

Arrest

nr. 294 229 van 18 september 2023
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. VRIJENS
Kortrijksesteenweg 641
9000 GENT

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 Poolse nationaliteit te zijn, op 6 juli 2023 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 21 april 2023 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

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 de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 7 juli 2023 met referentnummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien het verzoek en de instemming om gebruik te maken van de louter schriftelijke procedure met toepassing van artikel 39/73-2 van voormelde wet.

Gelet op de beschikking van 9 augustus 2023 waarbij het sluiten van de debatten wordt bepaald op 17 augustus 2023.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 16 maart 2023 diende verzoeker een aanvraag in tot afgifte van een verklaring van inschrijving. Deze aanvraag werd geweigerd op 21 april 2023. Dit is de bestreden beslissing, gemotiveerd als volgt:

"In uitvoering van artikel 51, § 2, tweede lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag voor een verklaring van inschrijving die op 16.03.2023 werd ingediend door:

[...]

om de volgende reden geweigerd:

Bevindt zich niet in de voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden, in de hoedanigheid van burger van de Unie:

Het verblijf van betrokkene wordt geweigerd op basis van redenen van openbare orde en nationale veiligheid overeenkomstig artikel 43 §1, 2° van de wet van 15.12.1980.

Uit de consultatie van de ANG kon vastgesteld worden dat betrokkene bekend staat voor zware feiten van openbare orde. Er kon vastgesteld worden dat betrokkene zich aan de volgende feiten heeft schuldig gemaakt:

Het eerste administratief spoor van uw aanwezigheid dateert van 16.06.2008 toen u in Anderlecht een "Aanvraag tot vestiging in de hoedanigheid van zelfstandige" (Bijlage 19) indiende. U werd diezelfde dag ingeschreven in het Vreemdelingenregister. Op 04.07.2008 werd u in het bezit gesteld van een "verklaring van inschrijving". Op 19.11.2013 diende u een "Aanvraag duurzaam verblijf in (bijlage 22) te Zelzate. Op 13.05.2014 werd u ingeschreven in het Bevolkingsregister.

Op 24.03.2019 werd u aangehouden en op 25.03.2019 werd u onder aanhoudingsmandaat opgesloten in de gevangenis van Gent omwille van verkrachting, aanranding van de eerbaarheid met geweld of bedreiging op meerderjarige, met vertoon van wapens.

Op 26.06.2019 werd u door de Correctionele Rechtbank van Gent veroordeeld tot een gevangenisstraf van 7 jaar, werd u ontzet uit de rechten bedoeld in artikel 31, 1°lid en 382bis van het Strafwetboek voor een termijn van 10 jaar en werd u ter beschikking gesteld van de Strafvuotoeringsrechtbank voor een termijn van 15 jaar.

U diende op 28.06.2019 een beroep in tegen deze veroordeling. Het Hof van Beroep van Gent veroordeelde u op 17.12.2019 tot een gevangenisstraf van 4 jaar, u werd ontzet uit de rechten bedoeld in artikel 31, 1°lid en 382bis van het Strafwetboek voor een termijn van 10 jaar en u werd ter beschikking gesteld van de Strafvuotoeringsrechtbank voor een termijn van 5 jaar, daar u zich schuldig gemaakt had aan verkrachting door middel van geweld, dwang, bedreiging, verrassing of list of mogelijk gemaakt zijnde door een onvolwaardigheid of een lichamelijk of een geestelijk gebrek van het slachtoffer en met de omstandigheid dat de verkrachting gepleegd werd onder bedreiging van een wapen of op een wapen gelijkend voorwerp en gepleegd werd op een persoon van wie de kwetsbare toestand ten gevolge van de leeftijd, zwangerschap, een ziekte dan wel een lichamelijk of geestelijk gebrek of onvolwaardigheid duidelijk was of de dader bekend was; aan aanranding van de eerbaarheid door middel van geweld, dwang, bedreiging, verrassing of list of mogelijk gemaakt zijnde door een onvolwaardigheid of een lichamelijk of een geestelijk gebrek van het slachtoffer en met de omstandigheid dat de aanranding van de eerbaarheid gepleegd werd onder bedreiging van een wapen of op een wapen gelijkend voorwerp en gepleegd werd op een persoon van wie de kwetsbare toestand ten gevolge van de leeftijd, zwangerschap, een ziekte dan wel een lichamelijk of geestelijk gebrek of onvolwaardigheid duidelijk was of de dader bekend was; aan zonder toestemming van de eigenaar of van de huurder, in een door een ander bewoond huis, appartement, kamer of verblijf, of in de aanhorigheden ervan, binnengedrongen te zijn en daar bij nacht te zijn aangetroffen en aan opzettelijke slagen of verwondingen met ziekte of werkonbekwaamheid tot gevolg.

Deze feiten pleegde u op 24.03.2019.

De gedragingen die aan de basis liggen van uw veroordeling zijn van die aard dat hieruit alleen al kan afgeleid worden dat u een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging bent voor het fundamenteel belang van de maatschappij.

De feiten die u pleegde zijn zeer ernstig. Nadat u een nachtje op café overmatig had gedronken, bent u niet rechtstreeks naar huis gegaan maar bent u de woning van een ouder koppel binnengedrongen toen u vaststelde dat de deur niet op slot was. In de keuken nam u een groot mes en u ging naar de slaapkamer waar u de vrouw, 67 jaar oud, alleen aantrof in haar bed. Onder bedreiging van het mes dwong u haar tot seksuele handelingen. Door uw agressiviteit liep het slachtoffer tal van verwondingen op. Toen haar echtgenoot thuiskwam heeft u zich met geweld tegen hem verzet. Hij slaagde er in u uit de woning te zetten. Alvorens weg te vluchten schopte u meermaals tegen de deur.

Geen twijfel mogelijk dat dergelijk vergrijp een verwoestende impact heeft op het leven van uw slachtoffers.

Zij werd geslagen en brutaal verkracht in haar eigen woning, daar waar ze zich veilig waande. Zij heeft zich verweerd en gevreesd voor haar leven. U heeft het slachtoffer gereduceerd tot een seksueel object bestemd om uw seksuele driften te bevredigen. Het veiligheidsgevoel en de seksuele integriteit van deze

vrouw heeft u onherstelbaar beschadigd. Na de feiten was zij in shock, emotioneel ontredderd en kon niet verhoord worden door de ordediensten die ter plaatsen kwamen. Haar echtgenoot was verwond en onder de indruk van het gebeuren. Hij incasseerde uw bruto geweld toen hij tussenbeide kwam. Zijn tussenkomst heeft mogelijks erger kunnen voorkomen.

Ook in de maatschappij veroorzaken dergelijke feiten, naast gevoelens van afschuw en verontwaardiging, sterke gevoel onveiligheid. Dergelijke immorele feiten getuigen van een totaal gebrek aan normbesef, zelfbeheersing en respect voor vrouwen. De maatschappij en vrouwen in het bijzonder dienen beschermd te worden tegen individuen zoals u die zich seksueel geweld op vrouwen permitteren. Uw gedrag is niet in overeenstemming met de geldende waarden.

Uit het arrest van het Hof van Beroep d.d. 17.12.2019 blijkt: "De onder de tenlasteleggingen A, B, C en D bedoelde feiten zijn een uitermate brutale vorm van criminaliteit die in hoofde van de slachtoffers een nagenoeg onuitwisbare schade veroorzaakt en daarnaast het maatschappelijk onveiligheidsgevoel in sterke mate aanwakkert. De omstandigheid dat de beklaagde (u) de feiten pleegde in een kennelijke staat van alcoholintoxicatie doet geen afbreuk aan de sociale gevaarlijkheid van de beklaagde, die zich vrijwillig bezatte, vermits de mogelijkheden om een afdwingbare controle te implementeren op het vlak van middelenverbruik gering zijn en hoe dan ook afhankelijk zijn van de wil van de betrokkene zelf. Uit de voormelde psychiatrische en psychologische verslaggeving onthoudt het hof dat het risico op récidivé matig-hoog dient te worden ingeschat, meer bepaald bijna drie keer hoger dan het recidivepercentage van de doorsnee zedendelinquent, en dit mede gelet op diens jonge leeftijd, de afwezigheid van een stabiele relationele achtergrond en de vaststelling dat de feiten werden gepleegd onder ernstige bedreiging met name middels een wapen. "

De Strafvuiteringsrechtbank (verder: SURB) verleende u bij vonnis d.d. 14.12.2020 beperkte detentie met penitentiair verlof. Uw sociale reclasseringsplan werd geconcretiseerd: u heeft werk en een woonst, u heeft een Pools sprekende psycholoog bereid gevonden om u te begeleiden en u verleende uw medewerking om uw alcoholprobleem aan te pakken. Aangezien nog moet blijken of uw sociale reclasseringsplan ook daadwerkelijk kans op slagen heeft en om het daarmee samenhangende risico op recidive in te perken, heeft de SURB uw aanvraag tot voorwaardelijke invrijheidsstelling en elektronisch toezicht bij vonnis d.d. 14.12.2020, afgewezen.

Omdat het recidivegevaar nog lang niet geweken is heeft de SURB u een 17-tal voorwaarden opgelegd. Zo moet u zich onder andere intensief laten behandelen door een gespecialiseerde dienst of therapeut om te werken aan de verschillende facetten van uw persoonlijkheid (alcoholprobleem, eventueel seksueel probleem) om de kans op herval te verkleinen. Het welslagen van deze begeleiding en de andere 16 maatregelen zal afhangen van uw volgehouden bereidwilligheid om u te schikken naar deze voorwaarden (die tevens beperkingen inhouden).

U heeft nog een lange weg af te leggen. Bovendien is uw recidiverisicoprofiel volgens de gerechtspychiater matig tot hoog, meer bepaald bijna drie keer hoger dan van de doorsnee zedendelinquent. Deze vaststelling noopt tot voorzichtigheid en anticipatie. Er moet rekening gehouden worden met de mogelijkheid dat u, eenmaal de bakens die justitie u oplegt wegvallen en u geen verantwoording meer moet afleggen, hervalt in uw oude gewoonten. Het is nu echter in uw voordeel om de 'leefregels' na te leven aangezien bij niet naleving ervan de beperkte detentie wordt stop gezet. Dat u spijt heeft van het gebeuren, de slachtoffers al deels vergoed heeft en uw volle medewerking verleent aan uw reclassering kan toegejuicht worden maar is geen garantie op gedragsverandering. De gevolgen van uw misdrijf zijn zeer ingrijpend voor uw slachtoffers en voor de veiligheid van de samenleving. De maatschappij moet beletten dat dergelijke ernstige feiten zich herhalen, mogelijkerwijze met ergere afloop. Uit bovenstaande vaststellingen blijkt dat u een ernstig, reëel en actueel gevaar vormt voor de samenleving en dat er ernstige redenen van openbare orde zijn die deze beslissing rechtvaardigen en zelfs vereisen.

Om bovenstaande redenen werd op 14.09.2021 een beslissing genomen tot beëindiging van het verblijfsrecht omwille van ernstige redenen van openbare orde. U werd voorafgaand aan deze beslissing en in overeenstemming met artikel 62 §1, van de vreemdelingenwet in de gelegenheid gesteld om binnen 15 dagen de vragenlijst in te vullen en om eventuele bewijsstukken voor te leggen en uw mening te geven teneinde u de kans te bieden argumenten voor het eventuele behoud van uw verblijfsrecht aan te brengen. Tevens werd rekening gehouden met artikel 44bis § 2 van de wet van 15 december 1980, betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen voorafgaand aan de beslissing tot beëindiging van het verblijfsrecht. De beslissing tot

beëindiging van het verblijfsrecht werd door u betekend op 15.09.2021. U ging in beroep tegen deze beslissing bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen op 13.10.2021. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vernietigde het verzoekschrift tot nietigverklaring op 16.12.2021.

Krachtens art. 43 § 2 van de wet van 15.12.1980 houdt deze beslissing rekening met de duur van het verblijf van de betrokkene in het Rijk, zijn leeftijd, zijn gezondheidstoestand, zijn gezins- en economische situatie, zijn sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong. Er kan opgemerkt worden dat ondanks het verblijf van +/- 15 jaar in België niet gebleken is dat betrokkene een dermate bijzondere binding met België zou hebben die een normale binding overstijgt zoals ook reeds aangehaald in de beslissing töt beëindiging van het verblijfsrecht van 14.09.2021. Sinds deze beslissing werden er geen nieuwe elementen aangebracht die onderhavige beslissing zouden kunnen beïnvloeden.

Gezien het geheel van bovenstaande vaststellingen is het redelijk te stellen dat de bedreiging voor de openbare orde nog actueel is. Bijgevolg kan er geconcludeerd worden dat overeenkomstig art. 43 § .1, 2° van de wet van 15.12.1980 het verblijfsrecht langer dan 3 maanden als burger van de Unie geweigerd wordt om redenen van openbare orde.

Deze beslissing kan na het verstrijken van de beroepstermijn of bij een eventueel beroep, na uitspraak waarbij het beroep wordt afgewezen, gevolgd worden door een verwijderingsmaatregel."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert een eerste middel aan dat hij uiteenzet als volgt:

"Eerste middel : Schending van de art. 43 en 74/13 Vw., de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de algemene rechtsbeginselen en de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het zorgvuldigheidsbeginsel en de motiveringsplicht. Manifeste beoordelingsfout.

1.

Dat verweerder in de weigeringsbeslissing dd. 21 april 2023 stelt dat verzoeker op 17 december 2019 door het Hof van Beroep te Gent werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 4 jaar. Verzoeker werd ontzet uit de rechten voor een termijn van 1 jaar en ter beschikking gesteld van de Strafitvoeringsrechtbank voor een termijn van 5 jaar wegens verkrachting.

Verweerder verwijst in zijn beslissing verder naar het feit dat het recidivegevaar nog lang niet zou geweken zijn en verwijst dienaangaande naar het feit dat de SURB bij vonnis dd. 14.12.2020 een 17-tal voorwaarden heeft opgelegd. De SURB heeft bij dit vonnis verzoekers aanvraag tot voorwaardelijke invrijheidsstelling en elektronisch toezicht afgewezen.

Verweerder stelt in zijn beslissing dat om voormelde redenen op 14.09.2021 een beslissing tot beëindiging van zijn verblijfsrecht werd genomen en dat om voormelde redenen verzoeker nog steeds actueel een bedreiging vormt voor de openbare orde.

Dat verweerder zijn beslissing steunt op het art. 43 Vw.

2.

Dat evenwel artikel 43 Vw. het volgende stelt :

" Art. 43. § 1. De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst en het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden weigeren en hun het bevel geven het grondgebied te verlaten:

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."

3.

Verzoeker wil in eerste instantie verwijzen naar het art. 27 van de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van de richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG (Burgerschapsrichtlijn), waarvan art. 43 Vw. de omzetting vormt .

“Artikel 27

Algemene beginselen

1. Onverminderd het bepaalde in dit hoofdstuk kunnen de lidstaten de vrijheid van verkeer en verblijf van burgers van de Unie en hun familieleden, ongeacht hun nationaliteit, beperken om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid. Deze redenen mogen niet voor economische doeleinden worden aangevoerd.

2. De om redenen van openbare orde of openbare veiligheid genomen maatregelen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het gedrag van betrokkene. Strafrechtelijke veroordelingen vormen als zodanig geen reden voor deze maatregelen. Het gedrag moet een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen. Motiveringen die los staan van het individuele geval of die verband houden met algemene preventieve redenen mogen niet worden aangevoerd.

3. Om te beoordelen of de betrokkene een gevaar vormt voor de openbare orde of de openbare veiligheid kan het gastland, wanneer het zulks onontbeerlijk acht, bij de afgifte van de verklaring van inschrijving - of, bij ontbreken van een inschrijvingssysteem, uiterlijk drie maanden na de datum van binnenkomst van de betrokkene op zijn grondgebied of na de in artikel 5, lid 5, bedoelde mededeling van aanwezigheid op het grondgebied, dan wel bij de afgifte van de verblijfskaart -, de lidstaat van oorsprong en eventueel andere lidstaten, verzoeken om mededeling van politieke gegevens betreffende betrokkene. Deze raadpleging mag geen systematisch karakter dragen. De geraadpleegde lidstaat antwoordt binnen twee maanden”

(eigen onderlijning).

Het begrip ‘openbare orde’, zoals het wordt gebruikt in de Burgerschapsrichtlijn, waarvan artikel 43 van de Vreemdelingenwet de omzetting vormt, moet dus restrictief worden uitgelegd.

De uitzondering van openbare orde vormt een afwijking van het fundamentele beginsel van het vrije verkeer van personen, die strikt moet worden opgevat en waarvan de draagwijdte niet eenzijdig door de lidstaten kan worden bepaald, aldus de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in zijn arrest dd. 19 december 2014 nr. 135.6271.

4.

Verweerder heeft echter geen enkel actueel grondig onderzoek gevoerd naar het huidige persoonlijke gedrag van verzoeker.

Verzoeker werd immers ondertussen bij beslissing dd. 22.03.2023 van de SURB in vrijheid gesteld onder toezicht waardoor hij geenszins door de Belgische autoriteiten als een ernstig en actueel gevaar wordt beschouwd voor de volksgezondheid of voor de handhaving van de openbare orde (stuk 2).

Verzoeker is in België tewerkgesteld in de bouwsector (stukken 2 en 3), heeft de slachtoffer vergoed en volgt strikt de hem opgelegde voorwaarden na.

Uit de vaststelling dat verzoeker werd vrijgelaten uit de gevangenis dient afgeleid te worden dat er een laag tot geen recidive-risico bestaat.

Ook met deze vaststellingen werd door verweerder rekening gehouden.

5.

Dat de loutere verwijzing naar het feit dat verzoeker op 17.12.2019 werd veroordeeld, naar de beslissing van de SURB dd. 14.12.2020 en naar de eerdere beëindigingsbeslissing dd. 14.09.2021 geenszins volstaat.

Dat echter geenszins uit de bestreden beslissing op een afdoende manier blijkt of het huidige persoonlijke gedrag van verzoeker een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormt.

Dat derhalve verweerder in zijn bijlage 20 onterecht verwijst naar het art. 43 Vw. als motivatie van zijn beslissing.

Verweerder hield geen rekening met het feit dat de strafbare feiten reeds dateren van maart 2019, met het feit dat verzoeker ondertussen de slachtoffers volledig heeft vergoed, sedert maart 2023 in vrijheid werd gesteld en de hem opgelegde voorwaarden strikt naleeft en met het feit dat uit het gespecialiseerd uitgebreid verslag van het psychosociale dienst van de gevangenis Gent dd. 4.6.2020 blijkt dat verzoeker zeker open staat voor behandeling, hij zich erg schaamt voor de feiten, hij zich terdege bewust is van zijn daderschap en het slachtofferschap van zijn slachtoffers erkent en spijt heeft van de feiten.

6.

Dat verweerder, alvorens een beslissing te nemen, geenszins een grondig voorafgaand en actueel onderzoek heeft verricht waardoor er sprake is van schending van de zorgvuldigheidsplicht.

Dat verweerder in elk geval zijn beslissing niet afdoende motiveerde in het licht van art. 43 Vw. waardoor er sprake is van schending van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van de motiveringsplicht.

7.

Dat evenmin verweerder op een afdoende manier heeft gemotiveerd waarom, overeenkomstig art. 43, laatste lid, Vw. en art. 74/13, de duur van het verblijf van de verzoeker in het Rijk, zijn leeftijd, zijn gezondheidstoestand, zijn gezins- en economische situatie, zijn sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong niet zwaarder doorwogen in de beslissing.

Het artikel 74/13 Vw. stelt het volgende :

« Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land».

Dat verweerder genoegzaam op de hoogte is van het feit dat verzoeker in België sedert meer dan 15 jaar verblijft en tewerkgesteld is en verweerder in de bestreden beslissing dan ook geen of onvoldoende rekening heeft gehouden met verzoekers privé-leven in België, temeer daar niet onderzocht werd of verzoeker actueel een gevaar vormt voor de openbare orde.

Dat er sprake is van schending van de motiverings-en de zorgvuldigheidsverplichting, van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en de artikelen 43 en 74/13 Vw.

De bestreden beslissing dient dan ook vernietigd te worden.

8.

Uit wat voorafgaat blijkt dan ook duidelijk dat de bestreden beslissing een schending inhoudt van de artikelen 43 en 74/13 Vw., de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de algemene rechtsbeginselen en de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het zorgvuldigheidsbeginsel en de motiveringsplicht.

Tevens is er sprake van manifeste beoordelingsfouten.

De bestreden beslissing dient dan ook vernietigd te worden.

2.2. 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).

Artikel 43 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) dat aldus de juridische grondslag vormt van de thans bestreden weigeringsbeslissing, bepaalt als volgt:

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

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 43 van de vreemdelingenwet moet worden samen gelezen met artikel 45 van de vreemdelingenwet, dat 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. (...)”

Het begrip ‘openbare orde’, zoals het wordt gebruikt in artikel 27 van de Burgerschapsrichtlijn, waarvan de artikelen 43 en 45 van de vreemdelingenwet de omzetting vormen, moet bovendien restrictief worden uitgelegd. De uitzondering van openbare orde vormt een afwijking van het fundamentele beginsel van het vrije verkeer van personen, die strikt moet worden opgevat en waarvan de draagwijdte niet eenzijdig door de lidstaten kan worden bepaald. Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie veronderstelt het beroep van een nationale instantie op het begrip openbare orde, in het kader van de Burgerschapsrichtlijn, hoe dan ook het bestaan van een werkelijke en genoegzaam ernstige bedreiging, die een fundamenteel belang van de samenleving aantast (HvJ 10 juli 2008, C-33/07, *Jipa*, en verwijzing naar rechtspraak daarin).

In de bestreden beslissing wijst verweerder erop dat verzoeker op 17 december 2019 veroordeeld werd door het hof van beroep van Gent tot een gevangenisstraf van vier jaar, hij werd ontzet uit de rechten bedoeld in artikel 31, eerste lid en 382bis, van het strafwetboek voor een termijn van tien jaar en hij werd ter beschikking gesteld van de strafuitvoeringsrechtbank voor een termijn van vijf jaar. Verzoeker maakte zich schuldig aan verkrachting door middel van geweld, dwang, bedreiging, verrassing of list of mogelijk gemaakt zijnde door een onvolwaardigheid of een lichamelijk of een geestelijk gebrek van het slachtoffer en met de omstandigheid dat de verkrachting gepleegd werd onder bedreiging van een wapen of op een wapen gelijkend voorwerp en gepleegd werd op een persoon van wie de kwetsbare toestand ten gevolge van de leeftijd, zwangerschap, een ziekte dan wel een lichamelijk of geestelijk gebrek of onvolwaardigheid duidelijk was of de dader bekend was; aan aanranding van de eerbaarheid door middel van geweld, dwang, bedreiging, verrassing of list of mogelijk gemaakt zijnde door een onvolwaardigheid of een lichamelijk of een geestelijk gebrek van het slachtoffer en met de omstandigheid dat de aanranding van de eerbaarheid gepleegd werd onder bedreiging van een wapen of op een wapen gelijkend voorwerp en gepleegd werd op een persoon van wie de kwetsbare toestand ten gevolge van de leeftijd, zwangerschap,

een ziekte dan wel een lichamelijk of geestelijk gebrek of onvolwaardigheid duidelijk was of de dader bekend was; aan zonder toestemming van de eigenaar of van de huurder, in een door een ander bewoond huis, appartement, kamer of verblijf, of in de aanhorigheden ervan, binnengedrongen te zijn en daar bij nacht te zijn aangetroffen en aan opzettelijke slagen of verwondingen met ziekte of werkonbekwaamheid tot gevolg.

Verweerder motiveert dat de gedragingen die aan de basis liggen van voormelde veroordeling van dien aard zijn dat hieruit alleen al kan afgeleid worden dat verzoeker een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging is voor het fundamenteel belang van de maatschappij. Daarnaast wijst verweerder erop dat dergelijke feiten naast gevoelens van afschuw en verontwaardiging, een sterk gevoel onveiligheid creëert. Dergelijke immorele feiten getuigen van een totaal gebrek aan normbesef, zelfbeheersing en respect voor vrouwen en stroke niet met de maatschappelijke waarden.

Gezien het geheel van bovenstaande vaststellingen acht verweerder het redelijk te stellen dat de bedreiging voor de openbare orde nog actueel is. Overeenkomstig artikel 43, § 1, 2°, van de vreemdelingenwet wordt verzoekers aanvraag voor een verklaring van inschrijving geweigerd om redenen van openbare orde.

Verzoeker voert aan dat er bij het nemen van de bestreden beslissing geen rekening gehouden werd met het vonnis van de strafuitvoeringsrechtbank van 22 maart 2023, zoals toegevoegd aan het verzoekschrift. Bij dit vonnis wordt beslist tot de toekenning van de invrijheidstelling onder toezicht. Verzoeker dient zeventien voorwaarden na te leven en staat onder toezicht van een justitieassistent. Deze invrijheidstelling onder toezicht betekent volgens verzoeker dat hij niet langer beschouwd wordt als een ernstig en actueel gevaar voor de volksgezondheid of voor de handhaving van de openbare orde. Hieruit blijkt volgens verzoeker ook dat er een laag tot geen recidiverisico bestaat. Waar er in de bestreden beslissing gewezen wordt op het arrest van het hof van beroep van 17 december 2019, het vonnis van de strafuitvoeringsrechtbank van 14 december 2020 en de beslissing tot beëindiging van het verblijfsrecht van 14 september 2021, volstaat volgens verzoeker niet. Verzoeker concludeert dat verweerder niet op een afdoende manier heeft vastgesteld dat verzoeker een actueel, werkelijk en voldoende ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde.

In de nota met opmerkingen wordt opgeworpen dat er wel degelijk rekening is gehouden met het vonnis van de strafuitvoeringsrechtbank van 22 maart 2023. Verweerder verwijst naar de volgende alinea's van de bestreden beslissing:

“De Strafvatvoeringsrechtbank (verder: SURB) verleende u bij vonnis d.d. 14.12.2020 beperkte detentie met penitentiair verlof. Uw sociale reclasseringsplan werd geconcretiseerd: u heeft werk en een woonst, u heeft een Pools sprekende psycholoog bereid gevonden om u te begeleiden en u verleende uw medewerking om uw alcoholprobleem aan te pakken. Aangezien nog moet blijken of uw sociale reclasseringsplan ook daadwerkelijk kans op slagen heeft en om het daarmee samenhangende risico op recidive in te perken, heeft de SURB uw aanvraag tot voorwaardelijke invrijheidsstelling en elektronisch toezicht bij vonnis d.d. 14.12.2020, afgewezen.

Omdat het recidivegevaar nog lang niet geweken is heeft de SURB u een 17-tal voorwaarden opgelegd. Zo moet u zich onder andere intensief laten behandelen door een gespecialiseerde dienst of therapeut om te werken aan de verschillende facetten van uw persoonlijkheid (alcoholprobleem, eventueel seksueel probleem) om de kans op herval te verkleinen. Het welslagen van deze begeleiding en de andere 16 maatregelen zal afhangen van uw volgehouden bereidwilligheid om u te schikken naar deze voorwaarden (die tevens beperkingen inhouden).”

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) stelt vast dat er inderdaad verwezen wordt naar zeventien voorwaarden die opgelegd werden aan verzoeker. Uit de volledige lezing van de bestreden beslissing blijkt echter dat hiermee verwezen wordt naar de zeventien voorwaarden die aan verzoeker werden opgelegd in het kader van het vonnis van de strafuitvoeringsrechtbank van 14 december 2020, waarbij aan verzoeker beperkte detentie werd verleend en penitentiair verlof. Er wordt in de bestreden beslissing niet gemotiveerd over het feit dat verzoeker in vrijheid werd gesteld onder toezicht. Uit de bestreden beslissing kan niet worden afgeleid dat verweerder hiermee rekening hield. In tegenstelling tot wat verweerder betoogt, wordt er in de bestreden beslissing niet verwezen noch gemotiveerd over het vonnis van 22 maart 2023.

In de bestreden beslissing wordt verwezen naar het arrest van het hof van beroep van 17 december 2019, het vonnis van de strafuitvoeringsrechtbank van 14 december 2020 en de beslissing tot beëindiging van het verblijfsrecht van 14 september 2021. Er blijkt echter niet dat er rekening werd gehouden met de meest recente ontwikkelingen in verzoekers strafdossier, namelijk het voormelde vonnis van de strafuitvoeringsrechtbank van 22 maart 2023 waarbij verzoeker in vrijheid werd gesteld onder toezicht. Waar er wordt gemotiveerd dat het in verzoekers voordeel is om de 'leefregels' na te lezen omdat anders zijn beperkte detentie mogelijks wordt stopgezet, blijkt dat verzoeker op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing niet langer in beperkte detentie verbleef maar in vrijheid werd gesteld onder toezicht. Gelet op het vonnis van 22 maart 2023, werd er in dit opzicht aldus geen rekening gehouden met de meest recente elementen in verzoekers strafdossier.

In dit verband dient de Raad tevens op te merken dat verweerder in de nota met opmerkingen niet ontkent dat hij op de hoogte was of diende te zien van het voormelde vonnis van de strafuitvoeringsrechtbank van 22 maart 2023. In dit verband wijst de Raad erop dat het administratief dossier een stuk bevat met een overzicht van verzoekers veroordeling, waarin uitdrukkelijk wordt vermeld dat verzoekers gevangenisstraf eindigde op 23 maart 2023 en dat hij in vrijheid gesteld werd. Zoals reeds opgemerkt blijkt uit de lezing van de bestreden beslissing niet dat deze elementen werden beoordeeld.

De Raad benadrukt dat de gemachtigde bij zijn beoordeling of een vreemdeling een gevaar voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de volksgezondheid uitmaakt, over een zekere appreciatievrijheid beschikt.

De Raad oefent ter zake een marginale toetsingsbevoegdheid uit, en zoals hoger reeds aangegeven, behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Gelet op het bovenstaande dient de Raad vast te stellen dat verweerder geen zorgvuldig onderzoek heeft gevoerd bij de beoordeling van de redenen van openbare orde in de zin van artikelen 43 en 45 van de vreemdelingenwet.

Het eerste middel is in aangegeven mate gegrond.

3. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten van 21 april 2023 wordt vernietigd.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

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

C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

A.-M. DE WEERDT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A.-M. DE WEERDT

C. VERHAERT