

## Arrest

nr. 257 339 van 28 juni 2021  
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaten C. MARCHAND en O. TODTS  
Kolenmarkt 83  
1000 BRUSSEL

tegen:

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

### DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Albanese nationaliteit te zijn, op 16 maart 2021 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 5 maart 2021 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering.

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 12 mei 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 mei 2021.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat O. TODTS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker verklaart de Albanese nationaliteit te bezitten en geboren te zijn in 1993.

Verzoeker verklaart Albanië te hebben verlaten toen hij 15 jaar oud was en verkreeg een verblijfsvergunning voor niet-begeleide minderjarige in Italië, geldig tot 14 februari 2011. Vervolgens werd hij in het bezit gesteld van een verblijfsvergunning op basis van werk. Verzoekers zus woont in België.

Op 25 september 2019 wordt verzoeker onder aanhoudingsbevel geplaatst voor feiten van verdovende middelen in vereniging. Op 30 september 2019 heeft de raadkamer de voorzetting van de hechtenis bevolen. Op 28 oktober 2019 heeft de raadkamer de voorzetting van de hechtenis bevolen onder elektronisch toezicht, op het adres van zijn zus. Op 27 november 2019 wordt verzoeker vrijgelaten onder strikte voorwaarden. Op 13 december 2019 wordt voormelde beschikking bevestigd door de kamer van inbeschuldigingstelling.

Op 22 december 2020 veroordeelt de correctionele rechtbank te Brussel verzoeker tot 7 jaar gevangenisstraf op beschuldiging van invoer, uitvoer, vervoer en teelt van verdovende middelen, het deel uitmaken van een criminele organisatie en eenvoudige diefstal. Verzoeker wordt onmiddellijk gearresteerd.

Tegen het voormeld vonnis dient verzoeker op 18 januari 2021 hoger beroep in.

Op 4 maart 2021 dient verzoeker een aanvraag in voor een machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden als houder van een verblijfsvergunning voor langdurig ingezetene, afgegeven door Italië.

Op 4 maart 2021 dient verzoeker tevens een verzoek tot voorlopige invrijheidstelling in bij het hof van beroep te Brussel. Op 5 maart 2021 wordt verzoeker in vrijheid gesteld.

Op 5 maart 2021 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies), aan verzoeker ter kennis gebracht op dezelfde dag. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

*“Bevel om het grondgebied te verlaten*

*Aan de Heer;*

*Naam: L.*

*Voornaam: M.*

*Geboortedatum: (...)1993*

*Geboorteplaats: Geshterj*

*Nationaliteit: Albanie*

*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, moet hij het grondgebied verlaten. Ten einde te voldoen aan het gerechtelijk dossier is het echter voor betrokkene mogelijk om, voorzien van de nodige identiteitsstukken, 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 wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten en/of vaststellingen:*

*Artikel 7, alinea 1:*

*• 3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.*

*Betrokkene werd veroordeeld op 22.12.2020 door de Correctionele Rechtbank van Brussel tot een gevangenisstraf van 7 jaar Inbreuken op de wetgeving inzake drugs. De vasthouding werd opgeheven door het hof van beroep op 05.03.2021. Betrokkene werd veroordeeld voor cocaïnesmokkel in containers vanuit Brazilië, de teelt van cannabis (922 planten), voor het deel uitmaken van een bende en voor het aftappen van elektriciteit ter waarde van 90 750,95 euro. De feiten getuigen van een gevaarlijke geestesgesteldheid waartegen de maatschappij absoluut moet worden beschermd. Door zijn handelswijze draagt betrokkene er klaarblijkelijk toe bij dat drugs blijvend aangeboden en verkocht worden, hetgeen de drugsproblematiek verder in stand houdt en verder aanwakkert. Door de verkoop/aflevering/bezit (met oog op aflevering) komen drugs immers in grote hoeveelheden op de markt, dit ten koste van de gezondheid van gebruikers. Zij veroorzaken ernstige maatschappelijke last. De drugverslaafden dienen te worden behandeld en raken in financiële moeilijkheden. Het is een feit dat*

heel wat drugverslaafden hun werk verliezen, onder andere wegens hun, fysische en psychische aftakeling ten gevolge van hun drugverslaving en daardoor in financiële moeilijkheden komen, die gebruikers mogelijk tot criminaliteit verleiden. Betrokkene wil zich een inkomen verschaffen via makkelijk geldgewin. Hij laat zich schijnbaar gemakkelijk en gewillig verleiden tot ernstig normoverschrijdend gedrag. Het gedrag van betrokkene maakt dan ook dat hij een potentiële bedreiging kan vormen voor de openbare veiligheid.

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

#### Artikel 74/13

Betrokkene ondertekende het ontvangstbewijs van de vragenlijst hoorplicht in de gevangenis van Sint Gillis op 30.12.2020. Betrokkene liet echter na deze vragenlijst in te vullen en aan de Administratie over te maken. Aldus liet betrokkene op eigen initiatief na de Administratie in kennis te stellen van de specifieke elementen die zijn dossier kenmerken toen hem de gelegenheid gegeven werd om nuttig voor zijn belangen op te komen en zijn standpunt op een daadwerkelijke en nuttige wijze kenbaar te maken. Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene in de gevangenis bezoek krijgt van zijn vader, zus en enkele neven en nichten. De bescherming die artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) biedt, beperkt het gezin hoofdzakelijk tot de ouders en de (minderjarige) kinderen. Overeenkomstig de rechtspraak van het EHRM (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Litouwen; EHRM 17 februari 2009, Onur/Groot-Brittannië; Mole N., Asylum and the European Convention on Human Rights, Straatsburg, Council of Europe Publishing, 2007, 97) kan slechts van een door artikel 8 van het EVRM beschermd familie- en gezinsleven tussen verwanten worden gesproken indien, naast de afstammingsband, een vorm van afhankelijkheid blijkt. In casu beperkt de vaststelling zich tot het feit dat zijn vader, zus, neven en nichten op het grondgebied verblijven. Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt echter niet dat hij in België afhankelijk zou zijn van deze familieleden. Er is bijgevolg geen sprake van een familie- en gezinsleven dat moet worden beschermd. Een schending van artikel 8 EVRM is op het eerste zicht dan ook niet aannemelijk. Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt geen schending van artikel 3 EVRM.

Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.

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

- 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 op hotel logeert.

- Artikel 74/14 § 3, 3° : de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde.

Betrokkene werd veroordeeld op 22.12.2020 door de Correctionele Rechtbank van Brussel tot een gevangenisstraf van 7 jaar Inbreuken op de wetgeving inzake drugs. De vasthouding werd opgeheven door het hof van beroep op 05.03.2021. Betrokkene werd veroordeeld voor cocaïnesmokkel in containers vanuit Brazilië, de teelt van cannabis (922 planten), voor het deel uitmaken van een bende en voor het aftappen van elektriciteit ter waarde van 90 750,95 euro. De feiten getuigen van een gevaarlijke geestesgesteldheid waartegen de maatschappij absoluut moet worden beschermd. Door zijn handelswijze draagt betrokkene er klaarblijkelijk toe bij dat drugs blijvend aangeboden en verkocht worden, hetgeen de drugsproblematiek verder in stand houdt en verder aanwakkert. Door de verkoop/aflevering/bezit (met oog op aflevering) komen drugs immers in grote hoeveelheden op de markt, dit ten koste van de gezondheid van gebruikers. Zij veroorzaken ernstige maatschappelijke last. De drugverslaafden dienen te worden behandeld en raken in financiële moeilijkheden. Het is een feit dat heel wat drugverslaafden hun werk verliezen, onder andere wegens hun, fysische en psychische aftakeling ten gevolge van hun drugverslaving en daardoor in financiële moeilijkheden komen, die gebruikers mogelijk tot criminaliteit verleiden. Betrokkene wil zich een inkomen verschaffen via makkelijk geldgewin. Hij laat zich schijnbaar gemakkelijk en gewillig verleiden tot ernstig normoverschrijdend gedrag. Het gedrag van betrokkene maakt dan ook dat hij een potentiële bedreiging kan vormen voor de openbare veiligheid.

Gezien de ernst 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 toepassen om de volgende redenen:*

*Betrokkene werd veroordeeld op 22.12.2020 door de Correctionele Rechtbank van Brussel tot een gevangenisstraf van 7 jaarinbreuken op de wetgeving inzake drugs. De vasthouding werd opgeheven door het hof van beroep op 05.03.2021.*

*Betrokkene werd veroordeeld voor cocaïnesmokkel in containers vanuit Brazilië, de teelt van cannabis (922 planten), voor het deel uitmaken van een bende en voor het aftappen van elektriciteit ter waarde van 90 750,95 euro. De feiten getuigen van een gevaarlijke geestesgesteldheid waartegen de maatschappij absoluut moet worden beschermd. Door zijn handelswijze draagt betrokkene er klaarblijkelijk toe bij dat drugs blijvend aangeboden en verkocht worden, hetgeen de drugsproblematiek verder in stand houdt en verder aanwakkert. Door de verkoop/aflevering/bezit (met oog op aflevering) komen drugs immers in grote hoeveelheden op de markt, dit ten koste van de gezondheid van gebruikers. Zij veroorzaken ernstige maatschappelijke last. De drugverslaafden dienen te worden behandeld en raken in financiële moeilijkheden. Het is een feit dat heel wat drugverslaafden hun werk verliezen, onder andere wegens hun, fysische en psychische aftakeling ten gevolge van hun drugverslaving en daardoor in financiële moeilijkheden komen, die gebruikers mogelijks tot criminaliteit verleiden.*

*Betrokkene wil zich een inkomen verschaffen via makkelijk geldgewin. Hij laat zich schijnbaar gemakkelijk en gewillig verleiden tot ernstig normoverschrijdend gedrag. Het gedrag van betrokkene maakt dan ook dat hij een potentiële bedreiging kan vormen voor de openbare veiligheid.*

*Gezien de ernst 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.*

*Het administratief dossier bevat geen elementen waaruit zou blijken dat de betrokkene bij terugkeer naar zijn land van herkomst een reëel risico zou lopen onderworpen te worden aan een onmenselijke of vernederende behandeling in de zin van artikel 3 EVRM. Een schending van artikel 3 EVRM wordt dan ook niet aangenomen.*

*Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek:*

*Betrokkene vormt 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 op hotel logeert.*

*Vasthouding*

*[...]"*

Op 5 maart 2021 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris tevens een inreisverbod voor drie jaar, aan verzoeker ter kennis gebracht op 5 maart 2021. Tegen voormelde beslissing dient verzoeker een annulatieberoep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna de Raad) gekend onder het rolnr. 259 823.

Verzoeker dient tegen de bestreden beslissing op 10 maart 2021 een verzoek in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna de Raad) om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen. Bij arrest nr. 250 953 van 12 maart 2021 wordt de schorsing van het bevel om het grondgebied te verlaten met terugleiding naar de grens bevolen.

Op 16 maart 2021 wordt verzoeker in vrijheid gesteld.

## 2. Onderzoek van het beroep

2.1 In de synthesememorie voert verzoeker in het tweede middel de schending aan van de formele en materiële motiveringsplicht, van artikel 62 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van artikel 6 van het EVRM en van artikel 47 van het Handvest.

Ter adstruering van het tweede middel zet verzoeker het volgende uiteen:

“ A. In rechte

Artikel 6 EVRM voorziet in een recht op een eerlijk proces en bepaalt dat:

*Bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde vervolging heeft een ieder recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat bij de wet is ingesteld. De uitspraak moet in het openbaar worden gewezen maar de toegang tot de rechtstaat kan aan de pers en het publiek worden ontzegd, gedurende de gehele terechtzitting of een deel daarvan, in het belang van de goede zeden, van de openbare orde of nationale veiligheid in een democratische samenleving, wanneer de belangen van minderjarigen of de bescherming van het privé leven van procespartijen dit eisen of in die mate als door de rechter onder bijzondere omstandigheden strikt noodzakelijk wordt geoordeeld, wanneer de openbaarheid de belangen van een behoorlijke rechtspleging zou schaden.*

1. *Een ieder tegen wie een vervolging is ingesteld, wordt voor onschuldig gehouden totdat zijn schuld in rechte is komen vast te staan.*

2. *Een ieder tegen wie een vervolging is ingesteld, heeft in het bijzonder de volgende rechten:*

(a) *onverwijld, in een taal die hij verstaat en in bijzonderheden, op de hoogte te worden gesteld van de aard en de reden van de tegen hem ingebrachte beschuldiging*

(b) *te beschikken over de tijd en faciliteiten die nodig zijn voor de voorbereiding van zijn verdediging;*

(c) *zich zelf te verdedigen of daarbij de bijstand te hebben van een raadsman naar eigen keuze of, indien hij niet over voldoende middelen beschikt om een raadsman te bekostigen, kosteloos dooreen toegevoegd advocaat te kunnen worden bijgestaan, indien de belangen van een behoorlijke rechtspleging dit eisen;*

(d) *de getuigen à charge te ondervragen of te doen ondervragen en het oproepen en de ondervraging van getuigen à décharge te doen geschieden onder dezelfde voorwaarden als het geval is met de getuigen à charge;*

(e) *zich kosteloos te doen bij staan door een tolk, indien hij de taal die ter terechtzitting wordt gebezigd niet verstaat of niet spreekt.*

*Het Europees Hof laat hieromtrent gelden, in een arrest EHRM, Konstas t. Griekenland,, 24 mei 2011, Verzoek no 53466/07, dat:*

*La Cour rappelle que si le principe de la présomption d'innocence consacré par le paragraphe 2 de l'article 6 figure parmi les éléments du procès pénal équitable exigé par l'article 6§ 1, il ne se limite pas à une garantie procédurale en matière pénale : sa portée est plus étendue et exige qu'aucun représentant de l'Etat ne déclare qu'une personne est coupable d'une infraction avant que sa culpabilité n'ait été établie par un tribunal (Allenet de Ribemont, précité, §§ 35-36). En outre, la Cour précise qu'une atteinte à la présomption d'innocence peut émaner non seulement d'un juge ou d'un tribunal mais aussi d'autres autorités publiques (Daktaras c. Lituanie, no 42095/98, §§4142, CEDH 2000-X). Cela est dû au fait que la présomption d'innocence, en tant que droit procédural, participe principalement au respect des droits de la défense et favorise en même temps le respect de l'honneur et de la dignité de la personne poursuivie (§32).*

*Het Hof herinnert bijgevolg eraan dat het vermoeden van onschuld, zoals omvat in paragraaf 2 van artikel 6 EVRM, niet enkel beperkend geldt in strafzaken maar dat de draagwijdte hiervan veel uitgebreider is. Geen enkele vertegenwoordiger van de Staat kan een persoon schuldig beschouwen aan een strafbaar feit zolang de schuld niet is vastgesteld door een rechtbank; Dat dit komt door het feit dat het vermoeden van onschuld, zijnde een procedureel recht, hoofdzakelijk bijdraagt tot de eerbiediging van de rechten van verdediging en tegelijkertijd het respect voor de eer en de waardigheid van de vervolgte persoon bevordert.*

*Het vermoeden van onschuld maakt, volgens het Cassatiehof, eveneens een algemeen rechtsbeginsel uit ;*

*Het artikel 6 EVRM houdt evenals de rechten van de verdediging, o.a. het recht om zich persoonlijk te verdedigen en, bijgevolg, in persoon bij de terechtzitting aanwezig te zijn:*

*“The Court reiterates that the object and purpose of Article 6 of the Convention taken as a whole show that a person charged with a criminal offence is entitled to take part in the hearing. Moreover, subparagraphs (c) and (d) of paragraph 3 guarantee to “everyone charged with a criminal offence” the right*

*“to defend himself in person” and “to examine or have examined witnesses”, and it is difficult to see how these rights could be exercised without the person concerned being present (see the Colona v. Italy judgment of 12 February 1985, Series A no. 89, p. 14, § 27; and the Monnell and Morris v. the United Kingdom judgment of 2 March 1987, Series A no. 115, p. 22, § 58)” (Cour EDH, arrêt Zana c/ Turquie, réf. 69/1996/688/880, §68, wij onderstrepen).*

## *B. Toepassing in casu*

### *1. Synthese van het onderdeel*

*-> Eerst onderdeel: schending van de rechten van de verdediging*

*De eiser werd door het Hof van Beroep vrijgelaten onder bepaalde voorwaarden:*

- résider à l'adresse de sa sœur à 1030 Bruxelles, avenue Rogier, 303/2<sup>e</sup> étage ;*
- disposer d'un numéro de GSM belge à communiquer au ministère public dès sa libération et être joignable audit numéro ;*
- interdiction de quitter le territoire belge sans l'autorisation préalable écrite du ministère public ;*
- ne pas avoir de contact avec les personnes impliquées dans ce dossier, sauf le coprévenu S. S. ;*

*De eiser is verplicht om op het Belgische grondgebied te verblijven en moet bij alle proceshandelingen verschijnen.*

*De bestreden beslissing miskent het artikel 6 EVRM*

*Bestreden beslissing heeft immers rechtstreekse gevolgen op de strafrechtelijke procedure en op zijn rechten van verdediging.*

*De verwijdering van de eiser heeft als gevolg dat hij de voorwaarden van zijn vrijlating niet meer zal respecteren, wat zware gevolgen op zijn strafprocedure kan hebben.*

*Hij zal bovendien bezwaarlijk zijn verdediging voor het Hof van Beroep, samen met zijn advocaat kunnen voorbereiden.*

*Hij zal bovendien niet persoonlijk aanwezig kunnen zijn en de opportuniteit geven aan rechter om, desgevallend, aanvullende onderzoeken te maken.*

*In casu, wordt een rechtszitting op 19 maart 2021 vastgesteld, zodat dit element helemaal niet hypothetisch is (stuk A5).*

*Zijn rechten van de verdediging en recht op een eerlijk proces zouden bijgevolg geschonden zijn door zijn verwijdering.*

*De bestreden beslissing schendt kennelijk het artikel 6 EVRM en de rechten van de verdediging.*

*-> Tweede onderdeel: schending van het vermoeden van onschuld*

*Verzoeker roept geen schending in van artikel 6 EVRM in huidige procedure voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.*

*Hij stelt echter dat dit artikel geëerbiedigd dient te worden in het kader van de strafzaak die op het moment van de beslissing nog steeds hangend was.*

*Het Europees Hof stelt in zijn hogervermeld arrest Konstas t/ Griekenland, aangaande het vermoeden van onschuld reeds voor recht, dat;*

*dans d'autres affaires où les juridictions nationales n'étaient pas amenées à statuer sur la culpabilité par une décision définitive', la Commission européenne des droits de l'homme a admis que la présomption d'innocence ne pouvait cesser que par la condamnation légale définitive de l'intéressé (voir Englert c. Allemagne, no 10282/83, rapport de la Commission du 9 octobre 1985, DR31, p. 11, §49 et Nölkenbockhoff c. Allemagne, no 10300/83, rapport de la Commission du 9 octobre 1985, DR 31, p. 12 J 45).*

36. La Cour estime utile de rappeler aussi que la Convention doit s'interpréter de façon à garantir des droits concrets et effectifs et non théoriques et illusoires (voir, entre autres, Artico, précité, § 33, et Capeau c. Belgique, no 42914/98, §21, CEDH 2005-1). Partant, et au vu de ce qui précède, elle considère que la présomption d'innocence ne saurait cesser de s'appliquer en appel du seul fait que la procédure en première instance a entraîné la condamnation de l'intéressé. Une telle conclusion contredirait le rôle de la procédure en appel, au cours de laquelle le juge compétent est tenu de rejuger; en fait et en droit, la décision qui lui est dévolue. La présomption d'innocence se trouverait ainsi inapplicable dans une procédure au travers de laquelle l'intéressé sollicite un nouveau jugement de son affaire et vise à l'infirmer de sa condamnation préalable (§§35- 36).

In deze zaak stelde het Hof de schending van het vermoeden van onschuld door andere autoriteiten dan de gerechtelijke autoriteiten vast.

Bijgevolg, is de Dienst voor Vreemdelingenzaken gehouden tot de eerbiediging van dit beginsel net zoals de andere autoriteiten.

In casu, indien de eiser door de Correctionele rechtbank veroordeeld, tekende hij beroep aan tegen dit vonnis, dat bijgevolg niet definitief is. Een zitting wordt op 19 maart 2021 vastgesteld (stuk A5).

Verwerende partij zich enkel baseert in de bestreden beslissing op dit vonnis om te concluderen dat de eiser een gevaar vormt voor de openbare orde.

Wanneer verwerende partij betoogt dat verzoeker schuldig is voor enkel te verwijzen aan een niet definitief vonnis, zij artikel 6 EVRM schendt.

Dit is ook in strijd met het beginsel van vermoeden van onschuld alsook het zorgvuldigheidsbeginsel nu deze vermelding voorbarig is.

## 2. Argumentatie van de verwerende partij

In haar nota, verwijst de verwerende partij naar de omzendbrief COL 13 / 2010 van de College van Procureurs Generaal, waaruit zou blijken dat het parket contact zouden moeten nemen indien een vreemdelingen op het grondgebied dient te verblijft, wat zou niet hebben gebeurd.

Verwerende partij benadrukt dat het strafrecht los zou staan van het vreemdelingenrecht.

Verwerende partij legt evenals een stuk waaruit blijkt dat zij op stap zou hebben ondernomen en het parket gecontacteerd om informatie te krijgen over de vrijlatingsvoorwaarden maar dat er geen informatie meegedeeld werden.

## 3. Replik aan de argumentatie van de Belgische staat

Verzoekende partij heeft de eer te beantwoorden dat, zoals benadrukt in het UDN-arrest, betreft de omzendbrief richtlijnen van toepassing in de contacten tussen de DVZ en het openbare ministerie. Die omzendbrief is zeker geen rechtsnormen die boven de wettelijke bepalingen waarvan de schending in het verzoekschrift aangevoerd zijn, staan.

Deze richtlijnen zijn maatregelen van goed bestuur, die als doelstelling hebben:

“ er over te waken dat het openbaar ministerie een beslissing met kennis van zaken neemt door over de meest actuele informatie te beschikken betreffende de verblijfstoestand van de betrokken vreemdeling

- er over te waken dat de DVZ tijdig geïnformeerd is over elke lopende gerechtelijke procedure betreffende een vreemdeling, zodat deze dienst een beslissing met kennis van zaken kan nemen” (eigen onderlingen).

Uit deze omzendbrief, mag helemaal niet beschouwd dat de DVZ geen verwijderingsmaatregel mag nemen enkel en alleen wanneer zij door het parket gevorderd is om dat te doen.

Verzoekende partij stelt vast dat het arrest van het Hof van Beroep van 5 maart 2021 toegevoegd werd aan het administratieve dossier en door de gevangenis aan de verwerende partij werd overgemaakt

*voordat bestreden beslissing genomen werd, zodat het niet bestreden is dat de verwerende partij kennis had kunnen nemen van dit arrest en de voorwaarde aan de vrijlating van de eisende partij.*

*Betreffende de bijlage 2 aan de nota van de verwerende partij, stelt de verzoekende partij dat die contact dateert van na de bestreden beslissing (telefonisch op 10 maart en mail van 11 maart 2021) en werden blijkbaar gedaan om de goede zaak te dienen. Verzoekende partij mag bovendien moeilijk begrijpen in welke maat het parket generaal andere of aanvullende informatie zou kunnen geven over de voorwaarden van de vrijlating dan deze opgeschreven in het arrest van 5 maart 2020, die zeer duidelijk zijn en uitdrukkelijk verbieden aan de eiser om het grondgebied te verlaten. Het openbare ministerie zou in geen enkele maat de voorwaarde opgesteld door het bevoegde hof te wijzigen.*

*Dit is element is bijgevolg duidelijk niet relevant.*

*Verzoekende partij stelt vast dat de verwerende partij niet antwoord aan haar tweede onderdeel van het middel en het feit dat bestreden beslissing het recht op een eerlijk proces inhoudt.*

*Het middel is bijgevolg gegrond.”*

2.2 In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij het volgende:

*“De verwerende partij behandelt beide middelen tezamen en heeft de eer te antwoorden dat artikel 62 van de Wet van 15 december 1980 en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.*

*De uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende" zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing leert dat het determinerende motief op grond waarvan de beslissing is genomen wordt aangegeven.*

*Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt de motivering van de bestreden beslissing hem niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (R.v.St., nr. 105.103, 26 maart 2002).*

*De bestreden beslissing werd genomen op grond van artikel 7, alinea 1, 3° vreemdelingenwet omdat hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden. Er werd toegelicht dat verzoeker op 22.12.2020 werd veroordeeld door de Correctionele Rechtbank van Brussel tot een gevangenisstraf van 7 jaar wegens cocaïnesmokkel in containers vanuit Brazilië, de teelt van cannabis (922 planten), voor het deel uitmaken van een bende en voor het aftappen van elektriciteit ter waarde van 90 750,95 euro. Er werd gemotiveerd omtrent de aard van de feiten : “(...) feiten getuigen van een gevaarlijke geestesgesteldheid waartegen de maatschappij absoluut moet worden beschermd. Door zijn handelswijze draagt betrokkene er klaarblijkelijk toe bij dat drugs blijvend aangeboden en verkocht worden, hetgeen de drugsproblematiek verder in stand houdt en verder aanwakkert. Door de verkoop/aflevering/bezit (met oog op aflevering) komen drugs immers in grote hoeveelheden op de markt, dit ten koste van de gezondheid van gebruikers. Zij veroorzaken ernstige maatschappelijke last. De drugverslaafden dienen te worden behandeld en raken in financiële moeilijkheden. Het is een feit dat heel wat drugverslaafden hun werk verliezen, onder andere wegens hun, fysische en psychische aftakeling ten gevolge van hun drugverslaving en daardoor in financiële moeilijkheden komen, die gebruikers mogelijks tot criminaliteit verleiden. Betrokkene wil zich een inkomen verschaffen via makkelijk geldgewin. Hij laat zich schijnbaar gemakkelijk en gewillig verleiden tot ernstig normoverschrijdend gedrag. Het gedrag van betrokkene maakt dan ook dat hij een potentiële bedreiging kan vormen voor de openbare veiligheid. Gezien de ernst van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.(...)”*

*Er werd geen termijn voor vrijwillig vertrek toegestaan op grond van artikel 74/14, §3, 1° vreemdelingenwet wegens het risico op onderduiken dat werd afgeleid uit de vaststelling dat verzoeker niet meewerkt of niet heeft meegewerkt met de overheden, dat hij zich niet heeft aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15/12/1980 bepaalde termijn en omdat hij een gevaar vormt voor de openbare orde gelet op zijn veroordeling wegens drugsfeiten.*



Verzoeker kent klaarblijkelijk de motieven van de bestreden beslissing, daar hij ze aanvecht in zijn verzoekschrift. Aan de formele motiveringsplicht werd derhalve voldaan.

“Overwegende dat, wat de ingeroepen schending van de motiveringsplicht betreft, de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen tot doel heeft betrokkene een zodanig inzicht in de motieven van de beslissing te verschaffen, dat hij in staat is te weten of het zin heeft zich tegen die beslissing te verweren met de middelen die het recht hem verschaft; dat uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht in casu is bereikt; dat hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet; dat de verzoekende partij bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht;” (R.v.St., arrest nr. 163.817 dd. 19 oktober 2006, Staatsraad Bamps, G/A 134.748/XIV–14.428)

Waar verzoeker meent dat er een aanvraag werd ingediend op grond van artikel 61/7 vreemdelingenwet en dat hij in bezit diende te worden gesteld van een bijlage 41bis en vervolgens van een AI, dient opgemerkt dat artikel 61/7 vreemdelingenwet onder meer luidt als volgt:

“§ 1. Wanneer een vreemdeling die houder is van een geldige EU-verblijfsvergunning voor langdurig ingezetene, afgegeven door een andere lidstaat van de Europese Unie op grond van de richtlijn 2003/109/EG van de Raad van de Europese Unie van 25 november 2003 betreffende de status van langdurig ingezetenen onderdanen van derde landen, een aanvraag voor een machtiging tot een verblijf van meer dan drie maanden indient, moet deze worden ingewilligd, voorzover geen enkele reden van openbare orde of nationale veiligheid zich ertegen verzet, de vreemdeling niet is getroffen door een van de ziekten die de volksgezondheid bedreigen vermeld in de bijlage bij deze wet, en hij een van de volgende voorwaarden vervult :

1° een activiteit als werknemer of als zelfstandige uitoefenen in België;

2° een studie of een beroepsopleiding volgen in België;

3° met andere doeleinden naar België komen.

(...)

Het bewijs van de voorwaarde bedoeld in het eerste lid, 2°, is geleverd indien hij voldoet aan de voorwaarden bepaald in de artikelen 58 tot 60.

Het bewijs van de voorwaarde bedoeld in het eerste lid, 3°, is geleverd indien hij bewijst dat hij beschikt over stabiele, regelmatige en toereikende inkomsten om zichzelf en zijn familieleden te onderhouden en om te voorkomen dat zij ten laste vallen van de overheden, en indien hij bewijst dat hij beschikt over een ziektekostenverzekering die de risico's in België dekt.

De regels bedoeld in het eerste lid, zijn niet van toepassing als de langdurig ingezetene in het Rijk wenst te verblijven als gedetacheerd werknemer van een dienstverstrekker gevestigd in een andere lidstaat van de Europese Unie in het kader van een grensoverschrijdende dienstverlening of als verlener van grensoverschrijdende diensten.

§ 2. De aanvraag voor de machtiging tot verblijf wordt ingediend op de wijze bepaald bij de artikelen 9 of 9bis.

Indien de machtiging door de vreemdeling wordt aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft, overhandigt de laatstgenoemde hem, behalve indien hij weigert om de aanvraag in overweging te nemen, een bewijs van ontvangst van de aanvraag en zendt hij deze onverwijld over aan de minister of aan diens gemachtigde.

§ 3. De beslissing over de aanvraag voor de machtiging tot verblijf moet zo snel mogelijk en ten laatste vier maanden na de indiening van de aanvraag worden genomen, indien die in het buitenland wordt ingediend, of na de datum van de overhandiging van het bewijs van ontvangst van de aanvraag, in het in § 2, laatste lid, bedoelde geval.

Wanneer de vereiste documenten niet zijn voorgelegd of in uitzonderlijke gevallen die verband houden met de complexiteit van het onderzoek van de aanvraag en bij een met redenen omklede beslissing die ter kennis van de aanvrager wordt gebracht, kan de minister of zijn gemachtigde deze termijn één keer met drie maanden verlengen.

Als na afloop van de termijn van vier maanden volgend op de indiening van de aanvraag, eventueel verlengd overeenkomstig het tweede lid, geen enkele beslissing is genomen, moet de machtiging tot verblijf worden afgegeven wanneer de documenten vermeld in § 1 zijn voorgelegd.

§ 4. De bepalingen van artikel 13, § 1, eerste lid en [2 zesde lid]2, en § 2, zijn van toepassing op de machtiging tot verblijf bedoeld in § 1.

Het inschrijven van de in § 1 bedoelde vreemdeling in het vreemdelingenregister en het afgeven van de verblijfstitel die als bewijs van inschrijving geldt worden gedaan overeenkomstig artikel 12.

§ 5. De minister of zijn gemachtigde deelt de beslissing tot machtiging tot verblijf mee aan de bevoegde overheid van de lidstaat van de Europese Unie die aan de vreemdeling een [1 EU-verblijfsvergunning

voor langdurig ingezetene]1 heeft afgegeven op grond van bovenvermelde richtlijn 2003/109/EG van de Raad van de Europese Unie.

§ 6. De machtiging tot verblijf van de in § 1, eerste lid, 1° en 3° bedoelde vreemdeling wordt onbeperkt na een periode van vijf jaar volgend op de afgifte van de verblijfstitel.

§ 7. Wanneer de machtiging tot verblijf wordt geweigerd om redenen van openbare orde of nationale veiligheid, houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met de ernst of de aard van de inbreuk dat door de betrokken persoon of zijn of haar familielid op de openbare orde of de nationale veiligheid is gepleegd, respectievelijk met het gevaar dat van de persoon in kwestie uitgaat. De redenen mogen niet ingeroepen worden voor economische doeleinden.” (eigen markering)

Verzoeker brengt bij zijn verzoekschrift enkel een aangetekend schrijven bij van zijn raadsman, waarbij getracht wordt een aanvraag in te dienen als langdurig ingezetene. Verzoeker is echter nog niet in bezit gesteld van een bewijs van ontvangst zoals bepaald in artikel 61/7 vreemdelingenwet. Verzoeker kan niet zonder meer stellen dat hij in bezit diende te worden gesteld van een bijlage 41bis, nu hij eraan voorbijgaat dat eerst nagegaan moet worden of hij wel voldoet aan de voorwaarden om dergelijke aanvraag in te dienen. Alzo zal nagegaan worden of de aanvraag, die door de raadsman werd ingediend, wel op ontvankelijke wijze werd ingediend nu er prima facie geen volmacht werd gegeven door verzoeker aan zijn raadsman. Bovendien stelt zich de vraag of er wel sprake zal kunnen zijn van een positieve woonstcontrole nu verzoeker in een gesloten centrum verblijft. Daarnaast moet worden nagegaan of wel voldaan is aan de voorwaarde van de retributie en of verzoeker inderdaad het statuut van langdurig ingezetene heeft. Verzoeker kan zich aldus niet dienstig steunen op een afgifte van een bijlage 41bis, die verbonden is aan voorwaarden die nog dienen afgetoetst te worden.

Nu er geen sprake is van een officiële aanvraag en nog minder van een ontvangstbewijs waaruit blijkt dat een dergelijke aanvraag werd ingediend, kan verzoeker de verwerende partij geenszins verwijten hiervan geen melding te hebben gemaakt in de bestreden beslissing.

Waar verzoeker meent dat hij niet gehoord werd, dient opgemerkt dat uit het administratief dossier blijkt dat de griffie van de gevangenis d.d. 30 december 2020 het formulier tekende waaruit bleek dat het formulier hoorrecht overhandigd was aan verzoeker. (zie bijlage 2) Het desbetreffende stuk wordt bij huidige nota gevoegd waardoor het deel uitmaakt van het administratief dossier. In tegenstelling tot wat de Raad oordeelde in het UDN schorsingsarrest meent het bestuur dat er wel degelijk bewijs voorligt dat de vragenlijst overhandigd werd aan verzoeker.

Bovendien werd eraan voorbij gegaan dat luidens vaste rechtspraak van het HJEU een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het hoorrecht, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit kan leiden, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., § 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, § 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C 288/96, Jurispr. blz. I 8237, § 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, § 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, § 80).

Om een voormelde onregelmatigheid te constateren, dient verzoeker elementen naar voren te brengen op basis waarvan nagegaan kan worden of er inderdaad sprake is van een onregelmatigheid die het hoorrecht op zodanige wijze aantast dat de besluitvorming in kwestie een andere afloop had kunnen hebben. Hij dient aan te tonen dat zij in casu specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren die na een individueel onderzoek het al dan niet afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten met al dan niet vasthouding met het oog op verwijdering hadden kunnen beïnvloeden (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., § 40).

Verzoeker beperkt zich tot een verwijzing naar de door hem “ingediende” aanvraag als langdurig ingezetene-EU. Zoals reeds supra is uiteengezet, kan verzoeker niet gevolgd worden in zijn uiteenzetting nu niet blijkt dat de aanvraag ook effectief en rechtsgeldig werd ingediend (zie uiteenzetting supra).

Met het verwijzen naar zijn aangetekend schrijven toont verzoeker aldus niet aan op welke wijze de beslissing een andere afloop had kunnen hebben indien het bestuur ervan op de hoogte zou zijn geweest.

In ieder geval heeft het bestuur het niet nagelaten om, ondanks de niet ingevulde vragenlijst hoorrecht, een evaluatie te maken van de elementen vervat in artikel 74/13 vreemdelingenwet en dit op basis van de gegevens zoals die zich voordoen in het administratief dossier. Die afweging luidt onder meer als volgt:

“(…) Artikel 74/13

Betrokkene ondertekende het ontvangstbewijs van de vragenlijst hoorplicht in de gevangenis van Sint Gillis op 30.12.2020.

*Betrokkene liet echter na deze vragenlijst in te vullen en aan de Administratie over te maken. Aldus liet betrokkene op eigen initiatief na de Administratie in kennis te stellen van de specifieke elementen die zijn dossier kenmerken toen hem de gelegenheid gegeven werd om nuttig voor zijn belangen op te komen en zijn standpunt op een daadwerkelijke en nuttige wijze kenbaar te maken. Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene in de gevangenis bezoek krijgt van zijn vader, zus en enkele neven en nichten. De bescherming die artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) biedt, beperkt het gezin hoofdzakelijk tot de ouders en de (minderjarige) kinderen. Overeenkomstig de rechtspraak van het EHRM (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Litouwen; EHRM 17 februari 2009, Onur/Groot-Brittannië; Mole N., Asylum and the European Convention on Human Rights, Straatsburg, Council of Europe Publishing, 2007, 97) kan slechts van een door artikel 8 van het EVRM beschermd familie- en gezinsleven tussen verwanten worden gesproken indien, naast de afstammingsband, een vorm van afhankelijkheid blijkt. In casu beperkt de vaststelling zich tot het feit dat zijn vader, zus, neven en nichten op het grondgebied verblijven. Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt echter niet dat hij in België afhankelijk zou zijn van deze familieleden. Er is bijgevolg geen sprake van een familie- en gezinsleven dat moet worden beschermd. Een schending van artikel 8 EVRM is op het eerste zicht dan ook niet aannemelijk. Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt geen schending van artikel 3 EVRM.*

*Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.”*

*Een schending van het hoorrecht wordt aldus niet aangetoond.*

*Verzoeker kan niet gevolgd worden waar hij stelt dat de bestreden beslissing strijdig zou zijn met opgelegde voorwaarden. Hij gaat voorbij aan de omzendbrief nr. COL 13/ 2010 ( College van Procureurs Generaal) waaruit blijkt dat het Parket contact dient op te nemen met de Dienst Vreemdelingenzaken indien het noodzakelijk is dat de desbetreffende vreemdeling op het grondgebied (illegaal) dient te verblijven. Dergelijke contactname is niet gebeurd, waardoor er geen redenen zijn om aan te nemen dat er verzet zou zijn tegen een uitvoering van de thans bestreden beslissing.*

*Het bestuur gaat niet akkoord met de door de Raad in het UDN schorsingsarrest gemaakte beoordeling, nu enerzijds het strafrecht los staat van het vreemdelingenrecht en anderzijds er geen enkel element voorligt van het Parket waaruit blijkt dat het de Dienst Vreemdelingenzaken verboden zou zijn om de wet van 15 december 1980 toe te passen. Bovendien blijkt uit bijlage 1, gevoegd bij de nota, dat het bestuur stappen heeft ondernomen om contact op te nemen met het parket, terwijl het normaalgezien andersom zou moeten verlopen, en dat er ook op heden geen enkel informatie wordt mee gedeeld waaruit blijkt dat het bevel niet mag worden uitgevoerd.*

*Er worden geen gegronde middelen voorgesteld.”*

2.3 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).

De bestreden beslissing werd genomen met toepassing van artikel 7, eerste lid, 3° van de vreemdelingenwet omdat verzoeker door zijn gedrag geacht wordt de openbare te kunnen schaden. Er werd geen termijn voor vrijwillig vertrek toegestaan op grond van artikel 74/14, § 3, 1° en 3° van de vreemdelingenwet, wegens het risico op onderduiken en omdat hij een gevaar voor de openbare orde vormt.

De bestreden beslissing is genomen op 5 maart 2021, op dezelfde dag als het arrest van het hof van beroep waarbij verzoeker in voorlopige vrijheid wordt gesteld onder voorwaarden. Verweerder is hiervan op de hoogte aangezien hij in de bestreden beslissing uitdrukkelijk stelt dat “*De vasthouding werd opgeheven door het hof van beroep op 05.03.2021.*” Verweerder kan dan ook redelijkerwijze worden geacht reeds ten tijde van het nemen van de bestreden beslissing kennis te hebben van de voorwaarden opgelegd door het hof van beroep waaronder verzoeker in vrijheid werd gesteld. De verwerende partij voert overigens nergens aan dat zij niet op de hoogte was van dit arrest.

Uit het arrest van 5 maart 2021 van het hof van beroep blijkt dat aan verzoeker volgende voorwaarden werden opgelegd:

- op een welbepaald adres in Brussel bij zijn zus verblijven;

- te beschikken over een Belgisch telefoonnummer waarvan hij de gegevens aan het openbaar ministerie dient mee te delen onmiddellijk bij zijn invrijheidstelling en hij dient op dit nummer bereikbaar te zijn;
- verbod het Belgische grondgebied te verlaten behoudens voorafgaande schriftelijke toestemming van het openbaar ministerie;
- geen contact te hebben met de personen betrokken in het dossier, behoudens met medebeschuldigde S.S.

Uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt niet dat verwerende partij rekening heeft gehouden met deze voormelde opgelegde voorwaarden aan verzoeker door het hof van beroep, waaronder de verplichting om vast verblijf te houden in België en om niet zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van het openbaar Ministerie het grondgebied te verlaten. Noch blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat er overleg is geweest tussen de diensten van de staatssecretaris en de diensten van het Openbaar Ministerie om na te gaan hoe verzoeker kan voldoen aan de voorwaarden verbonden aan de voorlopige invrijheidstelling. Het gegeven dat de verwerende partij, *in casu* de staatssecretaris voor Asiel en Migratie die de vertegenwoordiging van de Belgische staat op zich neemt, beschikt over een autonome en discretionaire bevoegdheid inzake migratiecontrole, neemt niet weg dat de Belgische federale overheid als één en ondeelbaar wordt beschouwd.

Aldus blijkt niet dat de verwerende partij bij het nemen van het bestreden bevel er zich van verzekerd heeft dat verzoeker kan voldoen aan de door het arrest van het hof van beroep opgelegde voorwaarden van voorlopige invrijheidstelling, hoewel de verwerende partij kennis had van deze voorwaarden.

De vaststellingen aangaande onregelmatig verblijf en openbare orde ontslaan de verwerende partij niet van haar verplichting om, alvorens het bestreden bevel te geven, zich te vergewissen van het feit of er geen internationale verdragsbepalingen zijn die de afgifte van een bevel verhinderen. De Raad benadrukt dat er geen bevel mag worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal fundamentele internationaal gevestigde grondrechten of verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het EVRM (*cf.* RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948). Verzoeker kan worden gevolgd waar hij in zijn verzoekschrift wijst op artikel 6 van het EVRM en dat zijn rechten van verdediging in het gedrang komen indien hij niet kan voldoen aan de door het hof van beroep opgelegde voorwaarden. Een gedwongen uitvoering van het bestreden bevel met verwijdering naar Albanië die gepaard gaat met een inreisverbod voor drie jaar – in het licht van de opgelegde voorwaarden waaronder vast verblijf in België en het grondgebied niet verlaten zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van het Openbaar Ministerie – brengt verzoekers rechten van verdediging en ‘vermoeden van onschuld’ in het gedrang, nu uit de stukken van het administratief dossier niet blijkt dat er met het Openbaar Ministerie vooraf overleg was of dat het Openbaar Ministerie minstens op de hoogte werd gesteld van de bestreden beslissing.

In de nota met opmerkingen verwijst de verwerende partij naar een omzendbrief nr. COL 13/2010 waaruit blijkt dat het parket contact dient op te nemen met de Dienst Vreemdelingenzaken indien het noodzakelijk is dat de desbetreffende vreemdeling op het grondgebied (illegaal) dient te verblijven. De verwerende partij stelt dat er geen contactname is gebeurd, waardoor er geen redenen zijn om aan te nemen dat er verzet zou zijn tegen een uitvoering van de bestreden beslissing.

Afgezien van de vraag of in de omzendbrief vervatte onderrichtingen juridisch afdwingbaar zijn, kan uit het gebrek aan contactname door het parket niet worden afgeleid dat het parket kennis had van de bestreden beslissing, laat staan dat zij zich (stilzwijgend) niet zouden verzetten tegen een uitvoering van de bestreden beslissing. De Raad herhaalt dat de Belgische federale overheid als één en ondeelbaar wordt beschouwd.

Ook het gegeven dat de verwerende partij op 11 maart 2021 een e-mail heeft verstuurd naar de FOD Binnenlandse Zaken waarbij zij vraagt om de opgelegde voorwaarden te motiveren, doet geen afbreuk aan de vaststelling dat de bestreden beslissing van 5 maart 2021 op onzorgvuldige wijze werd genomen door geen rekening te houden met de voorwaarden opgelegd aan verzoeker in het kader van zijn voorlopige invrijheidstelling, waarvan de verwerende partij kennis had. Overigens merkt de Raad op dat uit het arrest van het hof van beroep blijkt dat er rekening werd gehouden met het gegeven dat verzoeker geen (legaal) verblijf heeft in België en met de ernst van de feiten waarvoor hij op 22 december 2020 door de correctionele kamer van de rechtbank van eerste aanleg werd veroordeeld. In het arrest wordt uitdrukkelijk gemotiveerd dat de opgelegde voorwaarden voldoende waarborgen bieden om het risico van verdere strafbare feiten, het risico van wetsontduiking en het risico van collusie aan te pakken.

Aldus kan verzoeker worden gevolgd waar hij stelt dat de bestreden beslissing niet op zorgvuldige wijze werd genomen en niet steunt op een correcte en zorgvuldige feitenvinding.

Het tweede middel is, in de aangegeven mate, gegrond. Deze vaststelling volstaat om de bestreden beslissing te vernietigen.

**OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

**Enig artikel**

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 5 maart 2021 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig juni tweeduizend eenentwintig door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN