveringsverplichting.”

2.2.2. In de mate dat verzoeker de motieven betreffende de toepassing van artikel 74/14, §3, 1° van de Vreemdelingenwet viseert, moet worden vastgesteld dat hij daarbij geen belang heeft. Zoals reeds gesteld in het kader van het eerste middel, bepaalt artikel 74/14, §3 van de Vreemdelingenwet dat van de standaardtermijn van dertig dagen om het grondgebied vrijwillig te verlaten kan worden afgeweken,

onder andere "indien 1° er een risico op onderduiken bestaat, of; [...] 3° de onderdaan van een derde land een bedreiging is voor de openbare orde of de nationale veiligheid".

Bij de beoordeling van het eerste middel werd reeds vastgesteld dat niet is aangetoond dat ten onrechte toepassing werd gemaakt van artikel 74/14, §3, 3° van de Vreemdelingenwet. De vaststelling dat verzoeker een bedreiging is voor de openbare orde volstaat op zich dus om af te wijken van de termijn van dertig dagen en deze terug te brengen tot een termijn van minder dan zeven dagen ofwel geen enkele termijn te verlenen. In die zin is de toepassing van artikel 74/14, §3, 1° van dezelfde wet, op grond van een risico op onderduiken, een overtollig motief, en het desgevallend gegrond bevinden van kritiek erop kan niet leiden tot een andere beslissing.

Verzoeker wijst er ten slotte nog op dat de motieven tot het bepalen van de termijn voor vrijwillig vertrek expliciet moeten worden opgenomen in de bestreden beslissing, omdat de verwerende partij de discretionaire bevoegdheid heeft om deze te bepalen.

Hiervoor is reeds gebleken dat in de bestreden beslissing geen termijn voor vrijwillig vertrek werd verleend onder toepassing van artikel 74/14, §3, 3° van de Vreemdelingenwet. Er is dus een motief ter zake. De verwerende partij moet niet motiveren om welke reden zij niet kiest voor een andere termijn tussen 1 en 7 dagen, maar moet verzoeker inzicht geven en er blijk van geven dat de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, dat zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en dat zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen. In casu is hieraan voldaan. De verwerende partij moest dan ook niet de motieven van de motieven gaan uiteenzetten. Een schending van de formele motiveringsplicht is niet aangetoond.

2.2.3. Het tweede middel kan niet worden aangenomen.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertien oktober tweeduizend twintig door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS