

Arrest

nr. 148 493 van 25 juni 2015
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 25 februari 2015 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 10 februari 2015 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met 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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 3 maart 2015 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 15 april 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 mei 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. VAN DEN BROECK, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat I. FLORIO, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekende partij verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, geboren te Borgerhout op (...) 1973.

Bij vonnis van 11 mei 1993 werd de verzoekende partij door de correctionele rechtbank te Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 2 jaar voor diefstal met geweld of bedreiging, bij nacht, door twee of meer personen.

Bij verstekvonnis van 21 juni 1994 werd de verzoekende partij door de correctionele rechtbank te Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 6 maanden voor het bezit van en handel in verdovende middelen.

De verzoekende partij werd op 25 juni 2003 aangehouden door de onderzoeksrechter en opgesloten in de gevangenis te Antwerpen, en dit op verdenking van mensenhandel en exploitatie van andermans prostitutie. Zij beschikte alsdan over een identiteitskaart voor vreemdelingen, geldig tot 8 juli 2003.

Bij vonnis van 20 oktober 2003 werd de verzoekende partij door de correctionele rechtbank te Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 4 jaar voor mensenhandel en exploitatie van andermans prostitutie. Bij KB van 30 september 2005 werden ingevolge het verzoek tot genade 5 dagen in mindering gebracht op de hoofdgevangenisstraf van 4 jaar.

Bij vonnis van 10 januari 2004 werd de verzoekende partij door de politierechtbank te Antwerpen veroordeeld tot een geldboete en een rijverbod, voor het toebrengen van onopzettelijke slagen en verwondingen.

De verzoekende partij werd bij vonnis van 16 juni 2004 van de correctionele rechtbank te Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 1 jaar voor inbreuken op de drugwetgeving (bezit en handel).

Op 10 november 2005 maakte de verzoekende partij misbruik van de uitgaanspermissie om beroepsredenen, en is zij ontvlucht.

Bij verstekvonnis van 20 december 2007 werd de verzoekende partij door de correctionele rechtbank te Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 3 jaar voor inbreuken op de drugwetgeving.

Op 8 juni 2010 werd de verzoekende partij van haar vrijheid beroofd op bevel van de onderzoeksrechter, en opnieuw opgesloten in de gevangenis.

Zij tekende op 8 juni 2010 verzet aan tegen het verstekvonnis van 20 december 2007, dat op 24 juni 2010 ontvankelijk verklaard werd. Bij vonnis van 24 juni 2010 werd de verzoekende partij door de correctionele rechtbank te Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 1 jaar voor inbreuken op de drugwetgeving (handel en bezit).

Op 27 december 2010 werd het aanhoudingsmandaat van de onderzoeksrechter opgeheven.

De verzoekende partij vroeg om terug in het bezit gesteld te worden van haar verblijfstitel, doch slaagde er niet in haar aanwezigheid in het Rijk aan te tonen voor de periode van ontvluchting tot 8 juni 2010.

De verzoekende partij was vrijstelbaar op 18 januari 2014. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie nam op 7 januari 2014 en op 8 januari 2014 een beslissing tot bevel om het grondgebied te verlaten.

Bij vonnis van 6 januari 2014 werd de verzoekende partij door de correctionele rechtbank te Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 6 maanden voor inbreuken op de drugwetgeving (bezit). Zodoende werd het strafeinde verschoven naar 15 september 2014.

Op 3 april 2014 werden de beslissingen tot bevel om het grondgebied te verlaten d.d. 7 en 8 januari 2014 ingetrokken.

Bij arrest van 8 mei 2014 van het hof van beroep te Antwerpen werd de verzoekende partij veroordeeld tot een gevangenisstraf van 8 jaar voor allerlei inbreuken op de drugwetgeving (invoer, bezit, handel, deelneming aan een criminele organisatie).

De verzoekende partij diende op 8 november 2014 een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart in functie van haar Belgische zoon die geboren werd op 18 maart 2006 en door haar erkend werd in augustus 2013.

Op 10 februari 2015 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten,

uitvoerbaar bij vrijlating (bijlage 20). Dit is de thans bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

"In uitvoering van 52, §4, 5^{de} 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 08.11.2014 werd ingediend door: (...)

om de volgende reden geweigerd:

X Het recht op verblijf wordt om redenen van openbare orde of nationale veiligheid geweigerd. Persoonlijk gedrag van de betrokkene waardoor zijn verblijf ongewenst is om redenen van openbare orde of nationale veiligheid :

Betrokkene werd veroordeeld op 20.10.2003 door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen tot een gevangenisstraf van 4 jaar wegens prostitutie en exploitatie van andermans prostitutie en als mededader van mensenhandel, op 16.06.2004 door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen tot een gevangenisstraf van 1 jaar wegens het onwettig bezit van verdovende middelen, op 24.06.2010 door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen tot een gevangenisstraf van 1 jaar wegens inbreuken op de drugswetgeving en op 08.05.2014 door het Hof van Beroep te Antwerpen tot een gevangenisstraf van 8 jaar wegens verdovende middelen, deelneming als hoofd of bijkomstige activiteit, verdovende middelen namelijk cocaïne, inbreuk op de drugswetgeving, onwettig bezit van verdovende middelen als dader of mededader.

Uit de aard, de ernst en de recentheid in de 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. Er wordt immers opgemerkt dat de "georganiseerde drugshandel is een diffuse vorm van criminaliteit, met indrukwekkende economische en operationele en zeer dikwijls grensoverschrijdende connecties. Gelet op de verwoestende effecten van de met deze handel verbonden criminaliteit wordt in kaderbesluit 2004/757/JBZ van de Raad van 25 oktober 2004 betreffende de vaststelling van minimumvoorschriften met betrekking tot de bestanddelen van strafbare feiten en met betrekking tot straffen op het gebied van de illegale drugshandel (PB L 335, blz. 8) in het eerste punt van de considerans overwogen dat de illegale drugshandel een bedreiging vormt voor de gezondheid, de veiligheid en de levenskwaliteit van de burgers van de Unie, alsook voor de wettige economie, de stabiliteit en de veiligheid van de lidstaten."

"Drugsverslaving is een ramp voor de individuele mens en een economisch en sociaal gevaar voor de mensheid [...]; ook kan de georganiseerde drugshandel zulke vormen aannemen dat zij een rechtstreekse bedreiging vormt voor de gemoedsrust en de fysieke veiligheid van de bevolking als geheel of een groot deel daarvan".

Vandaar dat de bestrijding van de georganiseerde drugscriminaliteit onder het begrip "ernstige reden van openbare orde of openbare veiligheid" valt (cf. HvJ 23 november 2010, nr. C-145/09 Duitsland/Tsakouridis (Grote kamer)).

Vandaar dat overeenkomstig art. 43 van de wet van 15.12.1980 het verblijfsrecht aan betrokkene kan geweigerd worden. Deze maatregel is wel degelijk evenredig met het familiaal belang, op basis van hetwelke betrokkene het verblijfsrecht wenst te bekomen.

Betrokkenes zoon is geboren in 2006. Desondanks heeft betrokkene zich ertoe laten verleiden de wetten en regels in België alsnog niet te respecteren. Dit getuigt allerm minst van verantwoordelijkheid tegenover het minderjarige kind, zoals van een goede huisvader zou mogen verwacht worden. Hij had moeten weten dat dergelijk gedrag niet ten goede zou komen aan het verwerven van regulier verblijfsrecht, zeker gezien zijn voorgaande correctionele veroordelingen. Betrokkene is weliswaar geboren in België, maar heeft reeds jaren geleden het verblijfsrecht verloren (ambtelijk geschrapt, mogelijks heeft betrokkene de vlucht genomen om effectieve opsluiting te vermijden). Het niet respecteren van de strafrechtelijke bepalingen in België getuigt expliciet van het niet geïntegreerd zijn in de Belgische samenleving en dit eigenlijk ook niet na te streven. Het is des te schrijnender dat betrokkene, alhoewel hij inderdaad geboren en getogen is in België, niet geïnteresseerd is om integratie na te streven. Gezien deze overwegingen wordt het familiale en persoonlijke belang van betrokkene ondergeschikt geacht 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, 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.

Er werd bij deze beslissing wel degelijk rekening gehouden met art. 8 EVRM, het staat het gezin immers vrij zich elders als gezin te vestigen alwaar zij legaal kunnen binnenkomen en verblijven of hun

gezinsleven zo in te richten dat moeder en kind in België verblijven en betrokkene een andere verblijfplaats kiest. Dit hoeft niet noodzakelijk afbreuk te doen aan hun gezinsleven. Gelet op het feit dat het verblijf van meer dan drie maanden aan betrokkene werd geweigerd en dat uit het onderzoek van het administratief dossier blijkt dat hij geen aanspraak maakt op enig verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond, levert de gemachtigde van de Staatssecretaris een bevel om het grondgebied te verlaten af krachtens art. 52, § 4, vijfde lid van het KB van 8 oktober 1981, uitvoerbaar vanaf datum van vrijstelling uit de gevangenis.”

2. Ontvankelijkheid

De Raad stelt vast dat uit een lezing van de middelen die door de verzoekende partij uitvoerig worden uiteengezet in het verzoekschrift, blijkt dat deze allen gericht zijn tegen de beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten (de verwijderingsmaatregel). Er worden geen concrete argumenten aangevoerd tegen de beslissing tot weigering van het verblijf van drie maanden om reden van openbare orde. Bijgevolg is het beroep enkel ontvankelijk in zoverre gericht tegen de verwijderingsmaatregel.

3. Onderzoek van het beroep

In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 21, § 1 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort de vreemdelingenwet).

Ter adstruering van haar middel zet zij uiteen wat volgt:

“Het artikel 21 van de vreemdelingenwet stelt:

§ 1. Mag nooit worden teruggewezen, noch uitgezet uit het Rijk :

1° de vreemdeling die geboren werd in het Rijk of aangekomen is voor hij de leeftijd van twaalf jaar bereikte en die er sindsdien voornamelijk en op regelmatige wijze verblijft;

2° de door de Belgische overheden erkende vluchteling.

Slechts bij de categorieën vreemdelingen opgenomen in paragraaf 2 kan een uitzondering gemaakt worden voor openbare orde.

Het is niet betwist dat verzoeker in België geboren is.

De bestreden beslissing stelt immers:

“Betrokkene is weliswaar geboren in België, maar heeft reeds jaren geleden het verblijfsrecht verloren (ambtelijk geschrapt, mogelijks heeft betrokkene de vlucht genomen om effectieve opsluiting te vermijden).”

De bestreden beslissing schendt duidelijk artikel 21 §1 van de Vreemdelingenwet en dient dus vernietigd te worden.”

De verzoekende partij kan zich niet dienstig beroepen op artikel 21 van de vreemdelingenwet dat betrekking heeft op een terugwijzings- of uitzettingsbesluit. In casu heeft de verzoekende partij geen verblijfsrecht in België en werd ten aanzien van haar een bevel om het grondgebied te verlaten genomen, hetgeen geenszins overeenkomt met een terugwijzings- of uitzettingsbesluit.

Het eerste middel is onontvankelijk.

In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 40ter van de vreemdelingenwet, van artikel 8 van het EVRM, van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel, van artikel 43 van de vreemdelingenwet, van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het recht om gehoord te worden en van artikel 41, § 2 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie.

Ter adstruering van het eerste onderdeel van haar middel zet de verzoekende partij uiteen wat volgt:

“Eerste onderdeel

De bestreden partij is op de hoogte van het familieleven van verzoeker.

De aanvraag gezinshereniging werd gedaan op grond van de relatie die verzoeker heeft met zijn zoonje.

Verwerende partij zou ook op de hoogte moeten zijn van het ruimere familieleven van verzoeker, die zijn Belgische vader, moeder, zussen en broers in België heeft.

*Bovendien verwijst verzoeker ook naar zijn privéleven in België.
 Verzoeker is geboren en getogen in België, liep hier school, werkte hier, ging hier relaties aan, maakte hier vrienden, etc.
 Verzoeker heeft nog nooit in een ander land dan België gewoond.
 Indien hij het land moet verlaten, zal hij dit alles verliezen en gedwongen worden om naar een land te gaan, waar hij geen band mee heeft.
 In casu rept de bestreden beslissing echter met geen woord over het privé-leven van verzoeker in België en de gevolgen hierop ingeval van terugkeer.
 Verwerende partij had, overeenkomstig paragraaf 2 van artikel 8 EVRM, een afweging moeten maken tussen het privé- en familieleven van verzoeker en het noodzakelijk belang om verzoeker te dwingen naar Marokko te gaan, waar hij nog nooit gewoond heeft.
 De bestreden beslissing maakt een verwijderingsmaatregel uit.
 Er wordt echter in de verwijderingsmaatregel geen enkele motivering terug te vinden betreffende het gezins- en familieleven van verzoeker.
 Zodoende schendt de bestreden beslissing artikel 8 EVRM gezien het geen onderzoek heeft gemaakt van de door verzoekers ingeroepen familiale relaties, zijn relatie met zijn kind en vriendin, hetgeen eveneens onder het recht op een gezins- en privéleven valt, evenals de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel.
 Gelet op het feit dat een bevel om het grondgebied te verlaten een beslissing is die de illegaliteit van het verblijf van een vreemdeling vaststelt én een terugkeerverplichting oplegt, vormt dit een manifeste schending uit van artikel 8 EVRM en artikel 74/13 Vreemdelingenwet evenals het zorgvuldigheidsbeginsel gezien geen rekening werd gehouden met het gezins- en familieleven van verzoeker.
 De zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vereist dat het bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen.
 Aan deze plicht is hier overduidelijk niet voldaan."*

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

*"1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, 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."*

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt ingeroepen, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het Verdrag, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden akte. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden maatregel definitief is geworden (EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi t. Frankrijk; EHRM, 31 oktober 2002, Yildiz t. Oostenrijk; EHRM 15 juli 2003, Mokrani t. Frankrijk)

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' niet. Het begrip 'familie- en gezinsleven' zoals vervat in artikel 8 van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationale recht van de verdragsluitende staten dient te worden geïnterpreteerd. Om tot het bestaan van een familie- en gezinsleven te besluiten, dient vooreerst het bestaan van een familiale band van bloed- of aanverwantschap te worden nagegaan en wordt vervolgens vereist dat deze familiale band voldoende 'hecht' is. De verzoekende partij stelt in eerste instantie een gezinsleven te hebben met haar minderjarig zoontje. In het administratief dossier bevinden zich verschillende stukken ten bewijze van het gezinsleven tussen de verzoekende partij en haar zoontje. In casu wordt niet betwist door de verwerende partij dat er sprake is van een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM in hoofde van de verzoekende partij met haar kind. Waar de verzoekende partij stelt dat zij ook een gezinsleven heeft met haar Belgische vader, moeder, broers en zussen dient de Raad vast te stellen dat zij zich beperkt tot een gratuite bewering die op geen enkele wijze wordt gestaafd door een begin van bewijs. Verder dient te worden opgemerkt dat in de stukken van het administratief dossier evenmin een indicatie terug te vinden is van een dergelijk gezinsleven. De verzoekende partij maakt op geen enkel punt aannemelijk dat er in casu sprake zou zijn van een ruimer gezinsleven.

Wat betreft het privéleven van de verzoekende partij wordt door de verwerende partij niet betwist dat de verzoekende partij steeds in België heeft gewoond.

De kritiek van de verzoekende partij beperkt er zich toe te stellen dat de verwerende partij met geen woord rept over het privéleven. Ze benadrukt dat er een afweging diende te gebeuren door de verwerende partij.

In tegenstelling tot wat de verzoekende partij poogt voor te houden, heeft de verwerende partij wel degelijk rekening gehouden met het gezins- en privéleven van de verzoekende partij. Zulks blijkt uitdrukkelijk uit de motivering van de bestreden beslissing. Eerst wordt in de motivering van de bestreden beslissing ingegaan op het gezinsleven dat de verzoekende partij heeft en vervolgens wordt betreffende het privéleven het volgende gesteld: *“Het niet respecteren van de strafrechtelijke bepalingen in België getuigt expliciet van het niet geïntegreerd zijn in de Belgische samenleving en dit eigenlijk ook niet na te streven. Het is des te schrijnender dat betrokkene, alhoewel hij inderdaad in België geboren en getogen is, niet geïnteresseerd is om integratie na te streven. Gezien deze overweging wordt het familiale en persoonlijke belang van betrokkene ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde.”*

Er zijn dus een motivering en een afweging terug te vinden in de bestreden beslissing. Met haar betoog maakt de verzoekende partij geen schending van artikel 8 van het EVRM aannemelijk, noch toont zij aan dat de verwerende partij niet met de nodige zorgvuldigheid zou hebben gehandeld bij het nemen van de bestreden beslissing. Wat betreft de aangevoerde schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet stelt de Raad vast dat de kritiek van de verzoekende partij samenvalt met haar grief inzake artikel 8 van het EVRM. Uit de voormelde bespreking blijkt dat de verwerende partij wel degelijk rekening heeft gehouden met het gezins- en privéleven van de verzoekende partij. Een schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

Het eerste onderdeel van het tweede middel is ongegrond.

In een tweede onderdeel van het tweede middel zet de verzoekende partij uiteen wat volgt:

“Vervolgens stelt zich de vraag of er sprake is van inmenging in dit gezins- en privéleven. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (verder verkort het EHRM) verduidelijkt dat bij de vraag of er daadwerkelijk sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven moet nagezien worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf. Bij een eerste toelating is er geen sprake van inmenging en geschiedt er in principe geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM. In casu is er sprake van een situatie van eerste toelating voor de verzoekende partij. Immers heeft de verzoekende partij geen verblijfsrecht in België en heeft zij een aanvraag ingediend tot het verkrijgen van een verblijfskaart. Het EHRM heeft er echter reeds op gewezen dat artikel 8 van het EVRM in dit geval wel positieve verplichtingen met zich kan meebrengen die inherent zijn aan een daadwerkelijk respect voor het familie- en gezinsleven en dat de principes die op dergelijke verplichtingen van toepassing zijn, vergelijkbaar zijn met de principes die de negatieve verplichtingen, zoals bepaald in artikel 8, tweede lid van het EVRM, regelen. Bijgevolg moet voldaan zijn aan het legaliteitscriterium en aan de faire balance-toets. De beslissingen werden genomen in toepassing van de vreemdelingenwet zodat aan het legaliteitscriterium is voldaan.

Ook bij het onderzoek naar de fair balance-toets dient dus rekening te worden gehouden met het juiste evenwicht dat dient te worden bereikt tussen de concurrerende belangen van het individu en van de samenleving in haar geheel. In beide gevallen beschikt de Staat over een zekere beoordelingsmarge (EHRM, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer v. Nederland, 31 januari 2006, § 39 ; EHRM, Sen v. Nederland, 21 december 2001, § 31 ; EHRM, Ahmut v. Nederland, 28 november 1996, § 63 ; EHRM, Gül v. Zwitserland, 19 februari 1996, § 38 ; EHRM, Keegan v. Ierland, 26 mei 1994, § 49).

Inzake immigratie heeft de rechtspraak van het EHRM er immers bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het Verdrag als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgde om het grondgebied van een Staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM, Mokrani v. Frankrijk, 15 juli 2003, § 23 ; EHRM, Beldjoudi v. Frankrijk, 26 maart 1992, § 74 ; EHRM, Moustaquim v. België, 18 februari 1991, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de keuze, door de immigranten, van hun land van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op

het grondgebied van dit land toe te staan (EHRM, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer v. Nederland, 31 januari 2006, § 39). Krachtens een goed gevestigd principe van internationaal recht is het immers de taak van de Staten om de openbare orde te waarborgen, in het bijzonder in de uitoefening van hun recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga v. België, 12 oktober 2006, § 81 ; EHRM, Moustaquim v. België, 18 februari 1991, § 43 ; EHRM, Abdulaziz, Cabales en Balkandali v. Verenigd Koninkrijk, 28 mei 1985, § 67), en zij zijn dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

In het kader van de fair balance-toets, heeft het EHRM er reeds aan herinnerd dat in een zaak die zowel familie- en gezinsleven als immigratie betreft, de reikwijdte van de verplichtingen van de Staat om familieleden van personen die er leven op hun grondgebied toe te laten, afhangt van de specifieke situatie van de betrokkenen en van het algemeen belang (EHRM, Gül v. Zwitserland, 19 februari 1996, § 38). De factoren die in deze context in overweging dienen te worden genomen, zijn de mate waarin het familie- en gezinsleven daadwerkelijk belemmerd worden, de reikwijdte van de banden die de betrokkenen hebben met de verdragsluitende Staat in het geding, de vraag of er al dan niet onoverwinnelijke obstakels zijn dat het gezin in het land van herkomst van een of meerdere van de betrokkenen leeft en de vraag of er elementen zijn die de controle van de immigratie betreffen (bijvoorbeeld voorgaande inbreuken op de wetten op de immigratie) of overwegingen van openbare orde die vóór een uitsluiting pleiten (Solomon v. Nederland (dec.), nr. 44328/98, 5 september 2000). Een ander belangrijk punt is te weten of het familie- en gezinsleven in het geding zich ontwikkeld hebben in een tijd waarin de betrokken personen wisten dat de situatie ten aanzien van de immigratieregels van een van hen zo was dat het onmiddellijk duidelijk was dat het behoud van dit familie- en gezinsleven binnen het gastland meteen al een precair karakter zou hebben. Het EHRM heeft al eerder geoordeeld dat wanneer dat het geval is, enkel in bijzonder uitzonderlijke omstandigheden de terugzending van het familielid dat niet de nationaliteit van het gastland heeft, een schending van artikel 8 betekent (Mitchell v. Verenigd Koninkrijk (dec.), nr. 40447/98, 24 november 1998, en Ajayi en andere v. Verenigd Koninkrijk (dec.), nr. 27663/95, 22 juni 1999)” (EHRM, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer v. Nederland, 31 januari 2006, § 39).

In casu stelt verweerder in de nota dat verzoekster geen enkele hinderpaal aanvoert voor het uitbouwen of het verderzetten van het gezinsleven in het land van herkomst of elders. De Raad kan enkel, samen met verzoekster, vaststellen dat verweerder aan de echtgenoot van verzoekster in België een verblijf van onbepaalde duur heeft toegekend en dit in het kader van een medische regularisatieprocedure. Het behoort tot de eigenheid van een gegrondverklaring van een aanvraag om machtiging tot verblijf om medische redenen dat verweerder heeft aangenomen dat geen adequate behandeling voor de ziektes van de echtgenoot in het land van herkomst, in casu Macedonië, voorhanden is zodanig dat er een reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit of op een mensonwaardige of vernederende behandeling ontstaat indien hij zou moeten terugkeren naar Macedonië. Verweerder heeft hier kennis van maar heeft dit geenszins betrokken bij de motivering van zijn bevel. Uit het administratief dossier blijkt dat de behandelende artsen in het kader van die medische regularisatieaanvraag hadden aangegeven dat patiënt reeds jarenlang geen behandeling had gekregen in het land van herkomst voor diens acute aandoeningen. Uit een en ander volgt dat het dan ook kennelijk onredelijk van verweerder is om van verzoekster en haar echtgenoot en minderjarig kind te verwachten in het land van herkomst of “elders” hun gezinsleven verder te zetten.

Een schending van artikel 8 van het EVRM is aannemelijk in het kader van de tweede bestreden beslissing.

Tweede onderdeel

Artikel 43 van de vreemdelingenwet stelt in haar tweede overweging dat

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°(...);

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;

De mogelijkheid om beperkingen op te leggen aan het verblijfsrecht om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid, kan maar indien de maatregelen evenredig zijn aan het gezinsleven, de graad van integratie, de duur van het verblijf, de gezondheidstoestand en de bindingen met het land van oorsprong.

In casu werd slechts een zeer beperkte belangenafweging gemaakt, zodat aan het evenredigheidsbeginsel niet voldaan is.

Er werd namelijk geen rekening gehouden met de graad van integratie van verzoeker, die zijn ganse leven in België heeft gewoond en dan ook perfect geïntegreerd is.

Er werd geen rekening gehouden met de duur van verblijf in België, namelijk meer dan 40 jaar, van geboorte tot op heden.

Er werd geen rekening gehouden met de leeftijd van verzoeker en met het feit dat hij geen binding heeft met het land waarvan hij de nationaliteit heeft.

Verzoeker heeft nooit in Marokko gewoond. Zijn ganse familie verblijft in België en is Belg.

Uit het evenredigheidsbeginsel vloeit voort dat de bescherming tegen verwijdering des te sterker zou moeten zijn naarmate de betrokkene beter in het gastland geïntegreerd is. Verwijderingsmaatregelen tegen personen die vele jaren op het grondgebied hebben verbleven, in het bijzonder wanneer zij daar geboren zijn en er hun hele leven hebben gewoond, zijn zeer verregaande maatregelen, die ten zeerste ingrijpen in het privé- en gezinsleven van de betrokkene.

In de bestreden beslissing wordt verwezen naar de overwegingen in de zaak Tsakourdis t. Duitsland van het Hof van Justitie (HvJ 23 november 2010, nr. C-145/09 Duitsland/Tsakouridis (Grote Kamer)).

Er worden passages aangehaald die zouden aantonen dat betrokkenheid bij drugshandel zowieso kan leiden tot een verwijderingsbeslissing van een familielid van de Europese Unie.

Dit is geenszins de draagwijdte van het arrest.

Dit arrest vraagt om een rigoureuus onderzoek naar de evenredigheid van de maatregel ten opzichte van integratie, familieleven en andere bindingen met het land.

Verzoeker verwijst naar de bewoordingen van het arrest, die volgen op de passage in de bestreden beslissing geciteerd:

“48 Daarnaast wordt in artikel 27, lid 2, van richtlijn 2004/38 benadrukt dat het gedrag van de betrokkene een reële en actuele bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving of van de betrokken lidstaat moet vormen, dat eerdere strafrechtelijke veroordelingen als zodanig geen reden vormen voor om redenen van openbare orde of openbare veiligheid genomen maatregelen, en dat motiveringen die losstaan van het individuele geval of die verband houden met algemene preventieve redenen niet mogen worden aangevoerd.

49 Een verwijderingsmaatregel moet derhalve gebaseerd zijn op een individueel onderzoek van het voorliggende geval (zie met name arrest *Metock e.a.*, reeds aangehaald, punt 74) en kan slechts gerechtvaardigd zijn om dwingende redenen van openbare veiligheid in de zin van artikel 28, lid 3, van richtlijn 2004/38, indien een dergelijke maatregel, gelet op de uitzonderlijke ernst van de bedreiging, noodzakelijk is voor de bescherming van de belangen die hij veilig wil stellen, mits dit doel niet kan worden bereikt met minder stringente maatregelen, gelet op de duur van het verblijf van de burger van de Unie in de gastlidstaat en in het bijzonder de ernstige negatieve consequenties die een dergelijke maatregel kan meebrengen voor burgers van de Unie die werkelijk in de gastlidstaat zijn geïntegreerd.

50 Bij de toepassing van richtlijn 2004/38 moet meer in het bijzonder een afweging plaatsvinden tussen enerzijds het uitzonderlijk karakter van de dreiging van aantasting van de openbare veiligheid wegens het persoonlijke gedrag van de betrokkene, zo nodig beoordeeld ten tijde van het verwijderingsbesluit (zie met name arrest van 29 april 2004, *Orfanopoulos en Oliveri*, C-482/01 en C-493/01, *Jurispr. blz. I-5257*, punten 77-79), afgemeten aan met name de opgelegde en de ten uitvoer gelegde straffen, de mate van betrokkenheid bij de criminele activiteiten, de omvang van de schade en eventueel het recidivegevaar (zie in die zin met name arrest van 27 oktober 1977, *Bouchereau*, 30/77, *Jurispr. blz. 1999*, punt 29), en anderzijds het risico dat de sociale herintegratie van de burger van de Unie in de lidstaat waar hij daadwerkelijk is geïntegreerd in gevaar wordt gebracht, terwijl deze herintegratie niet alleen in het belang van die burger is maar ook in dat van de Europese Unie in het algemeen, zoals door de advocaat-generaal in punt 95 van zijn conclusie is opgemerkt.

51 De opgelegde straf moet in aanmerking worden genomen als een van de factoren in dit geheel. Een veroordeling tot een gevangenisstraf van vijf jaar kan niet automatisch leiden tot een verwijderingsbesluit zoals in de nationale wetgeving voorzien, zonder dat de in het vorige punt beschreven factoren worden afgewogen, en het is aan de nationale rechter om na te gaan of dit het geval is geweest.

52 In het kader van die beoordeling moet rekening worden gehouden met de fundamentele rechten waarvan het Hof de eerbiediging verzekert, aangezien redenen van algemeen belang slechts dan kunnen worden aangevoerd ter rechtvaardiging van een nationale maatregel die de gebruikmaking van

het vrije personenverkeer belemmert, wanneer de betrokken maatregel rekening houdt met dergelijke rechten (zie met name arrest Orfanopoulos en Oliveri, reeds aangehaald, punten 97-99), in het bijzonder het recht op eerbiediging van het privéleven en het familie- en gezinsleven dat is neergelegd in artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de individuele vrijheden (zie met name arrest van 5 oktober 2010, *McB*, C-400/10 PPU, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 53, en EHRM, arrest Maslov tegen Oostenrijk [GC] van 23 juni 2008, *Recueil des arrêts et décisions* 2008, § 61 e.v.).

53 Om te beoordelen of de voorgenomen inmenging evenredig is aan het nagestreefde legitieme doel, in casu de bescherming van de openbare veiligheid, moet met name rekening worden gehouden met de aard en de ernst van het gepleegde strafbare feit, de duur van het verblijf van de belanghebbende in de gastlidstaat, de tijd die is verstreken sinds het strafbare feit is gepleegd en het gedrag van de belanghebbende in die periode, alsook de hechtheid van de sociale, culturele en familiebanden met de gastlidstaat. Waar het een burger van de Unie betreft die zijn kindertijd en jeugd grotendeels, zo niet geheel, in de gastlidstaat heeft doorgebracht, zullen zeer gegronde redenen moeten worden aangevoerd om de verwijderingsmaatregel te rechtvaardigen (zie in die zin met name arrest Maslov tegen Oostenrijk, reeds aangehaald, § 71-75).

54 Hoe dan ook, daar het Hof heeft verklaard dat een lidstaat in verband met de handhaving van de openbare orde het gebruik van verdovende middelen als een zodanig gevaar voor de samenleving kan beschouwen dat ten aanzien van buitenlanders die de wetgeving inzake verdovende middelen overtreden, bijzondere maatregelen gerechtvaardigd zijn (zie arrest van 19 januari 1999, *Calfa*, C-348/96, *Jurispr. blz. I-11*, punt 22, en arrest Orfanopoulos en Oliveri, reeds aangehaald, punt 67), moet worden geconcludeerd dat de georganiseerde drugshandel a fortiori onder het begrip openbare orde valt, zoals bedoeld in artikel 28, lid 2, van richtlijn 2004/38.

55 Het is aan de verwijzende rechter om met inaanmerkingneming van alle vorengenoemde factoren na te gaan of het gedrag van Tsakouridis binnen de „ernstige redenen van openbare orde of openbare veiligheid” in de zin van artikel 28, lid 2, van richtlijn 2004/38, dan wel binnen de „dwingende redenen van openbare veiligheid” van artikel 28, lid 3, van deze richtlijn valt, en of de voorgenomen verwijderingsmaatregel eerdergenoemde voorwaarden in acht neemt.”

In casu is het evenredigheidsonderzoek niet gebeurd. Met name werd onvoldoende rekening gehouden met het gezinsleven van verzoeker, met de aanwezigheid van zijn ganse familie in België, met het feit dat zijn broers en zussen de Belgische nationaliteit hebben, dat zijn ouders de Belgische nationaliteit hebben, dat hij in België geboren en getogen is en hier zijn ganse leven woont, dat hij geen bindingen heeft met Marokko, de taal niet spreekt en nooit in het land gewoond heeft, met zijn perfecte integratie in België en met de hechte band die hij met zijn familie heeft.

De bestreden beslissing verwijst naar een arrest, maar houdt zelf geen rekening met de inhoud ervan.

De bestreden beslissing schendt het evenredigheidsbeginsel, dat ook opgenomen werd in artikel 43 van de vreemdelingenwet.

Bij de evenredigheidstoets dient rekening gehouden te worden met het privéleven van verzoeker.

Verzoeker is geboren en getogen in België, woont hier al meer dan 40 jaar en zijn ganse familie heeft de Belgische nationaliteit en woont in België.

Verzoekers privéleven is dus eveneens geschonden door de bestreden beslissing. Verzoeker verwijst naar de rechtspraak van het EHRM, bij voorbeeld in de zaak Maslov t. Oostenrijk (Verzoekschrift no. 1638/03), 23 juni 2008), waarin wordt gesteld met betrekking tot privéleven:

“However, as Article 8 also protects the right to establish and develop relationships with other human beings and the outside world and can sometimes embrace aspects of an individual’s social identity, it must be accepted that the totality of social ties between settled migrants and the community in which they are living constitutes part of the concept of “private life” within the meaning of Article 8. Regardless of the existence or otherwise of a “family life”, the expulsion of a settled migrant therefore constitutes an interference with his or her right to respect for private life. It will depend on the circumstances of the particular case whether it is appropriate for the Court to focus on the “family life” rather than the “private life” aspect (see Üner, cited above, § 59).

64. Accordingly, the measures complained of interfered with both the applicant’s “private life” and his “family life”.

65. Such interference will be in breach of Article 8 of the Convention unless it can be justified under paragraph 2 of Article 8 as being “in accordance with the law”, as pursuing one or more of the legitimate aims listed therein, and as being “necessary in a democratic society” in order to achieve the aim or aims concerned.”

En verder:

58. (...)

As to the second point, it is to be noted that, although the applicant in the case of *Boultif* was already an adult when he entered Switzerland, the Court has held the 'Boultif criteria' to apply all the more so (*à plus forte raison*) to cases concerning applicants who were born in the host country or who moved there at an early age (see *Mokrani v. France*, no. 52206/99, § 31, 15 July 2003). Indeed, the rationale behind making the duration of a person's stay in the host country one of the elements to be taken into account lies in the assumption that the longer a person has been residing in a particular country the stronger his or her ties with that country and the weaker the ties with the country of his or her nationality will be. Seen against that background, it is self-evident that the Court will have regard to the special situation of aliens who have spent most, if not all, of their childhood in the host country, were brought up there and received their education there.

(...)

73. In turn, when assessing the length of the applicant's stay in the country from which he or she is to be expelled and the solidity of the social, cultural and family ties with the host country, it evidently makes a difference whether the person concerned had already come to the country during his or her childhood or youth, or was even born there, or whether he or she only came as an adult. This tendency is also reflected in various Council of Europe instruments, in particular in Committee of Ministers Recommendations Rec(2000)15 and Rec(2002)4 (see paragraphs 34-35 above).

74. Although Article 8 provides no absolute protection against expulsion for any category of aliens (see *Üner*, cited above, § 55), including those who were born in the host country or moved there in their early childhood, the Court has already found that regard is to be had to the special situation of aliens who have spent most, if not all, of their childhood in the host country, were brought up there and received their education there (see *Üner*, § 58 in fine).

75. In short, the Court considers that for a settled migrant who has lawfully spent all or the major part of his or her childhood and youth in the host country very serious reasons are required to justify expulsion. This is all the more so where the person concerned committed the offences underlying the expulsion measure as a juvenile."

Verzoeker was in het bezit van een verblijfskaart van onbepaalde duur sinds zijn geboorte.

Hij werd ambtelijk geschrapt en heeft sedertdien zijn verblijfsrecht verloren.

Er zijn geen indicaties waaruit kan afgeleid worden dat verzoeker het Belgisch grondgebied voor lange tijd zou hebben verlaten.

Verzoeker verblijft dus meer dan veertig jaar lang in België.

Het wordt niet betwist dat hij in deze lange periode sociale relaties in België heeft aangeknoopt en het centrum van zijn belangen hier heeft gevestigd.

Om de noodzakelijkheid van de beslissing na te gaan, moet men een evenredigheidstoets doen.

De RvV moet aan de hand van de bestreden beslissing kunnen onderzoeken dat de administratieve overheid heeft afgewogen of er een evenwicht bestaat tussen de belangen van de verzoekende partij en de belangen van de Belgische staat.

Noch uit de voorgelegde stukken, noch uit de motivering van de beslissing blijkt dat zo'n afweging op een ernstige wijze is gebeurd.

Op basis van alle inlichtingen die de verwerende partij had gekregen, mocht verwacht worden dat dit nauwgezet zou gebeuren.

Volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, dienen alle belangen met elkaar afgewogen te worden, om zo tot een evenredige beslissing te komen.

Verzoeker verwijst naar de rechtspraak in *Jeunesse t. Nederland* (EHRM, *Jeunesse v. the Netherlands*, application no. 12738/10 van 3 oktober 2014 (Grote Kamer):

115. The Court first and foremost takes into consideration the fact that all members of the applicant's family with the exception of herself are Netherlands nationals and that the applicant's spouse and their three children have a right to enjoy their family life with each other in the Netherlands. The Court further notes that the applicant held Netherlands nationality at birth. She subsequently lost her nationality when Suriname became independent. She then became a Surinamese national, not by her own choice but pursuant to Article 3 of the Agreement between the Kingdom of the Netherlands and the Republic of Suriname concerning the assignment of nationality (see paragraph 62 above). Consequently, her position cannot be simply considered to be on a par with that of other potential immigrants who have never held Netherlands nationality.

116. The Court considers that a second important feature of the instant case is the fact that the applicant has been in the Netherlands for more than sixteen years and that she has no criminal record. Although she failed to comply with the obligation to leave the Netherlands, her presence was nevertheless tolerated for a considerable period of time by the Netherlands authorities, while she repeatedly submitted residence requests and awaited the outcome of appeals. The tolerance of her presence for such a lengthy period of time, during which for a large part it was open to the authorities to remove her, in effect enabled the applicant to establish and develop strong family, social and cultural ties in the

Netherlands. The applicant's address, where she has been living for the last fifteen years, has always been known to the Netherlands authorities.

117. Thirdly, the Court accepts, given the common background of the applicant and her husband and the relatively young age of their children, that there would appear to be no insurmountable obstacles for them to settle in Suriname. However, it is likely that the applicant and her family would experience a degree of hardship if they were forced to do so. When assessing the compliance of State authorities with their obligations under Article 8, it is necessary to take due account of the situation of all members of the family, as this provision guarantees protection to the whole family.

118. The Court fourthly considers that the impact of the Netherlands authorities' decision on the applicant's three children is another important feature of this case. The Court observes that the best interests of the applicant's children must be taken into account in this balancing exercise (see above § 109). On this particular point, the Court reiterates that there is a broad consensus, including in international law, in support of the idea that in all decisions concerning children, their best interests are of paramount importance (see *Neulinger and Shuruk v. Switzerland*, cited above, § 135, and *X v. Latvia*, cited above, § 96). Whilst alone they cannot be decisive, such interests certainly must be afforded significant weight. For that purpose, in cases concerning family reunification, the Court pays particular attention to the circumstances of the minor children concerned, especially their age, their situation in the country or countries concerned and the extent to which they are dependent on their parents (see *Tuquabo-Tekle and Others v. the Netherlands*, cited above, § 44).

119. Noting that the applicant takes care of the children on a daily basis, it is obvious that their interests are best served by not disrupting their present circumstances by a forced relocation of their mother from the Netherlands to Suriname or by a rupturing of their relationship with her as a result of future separation. In this connection, the Court observes that the applicant's husband provides for the family by working full-time in a job that includes shift work. He is, consequently, absent from the home on some evenings. The applicant – being the mother and homemaker – is the primary and constant carer of the children who are deeply rooted in the Netherlands of which country – like their father – they are nationals. The materials in the case file do not disclose a direct link between the applicant's children and Suriname, a country where they have never been.

120. In examining whether there were insurmountable obstacles for the applicant and her family to settle in Suriname, the domestic authorities had some regard for the situation of the applicant's children (see paragraphs 23 (under 2.19 and 2.21), 28 and 34 (under 2.4.5) above). However, the Court considers that they fell short of what is required in such cases and it reiterates that national decision-making bodies should, in principle, advert to and assess evidence in respect of the practicality, feasibility and proportionality of any such removal in order to give effective protection and sufficient weight to the best interests of the children directly affected by it (see above § 109). The Court is not convinced that actual evidence on such matters was considered and assessed by the domestic authorities. Accordingly, it must conclude that insufficient weight was given to the best interests of the applicant's children in the decision of the domestic authorities to refuse the applicant's request for a residence permit.

121. The central issue in this case is whether, bearing in mind the margin of appreciation afforded to States in immigration matters, a fair balance has been struck between the competing interests at stake, namely the personal interests of the applicant, her husband and their children in maintaining their family life in the Netherlands on the one hand and, on the other, the public order interests of the respondent Government in controlling immigration. In view of the particular circumstances of the case, it is questionable whether general immigration policy considerations of themselves can be regarded as sufficient justification for refusing the applicant residence in the Netherlands.

122. The Court, whilst confirming the relevant principles set out above (see paragraphs 106-109), finds that, on the basis of the above considerations (see paragraphs 115-120) and viewing the relevant factors cumulatively, the circumstances of the applicant's case must be regarded as exceptional. Accordingly, the Court concludes that a fair balance has not been struck between the competing interests involved. There has thus been a failure by the Netherlands authorities to secure the applicant's right to respect for her family life as protected by Article 8 of the Convention.

123. There has accordingly been a violation of Article 8 of the Convention.

Deze rechtspraak is ten zeerste relevant, daar ook hier er sprake was van een person die reeds jarenlang gevestigd was in een lidstaat (Nederland), heel haar familie daar had, kinderen met de Nederlandse nationaliteit had, en zou verwijderd worden op grond van openbare orde.

Het Hof maakt de afweging, en komt tot een resultaat dat stelt dat er sprake is van een schending van artikel 8 EVRM.

In casu is duidelijk dat de Belgische overheid de belangenafweging niet afdoende maakte. Met name werd noch het belang van het kind, noch het privéleven van verzoeker en zijn lang verblijf in België, zijn hechte banden met België, zijn gebrek aan banden met Marokko en de onmogelijkheid om een

familieleven uit te bouwen in Marokko met zijn zoontje en de rest van zijn familie, in de weegschaal gelegd.

Verzoeker verwijst in deze naar een arrest van Uw Raad van 20 mei 2014 dat stelt:

"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." Dat de bestreden beslissing een wettelijke basis kent en een legitiem doel nastreeft, wordt niet betwist. Dat er rekening wordt gehouden met de aard en ernst van de strafrechtelijke inbreuken, evenmin. De gemachtigde gaat evenwel geheel voorbij aan het gegeven dat er, aan de hand van de criteria die het EHRM in zijn rechtspraak aangeeft, een correcte en concrete billijke afweging moet worden gemaakt tussen de individuele belangen van de verzoeker, die in het verzoekschrift nader worden geduid, enerzijds, en het algemeen belang, anderzijds. Uit de bestreden beslissing blijkt een concrete afweging van het algemeen belang van de Belgische staat. Daarentegen kan noch uit de bestreden beslissing noch uit het administratief dossier worden afgeleid dat er voor verzoeker eveneens een concrete afweging van zijn individuele belangen, zoals vereist door artikel 8 van het EVRM, heeft plaats gehad. De gemachtigde beperkte zich tot een zeer algemene stelling ('het familiale en persoonlijke belang van verzoeker is hier dan ook ondergeschikt') die overigens enkel is gesteund op een zeer selectieve lezing van een arrest van de Raad. Uit dit arrest blijkt immers dat in de betrokken zaak ook de proportionaliteit van de maatregel in concreto, d.i. rekening houdend met de individuele omstandigheden, werd onderzocht. Gezien de vastgestelde eenzijdigheid, is van een concrete en dus correcte billijke belangenafweging in deze zaak geen sprake. Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt aangetoond. "

Ook hier gebeurde de afweging van belangen zeer eenzijdig, waardoor er een schending is van artikel 8 EVRM."

In het tweede onderdeel van het middel gaat de verzoekende partij verder op de in het eerste onderdeel van het middel aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM. Hierbij geeft zij aan dat er wel een belangenafweging is gebeurd maar acht zij deze belangenafweging veel te beperkt.

Vooreerst merkt de Raad op dat hij de beoordeling gemaakt door het bestuur niet kan overdoen, doch enkel kan toetsen op de redelijkheid.

Waar de verzoekende partij stelt dat de bestreden beslissing verwijst naar een overweging uit de zaak Tsakourdis t. Duitsland van het Hof van Justitie, kan zij worden gevolgd. Waar zij echter meent dat naar deze passage wordt verwezen om aan te tonen dat de betrokkenheid bij drugshandel sowieso kan leiden tot een verwijderingsmaatregel van een familielid van de Europese Unie geeft zij een verkeerde lezing aan de bestreden beslissing. De verwijzing naar deze overweging wordt enkel gebruikt ter rechtvaardiging van de weigering tot verblijf om openbare redenen. In de bestreden beslissing staat overigens duidelijk te lezen *"vandaar dat overeenkomstig artikel 43 van de vreemdelingenwet het verblijfsrecht aan betrokkene kan geweigerd worden."* Pas daarna volgt een onderzoek naar het in overeenstemming zijn met artikel 8 van het EVRM. Nergens blijkt uit de bestreden beslissing dat een schending van de openbare orde automatisch leidt tot een verwijderingsmaatregel.

In casu stelt de verzoekende partij dat er onvoldoende rekening is gehouden met het gezinsleven, de aanwezigheid van de ganse familie in België, het feit dat zijn broers en zussen de Belgische nationaliteit hebben, dat hij in België geboren en getogen is en hier zijn ganse leven woont, dat hij geen bindingen heeft met Marokko, dat hij de taal niet spreekt en er nooit gewoond heeft, met zijn perfecte integratie in België en met de hechte band met zijn familie.

Uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat er rekening is gehouden met het gezinsleven van de verzoekende partij zoals blijkt uit de stukken van het administratief dossier en met het gegeven dat de verzoekende partij geboren en getogen is in België, alsook met zijn voorgehouden integratie. Wat betreft de voorgehouden hechte band met haar familie, het gegeven dat zij de taal van haar land van herkomst niet spreekt en dat zij geen bindingen meer heeft met haar land van herkomst, blijkt zulks niet uit de stukken van het administratief dossier. De verwerende partij heeft rekening gehouden met alle gegevens zoals deze voorkomen in het administratief dossier. Evenwel stelt de verzoekende partij in het vierde onderdeel van haar middel dat het hoorrecht werd geschonden en hierbij stipt ze aan dat had ze gehoord geweest zij informatie had kunnen aanreiken die wijst op een mogelijke schending van artikel 8 van het EVRM.

Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie blijkt dat een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leidt, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, punt 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C 288/96, Jurispr. blz. I 8237, punt 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, punt 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, punt 80). Hieruit volgt dat niet elke onregelmatigheid bij de uitoefening van het hoorrecht tijdens een administratieve procedure, in dit geval de besluitvorming inzake het weigeren van een recht op verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, een schending van het hoorrecht oplevert.

Het vervullen van de hoorplicht kan maar zin hebben voor zover het horen voor de overheid informatie kan opleveren die haar behoedt voor een vals beeld van de feiten of die haar appreciatie van de feiten kan beïnvloeden, informatie kortom die de overheid van de overwogen, voor de betrokkene nadelige beslissing kan afhouden (RvS 21 juni 1999, nr. 81 126).

Of er sprake is van een schending van het hoorrecht, moet worden beoordeeld aan de hand van de specifieke omstandigheden van elk geval, met name de aard van de betrokken handeling, de context van de vaststelling ervan en de rechtsregels die de betrokken materie beheersen (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 34). Het is dus in de algehele context van de rechtspraak van het Hof over het hoorrecht en het stelsel van de terugkeerrichtlijn, dat lidstaten in het kader van hun procedurele autonomie de voorwaarden moeten vaststellen waaronder het hoorrecht moet worden gewaarborgd en de gevolgen uit de schending van dit hoorrecht moeten trekken (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 37).

In casu blijkt nergens uit de stukken van het administratief dossier dat de verzoekende partij werd gehoord alvorens dat er een verwijderingsmaatregel in haar hoofde werd genomen. De stelling die de verwerende partij aanneemt in haar nota met opmerkingen, met name dat de verzoekende partij haar standpunt reeds op nuttige wijze kenbaar heeft kunnen maken nu zij een aanvraag tot verblijf in functie van haar zoontje heeft ingediend, kan niet worden gevolgd. In het kader van dergelijke aanvraag diende de verzoekende partij enkel de relevante stukken aan te brengen die tot een verblijf zouden kunnen leiden. Zij wist op dat ogenblik hoegenaamd niet dat er een verwijderingsmaatregel zou volgen en dat zij alle nuttige informatie diende aan te brengen die ertoe zou kunnen leiden dat er geen verwijderingsmaatregel zou worden genomen.

Verder reikt de verzoekende partij in haar verzoekschrift een aantal elementen aan die volgens haar van invloed voor de afweging die dient gemaakt te worden in het licht van artikel 8 van het EVRM bij het nemen van een verwijderingsbeslissing en die niet werden beoordeeld door de verwerende partij om reden dat zij niet gekend waren aan de verwerende partij. Zonder zich te willen uitspreken over deze elementen is de Raad van oordeel dat het hoorrecht in casu is geschonden door aan de verzoekende partij niet de mogelijkheid te bieden op een nuttige en effectieve wijze haar argumenten te laten gelden.

Een schending van het hoorrecht kan worden aangenomen.

Het tweede middel is de aangegeven mate gegrond.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van het bevel om het grondgebied te verlaten. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

Het beroep tot nietigverklaring is onontvankelijk in zoverre gericht tegen de beslissing tot weigering van verblijf. Er is derhalve grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van de nietigverklaring, wordt derhalve 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 verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het bevel om het grondgebied te verlaten van 10 februari 2015 wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

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

Artikel 4.

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen in zoverre het beroep gericht is tegen de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden van 10 februari 2015.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftiende juni tweeduizend vijftien door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU