

Arrest

nr. 134 344 van 1 december 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 25 april 2014 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 11 april 2014 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 3 oktober 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 oktober 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. CORNELIS, die loco advocaat W. DAMEN 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

1.1. Verzoekende partij dient op 18 februari 2013 een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in.

1.2. Op 3 juli 2013 werd beslist tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

1.3. Op 17 januari 2014 wordt de onder punt 1.2. vermelde beslissing vernietigd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bij arrest nr. 117.109.

1.4. Op 11 april 2014 wordt beslist tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing die luidt als volgt :

« BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBUUF VAN MEER DAN DRIE MAANDEN ZONDER BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid gelezen in combinatie met artikel 69er1 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang töt 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 18.02.2013 werd ingediend door:

(..)

om de volgende reden geweigerd;

□ De betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van burger van de Unie.

Artikel 43 van de wet van 15,12,1980; het recht op verblijf wordt om redenen van openbare orde of nationale veiligheid geweigerd; persoonlijk gedrag van betrokkene waardoor zijn verblijf ongewenst is om redenen van openbare orde of nationale veiligheid,

Op datum van 08/06/2006 werd een ministerieel besluit opgesteld ten aanzien van betrokkene.

"Gelet op de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, inzonderheid op het artikel 20, gewijzigd bij de wet van 26 mei 2005.

Overwegende dat de hierna nader bepaalde vreemdeling beweert onderdaan te zijn van Marokko,

Overwegende dat hij niet werd gemachtigd tot een verblijf in het Rijk.

Overwegende dat hij zich op 16 december 2004 schuldig heeft gemaakt als dader of mededader, aan diefstal met geweld of bedreiging, de diefstal gepleegd zijnde door twee of meer personen, wapens of op wapens gelijkende voorwerpen gebruikt of getoond zijnde, of de schuldige hebbende doen geloven dat hij gewapend was, het geweld of de bedreiging een blijvende fysische of psychische ongeschiktheid ten gevolge gehad hebbende, feiten waarvoor hij op 19 april 2005 werd veroordeeld tot een definitief geworden gevangenisstraf van 3 jaar met uitstel van 3 jaar behalve 18 maanden effectief,

Overwegende dat hij zich tussen 1 januari 2005 en 5 januari 2006 schuldig heeft gemaakt aan verdovende middelen in bezit gehad, verkocht of te koop gesteld, afgeleverd of aangeschaft te hebben , namelijk heroine en cocaïne, feiten waarvoor hij op 27 februari 2006 werd veroordeeld tot een definitief geworden gevangenisstraf van 15 maanden met uitstel van 5 jaar behalve 9 maanden effectief,

Overwegende dat uit de voorgaande feiten blijkt. dat hij, door zijn persoonlijk gedrag, de openbare orde heeft geschaad.

Overwegende dat het winstgevend en herhaaldelijk karakter van het misdadig gedrag van betrokkene een ernstig en actueel risico aantoon van een schending van de openbare orde;

Besluit :

Artikel 1- de zich noemende B. M. (..), wordt teruggewezen.

Hij wordt gelast het grondgebied van het Rijk te verlaten, met verbod er gedurende tien jaar terug te komen, op straffe van het bepaalde bij artikel 76 van de wet van 15 december 1960, Behoudens bijzondere machtiging van de Minister van Binnenlandse Zaken. "

Het Ministerieel Besluit werd opgesteld ten opzichte van de heer B. M. (..). De aanvraag gezinshereniging werd gedaan door de heer E. B. M. (..). Echter, uit een vergelijking van de vingerafdrukken van betrokkene blijkt dat de heer E. B.M. (..), geboren op 14/05/1982 en de heer B. M. (..), geboren op 01/01/1982, één en dezelfde persoon zijn.

Uit de aard, de ernst en de recentheid in tijd van de feiten blijkt dat het persoonlijk gedrag van betrokkene (nog steeds) 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 met nummer 41987 dd 22.04.2010 onder andere dat uit artikel 8, tweeds 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,

Het staat hier dan ook niet ter discussie, gezien de duidelijke bepalingen van artikel 43, dat het verblijf van meer dan drie maanden dient geweigerd te worden aan betrokkene. »

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 40, 40bis, 42 en 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna : de vreemdelingenwet), van artikel 10 van de

richtlijn 2004/38, van artikel 52 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna : vreemdelingenbesluit), van de artikelen 2, 3 en 4 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van het zorgvuldigheids-, het redelijkheids- en het evenredigheidsbeginsel.

Verzoekende partij betoogt als volgt :

« 9.1.1. Definities

Vreemdelingenwet:

Art. 40 §1 en §2:

§ 1. Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in wetten of Europese verordeningen waarop de burger van de Unie zou kunnen aanspraak maken, zijn de hiernavolgende bepalingen op hem van toepassing. § 2. Voor de toepassing van deze wet wordt onder burger van de Unie verstaan, een vreemdeling die de nationaliteit van een lidstaat van de Europese Unie bezit en verblijft in of zich begeeft naar het Rijk.

Art. 40bis §2, 1°:

§ 2. Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd : 1° de echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap werd gesloten dat beschouwd wordt als zijnde gelijkwaardig met het huwelijk in België, die hem begeleidt of zich bij hem voegt

Art. 42, §1, lid 1:

1. Het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag zoals bepaald in § 4, tweede lid, erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen. Bij de erkenning wordt rekening gehouden met het geheel van de elementen van het dossier.

Vreemdelingenbesluit (K.B. 8 oktober 1981):

Art. 52 van het Vreemdelingenbesluit bepaalt het verloop van de procedure voor het familielid van een Unieburger, die een aanvraag tot vestiging indient bij het gemeentebestuur.

Art. 52 §4, tweede lid stelt dat indien er geen beslissing werd genomen binnen de wettelijk voorziene termijn (van 6 maanden) de burgemeester of zijn gemachtigde aan de aanvrager een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie afgeeft.

“Indien de Minister of zijn gemachtigde het verblijfsrecht toekent of als er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een " verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie " overeenkomstig het model van bijlage 9 af.”

Wet motivering Bestuurshandelingen:

Artikel 62 Vreemdelingenwet 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.

Artikel 3 van dezelfde wet legt het bestuur de verplichting op 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.

Een motiveringsverplichting wordt tevens opgelegd door artikel 62 van de wet van 15/12/1980.

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 stijlformules 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).

Bovendien impliceren de beginselen van behoorlijk bestuur en meer in het bijzonder het zorgvuldigheidsbeginsel dat de Dienst Vreemdelingenzaken, bij het nemen van een bepaalde beslissing, niet alleen relevante feiten correct en volledig moet vaststellen, waarden en interpreteren, maar ook zich van alle relevante gegevens op de hoogte moet stellen, desgevallend door de rechtsonderhorige mondeling of schriftelijk te horen, nadere informatie in te winnen ... (S. BOUCKAERT, Documentloze vreemdelingen, Maklu, Antwerpen, 2007, p.161.)

9.1.2. Schending formele motiveringsplicht

9.1.2.1. *Overschrijding van de dwingende termijn: art. 42 Vreemdelingenwet en art. 52 Vreemdelingenbesluit*

In hoofdorde

Verzoeker diende op 18.02.2013 een aanvraag gezinshereniging in op grond van art. 40 bis §2, 1° Vreemdelingenwet.

Op 3 juli 2013 weigerde verweerster de aanvraag middels een bijlage 20. Verzoeker tekende beroep aan bij Uw Raad en met arrest van 17 januari 2014 werd de bestreden bijlage 20 vernietigd. De bijlage 20 dient derhalve als onbestaande te worden beschouwd in de rechtsorde.

Op 11 april 2014 neemt verweerster een weigeringsbeslissing (bijlage 20) te kunnen nemen, om redenen van openbare orde. De hoedanigheid van verzoeker als familielid van een burger van de Unie wordt niet betwist. Deze beslissing is laattijdig.

Art. 42 §1 eerste lid van de Vreemdelingenwet stelt uitdrukkelijk dat het recht op verblijf wordt toegekend zo snel mogelijk en uiterlijk binnen de zes maanden, in zoverre aan de voorwaarden voldaan is.

De termijn van 6 maanden is een vervaltermijn. Lezing van art. 10 van de Richtlijn 2004/38 bevestigt dit.

“Wat de vervaltermijn in wezen van de ordetermijn onderscheidt, is dat het overschrijden ervan bevoegdheidsverlies meebrengt voor de overheid om alsnog op te treden.

Gezien de strengheid van de sanctie die aan het overschrijden van een vervaltermijn kleeft, kan de toepassing van die rechtsfiguur in een welbepaald geval niet zonder meer worden vermoed: in beginsel dient in de betrokken wettekst formeel en op onbetwistbare wijze te worden gestipuleerd dat het overschrijden van de termijn voor het bestuur bevoegdheidsverlies meebrengt om naderhand die rechtshandeling nog te stellen die de bedoelde regel beoogt.” (RvS nr. 210.481, 18 januari 2011, CDPK 2012, afl. 2, 300.)

Art. 52 van het Vreemdelingenbesluit, stelt dat indien binnen de wettelijke voorziene periode van 6 maanden géén beslissing werd genomen, de burgemeester of zijn gemachtigde de verplichting heeft aan de aanvrager een verblijfskaart “familielid van een burger van de Unie” af te leveren.

Uit de historiek van het dossier blijkt:

- Aanvraag gezinshereniging: 18/02/2013*
- Weigering / bijlage 20 met bevel om het grondgebied te verlaten: 03/07/2013*
- Uiterlijke datum om een beslissing te nemen: 17/08/2013 (na 6 maanden)*
- Vernietiging bijlage 20 door RVV: 17/01/2014*
- Weigering / bijlage 20: 11/04/2014*

Verzoeker begrijpt niet waarom verweerster na meer dan een jaar na de initiële aanvraag nog een weigeringsbeslissing neemt. Zij heeft alleszins nagelaten dit in rechte te motiveren.

De wet voorziet immers niet dat aan verweerster na een vernietigingsarrest nog een dergelijke bijkomende termijn wordt toegestaan om een nieuwe beslissing te nemen, daar er sprake is van een vervaltermijn.

Uiterst ondergeschikt

Overeenkomstig art. 39/2 §2 Vreemdelingenwet treedt Uw Raad in onderhavige zaak op als annulatierechter. De annulatiebevoegdheid is vergelijkbaar met die van de Raad van State. (zie o.a. RvS 23 april 2009, nr. 4348 (c), T. Vreemd. 2009, 309.). De vernietiging van de betwiste rechtshandeling doet deze aldus uit de rechtsorde verdwijnen.

Principieel zou gesteld kunnen worden dat de vernietiging van een administratieve rechtshandeling (in casu bijlage 20) ex tunc werkt, en wel tot op de dag dat de bestreden beslissing werd genomen. De onwettigheid werd immers gepleegd op het ogenblik waarop de vernietigde rechtshandeling werd verricht. (A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, Overzicht van het Belgisch Administratief Recht, ed. 2012, KLuwer, Mechelen, p. 150 e.v.)

Dit zou enkel tot gevolg kunnen hebben dat verzoeker én verweerster na vernietiging van de bijlage 20 dd. 03/07/2013 teruggeplaatst worden in de situatie zoals ze bestond op het ogenblik dat de onwettigheid werd begaan.

In zoverre zou worden aangenomen dat na vernietiging de situatie van verzoeker herleeft vanaf het ogenblik dat de vernietigde beslissing werd genomen, kan enkel worden besloten dat verweerster voor het nemen van een nieuwe beslissing slechts over de resterende termijn beschikt die nog overbleef toen de vernietigde handeling werd verricht (RvS nr. 19.964, 7 december 1979, J.T. 1980, 455.).

In onderhavig geval betekent dit dat verweerster, na het tussengekomen arrest dd. 17/01/2014, nog een termijn van 45 dagen (03/07/2014 – 17/08/2014) zou gehad hebben om een nieuwe beslissing te nemen, zijnde tot uiterlijk 3 maart 2014.

De Raad van State maakt overigens een duidelijk onderscheid gemaakt tussen de vernietiging van beslissingen van louter administratief toezicht en beslissingen die zijn genomen in het raam van een georganiseerde beroepsprocedure.

Het administratief toezicht verschilt van het georganiseerd (hiërarchisch) beroep door het feit dat er in het eerste geval geen sprake is van een hiërarchische gezagsverhouding, doch wel van een verhouding tussen een gedecentraliseerd bestuursorgaan en een toezichthoudende overheid.

Het is enkel in het geval van een georganiseerde beroepsprocedure dat na vernietiging de bestuurlijke beroepsinstantie nog een nieuwe beslissing kan nemen en zelfs wordt geacht om opnieuw over een volledige termijn te beschikken om een nieuwe beslissing te nemen. (M. VAN DAMME, "Rechtszekerheid- en vertrouwensbeginsel", in I OPDEBEEK, Algemene Beginselen van Behoorlijk Bestuur, Kluwer, Antwerpen, 2006, p.336.

De beslissing tot weigering van het recht op verblijf (bijlage 20) is geen beslissing in het kader van een georganiseerde beroepsprocedure. Een negatieve beslissing omtrent het verblijfsrecht is immers enkel vatbaar voor vernietiging door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Een interne administratieve beroepsprocedure is niet voorzien.

Besluit

In casu staat vast dat de Vreemdelingenwet dwingende termijnen voorziet, waarbinnen verweerster een beslissing dient te nemen. Bij het overschrijden van die termijnen verliest verweerster elke beslissingsbevoegdheid.

In zoverre verweerster de hoedanigheid van verzoeker als familielid van een Unieburger erkent, is de beslissing laattijdig en strijdig met art. 42 Vreemdelingenwet en art. 52 Vreemdelingenbesluit.

9.1.2.2. Voor wat betreft het M.B. dd. 08/06/2006

Verzoeker begrijpt niet waarom zijn procedure tot het verkrijgen van een verblijf op basis van gezinshereniging wordt geweigerd, en wel met een eenvoudige verwijzing naar het Ministerieel Besluit van 8 juni 2006 .

Verweerster motiveert de bestreden beslissing als volgt:

"..."

De bestreden beslissing maakt enerzijds melding van het Ministerieel Besluit van 8 juni 2006, hetwelke volledig geciteerd wordt, en verwijst anderzijds naar artikel 43 van de Vreemdelingenwet, waarbij enkel wordt gesteld dat het persoonlijk gedrag van verzoeker nog steeds een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt.

De beslissing maakt geen melding van het feit dat de raadsman van verzoeker op 30/01/2014 en 18/03/2014 heeft verzocht het Ministerieel Besluit te willen opheffen.

Bovendien staat vast dat hoewel verweerster het bestaan van het Ministerieel Besluit als motivering voor de bestreden beslissing aanwendt, verzoeker inmiddels na de aanvraag dd. 18/02/2013 in het bezit werd gesteld van een attest van immatriculatie en na het indienen van het beroep bij Uw Raad werd hij eveneens in het bezit gesteld van een bijlage 35.

Nochtans wordt deze enkel afgeleverd op instructie van verweerster en dit overeenkomstig art. 111 Vreemdelingenbesluit.

De bestreden beslissing voldoet niet aan de vereiste motiveringsplicht. »

2.2. Bij arrest nr. 117.109 van 17 januari 2014 vernietigde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de in punt 1.2. vermelde beslissing. De verwerende partij heeft hiertegen geen cassatieberoep ingediend bij de Raad van State, zodat voormeld vernietigingsarrest definitief is. Een vernietigde beslissing wordt geacht nooit getroffen geweest te zijn. Het bestuur dient na een vernietigingsarrest de zaak te hernemen na het indienen van de vestigingsaanvraag maar voor het onderzoek ervan. Wanneer het bestuur verplicht is een beslissing te treffen binnen een wettelijk voorziene termijn van zes maanden en de wet gevolgen verbindt aan het verstrijken van deze termijn en de beslissing die destijds binnen de voorziene termijn getroffen werd, vernietigd wordt door de Raad, beschikt het bestuur opnieuw over de volle termijn van zes maanden om een nieuwe beslissing te treffen (cf. RvS 30 oktober 1997, nr. 69.293; RvS 5 november 1997, nr. 39.471; RvS 29 januari 1998, nr. 71.396; RvS 11 juni 1998, nr. 74.260; RvS 3 mei 2001, nr. 95.155; RvS 17 mei 2001, nr. 95.574; RvS 19 januari 2006, nr. 153.939; Cass., 4 april 2002, A.R. C000457; LUST, J., "Wanneer kan de overheid, na de vernietiging van een beslissing die binnen een verval-termijn moet worden (en is) genomen, een nieuwe beslissing nemen?", noot onder R.v.St., Van Rompuy, nr. 59.125, 24 april 1996, T.Gem., 1997, 102-107 en LUST, J., "De gevolgen van de schorsing en vernietiging van benoemingen en bevorderingen door de Raad van State", in OPDEBEEK, I., (ed.), Benoemingen, bevorderingen en Raad van State, Brugge, Die Keure, 1997, 107-151). Deze volle termijn van zes maanden moet het bestuur toelaten om een beslissing te nemen waarbij de initiële aanvraag wordt voldaan, rekening houdend met het motief van het vernietigingsarrest. Blijkens het rechtsplegingsdossier werd het hoger genoemde arrest aan de verwerende partij betekend op 21 januari 2014. Het bestuur trof een nieuwe beslissing op 11 april 2014. Hieruit blijkt dat het bestuur een beslissing heeft getroffen binnen de in artikel 42, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet en artikel 52, § 4, tweede lid van het vreemdelingenbesluit bedoelde termijn die opnieuw loopt vanaf de betekening van het vernietigingsarrest.

Uit de redactie van voormelde artikelen volgt dat de termijn van zes maanden inderdaad een vervalt termijn is, aangezien aan het verstrijken van de bedoelde termijn het verlies van de handelingsbevoegdheid van de overheid verbonden is. Er vloeit tevens een positief gevolg uit voort voor de vreemdeling indien de overheid er niet toe komt te beslissen binnen de voorziene termijn, namelijk de erkenning van zijn vestigingsrecht.

Door het vernietigingsarrest van de Raad wordt de vernietigde beslissing geacht nooit getroffen geweest te zijn. Dit betekent evenwel niet dat het bestuur een positieve beslissing dient te treffen aangaande de vestigingsaanvraag van verzoeker. Het bestuur verliest zijn discretionaire bevoegdheid in deze niet, maar is in het geval het ervoor opteert een nieuwe beslissing te treffen aangaande de oorspronkelijke vestigingsaanvraag, verplicht rekening te houden met het motief van het vernietigingsarrest.

Het feit dat de bestreden beslissing dateert van 11 april 2014, daar waar verzoekers vestigingsaanvraag dateerde van 18 februari 2013, is het gevolg van het in punt 1.3. bedoelde vernietigingsarrest. Zoals reeds eerder gesteld werd, verhindert dit het bestuur niet opnieuw een negatieve beslissing te treffen aangaande verzoekers vestigingsaanvraag. Het bestuur heeft de termijn bepaald in artikel 42 van de vreemdelingenwet en artikel 52, § 4, tweede lid van het vreemdelingenbesluit bij het treffen van een nieuwe beslissing aangaande verzoekers vestigingsaanvraag gerespecteerd.

2.3. Verzoekende partij stelt voorts de motieven van de bestreden beslissing niet te begrijpen waar deze verwijst naar het ministerieel besluit van 8 juni 2006.

2.4. De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde 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 ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet.

De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan de bestreden beslissing genomen is. In casu geeft de bestreden beslissing duidelijk de motieven en de juridische grond aan op basis waarvan de beslissing is genomen.

2.5. Zo verwijst de bestreden beslissing naar artikel 43 van de vreemdelingenwet en motiveert zij dat uit de aard, de ernst en de recentheid in tijd van de feiten, zoals die blijken uit het ministerieel besluit van 8 juni 2006 dat in de bestreden beslissing integraal werd geciteerd, blijkt dat het persoonlijk gedrag van de verzoekende partij nog steeds een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving. Het familiaal en persoonlijk belang van de verzoekende partij zijn hierbij van ondergeschikt belang aan de vrijwaring van de openbare orde.

2.6. De Raad ziet niet in waarom de verwerende partij zou moeten verwijzen in de bestreden beslissing naar het feit dat verzoekende partij om de opheffing zou verzocht hebben van voormeld ministerieel besluit aangezien uit niets blijkt dat dit ministerieel besluit voor het treffen van de thans bestreden beslissing ook werkelijk werd opgeheven.

2.7. De afgifte van een attest van immatriculatie gebeurde naar aanleiding van de vestigingsaanvraag van verzoekende partij en de afgiften van een bijlage 35 aan verzoekende partij gebeurde in uitvoering van artikel 111 van het vreemdelingenbesluit, gezien een eerste beroep werd ingediend bij de Raad tegen de bijlage 20 die te haren opzichte werd genomen en die nadien vernietigd werd waarna de eerste bijlage 35 werd stopgezet en gezien het huidige beroep dat verzoekende partij heeft ingediend tegen de thans bestreden beslissing. Daargelaten de vaststelling dat het verblijf aan verzoekende partij geweigerd wordt op grond van artikel 43 van de vreemdelingenwet omdat haar verblijf ongewenst is gelet op de door haar gepleegde feiten van openbare orde waarbij verwezen wordt naar het ministerieel besluit dat ten opzichte van haar werd genomen dewelke een opsomming bevat van deze feiten en de bestreden beslissing dus niet geweigerd werd enkel omdat er een ministerieel besluit opzichts haar werd genomen zoals de verzoekende partij laat uitschijnen, maakt zij niet duidelijk waarom het bestuur de motiveringsplicht schendt door niet naar voormelde documenten te verwijzen.

2.8. Verzoekende partij maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 en artikel 62 van de vreemdelingenwet.

2.9. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Verzoekende partij maakt met haar betoog geen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel aannemelijk.

2.10. De verzoekende partij maakt geen schending van het redelijkheidsbeginsel of het evenredigheidsbeginsel aannemelijk. De Raad benadrukt dat het proportionaliteitsbeginsel als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel de Raad niet toelaat 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). De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers slechts het proportionaliteitsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen, wat niet het geval is.

2.11. Het eerste middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

2.12. In een tweede middel voert verzoekende partij de schending aan van artikel 8 van het EVRM en van artikel 43 van de vreemdelingenwet.

Verzoekende partij betoogt als volgt :

« 9.2.1.. Schending van art. 8 EVRM

Artikel 8 EVRM : "1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, 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".

De bestreden maatregel vormt een inmenging in het privé- en gezinsleven van verzoeker en zijn recht op een familiaal leven, en dient derhalve in overeenstemming te zijn met artikel 8 E.V.R.M. Conform de vaste rechtspraak van het EHRM is een eerlijke belangenafweging tussen het belang van het individu en het algemeen belang vereist. (EHRM nr. 28770/05, 3 november 2011, Arvelo Aponte / Nederland, <http://www.echr.coe.int> (19 januari 2012); NJB (NL) 2012 (weergave), afl. 2, 123 en <http://www.njb.nl> (19 januari 2012); T.Vreemd. 2012 (weergave HOLVOET, M., MAES, G., WEIS, K.), afl. 1, 81.)

9.2.2. Toets aan art. 8 EVRM

Gezinsleven

De bestreden maatregel vormt een inmenging in het privé- en gezinsleven van verzoeker en zijn recht op een familiaal leven, en dient in overeenstemming te zijn met artikel 8 E.V.R.M.

Het begrip gezinsleven in artikel 8 EVRM sluit de relatie in van verzoeker met zijn Nederlandse echtgenote en partner, mevrouw E. en haar kinderen, met wie hij een hecht gezin vormt.

Dit wordt niet betwist.

Geen gerechtvaardigde inmenging

In casu staat vast dat het een eerste aanvraag betreft en geen voortgezet verblijf, zodat alleszins dient te worden nagegaan of er een positieve verplichting bestaat voor de Staat om het recht op gezinsleven van verzoeker te ontwikkelen en te handhaven.

Het bestaan van deze verplichting geschiedt aan de hand van de "fair-balance"-toets. Deze "fair-balance"-toets is een afweging van belangen in redelijkheid, dewelke alleszins niet mag leiden tot onevenredige hardheid. Deze afweging houdt in dat er een evenwicht moet zijn tussen het belang van het individu en het belang van de gemeenschap. Per geval moeten de concrete omstandigheden worden bekeken om te kunnen oordelen of er al dan niet sprake is van een positieve verplichting voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven. (EHRM 17 oktober 1986, nr. 9532/81, Rees v. The United Kingdom.)

In het arrest "Rodrigues da Silva and Hoogkamer v. The Netherlands" (EHRM 321 januari 2006, nr. 50435/99) heeft het EHRM daarenboven geoordeeld dat een lidstaat zich niet mag laten leiden door een

excessief formalisme. Factoren welke meespelen in deze belangenafweging zijn o.a. de beantwoording van de vraag of het voor verzoeker onmogelijk is een familieleven te leiden in het land van oorsprong, het al dan niet absoluut karakter van de verwijdering, de situatie in het land van herkomst, de leeftijd, de afhankelijkheid van de familie, ... (RVV 23 februari 2011, nr. 56521)

1. Voor wat betreft het gezinsleven:

Eind november 2011 leerden verzoeker en mevrouw E., van Nederlandse nationaliteit, elkaar kennen te Wilrijk. Partijen hebben elkaar eerst gedurende verscheidene maanden leren kennen, waarna zij besloten om in het huwelijk te treden. Hun huwelijk werd op 30 oktober 2012 voltrokken te Marokko.

Partijen zijn hierop gaan samenwonen en vormen sedertdien een hecht gezin, samen met de kinderen van mevrouw E.. Zij is overigens zwanger van hun eerste kindje, waarbij de geboorte is voorzien op 8 oktober 2014. Zij onderhouden reeds meer dan twee jaar een relatie en zijn sedert meer dan een jaar ook effectief gaan samenwonen. Zij zijn gehuwd in Marokko en hebben in België eveneens een verklaring van wettelijke samenwoning afgesloten.

De echtgenote van verzoeker heeft daarenboven de Nederlandse nationaliteit en heeft haar hele leven al in Nederland en België gewoond. Zij heeft absoluut geen enkele band met Marokko. Enkel verzoeker heeft de Marokkaanse nationaliteit.

De weigering van het verblijf van verzoeker vormt een reële bedreiging voor het de de band tussen verzoeker en zijn partner en zet deze ernstig onder druk, aangezien de weigering van het verblijf het struikelblok vormt voor verzoeker om voor zijn gezin te kunnen zorgen en hen te kunnen onderhouden. Bovendien kan van de partner van verzoeker niet verwacht worden dat zij hem desgevallend volgt naar Marokko, alwaar zij geen enkele band mee heeft.

Daarenboven heeft mevrouw E. nog minderjarige kinderen uit een vorige relatie, die in België het centrum van hun socio-culturele belangen hebben en er tevens school lopen. Deze kinderen hebben eveneens de Nederlandse nationaliteit en zijn hier geboren en getogen. Zij hebben aldus evenmin banden met Marokko en spreken nauwelijks de taal.

De bestreden beslissing kan aldus niet opwegen tegen het familiaal belang van verzoeker.

2. Het absoluut karakter van de verwijdering

Verzoeker heeft bij monde van diens raadsman op 30/01/2014 en op 18/03/2014 aan verweerster verzocht om het Ministerieel Besluit te willen intrekken en wel om volgende redenen:

De feiten waarvoor verzoeker in 2005 en 2006 werd veroordeeld dateren van meer dan 8 jaar geleden. Bovendien heeft verzoeker hiervoor een gevangenisstraf uitgezeten. Sedertdien heeft verzoeker geen enkele correctionele veroordeling meer opgelopen.

Bovendien onderhoudt verzoeker thans een duurzame en standvastige relatie met zijn Nederlandse echtgenote van twee jaar en een half en verwachten zij hun eerste gemeenschappelijk kindje op 8 oktober 2014.

Verzoeker heeft geargumenteed dat hij thans geen actuele bedreiging meer vormt voor de openbare orde.

Het verzoek tot opheffing werd tweemaal geweigerd.

3. Inmenging op grond van een wettelijke basis – art. 43 Vreemdelingenwet

Op geen enkele wijze wordt verduidelijkt of gemotiveerd waarom de aanwezigheid van verzoeker thans ongewenst zou zijn. Verzoeker kan uit de motivering van de bestreden beslissing alleszins niet afleiden of de verweerster een effectieve belangenafweging heeft gemaakt, zoals wordt vereist door art. 43 Vreemdelingenwet. Een loutere verwijzing naar een Ministerieel Besluit van bijna 8 jaar geleden, zijnde dd. 8 juni 2006 volstaat niet om een schending van de openbare orde te kunnen weerhouden.

Een schending van de Openbare orde vereist immers dat er een reële en actuele dreiging bestaat die dermate voldoende ernstig is om een fundamenteel belang van de samenleving aan te tasten.¹ De bewoordingen van art. 43 Vreemdelingenwet laten hierover geen twijfel bestaan.

Bovendien is er een strikte interpretatie vereist van de notie openbare orde, waarbij een evenwichtige afweging moet worden gemaakt van de bescherming van het familiaal leven, overeenkomstig artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM).

Verzoeker wenst in dit verband het arrest van uw Raad dd. 17.04.2009, nr.25.998 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

1 Analooq: (Zie H.v.J 28/10/1975 (Rutil) en H.v.J 27/10/1977 (Bouchereau), H.v.J 29/04/2004 (Oliveri en Orfanopoulos)).

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.”

Uit de bestreden beslissing blijkt niet in het minst waarom verweester van oordeel is dat verzoeker thans nog een actuele bedreiging zou vormen voor de openbare orde.

De motivering van de bestreden beslissing verwijst slechts naar het Ministerieel besluit van 8 juni 2006, waarbij de misdrijven (gepleegd in 2004 en 2005), die aanleiding hebben gegeven tot de veroordelingen, enkel worden opgesomd in hun technische benaming, zonder vermelding van de feitelijke omstandigheden.

Verweester heeft zich louter en alleen op een lezing van het Ministerieel Besluit gebaseerd. Uit geen enkel element blijkt dat zij zich voldoende heeft geïnformeerd over de aard en de omstandigheden van de veroordelingen.

Het is dan ook verwonderlijk dat de bestreden beslissing verder stelt dat "uit de aard, de ernst en de recentheid in de tijd (sic?) van de feiten" zou blijken dat het persoonlijk gedrag van verzoeker nog een actuele en voldoende ernstige bedreiging van de openbare orde uitmaakt. Dergelijke algemene motiveringen doorstaan de toets aan art. 43 Vreemdelingenwet niet.

De bestreden beslissing maakt bovendien geen enkele melding van verzoekers familiale situatie en waarom nu juist diens familiale en persoonlijke belangen niet zouden opwegen tegen de bescherming van de openbare orde.

Het is voor verzoeker geheel onduidelijk of verweester überhaupt rekening heeft gehouden met alle aanwezige elementen en de positieve elementen heeft weerhouden en bestudeerd. Dat dit uit de bestreden beslissing aldus niet kan worden afgeleid.

Door enkel te verwijzen naar de eerdere veroordelingen van verzoeker zonder aan te duiden op welke wijze het persoonlijk gedrag van verzoeker nog steeds een zodanig actuele en reële dreiging vormt, dat zijn persoonlijke en familiale belangen niet zouden kunnen opwegen tegen de bescherming van de openbare orde heeft de Dienst Vreemdelingenzaken haar bestreden beslissing niet afdoende gemotiveerd (Zie R.v.V. 08.02.2008, nr. 7063, R.v.V. 14.12.2007, nr. 5003, R.v.V. 14.12.2007, nr. 4961). Het mag duidelijk zijn dat betrokkenen tot op heden een hecht koppel vormen, een effectief en affectief gezin, en in volle verwachting zijn voor hun eerste kindje.

Verweester heeft geenszins een evenwichtige belangenafweging gemaakt tussen het privé-belang van verzoeker met diens Nederlandse echtgenote en het belang van de Belgische maatschappij. De "fair-balance" toets werd eenvoudigweg niet uitgevoerd. Nochtans blijkt uit de voorliggende gegevens en de stukken van het dossier afdoende dat na de "fair-balance" toets in onderhavig geval moet worden vastgesteld dat er een positieve verplichting bestaat voor de Belgische staat om het recht op gezinsleven van verzoeker te handhaven en beschermen.

Verzoeker verwijst naar het arrest Zambrano van het Europese Hof van Justitie van 8 maart 2011 (C-34/09).

De bestreden beslissing beperkt het gezinsleven van verzoeker en zijn gezin dermate dat het de partner van verzoeker verplicht om het grondgebied van de Unie te verlaten (om elders hun recht op een gezinsleven uit te oefenen, dan wel te wachten tot de termijn van het Ministerieel Besluit verstreken is). Dit zou in casu inhouden dat de partner van verzoeker ook haar kinderen ofwel in de steek dient te laten ofwel eveneens dient mee te nemen naar een land waar zij geen enkele band mee hebben.

De bestreden beslissing ontzegt het fundamenteel recht aan de partner van verzoeker, en haar kinderen, om op het grondgebied van de Europese Unie te verblijven.

De bestreden beslissing houdt een schending in van artikel 8 EVRM.

De bestreden beslissing dient te worden vernietigd. »

2.13. Waar verzoekende partij de schending aanvoert van artikel 8 van het EVRM, dient te worden opgemerkt dat de bestreden beslissing de weigering van verblijf van meer dan drie maanden behelst en geen bevel om het grondgebied te verlaten met zich brengt, zodat haar betoog over de terugkeer naar haar geboorteland en de scheiding van haar gezin elke grondslag mist. De verwijdering van het grondgebied van de verzoekende partij, is in deze niet aan de orde zodat er geen sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (cf. RvS 28 augustus 2008, nr. 185.919).

Ten overvloede wijst de Raad erop dat verzoeker in casu voor de eerste keer om toelating verzocht en de bestreden beslissing de weigering van een verblijf voor meer dan drie maanden betreft. Bijgevolg dient in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid van het EVRM te gebeuren.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna afgekort EHRM) is van oordeel dat er geen inmenging is en derhalve geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM dient te gebeuren indien het om een eerste toelating gaat. 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 er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

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.

In casu toont verzoeker niet aan dat hij zijn gezinsleven niet elders kan leiden.

Wat het gezinsleven van verzoeker betreft met zijn echtgenote en diens kinderen, merkt de Raad op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan herinnerd heeft 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. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie RvS 28 juli 1992, nr. 40.061, R.A.C.E. 1992, z.p.).

Verzoeker toont niet aan dat er sprake is van een disproportionaliteit tussen zijn belangen enerzijds, die in se erin bestaan om bij zijn echtgenote te verblijven, hoewel hij niet voldoet aan de verblijfsvoorwaarden en de belangen van de Belgische staat in het kader van het doen naleven van de verblijfsreglementering anderzijds. In tegenstelling tot wat verzoeker voorhoudt, blijkt bovendien dat wel degelijk gemotiveerd wordt in de bestreden beslissing aangaande zijn gezinsleven.

De Raad wijst er voorts op dat verzoeker wist dat hij ingevolge het ministerieel besluit dat tegen hem was uitgevaardigd, geen toegang had tot het Belgische grondgebied. Desondanks heeft hij zichzelf toch toegang verschaft tot het Belgische grondgebied – verzoeker deinst er blijkens het administratief dossier trouwens ook niet voor terug diverse aliansen te gebruiken om zijn ware identiteit en de verblijfsrechtelijke gevolgen die aan deze identiteit gekoppeld zijn te verdoezelen – waarbij hij zijn huidige echtgenote van Nederlandse nationaliteit heeft leren kennen in 2011 in Wilrijk (zie p. 12 verzoekschrift), aldus op een ogenblik dat hij geenszins op het Belgische grondgebied vermocht aanwezig te zijn. Verzoeker beslist daarop te huwen in Marokko. Verzoeker heeft aldus een relatie opgebouwd met een in België verblijvende vreemdeling terwijl hij wist dat hij geen verblijfsrecht had op het Belgische grondgebied en bovendien hem gedurende tien jaar de toegang was ontzegd. De Raad benadrukt dienaangaande dat volgens het EHRM rekening moet worden gehouden met de vraag of het gezinsleven werd ontwikkeld tijdens een periode dat de betrokken personen wisten dat gezien de verblijfsstatus van één van hen, het onmiddellijk duidelijk was dat het voortzetten van het gezinsleven op het grondgebied van de Verdragsluitende staat een precair karakter zou kennen. Indien zulke situatie zich voordoet, quod in casu, dan zal enkel in uitzonderlijke omstandigheden een schending van artikel 8 van het EVRM worden vastgesteld (EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, Paposhvili v. België, par. 142; EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 70).

Verzoeker haalt thans wel aan dat zijn echtgenote van Nederlandse nationaliteit hier verblijft tezamen met haar kinderen - waarbij hij uiterst karig is met informatie over deze kinderen en zich beperkt tot het argument dat zij hier school lopen en de taal van zijn land van herkomst niet spreken - , doch maakt niet aannemelijk dat dit verhindert dat zij zich niet in Marokko of elders, bijvoorbeeld Nederland, zouden kunnen vestigen om een familieleven met verzoeker uit te bouwen of verder te zetten. Verzoeker toont met zijn summier betoog immers niet aan dat het onmogelijk zou zijn voor zijn echtgenote en haar kinderen om elders dan in België te verblijven.

2.14. Een schending van artikel 8 van het EVRM is niet aangetoond.

2.15. Artikel 43 van de vreemdelingenwet zoals van toepassing op datum van de thans bestreden beslissing, luidt als volgt:

“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 hiernavermelde 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.”

2.16. Waar de verzoeker aangeeft dat de bestreden beslissing enkel wordt gemotiveerd door een verwijzing naar het ministerieel besluit, wijst de Raad er op dat uit de bewoordingen van de bestreden beslissing blijkt dat niet het ministerieel besluit op zich in aanmerking wordt genomen, maar wel de feiten die tot dit ministerieel besluit hebben geleid.

De gemachtigde vermeldt dienaangaande met name het volgende:

- verzoeker heeft zich op 16 december 2004 schuldig gemaakt als dader of mededader aan diefstal met geweld of bedreiging, de diefstal gepleegd zijnde de diefstal gepleegd door twee of meer personen, wapens of op wapens gelijkende voorwerpen gebruikt of getoond zijnde, of de schuldige hebbende doen geloven dat hij gewapend was, het geweld of de bedreiging een blijvende fysieke of psychische ongeschiktheid ten gevolge gehad hebbende, feiten waarvoor hij op 19 april 2005 werd veroordeeld tot een definitief geworden gevangenisstraf van 3 jaar met uitstel van 3 jaar behalve 18 maanden effectief;
- verzoeker heeft zich tussen 1 januari 2005 en 5 januari 2006 schuldig gemaakt aan verdovende middelen in bezit gehad, verkocht of te koop gesteld, afgeleverd of aangeschaft te hebben, namelijk heroïne en cocaïne, feiten waarvoor hij op 27 februari 2006 werd veroordeeld tot een definitief geworden gevangenisstraf van 15 maanden met uitstel van 5 jaar behalve 9 maanden effectief.

Waar de gemachtigde daaropvolgend stelt dat uit de aard, de ernst en de recentheid in tijd van “*de feiten*” blijkt dat het persoonlijk gedrag van de verzoeker nog steeds een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving, is het in casu dan ook voldoende duidelijk dat de gehanteerde bewoording “*de feiten*” slaat op de feiten van diefstal met geweld of bedreiging en de feiten van bezit en handel in verdovende middelen.

2.17. Hoewel uit artikel 43 van de vreemdelingenwet blijkt dat een loutere verwijzing naar een strafrechtelijke veroordeling niet volstaat ter motivering van de beslissing waarbij de verblijfsaanvraag wordt geweigerd, dient te worden opgemerkt dat dit nog niet impliceert dat de gemachtigde niet naar de eerder door het familielid van de burger van de Unie opgelopen veroordelingen kan verwijzen om aan te tonen dat deze vreemdeling een gedrag vertoont waaruit kan worden afgeleid dat hij heden nog steeds

een gevaar vormt voor de openbare orde en de nationale veiligheid. De gemachtigde dient aan te tonen dat uit het persoonlijke gedrag van de betrokken vreemdeling een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving kan worden afgeleid.

Bij de beoordeling of een vreemdeling een gevaar uitmaakt voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de volksgezondheid, in de zin van voormelde wetsbepaling, beschikt de verweerder over een zekere appreciatiebevoegdheid. De Raad oefent ter zake een marginale toetsingsbevoegdheid uit en is niet bevoegd zijn beoordeling van de feiten in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is geen feitenrechter en heeft zich dan ook niet uit te spreken over de vraag of deze of gene gepleegde misdrijven een daadwerkelijke actuele en voldoende ernstige bedreiging vormen in de zin van artikel 43 van de vreemdelingenwet. De Raad kan enkel nagaan of de overheid bij zijn beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen.

In casu heeft de gemachtigde vastgesteld dat de verzoeker feiten van diefstal met geweld of bedreiging, het in bezit gehad te hebben, verkocht of te koop aangeboden te hebben, afgeleverd of aangeschaft te hebben van verdovende middelen, zijnde heroïne en cocaïne pleegde, die aanleiding gaven tot twee verschillende strafrechtelijke veroordelingen, dat hieruit een winstgevend en herhaaldelijk karakter van het misdadig gedrag van verzoeker blijkt en dat aldus uit de aard, de ernst en het recente karakter van de gepleegde feiten kan worden afgeleid dat hij een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang in de samenleving om hem niet tot een verblijf in België toe te laten. Hij heeft hierbij tevens toegelicht dat de familiale en persoonlijke belangen van verzoeker ondergeschikt zijn aan de nood om de openbare orde te vrijwaren.

De gemachtigde heeft zich dan ook niet beperkt tot een enkele verwijzing naar de strafrechtelijke veroordelingen die de verzoeker heeft opgelopen, doch heeft uit de feiten waarvoor de verzoeker werd veroordeeld conclusies getrokken met betrekking tot zijn gedrag.

De verzoeker maakt niet concreet aannemelijk dat de gemachtigde op grond van de boven genoemde feiten op kennelijk onredelijke wijze tot de conclusie kwam dat verzoekers persoonlijke belangen niet opwegen tegen het risico dat hij vormt voor de openbare orde.

De verzoeker toont voorts geenszins aan waarom de feiten die in 2004, 2005 en 2006 werden gepleegd niet zouden volstaan om te besluiten dat de verzoeker een actuele bedreiging vormt.

2.18. De verzoeker toont met zijn vage betoog dan ook niet aan dat de gemachtigde op grond van een onjuiste feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze oordeelde dat de verzoeker een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor het fundamenteel belang van de samenleving vormt. Een schending van artikel 43 van de vreemdelingenwet is niet aangetoond.

2.19. Het tweede middel, in de mate dat het ontvankelijk is, is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op een december tweeduizend veertien door:

mevr. S. DE MUYLDER,
dhr. M. DENYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

S. DE MUYLDER