



Arrest

nr. 131 224 van 13 oktober 2014
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 28 mei 2014 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 28 april 2014 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 4 juni 2014 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 13 augustus 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 september 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van M. VAN BEURDEN, die loco advocaat A. EL MOUDEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, geseind is in het SIS met als reden een gevangenisstraf uitgesproken op 18 februari 2004 van vijf jaren wegens drugsmisdriven. Door deze straf heeft verzoeker in de gevangenis verbleven van 4 juli 2012 tot 8 oktober 2012. Verzoeker dient nog zijn straf uit te zetten voor minstens 546 dagen.

1.2. Verzoeker dient een aanvraag in tot vestiging op 29 oktober 2013 in functie van zijn Duitse zoon.

1.3. Op 28 april 2014 neemt de gemachtigde een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing die op 29 april 2014 ter kennis gebracht wordt.

De motieven van de bestreden beslissing luiden als volgt:

"In uitvoering van artikel 52, §4, 5de 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 van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 29.10.2013 werd ingediend door:

(...)

om de volgende reden geweigerd:

Betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie.

Het verblijfsrecht dient geweigerd te worden aan betrokkene op basis van artikel 43 van de wet van 15.12.1980 dat stelt dat het verblijf geweigerd kan worden om redenen van openbare orde of nationale veiligheid; persoonlijk gedrag van betrokkene waardoor zijn verblijf ongewenst is om redenen van openbare orde of nationale veiligheid.

Betrokkene is SIS-geseind omwille van volgende redenen:

"A deportation order was issued against K. on 21.04.2005 and became non appealable on 07.11.2006, reason: K. was sentenced on 18.02.2004 for 5 years imprisonment for violation of the narcotic drug law. For that reason he was in imprisonment from 04.07.2012 to 08.10.2012. Subsequently he moved to an unknown address on 08.10.2012.

On 20.09.2005 he was circulated for arrest with a view to deportation/expulsion by the aliens authority in Friedberg. The alert is probably valid till 14.06.2015.

He is also circulated at national level by the public prosecutor's office in Frankfurt/main for execution of sentence (he has to serve a rest sentence of 546 days) imposed for violation of the narcotic drug law."

Uit de aard, de ernst van de feiten en de actuele SIS-seining van betrokkene, blijkt dat het persoonlijk gedrag van betrokkene een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving.

Het familiale en persoonlijke belang van betrokkene is hier dan ook ondergeschikt aan de vrijwaring van de openbare orde. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt immers in het arrest 49.830 dd. 22.04.2010 onder andere dat uit artikel 8, tweede lid van het EVRM blijkt dat een inmenging in het privé - en gezinsleven mogelijk is wanneer er een wettelijke basis is en een maatregel nodig is om bepaalde doelstellingen, zoals de bescherming van de openbare orde, te verzekeren.

Gezien de duidelijke bepalingen van artikel 43 van de wet van 15.12.1980, wordt het recht op verblijf van meer dan drie maanden geweigerd aan betrokkene.

De voorwaarden voorzien in artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 werden niet nagekeken. Deze beslissing belet Dienst Vreemdelingenzaken dus niet om bij de indiening van een nieuwe verblijfsaanvraag deze voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht.

Uit het onderzoek van het dossier blijkt dat de vreemdeling geen aanspraak kan maken op enig verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond. Om deze reden levert de gemachtigde van de minister een bevel om het grondgebied te verlaten af."

2. Onderzoek van het beroep in zoverre het gericht is tegen de bestreden beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden

2.1. In een eerste en enig middel voert de verzoeker de schending aan van de formele motiveringsplicht, van artikel 3 van de vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheidsbeginsel en de "algemene beginselen van behoorlijk bestuur en van artikel 8 van het EVRM.

Het middel wordt als volgt uiteengezet:

"Eerste en enige middel: schending van artikel 43 van de wet van 15/12/1980, juncto artikel 8 EVRM; schending van hoofdstuk VI van de richtlijn 2004/38/EG 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; schending van de formele motiveringsplicht, de artikelen 2, 3 en 4 van de wet van 19/07/1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en artikel 62 van de vreemdelingenwet van 15/12/1980; schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het zorgvuldigheidsbeginsel.

De aanvraag van de heer K. werd geweigerd op grond van de SIS-seining die het volgende stelde: "A deportation order was issued against K. on 21/04/2005 and became non-appealable on 07/11/2006, reason: K. was sentenced on 18/02/2004 for 5 years imprisonment for violation of the narcotic drug law. For that reason he was in imprisonment from 04/07/2012 to 08/10/2012. Subsequently he moved to an unknown address on 08/10/2012.

On 20/09/2005 he was circulated for arrest with a view to deportation/expulsion by the aliens authority in Friedberg. The alert is probably valid till 14/06/2015.

He is also circulated at national level by the public prosecutor's office in Frankfurt/main for execution of sentence (he has to serve a rest sentence of 546 days) imposed for violation of the narcotic drug law."(eigen onderlijning)

Artikel 43 Vw. stelt inzake de weigering van de binnenkomst en verblijf aan burgers van de Unie en hun familieleden dat dit slechts mogelijk is om redenen van openbare orde, van nationale veiligheid of van volksgezondheid en zulks binnen de hierna vermelde perken:

"1° de redenen mogen niet ingeroepen worden voor economische doeleinden;

2° de om redenen van openbare orde of nationale veiligheid genomen maatregelen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokkene. Strafrechtelijke veroordelingen vormen als zodanig geen reden voor deze maatregelen. Het gedrag van de betrokkene 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; (...)"

Dit dient samen gelezen te worden met artikel 8 EVRM:

"1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

Artikel 43 Vw.

Verwerende partij motiveert haar beslissing dd. 28/04/2014 zoals hoger beschreven slechts op grond van het gegeven dat verzoeker in het verleden veroordeeld werd te Duitsland en dientengevolge een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde.

Verwerende partij dient echter aan te tonen dat verzoeker een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang voor de samenleving. Verwerende partij dient deze bedreiging tevens te motiveren. Voorts voorziet artikel 43 Vw. in de inachtneming van het evenredigheidsbeginsel, waardoor er rekening gehouden dient te worden met de duur van het verblijf van verzoeker, zijn sociale en economische situatie, zijn sociale en culturele integratie en de mate waarin hij nog binding heeft met zijn land van herkomst.

Uw Raad stelde in het verleden reeds dat "le refus du séjour à un étranger C.E. et, par assimilation aux membres de la famille d'un Belge, pour des raisons d'ordre public ou de sécurité publique, doit respecter les limites selon lesquelles les mesures d'ordre public ou de sécurité publique doivent être fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'intéressé et la seule existence de condamnations pénales ne peut automatiquement les motiver. " (vrije vertaling : de weigering van een verblijf van een burger van de Unie, analoog tevens de familieleden van een Belg, om redenen van openbare orde of openbare veiligheid moeten de grenzen respecteren dat de maatregelen van openbare orde of openbare veiligheid uitsluitend gebaseerd dienen te zijn op het persoonlijke gedrag van het individu. Het loutere bestaan van strafrechtelijke veroordelingen kan dit niet motiveren.) (RVV, 17 november 2009, nr. 34 251)

Dit werd achteraf nogmaals bevestigd door de stelling dat "ingevolge artikel 43 van de Vreemdelingenwet (...) het loutere feit van een strafrechtelijke veroordeling inderdaad niet automatisch aanleiding [geeft] tot een weigering van de machtiging tot verblijf. De gemachtigde dient integendeel bij het nemen van een zodanige beslissing, elk geval afzonderlijk te onderzoeken op grond van het 'persoonlijk gedrag' van de betrokken vreemdeling en de beslissing dient evenredig te zijn, terwijl er een actuele, werkelijke en voldoende ernstige dreiging aanwezig moet zijn. Die bepalingen betekenen evenwel niet dat de gemachtigde geen aanvraag tot verblijf zou kunnen weigeren die hij afleidt uit een strafrechtelijke veroordeling die door de vreemdeling opgelopen werd, waarbij hij rekening houdt met de aard van het gepleegde misdrijf en de maatschappelijke gevolgen ervan, alsmede met de actuele dreiging." (RVV, 7 december 2010, nr. 52 575)

Tijdens een vergadering d.d. 13 juli 2006 van de bevoegde Senaatscommissie werd hieromtrent meer uitleg gevraagd over het artikel 43 Vw. aan de Minister van Binnenlandse Zaken. Deze gaf volgend antwoord:

“Artikel 43 van de vreemdelingenwet is een omzetting in Belgisch recht van Europese richtlijnen. Zoals blijkt uit de richtlijn 2004/3, wordt met het criterium persoonlijk gedrag bedoeld dat de EU-onderdaan zelf een gevaar moet zijn voor de openbare orde of de openbare veiligheid, in tegenstelling tot motiveringen die los staan van het individuele geval of verband houden met algemene preventieve redenen. Dergelijke motieven mogen niet worden aangevoerd.

Daarnaast vermeldt de richtlijn duidelijk dat een strafrechtelijke veroordeling op zichzelf niet volstaat. Wanneer een EU-onderdaan een strafrechtelijke veroordeling heeft opgelopen die op zich een inbreuk op de openbare orde of openbare veiligheid kan inhouden; zullen dus steeds bijkomend de concrete omstandigheden van het individuele geval moeten worden onderzocht. Hierbij wordt rekening gehouden met het aantal, de aard, de zwaarwichtigheid en de anciënniteit van de feiten. (...)”(www.senate.be/publications-publicatielijst Belgische Senaat Handelingen; RVV, 14 juli 2009, nr. 29 861)

Hieruit kan derhalve worden afgeleid dat het eventuele bestaan van een strafrechtelijke veroordeling als weigeringsgrond steeds gepaard moet gaan met elementen uit het ‘persoonlijk gedrag’ van de betrokkene. In de wet is duidelijk een onderscheid ingebouwd tussen die twee elementen. Wanneer een veroordeling bestaat moeten tevens specifieke gronden aangewezen worden waaruit blijkt dat de betrokkene geen berouw toonde, recidive pleegde of uit omstandigheden blijkt dat de betrokkene recidive zou kunnen plegen.

“Stelt de Raad vast dat de gemachtigde van de staatssecretaris nagelaten heeft te motiveren of uit de omstandigheden die tot deze veroordelingen hebben geleid, het bestaan van een persoonlijk gedrag blijkt dat een actuele bedreiging voor de openbare orde vormt. Blijkens het administratief dossier werd dit ook niet nagegaan. Noch uit de bestreden beslissing, noch uit het administratief dossier blijkt met andere woorden of het gedrag van verzoekende partij een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormt.” (RVV, 7 december 2010, nr. 52.575)

Het is derhalve van belang of de vreemdeling op het moment van de bestreden beslissing, met name 28/04/2014, nog steeds een actuele, werkelijke en ernstige bedreiging voor de openbare orde opleverde. Deze actualiteitstoets werd echter niet gedaan door de verwerende partij.

In de bestreden beslissing wordt door de verwerende partij slechts verwezen naar een veroordeling tot 5 jaar gevangenisstraf dd. 18/02/2004 en een bevel tot terugbrenging dd. 21/04/2005. Voorts stelt deze beslissing dat “the alert is probably valid till 14/06/2015”. (eigen onderlijning) Gelet op de vertaling van ‘probably’, stelt de bestreden beslissing dat verzoeker vermoedelijk geseind staat tot 2015. Dit kan immers niet afdoende bewijzen dat er heden nog steeds sprake is van een actuele werkelijke en ernstige bedreiging voor de openbare orde is.

De bestreden beslissing verwijst inzake naar een bevel gegeven dd. 21/04/2005 en een seining uitgevaardigd dd. 20/09/2005. Verzoekende partij is niet in het bezit van deze documenten, noch zijn deze terug te vinden in het administratief dossier van de verwerende partij. Hieruit kan verzoeker afleiden dat de bestreden beslissing werd genomen enkel op basis van de zeer summiere Engelstalige tekst die integraal werd opgenomen in de bestreden beslissing. Het vermoeden rijst hier tevens dat deze documenten slechts betrekking hebben op het verblijf van verzoeker op Duits grondgebied, doch geen vaststellingen maken betreffende het gedrag van betrokkene of het risico dat dit gedrag inhoudt voor de openbare orde. Het is verzoeker niet geheel duidelijk op welke documenten de Dienst Vreemdelingenzaken zijn bevindingen werkelijk steunt, noch op welk onderzoek van de juiste omstandigheden zoals die zich hebben voorgedaan zij zich beroept om het verblijf thans om deze redenen te weigeren. Dat verzoeker dit niet kan opmaken uit de bestreden beslissing en dat hij hier niet van in het bezit werd gesteld, maakt dat hij geschonden is in zijn rechten van verdediging en dat verwerende partij zich schuldig maakt aan een schending van de materiële motiveringsplicht.

Verwerende partij heeft zich er voorts mee vergenoegd te verwijzen naar een oude strafrechtelijke veroordeling om te motiveren dat de verzoekende partij een gevaar uitmaakt voor de openbare orde en heeft geenszins het persoonlijke gedrag van verzoeker onderzocht. In casu heeft de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken geoordeeld dat verzoekende partij effectief een gevaar uitmaakt voor de openbare orde aangezien hij veroordeeld werd tot “5 years imprisonment for violation of the narcotic drug law”. Doch wordt allerm minst gemotiveerd waarom dit aantoon dat het persoonlijke gedrag van betrokkene een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het algemene belang van de samenleving. Dit te meer daar de verwerende partij zich baseert op de SIS-seining uit Duitsland, doch niet aantoon waarom dit de openbare orde in België zou bedreigen. Gelijkaardig werd reeds in het verleden beslist door Uw Raad dat “le Conseil constate qu’en l’occurrence, la partie défenderesse fonde sa décision sur les seuls motifs que le requérant ‘est signalé SIS en Espagne’ et y a

fait l'objet de poursuites judiciaires suivies d'une condamnation commuée en expulsion, pour possession de stupéfiants, faits qui remontent à 2003 et dont elle n'explicite d'aucune manière si la menace que en résulterait est actuelle en ce qui concerne le territoire belge." (vrije vertaling : De Raad merkt op dat in dit geval de verweerder zijn beslissing heeft gebaseerd op de enkele grond dat de aanvrager SIS-geseind staat in Spanje en er het voorwerp uitmaakte van een gerechtelijke procedure, gevolgd door een straf omgezet in deportatie voor bezit van drugs. Feiten dewelke dateren uit 2003 en dewelke zij expliciet op enigerlei wijze als actuele dreiging zien met betrekking tot het Belgisch grondgebied.) (RVV, 6 februari 2008, nr. 6 936)

De bestreden beslissing werd derhalve niet geldig, noch voldoende gemotiveerd in feite en in rechte.

Bovendien werd geen rekening gehouden met het feit dat de heer K sinds die tijd geen bijkomende feiten heeft gepleegd en dat hij in België een blanco strafblad heeft. (stuk 2) In de voorliggende zaak kan er niet afdoende aangetoond worden dat er een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor het fundamentele belang van de samenleving is.

Verwerende partij heeft eveneens nagelaten in rekening te brengen dat de Duitse overheidsdiensten verzoeker voorwaardelijk vrijgelaten hebben op 08/10/2012, nadat hij een kleine 3 maanden in gevangenschap heeft gezeten. Dit kan immers allerm minst aantonen dat de heer K. een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamentele belang van de samenleving.

Hier schiet verwerende partij dan ook duidelijk te kort betreffende de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald de zorgvuldigheidsplicht. Voorts is er in casu sprake van een schending van de formele motiveringsplicht en is er duidelijk een schending vast te stellen van hoofdstuk VI van de richtlijn 2004/38/EG van 29 april 2004 en de omzetting naar Belgisch recht in artikel 43 Vw..

Artikel 8 EVRM

Artikel 8 EVRM waarborgt het recht op privé- en gezinsleven van individuen binnen de werkingssfeer van het verdrag. Zoals verwerende partij stelt in de bestreden beslissing is de vrijwaring van dit recht gelimiteerd en ondergeschikt aan de vrijwaring van de openbare orde van de betrokken lidstaat. Deze vermelding impliceert meteen dat er een inmenging is van artikel 8 EVRM door de bestreden beslissing. De mogelijkheid tot gelegitimeerde inmenging is echter onderworpen aan de bepalingen uit artikel 8, lid 2 EVRM.

Hiertoe dient de desbetreffende inmenging aan drie elementen te voldoen, namelijk:

- De inmenging moet voorzien zijn bij wet
- De inmenging dient een legitiem doel na te streven dat vooraf bepaald werd door artikel 8, 2e lid EVRM
- De inmenging dient noodzakelijk te zijn in een democratische samenleving.

Dit laatste element wijst voornamelijk op de noodzaak tot het bereiken van het juiste evenwicht tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk. Er dient met andere woorden een proportionaliteitstoets of een effectieve belangenafweging van de bestreden beslissing worden gedaan.

In een eerdere beslissing stelde het EHRM hieromtrent het volgende: "In assessing the relevant criteria in such a case, the Court will consider the nature and seriousness of the offence committed by the applicant; the duration of the applicant's stay in the country from which he is going to be expelled; the time which has elapsed since the commission of the offence and the applicant's conduct during that period; the nationalities of the various persons concerned; the applicant's family situation, such as the length of the marriage; other factors revealing whether the couple lead a real and genuine family life; whether the spouse knew about the offence at the time when he or she entered into a family relationship; and whether there are children in the marriage and, if so, their age." (vrij vertaald: Bij beoordeling van de relevante criteria in een dergelijk geval, zal het Hof de aard en de ernst van de overtreding begaan door de aanvrager overwegen; de duur van het verblijf van de aanvrager in het land van waaruit hij zal worden uitgezet; de tijd die is verstreken sinds het plegen van het misdrijf en het gedrag van verzoekster in die periode; de nationaliteiten van de verschillende betrokken personen; gezinssituatie van de aanvrager, zoals de duur van het huwelijk; andere factoren onthullen of het echtpaar leiding geven aan een reële en daadwerkelijke gezinsleven; of de echtgenoot wist van het strafbare feit op het moment dat hij of zij in een familie relatie aangegaan; en of er kinderen in het huwelijk en, zo ja, hun leeftijd.) (EHRM, 2 augustus 2001, Boulif t. Zwitserland, nr. 54273/00)

Gelet op de gegevens van toepassing voor huidige beslissing dient te worden gesteld dat de heer K. zich bij zijn zoon K. T. wenst te vestigen. Hij beging een overtreding van de 'narcotic drug law' waarvoor hij in februari 2004 werd veroordeeld. De feiten hebben zich derhalve vermoedelijk voorgedaan in 2003, reeds meer dan 10 jaar geleden. Verzoeker heeft enige tijd gezeten, doch werd vrijgelaten op 08/10/2012, waaruit blijkt dat de dreiging voor de openbare orde niet langer pertinent was. Door de bestreden beslissing wordt verzoeker in feite voor een tweede maal gestraft, hetgeen onverenigbaar is met het non bis in idem beginsel.

Bovendien vond de overtreding plaats in Duitsland en heeft verzoeker niet langer banden met dit land. Hij is reeds op 21 november 2005 uit de echt gescheiden van de moeder van zijn zoon, K. T., van Duitse nationaliteit. (stuk 3) T. bevindt zich ten minste reeds sinds 23/08/2011 in België, gelet op de bijlage 19 in het administratief dossier van de Dienst Vreemdelingenzaken. (stuk 4) Verzoeker heeft in Marokko, waar hij de nationaliteit van heeft niet langer familie of vrienden, hij verblijft immers reeds een lange tijd in Europa.

De heer K. verblijft reeds enige tijd in België, gelet op zijn administratief dossier bij de Dienst Vreemdelingenzaken. Een eerste bijlage 19ter dateert reeds van 1 februari 2013. (stuk 5) Hoewel deze aanvraag werd geweigerd, leek de veroordeling dd. 18/02/2004 in hoofde van de heer K. hier bovendien geen onoverkomelijke bedreiging in te houden voor de fundamentele belangen van de samenleving. (stuk 6)

Verzoeker heeft sinds zijn veroordeling in 2004 geen andere feiten meer gepleegd, in België heeft hij tevens een blanco strafblad. (stuk 2)

De loutere vaststelling van een voorgaande veroordeling in 2004 en een bevel tot terugleiding van 2005 kan niet overtuigen betreffende de proportionaliteit van de bestreden beslissing en de noodzaak voor een democratische samenleving. Verweerster dient hiertoe de persoonlijke situatie van verzoeker te onderzoeken. Nergens uit de bestreden beslissing, noch uit het administratieve dossier van de Dienst Vreemdelingenzaken kan afgeleid worden dat dit onderzoek werd gevoerd.

Verwerende partij dient voorts ook aan te tonen dat de verdere aanwezigheid van verzoeker op het grondgebied een ernstig en actueel risico inhoudt voor de openbare orde. (EHRM, 24 april 2008, CG en anderen t. Bulgarije, nr. 1365/07)

Gelet op voorgaande en de argumentatie betreffende artikel 43 Vw. is de bestreden beslissing niet afdoende gemotiveerd omtrent de proportionaliteitsvereiste van artikel 8, lid 2 EVRM. Dit schendt de formele motiveringsplicht die op de staat rust, doch tevens artikel 8, lid 2 EVRM, daar niet is aangetoond dat de inmenging in het recht op privé en gezinsleven van verzoeker noodzakelijk is in een democratische samenleving.

De motivering gehanteerd in de bestreden beslissing kan deze geenszins schragen en is kennelijk onredelijk en gebrekkig. De bestreden beslissing dient dan ook vernietigd te worden.

Motiveringsplicht

Artikel 62 van de wet van 15/12/1980, en artikelen 2 en 3 van de wet van 29/07/1991 bepalen dat de beslissingen zowel in feite als in rechte moeten worden gemotiveerd. Het bestuur wordt de verplichting opgelegd om de genomen beslissing op "afdoende" wijze te motiveren. De opgelegde motivering moet in de akte zowel de juridische als de feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.

Met de term "afdoende" wordt tevens verwezen naar het feit dat de motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn met het belang van de genomen beslissing, dat er dus een verband moet zijn tussen het belang, de aard en het voorwerp van de beslissing, aan de ene kant, en het belang dat wordt gehecht aan de motivering, aan de andere kant. Niet alle bestuurshandelingen zullen in dezelfde mate formeel moeten worden gemotiveerd.

Wanneer de overheid beschikt over een discretionaire bevoegdheid, dient haar motivering in extenso en uitgebreider te gebeuren. De beslissingen waarvan de motivering vaag, nietszeggend of loutere stijlfomules inhouden, dienen tevens te worden vernietigd (R.v.St., nr. 52.909 van 14.04.1995; R.v.St., nr. 44.141 van 20.09.1993; R.v.St., nr. 77.502 van 09.12.1998; R.v.St., nr. 77.732 van 18.12.1998; R.v.St., nr. 83.771 van 01.12.1997; R.v.St., nr. 86.567 van 04.04.2000; R.v.St., nr. 90.169 van 12.10.2000).

Voor een schending van de openbare orde is het, zoals eerder gesteld werd, noodzakelijk dat er een reële en actuele dreiging bestaat die dermate voldoende ernstig is om een fundamenteel belang van de samenleving aan te tasten. Hierbij dient steeds een strikte interpretatie te zijn van de notie openbare orde, waarbij een evenwichtige afweging moet worden gemaakt van de bescherming van de rechten van verzoeker onder artikel 8 EVRM.

Verzoeker wenst in dit verband het arrest van uw Raad dd. 17.04.2009 aan te halen: "het begrip afdoende uit de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Aangezien de bestreden beslissing steunt op het oordeel dat verzoeker een actuele bedreiging van de openbare orde uitmaakt, moet de motivering evenredig zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Het louter vermelden van twee veroordelingen en daaruit besluiten dat verzoeker door zijn gedrag een actuele bedreiging van de openbare orde uitmaakt, zonder in de bestreden beslissing in concreto uiteen te zetten hoe en in welke mate dat het geval is, betekent een schending van de formele motiveringsplicht." (RVV, 17 april 2009, nr.25.998)

In casu werd in de bestreden beslissing slechts aangehaald dat hij in 2004 veroordeeld werd, dat hij een bevel tot terugwijzing heeft gekregen in 2005 en dat hij omwille van de veroordeling van 2004 in 2012

enige tijd in de gevangenis heeft gezeten. Op 08/10/2012 werd verzoeker echter voorwaardelijk vrijgelaten. Dit wijst eens te meer op afwezigheid van een actuele bedreiging van de openbare orde door het gedrag van verzoeker.

Uit de bestreden beslissing blijkt derhalve niet in het minst waarom de verwerende partij van oordeel is dat verzoeker op het moment van de bestreden beslissing nog een actuele bedreiging van de openbare orde vormt. Daarenboven blijkt nergens uit de bestreden beslissing, noch uit het administratieve dossier dat de verwerende partij enig onderzoek voerde naar de actuele situatie van de heer K.

Verzoeker kan zich niet van de indruk ontdoen dat de verwerende partij zijn dossier in het geheel niet met de nodige zorgvuldigheid heeft behandeld en op geen enkele wijze rekening heeft gehouden met diens actuele situatie.

Conclusie

Verwerende partij geeft in haar motivering van de bestreden beslissing geen enkele blijk rekening te hebben gehouden met de concrete omstandigheden en de actuele situatie van verzoeker, noch geeft de bestreden beslissing enige blijk van een zorgvuldige belangenafweging teneinde in overeenstemming te zijn met artikel 43 Vw. en artikel 8, lid 2 EVRM. Nochtans zijn dit cruciale voorwaarden voor de toepassing van beide artikelen.

Dergelijke motivering voldoet niet aan de materiële en formele motiveringsplicht die op de staat rust.

Voorts is de bestreden beslissing in strijd met artikel 43 Vw. en artikel 8, lid 2 EVRM, daar er niet afdoende wordt aangetoond door de verwerende partij dat de dreiging voor de openbare orde actueel, werkelijk en voldoende ernstig is.

Om deze redenen dient de bestreden beslissing te worden vernietigd.

Gelet op de aangewende middelen is de bestreden beslissing dan ook nietig."

2.2. Wat de ingeroepen schending van de formele motiveringsplicht, vervat in artikel 62 van de vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 (en 4) van de wet van 29 juli 1991 betreft, dient te worden gesteld dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen gelezen worden zodat de verzoeker er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover hij in rechte beschikt. Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoeker de feitelijke en juridische gronden van de bestreden beslissing kent. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 5 februari 2007, nr. 167.477; RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298).

De Raad merkt op dat de verzoeker de bestreden beslissing inhoudelijk bekritiseert en bijgevolg dient het middel te worden bekeken vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht.

Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen 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.

De Raad wijst er op dat het zorgvuldigheidsbeginsel de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954).

Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van de aangevoerde schending van artikel 43 van de vreemdelingenwet, gelet op het feit dat de bestreden beslissing werd genomen in toepassing van dat artikel.

2.3. Artikel 43 van de vreemdelingenwet bepaalt:

"De binnenkomst en het verblijf mogen aan de burgers van de Unie en hun familieleden slechts geweigerd worden om redenen van openbare orde, van nationale veiligheid of van volksgezondheid en zulks binnen de hierna vermelde perken:

1° de redenen mogen niet ingeroepen worden voor economische doeleinden;

2° de om redenen van openbare orde of nationale veiligheid genomen maatregelen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokkene. Strafrechtelijke veroordelingen vormen als zodanig geen reden voor deze maatregelen. Het gedrag van de betrokkene 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° het verval van het document dat de binnenkomst en het verblijf op het Belgisch grondgebied heeft toegelaten, kan op zichzelf de verwijdering van het grondgebied niet wettigen;

4° alleen ziekten vermeld in de bij deze wet gevoegde lijst kunnen een weigering van binnenkomst of het verblijf rechtvaardigen. Het optreden van een ziekte later dan drie maanden na aankomst op het grondgebied kan geen reden voor verwijdering van het grondgebied vormen.

Om te beoordelen of de betrokkene een gevaar vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid kan de minister of zijn gemachtigde bij de afgifte van de verklaring van inschrijving dan wel bij de afgifte van de verblijfskaart, zonodig de lidstaat van oorsprong en eventueel andere lidstaten, verzoeken om mededeling van de gerechtelijke antecedenten betreffende betrokkene en zonodig om een uittreksel uit het strafregister verzoeken.

Indien ernstige aanwijzingen daartoe aanleiding geven, kan de minister of zijn gemachtigde personen die het verblijfsrecht genieten binnen drie maanden na de datum van binnenkomst zonodig aan een kosteloos medisch onderzoek onderwerpen met het oog op het afgeven van een verklaring dat zij niet lijden aan de in het eerste lid, 4°, bedoelde ziekten."

2.4. Verzoeker voert aan dat de bestreden beslissing gegrond is op een strafrechtelijke veroordeling die dateert lang voor de bestreden beslissing. Hij stelt dat hij geen actueel, werkelijk en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de Belgische samenleving. Het actueel karakter zou door de bestreden beslissing niet zijn onderzocht, nu de veroordeling dateert van 2004 en strafrechtelijke veroordelingen op zich worden uitgesloten in artikel 43 van de vreemdelingenwet. In het kader van het in artikel 43 van de vreemdelingenwet voorziene evenredigheidsbeginsel moet er rekening worden gehouden met de duur van het verblijf van verzoeker, zijn sociale en economische situatie, zijn sociale en culturele integratie en de mate waarmee hij nog binding heeft met zijn land van herkomst.

2.5. In de bestreden beslissing wordt gesteld dat verzoeker door toedoen van zijn persoonlijk gedrag een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor zowel de openbare orde als de openbare veiligheid.

De Raad wijst erop dat artikel 43 van de vreemdelingenwet niet inhoudt dat het "*persoonlijk gedrag*" niet kan worden afgeleid uit de aard en ernst van de gepleegde feiten.

De motivering van de bestreden beslissing is niet louter gebaseerd op de door de verzoeker opgelopen veroordeling, maar er wordt tevens verwezen naar de aard en ernst van de gepleegde feiten die aan de basis lagen van de SIS-seining met name inbreuk op de wetgeving inzake verdovende middelen en vooral naar zijn gedraging na deze veroordeling van vijf jaren gevangenisstraf. Er wordt in de bestreden beslissing op gewezen dat verzoeker nog steeds 546 dagen gevangenisstraf dient uit te zitten wat erop wijst dat de bestraffing nog steeds actueel is en verzoeker niet zijn misdrijf betreurt hetzij bereid is de verantwoordelijkheid op te nemen voor het gepleegde misdrijf nu hij nog steeds geseind is en zijn bestraffing derhalve niet vrijwillig uitvoert. Rekening houdend met dit gegeven blijkt dat de verwerende partij op kennelijk redelijke wijze mocht besluiten dat verzoeker nog steeds een actueel, werkelijk en ernstig gevaar vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving. Er wordt nog opgemerkt dat de bestreden beslissing de SIS-seining correct citeert en dat deze, integendeel met wat verzoeker suggereert, zich in het administratief dossier bevindt. Verzoeker kan niet op ernstige wijze voorhouden dat het niet vrijwillig uitvoeren van diens straf en het voortvluchtig zijn, gevolgtrekkingen die uit diens SIS-seining blijken, aantonen dat hij berouw toont. Evenmin is de afwezigheid van recidive handelingen en een blanco strafregister in België een vrijbrief om geen toepassing te maken van artikel 43 van de vreemdelingenwet. Voorts blijkt niet uit artikel 43 van de vreemdelingenwet dat de verwerende partij ertoe gehouden is, éénmaal dat is vastgesteld dat "*Het gedrag van de betrokkene moet een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen*" er toe gehouden is rekening te houden met de duur van het verblijf van verzoeker, zijn sociale en economische situatie, zijn sociale en culturele integratie en de mate waarmee hij nog binding heeft met zijn land van herkomst.

Waar verzoeker verwijst naar de bewoordingen "*the alert is probably valid till 14/06/2015*" blijkt hieruit het actuele karakter en heeft deze zinsnede betrekking op de uitzetting van verzoeker uit Duitsland.

Gelet op deze vaststellingen was de verwerende partij er evenmin in casu toe gehouden de documenten die aan de grondslag lagen van de veroordeling op te vragen. Verder is het weinig geloofwaardig dat verzoeker zelf niet in het bezit zou zijn van deze documenten nu hij deels zijn gevangenisstraf heeft

uitgezet en hij niet de minste toelichting verschaft waarom de kennisgeving van een veroordeling hier niet zou zijn aan voorafgegaan. De bewering dat hij voorwaardelijk werd vrijgelaten, gelet op de korte duur van de uitgezeten gevangenisstraf, is weinig geloofwaardig en wordt niet ondersteund door een begin van bewijs. Voorts kan de redenering van verzoeker niet gevolgd worden waar hij suggereert dat de feiten zich voordeden op Duits grondgebied zodat geen risico voor de openbare orde bestaat in België. De verzoeker kan dan ook niet gevolgd worden waar hij stelt dat de bestreden beslissing louter gesteund is op een strafrechtelijke veroordeling. De bestreden beslissing houdt rekening met de persoonlijke gedraging van verzoeker na deze veroordeling en de wijze waarop hij zijn gedrag heeft aangepast aan de veroordeling. Derhalve maakt verzoeker geenszins aannemelijk dat hij geen actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging meer vormt. De verwijzing naar andersluidende rechtspraak is niet dienstig nu deze geen gelijkaardige situaties betreffen. Verzoeker maakt niet aannemelijk dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de ruime bevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt. Deze vaststelling volstaat om de bestreden beslissing te schragen. Evenmin is artikel 43 van de vreemdelingenwet of het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden.

Het evenredigheidsbeginsel laat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS 17 december 2003, nr. 126 520). Er dient te worden besloten dat de verwerende partij is overgegaan tot een belangenafweging, zoals duidelijk blijkt uit de motivering van de bestreden beslissing, en dat zij hierbij niet kennelijk onredelijk heeft gehandeld. De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat in casu niet het geval is.

Waar verzoeker de schending aanvoert van de “algemene beginselen van behoorlijk bestuur” en van hoofdstuk VI van de richtlijn 2004/38/EG van 29 april 2004 laat hij na op precieze wijze aan te duiden welke bepaling of welk beginsel hij als geschonden aanvoert. Deze onderdelen zijn onontvankelijk.

Waar verzoeker aanvoert dat geen rekening is gehouden met diens gezinsleven stelt de Raad vast dat de bestreden beslissing vermeldt: *“Het familiale en persoonlijke belang van betrokkene is hier dan ook ondergeschikt aan de vrijwaring van de openbare orde. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt immers in het arrest met nummer 49.830 dd 22.04.2010 onder andere dat uit artikel 8, tweede lid van het EVRM blijkt dat een inmenging in het privé - en gezinsleven mogelijk is wanneer er een wettelijke basis is en een maatregel nodig is om bepaalde doelstellingen, zoals de bescherming van de openbare orde, te verzekeren.*

Gezien de duidelijke bepalingen van artikel 43 van de wet van 15.12.1980 wordt het verblijf van meer dan drie maanden geweigerd aan betrokkene.” Hieruit blijkt duidelijk dat de gemachtigde het ‘familiale en persoonlijke belang’ van verzoeker wel degelijk in overweging genomen heeft en heeft geoordeeld dat dit ondergeschikt is aan de vrijwaring van de openbare orde. Dat verzoeker aangeeft dat hij zich wenst te vestigen bij zijn zoon en dat de feiten zich “vermoedelijk” hebben voorgedaan in 2003 doet geen afbreuk aan de beoordeling van de gemachtigde. Evenmin speelt in casu het rechtsadagium “in bis in ibidem”, daargelaten de vaststelling dat de bestreden beslissing geen bestraffing is en verzoeker zijn eerste straf niet heeft uitgevoerd. Het gegeven dat hij geen banden zou hebben in Duitsland of in Marokko komt als niet bewezen voor. Verzoeker staft zijn beweringen niet.

Waar de verzoeker de schending aanvoert van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (EVRM) omvat dit artikel het recht op eerbiediging van privé- en gezinsleven en luidt het als volgt:

“1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie/gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie/gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing.

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'gezinsleven' noch het begrip 'privéleven'. Beide begrippen zijn autonome begrippen die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd. Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./ Finland, § 150).

Het begrip 'privéleven' wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) benadrukt dat het begrip privéleven een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29).

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie/gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie.

De verzoeker voert aan dat hij zich wil vestigen bij zijn zoon maar toont niet in concreto een speciale band aan met zijn meerderjarige zoon.

Daar waar de gezinsband tussen partners, alsook tussen ouders en minderjarige kinderen wordt verondersteld, ligt het anders in de relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen. In het arrest Mokrani t. Frankrijk (15 juli 2003) stelt het EHRM dat betrekkingen tussen ouders en meerderjarige kinderen "ne bénéficient pas nécessairement de la protection de l'article 8 de la Convention sans que soit démontrée l'existence d'éléments supplémentaires de dépendance, autres que les liens affectifs normaux" (vrije vertaling: niet noodzakelijk de bescherming van artikel 8 van het Verdrag genieten zonder dat het bestaan is aangetoond van bijkomende elementen van afhankelijkheid die anders zijn dan de gewone affectieve banden). Gelet op de elementen uit het administratief dossier en het feit dat de verzoeker bij diens zoon inwoont, is er in casu sprake van een gezinsleven.

In casu vraagt de verzoeker een eerste toelating tot verblijf in het Rijk, met name een verblijf van meer dan drie maanden bij diens kind. Wanneer het om een eerste toelating gaat dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is artikel 8 van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

Inzake immigratie heeft het EHRM bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Voorts moet worden benadrukt dat in rechtspraak van het EHRM omtrent artikel 8 van het EVRM de aard en de ernst van gepleegde misdrijven in rekenschap worden genomen. Het Hof toont een groot begrip voor de zeer vastberaden houding van verdragsluitende staten t.a.v. personen die drugs misdrijven plegen "*in view of the devastating effects drugs have on people's lives*". (EHRM 11 juli 2002, nr. 56811/00, Amrollahi v. Denemarken, par. 37)

Elementen die in het kader van een billijke afweging in rekening worden genomen, zijn de mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk wordt verbroken, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezinsleven elders normaal en effectief wordt voortgezet.

Deze elementen worden afgewogen tegen eventuele elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (zie EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, *Núñez v. Noorwegen*, par. 70).

Noch uit het administratief dossier, noch uit het verzoekschrift blijkt dat er hinderpalen vastgesteld kunnen worden voor het leiden van een gezinsleven elders. De verzoeker geeft enkel aan dat hij zich wil vestigen bij zijn zoon en dat hij geen banden heeft met Duitsland of met Marokko. De Raad wijst er ook op dat de verzoeker slechts sedert enkele jaren in België verblijft. Voorts toont verzoeker niet met concrete elementen aan dat hij een bijzondere band van afhankelijkheid heeft met zijn zoon die meerderjarig is en derhalve toont hij niet aan dat zijn band met zijn zoons een door artikel 8 van het EVRM bijzondere beschermingswaardige band is. Gelet op deze vaststellingen en mede omwille van het gegeven dat verzoeker zich beperkt tot loutere beweringen heeft de verwerende partij een billijke afweging gemaakt door een groter belang te hechten aan het vrijwaren van de openbare orde.

Een disproportionaliteit tussen de belangen van verzoeker enerzijds, die in se erin bestaan om zijn gezinsleven verder te zetten in België en de belangen van de Belgische staat in het kader van beschermen van de openbare orde en openbare veiligheid anderzijds, blijkt niet uit de bestreden beslissing.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

Het middel is ongegrond.

3. Onderzoek van het beroep in zoverre het gericht is tegen de bestreden beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten

Voor het overige haalt verzoeker geen (andere) grieven aan die zich richten tegen deze bestreden beslissing.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

5. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

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

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

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

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. BEELEN