

Arrest

nr. 283 434 van 18 januari 2023
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat V. NEERINCKX
Akkerstraat 1
9140 TEMSE

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Albanese nationaliteit te zijn, op 22 juli 2021 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 23 juni 2021 tot weigering van verblijf.

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 14 november 2022, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 7 december 2022.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat V. NEERINCKX verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. DE WILDE, die *loco* advocaten D. MATRAY en S. VAN ROMPAEY verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 7 mei 2021 diende verzoeker een aanvraag in voor een machtiging om met het oog op werk op het grondgebied te verblijven voor een periode van meer dan negentig dagen (gecombineerde vergunning).

Op 23 juni 2021 werd deze aanvraag geweigerd. Dit is de bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

*"In uitvoering van artikel 61/25-5, §1 of 61/25-5. §3 van de wet van 15 december 1980 en van artikel 105/3, § 6 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen
De verblijfsaanvraag ingediend door:
[...]"*

wordt om de volgende reden geweigerd:

Artikel 61/25-5, §1, 1° van de wet van 15.12.1980: Betrokkene bevindt zich in een van de gevallen vermeld in artikel 3.5° tot 10° van de wet van 15.12.1980;

Op 07.05.2021 dient meneer vanuit het buitenland een aanvraag in tot het bekomen van een gecombineerde vergunning bij het Vlaams gewest.

Uit het administratief dossier blijkt dat meneer op 10.09.2020 bij verstek werd veroordeeld door de Correctionele Rechtbank van Oost-Vlaanderen - afdeling Gent wegens opzettelijke slagen en verwondingen tot een gevangenisstraf van 8 maanden met uitstel 5 jaren en een geldboete van 100,00 EUR (x 8 = 800,00 EUR) (vervangende gevangenisstraf: 1 maand).

Deze feiten werden bij herhaling (2x) gepleegd tijdens een voorgaand verblijf in België. Om die reden wordt betrokkene geacht de openbare orde (opnieuw) te kunnen schaden.

Bijgevolg wordt de aanvraag voor een gecombineerde vergunning geweigerd."

2. Over de rechtspleging

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

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoeker voert een enig middel aan dat hij uiteenzet als volgt:

"3.2.1. SCHENDING VAN DE MATERIELE MOTIVERINGSVERPLICHTING (ART. 1- 3 WET 29 JULI 199 IUO. ART. 62 VREEMDELINGENWET IUO. HET REDELIJKHEIDSBEGINSEL IUO. ART. 61/25-5. § 1n 1° VAN DE WET VAN 15.12.1980 IUO. ART. 3 VAN DE WET VAN 15.12.1980

5.

Verwerende partij oordeelt dat verzoeker geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden, en verwijst daarvoor naar een veroordeling op verstek door de correctionele rechtbank van Oost-Vlaanderen, afdeling Gent dd. 10.09.20.

6.

Zoals blijkt uit de bestreden beslissing werd verzoeker op verstek veroordeeld. Verzoeker mocht geen dagvaarding of oproeping ontvangen aangezien hij in Albanië verbleef en heeft hij aldus nooit enige tegenspraak of verdediging kunnen voeren.

Verzoeker mocht inmiddels kennis nemen van de feiten welke hem ten laste worden gelegd. Het betreft blijkbaar feiten c.q. schermutselingen in de dansclub "Club Central" te Gent in het voorjaar van 2018.

Verzoeker wenst voor de bevoegde strafrechter toelichten wat er precies gebeurd is en heeft om die reden verzet aangetekend tegen voormeld verstekvonnis. De veroordeling is thans vnl. gesteund op de verklaringen van een koppeltje waarmee verzoeker destijds in onmin raakte en welke geenszins overeenstemmen met de realiteit.

7.

Wat er ook van zij, de bestreden beslissing is gesteund op de premisse dat de feiten door verzoeker bij herhaling zouden gepleegd zijn. Dit blijkt genoegzaam uit de zinsnede (eigen onderlijning):

" Deze feiten werden bij herhaling (2 x) gepleegd tijdens een voorgaand verblijf in België. Om die reden wordt betrokkene geacht (opnieuw) de openbare orde te kunnen schaden.

Uit voorgaande blijkt duidelijk dat de attaché uit de herhaling van de feiten afleidt dat verzoeker geacht wordt de openbare orde opnieuw te kunnen schaden.

Uit het strafdossier van verzoeker blijkt evenwel dat verzoeker wel degelijk over een blanco strafregister beschikt(e) op het ogenblik van de correctionele veroordeling en uit het bestreden vonnis blijkt op geen enkele wijze dat verzoeker eerder reeds feiten zou hebben gepleegd of eerder zou zijn veroordeeld, wel integendeel (cfr. ook de relatief lage strafmaat (= gevangenisstraf volledig met uitstel op verstek)).

Het is derhalve onduidelijk waarop de betreffende attaché zich steunt om te stellen dat verzoeker bij herhaling bepaalde feiten zou hebben gepleegd. Ook uit het administratief dossier blijkt niet hoe verwerende partij tot de stelling komt dat verzoeker bij herhaling feiten zou hebben gepleegd.

De raadsman van verzoeker heeft een en ander aangekaart bij de betreffende attaché en heeft verwerende partij verzocht of er geen bereidheid zou kunnen worden gevonden een en ander te heroverwegen daar de conclusie toch gestoeld blijkt op de feitelijk onjuiste premisse dat verzoeker bij herhaling feiten zou gepleegd hebben, (stuk 2)

De raadsman van verzoeker was/ is graag bereid het standpunt van verwerende partij terzake af te wachten, doch mocht op heden nog geen bericht ontvangen van verwerende partij - mogelijks te wijten aan de verlofperiode- zodat hij genoodzaakt was/ is onderhavig beroep in te stellen, teneinde de rechten van verzoeker te vrijwaren.

Wat er ook van zij, op heden bevat het administratief dossier geen grondslag voor de stelling van verwerende partij dat verzoeker een recidivist is, zodat noch deze motivering en noch de hierop geënte conclusie (nl. dat verzoeker om die reden kan worden geacht de openbare orde opnieuw te kunnen schaden) kan worden aangenomen.

In zoverre de bestreden bestreden beslissing anders doet uitschijnen, dient een schending van de materiële motiveringsplicht i.u.o. het zorgvuldigheidsbeginsel i.u.o. de geciteerde wetsartikelen te worden aangenomen.

8.

Onderzoek van het strafdossier leert bovendien dat verwerende partij geen kennis heeft genomen van de inhoud van het vonnis van de correctionele rechtbank en aldus besluit dat verzoeker een gevaar voor de openbare orde is op grond van het loutere bestaan van een correctionele veroordeling (op verstek).

Verwerende partij heeft weliswaar een discretionaire bevoegdheid om te oordelen of een vreemdeling als een gevaar voor de openbare orde kan worden beschouwd, doch dient haar beoordeling uiteraard wel steeds te steunen op juiste feitelijke en juridische gegevens, en dient daarbij steeds het redelijkheidsbeginsel in acht te nemen, hetgeen impliceert dat haar conclusie op redelijke gronden uit de onderliggende motivering dient te kunnen worden afgeleid.

Louter op grond van het bestaan van een verstekvonnis (voor "feiten" van meer dan 3 jaar terug, waartegen de verzetsprocedure hangende is en dat zelfs op verstek volledig met uitstel werd uitgesproken) en zonder enig individueel onderzoek, kan in alle redelijkheid niet zondermeer worden gesteld dat verzoeker geacht wordt de openbare orde opnieuw te kunnen schaden.

Overeenkomstig de rechtspraak van het Hof van Justitie dient de notie "openbare orde" beperkend te worden uitgelegd, (cfr. het arrest van het Hof van Justitie dd. 19 januari 1999, C348/96, Calfa t/ Griekenland); enkel wanneer het persoonlijk gedrag een werkelijke en genoegzame ernstige bedreiging vormt van de openbare orde, kan een gevaar voor de openbare orde worden weerhouden; het bestaan van een strafrechtelijke veroordeling vormt op zich geen motivering, (cfr. Calfa / Griekenland, punt 28) Terzake kan nuttig worden verwezen naar de Nederlandse jurisprudentie, welke weliswaar geen precedentwaarde heeft, doch wel nuttig dienst kan doen voor de beoordeling van onderhavig beroep.

In haar beslissing dd. 4 augustus 2014 oordeelde de rechtbank van Den Haag als volgt in een zaak met gelijkaardige feiten:

2.2

De rechtbank overweegt als volgt. De enkele omstandigheid dat eiser is veroordeeld goals hiervoor weergegeven is (...)- nog onvoldoende voor de conclusie dat hij nu een gevaar voor de openbare orde vormt in de zin van art. 7, vierde lid, 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: richtlijn) artikel 62, tweede lid, aanhef en onder c, l'w. Daarbij is van belang dat het feit van die veroordeling en de hoogte van de opgelegde straf zonder bijkomende en niet vastgestelde feiten en omstandigheden op zichzelf geen indicatie geeft voor de verwachting dat eiser zich opnieuw aan strafbare feiten zal schuldig maken. Ook is van belang dat niet is gebleken van andere veroordelingen.

Voordat de genoemde vragen zijn beantwoord kan niet als vaststaand worden aangenomen dat de veroordeling van eiser zonder meer betekent dat hij als gevaar voor de openbare orde in de zin van de genoemde bepalingen moet worden beschouwd.

2.3

Verweerder heeft dus niet deugdelijk gemotiveerd dat aan het terugkeerbesluit het gestelde in artikel 62, tweede lid, aan hef en onder c, Vw ten grondslag kan worden gelegd. Het besluit moet worden vernietigd op grond van artikel 3:46 Awb.

3.

Nu het terugkeerbesluit wordt vernietigd, ontvalt aan het inreisverbod de grondslag, zodat ook dit besluit moet worden vernietigd. De overige aangevoerde gronden behoeven dan ook geen nadere bespreking.

4.

De rechtbank gal het beroep gegrond verklaren.

5.

Het bestreden besluit wordt vernietigd. "

De rechtbank van Den Haag overweegt (terecht) dat uit het enkele gegeven van een eerdere veroordeling niet kan worden afgeleid dat eiser zich opnieuw aan strafbare feiten zal schuldig maken.

De relevante vraag voor de beoordeling of verzoeker een gevaar voor de openbare orde is inderdaad de vraag of er voldoende indicaties zijn dat verzoeker zich opnieuw schuldig gal maken aan strafbare feiten, (zie de overweging in de beslissing van de rechtbank van Den Haag)

Met andere woorden: niet de vraag of het handelen van verzoeker schadelijk is geweest, is van belang, doch wel de vraag of er voldoende indicaties zijn dat hij actueel een gevaar voor de openbare orde vormt (zou kunnen vormen).

Een eerdere veroordeling zonder bijkomende en niet vastgestelde feiten is op zich geen indicatie voor de verwachting dat een vreemdeling zich opnieuw aan strafbare feiten schuldig zou maken of een gevaar zou vormen voor onze openbare orde.

In casu liggen manifest onvoldoende feitelijke gegevens voor welke toelaten te stellen dat verzoeker een gevaar voor de openbare orde zou opleveren.

Behoudens het bestaan van een verstekvonnis is m.b.t. de persoon van verzoeker en zijn ingesteldheid niets geweten.

De enige persoonlijke elementen die nog uit het administratief dossier van verzoeker kunnen worden gehaald zijn de volgende en betreffen eerder contra-indicaties terzake het voorgehouden gevaar voor de openbare orde: dat de BVBA B.hem in dient wenst te nemen als sanitair installateur; dat hij in zijn land van herkomst over een blanco strafregister beschikte en er sedert 2016 steeds onafgebroken in dienstverband heeft gewerkt;

De stelling van verwerende partij dat verzoeker kan worden geacht opnieuw de openbare orde te schaden, is m.a.w. niet enkel gesteund op de onjuiste premisse dat verzoeker een recidivist zou zijn; doch mist ook (weze het ondergeschikt) voldoende grondslag om zulke stelling te schragen;".

3.2. De Raad is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

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 overheid is onder meer verplicht om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk te onderzoeken, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (RvS 28 juni 2018, nr. 241.985, ROELS).

In de bestreden beslissing wordt gemotiveerd dat verzoeker op 10 september 2020 bij verstek werd veroordeeld door de correctionele rechtbank wegens opzettelijke slagen en verwondingen tot een gevangenisstraf van acht maanden met vijf jaar uitstel en een geldboete van honderd euro.

Uit het uittreksel van het strafregister staat te lezen dat verzoeker veroordeeld werd voor “*opzettelijke slagen en verwondingen (2)*”. Hieruit leidt verweerder af dat verzoeker veroordeeld werd in staat van wettelijke herhaling. Gelet op deze elementen wordt verzoeker geacht de openbare orde te schaden overeenkomstig artikel 3, eerste lid, 7°, van de vreemdelingenwet. Overeenkomstig artikel 61/25-5, § 1, 1°, van de vreemdelingenwet wordt verzoekers machtiging om verblijf derhalve geweigerd..

In zijn verzoekschrift erkent verzoeker dat hij bij verstek veroordeeld werd. Hij voert echter aan dat hij geen dagvaarding of oproeping ontving aangezien hij in Albanië verbleef en hij zich derhalve niet heeft kunnen verdedigen. Verzoeker wijst erop dat hij verzet aantekende tegen de veroordeling van 10 september 2020. Ter terechtzitting wordt door de advocaat van verzoeker bevestigd dat zijn verzet toegekend werd.

Daarnaast betoogt verzoeker dat verweerder er verkeerdelijk vanuit gaat dat hij veroordeeld werd in staat van wettelijk herhaling. Hij voert aan dat hij op het ogenblik van zijn veroordeling een blanco strafblad had. Uit het vonnis van de correctionele rechtbank blijkt volgens verzoeker op geen enkele wijze dat verzoeker eerder feiten pleegde of eerder veroordeeld werd. Verzoeker betoogt dat dit ook blijkt uit de relatief lage strafmaat die werd opgelegd.

De Raad stelt vast dat in het uittreksel van verzoekers strafregister, zoals vervat in het administratief dossier, onder de titel “*gerechtelijke antecedenten*” inderdaad wordt vermeld dat verzoeker op 10 september 2020 veroordeeld werd wegens “*opzettelijke slagen en verwondingen (2)*”. In het uittreksel van het strafregister wordt er geen bijkomende uitleg gegeven bij de vermelding van het getal twee na de kwalificatie van de feiten. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) dient op te merken dat verweerder noch in bestreden beslissing noch in de nota met opmerkingen verduidelijkt hoe zij uit de loutere vermelding van het getal twee kan afleiden dat verzoeker veroordeeld werd in wettelijk staat van herhaling. Het vonnis van de correctionele rechtbank van 10 september 2020 bevindt zich niet in het administratief dossier. Ter terechtzitting om verduidelijking gevraagd, blijft ook de advocaat van de verwerende partij in gebreke. Uit de elementen van de zaak blijkt dan ook niet op grond van welke vaststelling het herhaald karakter van de strafbare feiten blijkt. Het herhaald karakter van deze feiten vormt, blijkens de motieven van de bestreden beslissing, een doorslaggevend element bij het oordeel dat verzoeker geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden. Verzoeker maakt dan ook een schending van de materiële motiveringsplicht aannemelijk.

Het enig middel is in aangegeven mate gegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 23 juni 2021 tot weigering van verblijf wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achttien januari tweeduizend drieëntwintig door:

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. A.-M. DE WEERDT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A.-M. DE WEERDT

C. VERHAERT