

## Arrest

nr. 170 487 van 24 juni 2016  
in de zaak RvV X / VIII

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 VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, op 19 mei 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van het koninklijk besluit tot uitzetting van 10 maart 2015.

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

Gezien de beschikking tot vaststelling van het rolrecht van 27 mei 2015 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 13 april 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 mei 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. BUYCK, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. BRACKE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Uit de stukken van het administratief dossier, eerdere arresten en eigen gegevens van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en uit wat werd vernomen ter terechtzitting, blijkt het volgende:

1.1. Verzoeker verklaart de Turkse nationaliteit te bezitten en geboren te zijn te Lice op 25 februari 1965.

1.2. Verzoeker verklaart het Rijk te zijn binnengekomen op 12 oktober 1995. Hij verklaart zich vluchteling op 16 oktober 1995. Op 16 oktober 1995 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse zaken een beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten genomen. Op 22 december 1995 oordeelt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen dat verder onderzoek noodzakelijk is. Op 19 december 1996 neemt de commissaris-generaal een beslissing tot ongegrondheid van de asielaanvraag.

- 1.3. Op 27 maart 1998 wordt verzoeker opgesloten in de gevangenis van Middelburg (Nederland) uit hoofde van inbreuk op de wetgeving inzake drugs.
- 1.4. Op 3 augustus 1999 verklaart de Vaste Beroepscommissie het beroep tegen de beslissing van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen ontvankelijk, doch ongegrond en weigert verzoeker de erkenning van de hoedanigheid van vluchteling. Hiertegen stelt verzoeker een beroep in bij de Raad van State. Op 1 maart 2002 vernietigt de Raad van State de beslissing van de Vaste Beroepscommissie. Op 9 juli 2002 verklaart de Vaste Beroepscommissie het beroep tegen de beslissing van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen ontvankelijk, doch ongegrond en weigert verzoeker de erkenning van de hoedanigheid van vluchteling.
- 1.5. Op 26 januari 2000 dient verzoeker een regularisatieaanvraag in op grond van de wet van 22 december 1999.
- 1.6. Op 24 januari 2001 wordt de verzoeker veroordeeld door de rechtbank in 's Hertogenbosch (Nederland) tot een definitieve gevangenisstraf van 10 jaar uit hoofde van inbreuken op de drugswetgeving.
- 1.7. Op 22 maart 2002 sluit de minister van Binnenlandse zaken verzoeker uit van het toepassingsgebied van de wet van 22 december 1999. Tegen die beslissing dient de verzoeker een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad van State. Bij arrest van 23 februari 2005 met nummer 141.068 verwerpt de Raad van State het beroep van de verzoeker.
- 1.8. Op 12 november 2002 wordt een bevel om het grondgebied te verlaten aan de verzoeker ter kennis gebracht. Tegen deze beslissing dient de verzoeker een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad van State. Bij arrest van 25 mei 2005 met nummer 145.011 wordt het beroep verworpen.
- 1.9. Op 29 juli 2004 wordt een overname gevraagd door de Nederlandse autoriteiten. Dit verzoek wordt op 30 juli 2004 afgewezen. Op 16 november 2004 verzoekt Nederland een tweede keer tot overname. Op 21 december 2004 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde. Op 21 december 2004 wordt verzoeker onder escorte overgedragen door Nederland. Eens in België wordt hij vastgehouden in Vottem. Op 24 december 2004 wordt verzoeker in vrijheid gesteld met oog op het sluiten van een huwelijk.
- 1.10. Op 3 februari 2005 huwt verzoeker met N.D. een Belgische onderdaan. Zij hebben vier kinderen samen.
- 1.11. Op 14 februari 2005 dient de verzoeker een aanvraag tot vestiging in, als echtgenoot van een Belg.
- 1.12. Op 16 maart 2005 verwerft verzoeker een recht op vestiging in België.
- 1.13. Op 4 januari 2008 wordt de verzoeker door de Nederlandse autoriteiten opnieuw overgedragen aan België.
- 1.14. Op 31 juli 2008 wordt verzoeker in het bezit wordt gesteld van een F-kaart afgeleverd te Essen en geldig tot 16 juli 2013. Die F-kaart werd op 23 april 2013 afgenomen.
- 1.15. Op 18 januari 2011 wordt de verzoeker aangehouden en vastgehouden in de gevangenis te Antwerpen van 19 januari 2011 tot en met 22 maart 2011.
- 1.16. In het kader van een Europees aanhoudingsbevel wordt verzoeker uitgeleverd aan Duitsland op 23 maart 2011. Bij vonnis van 29 november 2011 van de Arrondissementsrechtbank te Kassel (Duitsland) wordt verzoeker veroordeeld tot een gevangenisstraf van 8 jaar en 11 maanden uit hoofde van druggerelateerde feiten.
- 1.17. Op 9 mei 2012 wordt verzoeker overgedragen aan België met het oog op het uitzitten in een Belgische gevangenis van zijn straf zoals uitgevaardigd en uitgesproken door Duitsland, hetgeen was afgesproken in het kader van het Europees aanhoudingsbevel. Verzoeker zit zijn gevangenisstraf uit te Antwerpen van januari 2011 tot halverwege mei 2012. Hij wordt vervolgens overgebracht naar de

gevangenis van Hasselt waar hij zijn gevangenisstaf verder uitzit tot halverwege januari 2014. Halverwege januari 2014 wordt hij overgebracht en verblijft hij verder in de gevangenis van Antwerpen. Op 17 januari 2014 wordt verzoeker on het statuut van beperkte detentie geplaatst. Vanaf 9 mei 2014 wordt verzoeker onder elektronisch toezicht geplaatst.

1.18. Op 14 mei 2013 wordt verzoeker in het bezit gesteld wordt van een F-kaart afgeleverd te Essen en geldig tot 23 april 2018.

1.19. Verzoeker wordt opgeroepen om te verschijnen voor de Commissie van Advies voor Vreemdelingen in het kader van een voorstel tot uitzetting overeenkomstig de artikelen 20 en 21 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).

Door de Dienst Vreemdelingenzaken wordt een nota opgesteld ter uitvoering van artikel 7 van het koninklijk besluit van 28 juli 1981 betreffende de Commissie van Advies voor Vreemdelingen.

Op 23 september 2014 verschijnt verzoeker voor de Commissie van Advies. Er worden door verzoeker en zijn raadsman aan de hand van een nota met inventaris stukken neergelegd, die zich in het administratief dossier bevinden.

Op 12 oktober 2014 wordt door de Commissie van Advies omtrent de voorgenomen uitzetting een voorafgaand negatief advies inzake de uitzetting van verzoeker uit België verleend.

1.20. Op 10 maart 2015 wordt ten aanzien van de verzoeker een koninklijk besluit tot uitzetting genomen. Dit is de bestreden beslissing waarvan verzoeker op 4 mei 2015 in kennis wordt gesteld. De motieven luiden als volgt:

*“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 de artikelen 20, 21 en 43,2°;*

*Gelet op het artikel 8 van het Europees Verdrag ter Vrijwaring van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden;*

*Overwegende dat de hierna nader bepaalde vreemdeling onderdaan is van Turkije;*

*Overwegende dat betrokkene zich op 16 oktober 1995 vluchteling verklaarde en dat de erkenning van de hoedanigheid van vluchteling hem definitief werd geweigerd door een beslissing van 9 juli 2002 van de Vaste Beroepscommissie voor Vluchtelingen;*

*Overwegende dat betrokkene op 26 januari 2000 een aanvraag tot regularisatie heeft ingediend op basis van de wet van 22 december 1999, betreffende de regularisatie van het verblijf van bepaalde categorieën van vreemdelingen verblijvend op het grondgebied van het Rijk;*

*Overwegende dat betrokkene op 22 maart 2002 door een ministeriële beslissing werd uitgesloten van het genot van deze wet, beslissing hem betekend op 12 november 2002 met een bevel om het grondgebied te verlaten;*

*Overwegende dat betrokkene op 14 februari 2005 een aanvraag tot vestiging indiende als echtgenoot van een Belgische;*

*Overwegende dat hij op 16 maart 2005 gemachtigd werd zich in het Rijk te vestigen;*

*Overwegende dat hij zich tussen maart 1993 en april 1998 schuldig heeft gemaakt aan verdovende middelen te hebben in bezit gehad, verkocht of te koop gesteld, afgeleverd of aangeschaft, namelijk 160 kilo heroïne; aan deel te hebben uitgemaakt van een criminele organisatie, feiten waarvoor hij op 24 januari 2001 werd veroordeeld door het Gerechtshof van 's Hertogenbosch (Nederland) tot een definitief geworden gevangenisstraf van 10 jaar;*

*Overwegende dat hij zich tussen 13 november 2009 en 29 december 2010 schuldig heeft gemaakt, als dader of mededader, aan verdovende middelen te hebben ingevoerd, vervaardigd, in bezit gehad, verkocht of te koop gesteld, afgeleverd of aangeschaft te hebben (32 feiten), feiten waarvoor hij op 29*

november 2011 werd veroordeeld door de Arrondissementsrechtbank van Kassel (Duitsland) tot een definitief geworden gevangenisstraf van 8 jaar en 11 maanden;

Overwegende dat hij dienvolgens door zijn persoonlijk gedrag een ernstige aanslag heeft gepleegd op de openbare orde;

Overwegende dat de Commissie van Advies voor Vreemdelingen in haar advies van 12 oktober 2014 stelt dat "uit de activiteiten waarvoor [B.] veroordeeld is, blijkt dat hij door zijn persoonlijk gedrag en handelen onbetwistbaar en bij herhaling een ernstige aanslag op de openbare orde van de samenleving heeft gepleegd; dat handel in grote hoeveelheden drugs een ernstige aanslag is op de openbare orde van de samenleving, omwille van de vele gezondheidsrisico's en criminaliteit die druggebruik voor vele verslaafden teweeg brengt en de aard van de criminele activiteiten die het drugsmisdaadmilieu kenmerken; dat betrokkene geen enkel respect heeft voor andermans gezondheid en uit is op zeer gemakkelijk geldgewin; dat hij bovendien kennelijk geen enkele lering trok uit zijn eerdere veroordeling; dat de zwaarte van het geheel van de gevangenisstraffen daartoe onmiskenbaar een duidelijke indicatie vormt; dat het feit dat hij de veroordelingen in het buitenland (Nederland en Duitsland) heeft opgelopen, voor de Commissie geen verschil maakt; dat binnen de Europese rechtsruimte zonder binnengrenzen criminelen die zich aan de grens vestigen gemakkelijk grensoverschrijdend misdrijven kunnen plegen; dat de gevolgen van de misdrijven, met name buitenlandse veroordelingen, dan ook grensoverschrijdend in aanmerking mogen worden genomen (zie en vergelijk artikel 99bis, 1° lid, Strafwet dat luidt: "De veroordelingen uitgesproken door de strafgerichten van een andere lidstaat van de Europese Unie worden in aanmerking genomen onder dezelfde voorwaarden als de veroordelingen uitgesproken door de Belgische strafgerichten en hebben dezelfde rechtsgevolgen als deze veroordelingen"); dat bij het nemen van een besluit tot uitzetting rekening gehouden wordt met de duur van het verblijf in het Rijk, de leeftijd van de betrokkene, de gevolgen voor de betrokkene en zijn familieleden evenals met het bestaan van banden met het land van herkomst of het ontbreken ervan (artikel 20,4° lid, Vreemdelingenwet); dat betrokkene voor het eerst blijk gaf van zijn aanwezigheid in België toen hij op 12 oktober 1995 een asielaanvraag indiende, samen met zijn echtgenote en hun 2 kinderen; dat hij echter nooit erkend werd als vluchteling; dat in 1997 hun derde kind is geboren in België; dat op 27 maart 1998 hij in Nederland opgesloten werd wegens de aldaar gepleegde drugsfeiten; dat hij er in de gevangenis zat tot 21 december 2004, toen hij aan België werd overgedragen; dat vermits hij ondanks zijn asielprocedure en een latere regularisatieprocedure nog steeds geen legale verblijfstitel in België had, hij een bevel om het grondgebied te verlaten kreeg met terugleiding naar de grens en vrijheidsberoving te dien einde; dat hij op 24 december 2004 echter vrij werd gelaten gelet op zijn voorziene huwelijk op 3 februari 2005; dat in 2005 hun vierde kind is geboren in België; dat hij op 18 januari 2011 in België aangehouden werd op grond van een Europees aanhoudingsbevel van het Duitse Kantongerecht te Kassel; dat hij op 23 maart 2011 effectief overgeleverd werd aan Duitsland, doch met de garantie dat hij zijn eventuele straf in België zou kunnen uitzitten; dat sinds 9 mei 2012 hij zijn straf uit zit in een Belgische gevangenis, thans onder elektronisch toezicht; dat wat de familiale situatie betreft, blijkt dat betrokkene al van in Turkije gezin vormt met zijn vrouw en kinderen; dat het gezinsleven daarna in België werd voortgezet, tussen de opsluitingen in de gevangenis door; dat het gezin intussen 4 kinderen telt; dat zowel zijn echtgenote als de 4 kinderen de Belgische nationaliteit hebben, zodat hun band met België onmiskenbaar vast staat; dat het bovendien aannemelijk is dat het gezin nog amper banden heeft met Turkije, waar ze sedert 1995 vertrokken zijn; dat betrokkene in België gewerkt heeft en Nederlands spreekt; dat zijn echtgenote arbeidsongeschikt is; dat het gezin met studerende kinderen daardoor mee financieel afhankelijk is van de inkomsten van [B.] die terug kan werken en ook huurinkomsten heeft uit eigendommen in België; dat ter zitting gebleken is dat betrokkene nog 3 kinderen in Nederland zou hebben, doch die hij nog niet officieel heeft erkend; dat uit de bezoekerslijst van de gevangenis echter blijkt dat ook zij op bezoek kwamen in de gevangenis; dat gelet op de sterke gezinsbanden met de echtgenote en de 4 kinderen die bovendien allen de Belgische nationaliteit hebben, het langdurige verblijf van betrokkene in België (zij het slechts legaal vanaf 2005 en slechts bij zijn gezin van 1995 tot 1998, van 2005 tot 2011 en nu pas opnieuw vanaf 2014), de roi die betrokkene in het gezin vervult en de onmogelijke terugkeer van het gezin naar Turkije, de Commissie van mening is dat - zonder afbreuk te doen aan de ernst van de gepleegde drugs misdrijven die afdoende blijkt uit de opgelopen gevangenisstraffen - het recht op gezinsleven, beschermd door artikel 8 EVRM en vooral bekeken vanuit het perspectief van de Belgische echtgenote en kinderen, hier de bovenhand haalt op het recht van de samenleving om zich te beschermen tegen een criminele vreemdeling die bij herhaling een ernstige aanslag op de openbare orde heeft gepleegd";

Gelet op het advies van de Commissie van Advies voor vreemdelingen die meent dat de uitzetting niet gerechtvaardigd is;

*Overwegende dat betrokkene op 3 februari 2005 te Essen in het huwelijk is getreden met [D.N.], [...], van Belgische nationaliteit sinds 11 februari 2005;*

*Overwegende dat uit deze relatie op 10 juli 1991 te Diyarbakir, op 17 augustus 1992 te Diyarbakir, op 19 augustus 1997 te Essen en op 15 september 2005 te Brasschaat vier kinderen werden geboren van Belgische nationaliteit;*

*Overwegende dat ten gevolge van de lange duur van zijn verblijf, kan worden beschouwd dat hij in België sociale banden heeft ontwikkeld;*

*Overwegende dat betrokkene op de leeftijd van 30 jaar in België is toegekomen samen met zijn echtgenote en 2 kinderen; dat hij een groot deel van zijn leven heeft doorgebracht in Turkije;*

*Overwegende dat er moet worden vastgesteld dat hij andere banden dan zijn nationaliteit heeft met zijn land van oorsprong waarvan hij de taal spreekt;*

*Overwegende dat betrokkene, niettegenstaande hij op dat moment minderjarige kinderen had, niet heeft nagelaten criminele feiten te plegen in Nederland onder een andere identiteit tussen maart 1993 en april 1998 en in Duitsland tussen 13 november 2009 en 29 december 2010 en dit terwijl hij in België aanspraak trachtte te maken op het statuut van vluchteling en daarna op een regularisatie, welke beiden negatief werden afgesloten;*

*Overwegende dat betrokkene tussen 27 maart 1998 en 21 december 2004 opgesloten werd in een gevangenis in Nederland, tijd welke hij niet in gezinsverband kon doorbrengen;*

*Overwegende dat betrokkene ondanks zijn zware veroordeling in Nederland en de daaruit volgende lange scheiding van zijn gezin, een nieuwe drugshandel heeft opzet in Duitsland en dat hij dus, wetens en willens, zijn gezinsleven opnieuw in gevaar heeft gebracht;*

*Overwegende dat het niet wordt betwist dat een verwijdering een inmenging vormt in zijn gezin- en privéleven in de zin van het artikel 8 van de Europese Conventie van de Rechten van de Mens;*

*Overwegende dat de bescherming van de gezondheid, de openbare orde en het voorkomen van de strafbare feiten deze inmenging rechtvaardigen;*

*Overwegende dat de tijdelijke scheiding met zijn echtgenote en zijn kinderen hem na zijn vrijlating niet hebben weerhouden om nieuwe feiten te plegen in Duitsland, waardoor hij opnieuw vanaf 18 januari 2011 werd opgesloten eerst in een gevangenis in Duitsland en vervolgens vanaf 9 mei 2012 in een Belgische gevangenis;*

*Overwegende dat zijn jongste dochter slechts 1 keer samen met haar moeder een bezoek bracht aan haar vader in de gevangenis en dit in de periode vanaf 19 januari 2011 tot 31 januari 2014; dat dit geenszins aantoont dat er met betrokkene en zijn jongste dochter een hechte familieband bestaat;*

*Overwegende dat de twee oudste kinderen reeds geruime tijd volwassen zijn en in staat zijn zelf keuzes te maken; dat de meerderjarige kinderen op ieder moment kunnen beslissen om betrokkene een bezoek te brengen in Turkije;*

*Overwegende dat het derde kind op 19 augustus 2015 de leeftijd van 18 jaar bereikt en als dusdanig zelf keuzes kan maken om betrokkene al dan niet een bezoek te brengen in Turkije;*

*Overwegende de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt; dat de meerderjarige kinderen en zijn echtgenote op ieder moment kunnen beslissen om betrokkene een bezoek te brengen in Turkije;*

*Overwegende dat de Belgische samenleving het recht heeft zich te beschermen tegen betrokkene die zijn persoonlijke geldgewin laat primeren op de zeer schadelijke gevolgen van zijn criminele handel;*

*Overwegende dat het winstgevende en herhaaldelijk karakter van het misdadig gedrag van betrokkene een ernstig, reëel en actueel risico aantoont van een nieuwe schending van de openbare orde;*

*Overwegende dat hij dienvolgens zijn persoonlijk gedrag een ernstige aanslag heeft gepleegd op de openbare orde en dat zijn aanwezigheid in het land een ernstige, reële en actuele bedreiging vormt die een fundamenteel belang van de Belgische maatschappij aantast;*

*Overwegende dat de zeer ernstige bedreiging voor de openbare orde die uit het gedrag van de betrokkene voortvloeit zodanig is dat zijn familiale en persoonlijke belangen (en die van de zijnen) in onderhavig geval geen voorrang mogen hebben op het vrijwaren van de openbare orde;*

*Op de voordracht van Onze Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Hebben Wij besloten en besluiten Wij:*

*Artikel 1.- [B.G.], geboren te [...] op [...], wordt uitgezet.*

*Hij wordt gelast het grondgebied van het Rijk te verlaten, met verbod er gedurende tien jaar terug te keren, op straffe van het bepaalde bij artikel 76 van de wet van 15 december 1980, behoudens bijzondere toelating van de Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.*

*Artikel 2.- Dit besluit treedt in werking vanaf de datum van invrijheidstelling van betrokkene.*

*Artikel 3.- De Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen is belast met de uitvoering van dit besluit.*

*Gegeven te Brussel op 10 maart 2015.”*

1.21. Op 12 maart 2015 wordt opdracht gegeven aan de burgemeester van Essen om het koninklijk besluit tot uitzetting te betekenen en de Belgische verblijfsvergunning over te maken aan het bestuur. Op 5 mei 2015 laat de gemeente Essen weten dat de verblijfskaart niet kon worden ingetrokken.

1.22. Op 24 juli 2015 wordt verzoeker bevolen om het grondgebied te verlaten met vasthouding met oog op verwijdering onder de vorm van een bijlage 13septies. Er wordt tevens een attest tot afneming van de F-kaart gegeven, onder bijlage 37.

Op 29 juli 2015 vordert de verzoeker de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van voormelde beslissing bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest van 30 juli 2015 met nummer 150 275 verwerpt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen voormeld beroep.

Er wordt voor verzoeker een Europees laissez-passer verkregen. De verzoeker koopt zelf een ticket naar Istanboel met vertrekdatum op 17 augustus 2015. Die repatriëring op die datum wordt geannuleerd, aangezien verzoeker diende te worden weerhouden voor de onderzoeksrechter.

Op 7 augustus 2015 dient verzoeker een beroep tot nietigverklaring in tegen het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met oog op verwijdering. Dit hangende beroep is bij de Raad gekend onder rolnummer X.

1.23. Op 11 september 2015 vraagt de verzoeker een verblijfskaart van een familielid van een Belg, met name in de hoedanigheid van vader van een minderjarige Belg. Op 21 oktober 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde) de beslissing om de aanvraag van 11 september 2015 niet in aanmerking te nemen. Deze beslissing wordt op 31 maart 2016 betekend aan verzoeker. Een beroep wordt hiertegen ingediend bij de Raad. Dit hangende beroep is gekend onder rolnummer X.

1.24. Op 29 maart 2016 vraagt verzoeker een verblijfskaart van een familielid van een Belg, met name in de hoedanigheid van vader van een minderjarige Belg. Op 31 maart 2016 neemt de gemachtigde de beslissing om de aanvraag van 29 maart 2016 niet in aanmerking te nemen. Deze beslissing wordt op 5 april 2016 aan de verzoeker ter kennis gebracht. Een beroep wordt hiertegen ingediend bij de Raad. Dit hangende beroep is gekend onder rolnummer X.

1.25. Op 31 maart 2016 neemt de gemachtigde de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

Op 5 april 2016 vordert de verzoeker de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van voormelde beslissing bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest van 7 april 2016 met nummer X verwerpt de Raad voormeld beroep.

De voorziene repatriëring wordt geannuleerd, aangezien de verzoeker diende te worden weerhouden voor de onderzoeksrechter.

Op 14 april 2015 dient verzoeker een beroep tot nietigverklaring in tegen het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met oog op verwijdering. Dit hangende beroep is gekend onder rolnummer X.

1.26. Verzoeker bevindt zich nog in België. Tijdens de terechtzitting verklaart de raadsman dat verzoeker inmiddels weer werd vrijgelaten en zich Essen bij zijn gezin bevindt. Dit wordt niet betwist door verwerende partij.

## 2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de artikelen 20, 21, 22 en 23, 45, 62 en 74/13 van de Vreemdelingenwet, van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, van het redelijkheidsbeginsel, van het proportionaliteitsbeginsel en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Het middel wordt als volgt uiteengezet:

*“Artikel 62 van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen bepaalt:*

*“De administratieve beslissingen worden met redenen omkleed. (...)”.*

*Artikel 2 van de wet van 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen bepaalt:*

*“De bestuurshandelingen van de besturen bedoeld in artikel 1 moeten uitdrukkelijk worden gemotiveerd”.*

*Artikel 3 van dezelfde wet bepaalt:*

*“De opgelegde motivering moet in de akte de juridische en de feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Zij moet afdoende zijn”.*

*Uit de parlementaire voorbereidingen van de wet van 29.07.1991 blijkt dat met het begrip afdoende motivering bedoeld wordt dat o.m. de motivering in rechten en in feiten evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.*

*“Dat de omvang van de motivering afhankelijk is van het belang, de aard en het voorwerp van de beslissing en van het belang dat men hecht aan de motivering en dat de uitdrukkelijke motivering bedoeld is als een substantiële vormvereiste” (aldus Raad van State 30.06.1993 nr. 43556).*

*Art. 62 van de wet van 15.12.1980 vereist bovendien dat uit de motieven van de beslissing blijkt dat de overheid een afweging heeft gemaakt of er een evenredigheid bestaat tussen de motieven van de beslissing en de door die maatregel veroorzaakte ontwrichting van het leven van verzoeker en, bij uitbreiding, van zijn familie.*

*Art. 23 bepaalt:*

*“De terugwijzing en uitzettingsbesluiten als mede de besluiten van aanwijzing en verbod van verblijfplaats vermelden de feiten die de beslissing rechtvaardigen tenzij redenen van staatsveiligheid er zich tegen verzetten in voorkomend geval wordt melding gemaakt van de besluiten van de Commissie van het Advies voor Vreemdelingen.”*

*Dat naar aanleiding van de zitting Commissie advies voor vreemdelingen de heer B zijn eigen en familiale situatie evenals als die van zijn gezinsleden uiteenzette .*

*Hij legde nota neer met de nodige bewijskrachtige stukken waaruit blijkt dat :*

*-Dat de heer B gezin vormt tot op heden met mevrouw D en uit hun relatie 4 kinderen geboren werden met name:*

*- A.B., geboren 10.07.1991*

*- H.B., geboren 17.08.1992*

*- Hel.B., geboren 19.08.1997*

*- Hev.B., geboren 15.09.2005*

*Dat alle gezinsleden samenwonen op het adres (...) en daar tot op heden gezin vormen.*

*De heer B is nog steeds gehuwd met mevrouw B, van Belgische nationaliteit en vormt een gezin met zijn meerderjarige en minderjarige kinderen.*

*In het kader van de ten uitvoerlegging van het uitleveringsverzoek van Duitsland werd door het Hof van Beroep van Antwerpen bij arrest van 28.02.2011 uitdrukkelijk voorzien dat de heer B naar België teruggezonden dienden te worden teneinde al hier zijn straf of veiligheidsmaatregel te ondergaan en dit in het belang van zijn Belgische echtgenote en zijn familieleden.*

Met andere woorden het belang van de heer B voor zijn gezin en zijn aanwezigheid in België bij zijn gezin werd uitdrukkelijk erkend in het arrest van het Hof van Beroep Antwerpen met betrekking tot tenuitvoerlegging van het aanhoudingsbevel zoals bevestigd in het schrijven van het Openbaar Ministerie bij het Hof van Beroep van Antwerpen.

-De heer B toonde aan dat zijn aanwezigheid van belang is zowel voor de nog 2 minderjarige Belgische kinderen H en H die op regelmatige wijze contact hielden met de heer B ook tijdens zijn verblijf in de gevangenis als voor de ander familieleden , zijn echtgenote en meerderjarige kinderen .

Dat ook de meerderjarige Belgische kinderen A en H, deze laatste student aan de Universiteit, nog met hun vader samenleven en van hem afhankelijk zijn voor steun en bijstand.

Er werd aangetoond dat de heer B de zorg over zijn Belgische echtgenote, die zijn bijstand nodig heeft gelet op haar chronische problematiek waarneemt.

- De behandelende arts van mevrouw B bevestigt de noodzaak van de aanwezigheid van de heer B zowel voor zijn echtgenote die hulpbehoevend is als in het belang van de stabiliteit binnen het gezin en de opvoeding van de nog jonge kinderen.

"Mevrouw B is omwille van medische redenen zorgbehoevend en niet in staat de taak als moeder waar te maken. De aanwezigheid van de vader is belangrijk voor de familiale stabiliteit en de zorg voor de jongere dochters en de echtgenote te verzekeren" Dokter Filip B.. attest 18.09.2014.

Waarin het voorlopig advies d.d. 26.08.2014 werd voorgehouden dat mevrouw B slechts eenmaal in de gevangenis zou geweest zijn om de heer B te bezoeken en ook H slechts eenmaal in de gevangenis geweest zou zijn werd uitdrukkelijk gesteld dat deze informatie manifest onjuist is en werden de bezoekerslijsten voorgelegd waaruit blijkt dat alle familieleden met inbegrip van mevrouw B, de echtgenote van verzoeker en H het jongste kind op regelmatige wijze de heer B bezochten.

Er werd aangevoerd dat zowel mevrouw B, die een slechte gezondheidstoestand heeft (zij is volledig arbeidsongeschikt sinds 2004 daarvoor was zij werkzaam), de steun en aanwezigheid van haar echtgenoot behoeft ook de kinderen zijn voor hun opvoeding en hun onderhoud aangewezen op de heer B die thans tewerkgesteld is. Eén van de oudste kinderen H volgt les aan de universiteit, met gunstig gevolg.

Er werd aangevoerd dat gelet op de langdurige afwezigheid uit Turkije "sommige van de kinderen zijn geboren in België: H en H hebben geen enkele band meer met Turkije, zij hun vader onmogelijk kunnen vervoegen. Ook de heer B heeft geen banden meer met Turkije land dat hij sinds het verlaten daarvan in 1995 niet meer bezocht heeft."

Dat de Commissie van Advies voor Vreemdelingen negatief adviseerde met betrekking tot de uitzetting gelet op de noodzaak van de aanwezigheid van de heer B in het gezin B bevestigde.

Dat de Staatssecretaris de bestreden beslissing het negatieve advies van de Commissie van Advies voor Vreemdelingen evenwel naast zich neerlegt en dit onder volgende motivering:

"Overwegingen dat betrokkene tussen 17 maart 1998 en 21 december 2004 opgesloten werd in de gevangenis in Nederland, tijd welke hij niet in gezinsverband kon doorbrengen."

Dat deze redenering evenwel abstractie maakt van het gegeven dat er niettemin veelvuldige contacten waren met zijn echtgenote en de kinderen nu deze ook regelmatig op bezoek kwamen zoals zij ook in België en Duitsland deden. Dergelijke regelmatige contacten niet mogelijk zijn bij een verplicht verblijf in Turkije van de heer B gelet op de afstand tussen België en Turkije.

Verder stelt het K.B.:

"Overwegend dat betrokkene ondanks zijn zware veroordeling in Nederland en de daaruit volgende lange scheiding van zijn gezin, een nieuwe drugshandel heeft opgezet in Duitsland en dat hij dus, weten en willens zijn gezinsleven opnieuw in gevaar heeft gebracht.

Overwegende dat niet wordt betwist dat een verwijdering en een inmenging vormt in zijn gezin/privéleven in de zin van art. 8 in de Europese Conventie van de Rechten van de Mens.

Overwegende dat de bescherming van de gezondheid, de Openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten deze inmenging rechtvaardigen.

Overwegende dat de tijdelijke scheiding met zijn echtgenote en zijn kinderen hem na zijn vrijlating niet hebben weerhouden om nieuwe feiten te plegen in Duitsland waardoor hij opnieuw vanaf 18 januari 2011 werd opgesloten in Duitsland en vervolgens vanaf 9 mei 2012 in een Belgische gevangenis

Overwegende dat zijn jongste dochter slechts 1 keer samen met haar moeder een bezoek gebracht heeft aan haar vader in de gevangenis en dit in de periode vanaf 19 januari 2011 tot 31 januari 2014.

Dat dit geenszins aantoont dat er met betrokkene en zijn jongste dochter een hechte familieband bestaat "

Dit terwijl de heer B zowel in de nota zoals voorgelegd aan de Commissie voor Advies voor Vreemdelingen als aan de hand van de bezoekerslijst uitvoerig aantoonde dat er wel degelijk regelmatige contacten waren met de jongste dochter.

Dat het duidelijk is dat bij het nemen van de beslissing geen rekening werd gehouden met de nochtans door de heer B aangebrachte elementen die aantoonde dat de bewering als zou hij niet op regelmatige



basis contact hebben gehad zowel met zijn echtgenote als met zijn jongste dochter manifest onjuist waren.

Dat het Koninklijk Besluit tot uitzetting zonder meer de elementen van de nota in uitvoering van art. 7 van het K.B. van 28.06.1981 betreffende de Commissie van Advies voor Vreemdelingen zoals opgesteld door de Federale Overheidsdienst Binnenlandse Zaken overneemt in strijd met vaststaande tegengestelde gegevens en dit een schending inhoudt van bepaalde in art. 2 en 3 van de wet uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen die voorziet dat de beslissing zich dient te steunen op correcte feiten.

Dat in het koninklijk besluit met geen woord gerept wordt over de gezondheidstoestand van de Belgische echtgenote van de heer B waarvan door de behandelende arts uitdrukkelijk gemeld wordt dat deze zorg en de bijstand van haar echtgenoot nodig heeft ook met het oog op de opvoeding van de kinderen.

Dat koninklijk besluit probeert aan te tonen dat er slechts beperkte gezinsbanden zouden bestaan en dit in strijd met de voorgelegde stukken waaruit het bestaan van hechte banden blijkt en bovendien het belang van de aanwezigheid van verzoeker in het gezin met het oog op de opvoeding van de kind en de ondersteuning van de echtgenote aangetoond werd.

Dat ook Commissie van Advies voor Vreemdelingen tot de vaststelling van het bestaan van een hechte gezinsband komt en het belang van verzoeker voor het gezin waar het advies uitdrukkelijk stelt: " dat van wat de familiale situatie betreft, blijkt dat betrokkene al van in Turkije gezin vormt met zijn vrouw en kinderen, dat gezinsleven daarna in België werd voortgezet tussen de opsluiting en de gevangenis door. Dat het gezin intussen 4 kinderen telt dat zowel zijn echtgenote als de 4 kinderen de Belgische nationaliteit hebben zodat hun band met België onmiskenbaar vaststaat, dat het bovendien aannemelijk is dat het gezin nog amper banden heeft met Turkije waar we sedert 1995 vertrokken zijn.

Dat betrokkene in België gewerkt heeft en Nederlands spreekt.

Dat zijn echtgenote arbeidsongeschikt is.

Dat gezin met studerende kinderen duidelijk meer financieel afhankelijk is van de inkomsten van de heer B die terug kan werken...

Dat gelet op de sterke gezinsbanden met de echtgenote en de 4 kinderen die bovendien alle de Belgische nationaliteit hebben het langdurig verblijf van betrokkene in België

"de rol die betrokkene in het gezin vervult en de onmogelijke terugkeer van het gezin naar Turkije Commissie van mening is dat het recht op gezinsleven beschermt door art. 8 EVRM en vooral bekeken vanuit het perspectief van de Belgische echtgenote en kinderen hier de bovenhand haalt op het recht van de samenleving om zich te beschermen tegen een criminele vreemdeling..." zie advies Commissie van Advies voor Vreemdelingen 12.10.2014

Dat bijgevolg uit de motivering van het K.B. tot uitzetting niet afgeleid kan worden of evenredigheidsbeginsel name het belang van de echtgenote en de kinderen al dan niet nog minderjarig aangezien ook de meerderjarige kinderen nog de steun en de bijstand van hun vader nodig hebben, in overweging genomen werd.

Alleszins wordt op geen enkele wijze gemotiveerd waarom uitzetting van de heer Baybasin primeert op het belang van zijn gezin en in het bijzonder van zijn zieke echtgenote en de nog minderjarige kinderen.

Dat enkel verwezen wordt naar het zogenaamd geringe bezoek van mevrouw Baybasin en de jongste dochter. Dit in feite weerlegd werd aan de hand van voorgelegde stukken zoals trouwen erkend is in het advies van de Commissie voor Advies van Vreemdelingen.

Dat het koninklijk besluit van uitzetting een rekening heeft gehouden met de voorgelegde stukken en de juistheid daarvan niet weerlegt .

Art.20 en 21 van de wet van 15.12.1980 luidt als volgt:

"Art. 20: onverminderd de meer voordelige bepalingen vervallen binnen internationaal verdrag en in art. 21 kan de minister de vreemdeling, die niet in het Rijk gevestigd is, terugwijzen wanneer hij de openbare orde of de veiligheid van het land heeft geschaad of de aan zijn verblijf gestelde voorwaarden zoals die door de wet zijn vastgesteld niet heeft nageleefd. In de gevallen waarbij krachtens een internationaal verdrag en dergelijke maatregelen slechts mag genomen worden nadat de vreemdeling gehoord werd, mag de terugwijzing slechts bevolen worden na advies van de Commissie van Advies voor Vreemdelingen..."

Bij het nemen van een besluit tot uitzetting wordt rekening gehouden met de duur van het verblijf in het Rijk, de leeftijd van de betrokkene, de gevolgen voor de betrokkene en zijn familieleden evenals met het bestaan van banden met het land van herkomst of het ontbreken ervan..."

Art. 21, §1: Mag nooit worden teruggewezen nog uitgezet uit het Rijk:

1. Vreemdeling die geboren werd in het Rijk of aangekomen is voor hij de leeftijd van 12 jaar bereikte en hier sindsdien voornamelijk en op regelmatige wijze verblijft
2. de door de Belgische overheden erkende vluchteling

§2 behalve in geval van ernstige aanslag op de veiligheid van het land mag niet worden teruggewezen noch uitgezet uit het Rijk

1. de vreemdeling die op regelmatige wijze verblijft sedert minstens 20 jaar
2. de vreemdeling die niet is veroordeeld tot een gevangenisstraf van 5 jaar of meer en die het ouderlijk gezag als ouder of voogd uitoefent of die voldoet aan de onderhoudsverplichting die is opgelegd door art. 203 van het BW ten aanzien van minstens 1 kind dat op regelmatige manier in België verblijft.

20

§3 behalve in geval van ernstige aanslag op de openbare orde of de veiligheid van het land mag niet worden teruggewezen uit het Rijk:

1. De vreemdeling die op regelmatige en ononderbroken wijze verblijft sedert minstens 10 jaar
2. De vreemdeling die voldoet aan het wetboek van Belgische nationaliteit voorziene voorwaarden om de Belgische nationaliteit te verwerven door een nationaliteitsverklaring of om deze nationaliteit te herkrijgen
3. De vreemdeling niet van tafel en bed gescheiden echtgenoot van een Belg

Aangezien de heer B regelmatige en ononderbroken wijze sedert meer dan 18 jaar in België verblijft en dit met name sinds 1996, wanneer zelfs rekening wordt gehouden met de duur van zijn gevangenisstraf in Nederland en Duitsland, hij meer dan 10 jaar regelmatig op Belgisch grondgebied verblijft en hij bovendien niet van tafel en bed gescheiden echtgenoot is van een Belgisch onderdaan, mevrouw B.

De heer B heeft geen ernstige aanslag op de openbare orde of veiligheid van België gepleegd. Hij heeft nooit enige veroordeling opgelopen in België en hij heeft hier een blanco strafregister.

De Belgische gerechtelijke autoriteiten hebben nooit enig vervolging lastens hem ingesteld omdat hiertoe geen reden was, wat blijkt uit een lezing van het arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen dat de motivering van het Openbaar Ministerie heeft overgenomen

"Uit lectuur van het Europese aanhoudingsbevel blijkt overduidelijk dat de gepleegde feiten zich hoofdzakelijk in Duitsland situeren waar het onderzoek al uitgevoerd wordt..."

Daarenboven dient aangestipt te worden dat het Openbaar Ministerie al hier geen vervolging overweegt voor zover de verdere feiten die hem ten laste worden gelegd in België die zijn gepleegd"

Met andere woorden de Belgische gerechtelijke autoriteiten waren van oordeel dat lastens de heer B geen strafrechtelijke feiten weerhouden konden worden die gepleegd zouden zijn in België en die aanleiding tot vervolging in België zouden geven.

Er is dan ook geen toepassing gemaakt van art. 7 van de voorbereidende titel Wetboek van Strafvordering, op basis waarvan de Belgische gerechtelijke autoriteiten strafvordering lastens de heer Baybasin zouden kunnen ingesteld hebben ook al zouden de strafrechtelijke feiten in het buitenland zijn gepleegd.

Het K.B. tot uitzetting schendt duidelijk art. 8 EVRM:

1. Ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven zijn gezinsleven en zijn huis en zijn briefwisseling
2. Geen inmenging van de enige openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van het recht, voor zover bij wet is voorzien en in democratische samenleving nodig is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde, het voorkomen van feiten, de bescherming van de gezondheid of goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

Door de heer B werd op afdoende wijze aangetoond dat de bestreden beslissing een vergaande impact heeft op zowel hemzelf als zijn zorgbehoevende echtgenote en zijn minderjarige kinderen die geen enkele band meer met Turkije hebben en die voor hun verdere opvoeding aangewezen zijn op de daadwerkelijke fysieke aanwezigheid van de heer B in het gezin.

Dat zijn fysieke aanwezigheid die bij ingang van het instellen van het elektronisch toezicht in februari 2014 hersteld werd, maar ook voordien werd afdoende aangetoond werd dat er op regelmatige basis contacten waren zelfs tijdens het verblijf in de gevangenis met zijn echtgenote en kinderen, waardoor hij zijn rol als vader en echtgenoot kon opnemen..

Dat het K.B. tot uitzetting voorhoudt dat meerderjarige kinderen op zelfstandige wijze hun vader kunnen gaan bezoeken in Turkije.

Dat dergelijke bezoeken natuurlijk -voor zover deze al op regelmatige basis mogelijk zouden zijn- geen substituut zijn voor aanwezigheid van de heer B in het gezin en deze wijze van contacten alleszins uitgesloten zijn voor de minderjarige kinderen die nog te jong zijn om op zelfstandige basis te reizen.

Dat deze visie ook abstractie maakt van de realiteit van het invullen van het ouderlijk gezag dat evident niet van op afstand kan ingevuld worden.

Dat nochtans het belang van de aanwezigheid van de heer B in zijn gezin uitdrukkelijk erkend is in het advies van de Commissie voor Advies voor Vreemdelingen die uitdrukkelijk de noodzaak van de aanwezigheid van de heer B in de schoot van het gezin bevestigt en dit terwijl de bestreden beslissing met geen woord rept over de toestand van zijn echtgenote en op basis van verkeerde informatie oordeelt over de band van de heer B met zijn jongste kind.

*De bestreden beslissing schendt dan ook het proportionaliteitsbeginsel en het redelijkheidbeginsel evenals de zorgvuldigheidbeginsel.*

*Het proportionaliteitsbeginsel als concrete toepassing van het redelijkheidbeginsel laat de raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen maar enkel onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat (Raad van Staten 17.12.2003 nr. 12650020)*

*Uit de bestreden beslissing blijkt niet op welke wijze aan een belangenafweging is gedaan en voor zover dit toch het geval zou zijn heeft deze plaatsgevonden op grond van onjuiste gegevens met name het ontbreken van contact tussen de heer B, zijn echtgenote en kinderen tijdens diens verblijf in de gevangenis terwijl uit de voorgelegde gevangenisbezoekerslijst blijkt dat er wel degelijk veelvuldig contact was.*

*Dat bij gevolg wordt het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissing op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. (Raad van State 14.02.2006 nr. 154954 Raad van State 02.02.2007 nr. 167411)*

*Respect voor het zorgvuldigheidbeginsel houdt derhalve in dat bij het nemen van de beslissing Staatssecretaris zich steunt op alle gegevens van het betreffende dossier en alle daarin vervatte dienstige stukken.*

*Het blijkt duidelijk dat er geen rekening is gehouden met de door de heer B neergelegde stukken met name de bezoekerslijst van de gevangenis en de attesten met betrekking tot de medische toestand van zijn echtgenote waarbij de behandelde arts de noodzaak van de aanwezigheid van de heer B in het gezin bevestigt.*

*Dat zowel in het kader van art. 8 EVRM als in toepassing van art. 20 van de wet van 15.12.1980 een afweging dient gemaakt te worden in functie van de gevolgen van de beslissing zowel voor de betrokkene als zijn familieleden.*

*Dat dergelijke afweging niet blijkt uit de bestreden beslissing nu deze met geen woord rept over de gezondheidstoestand van de echtgenote van verzoeker en de affectieve vader met zijn kinderen.*

*Dat in het bijzonder het jongste kind zonder meer miskend wordt dit ofschoon deze band en het belang van de aanwezigheid van de heer B in zijn gezin, zowel voor zijn echtgenote als voor de kinderen, juist omdat mevrouw B wegens ziekte niet in staat is haar rol als moeder volledig op te nemen, afdoende aangetoond werd, en deze noodzaak niet weerlegd wordt in de bestreden beslissing.*

*De bestreden beslissing is dan ook gebrekkig gemotiveerd, steunt niet op de juiste feiten, schendt bijgevolg de aangehaalde artikelen evenals het proportionaliteitsbeginsel, het evenredigheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel."*

2.2. De verwerende partij repliceert in haar nota met opmerkingen als volgt:

*"Ter ondersteuning verwijst de verzoekende partij naar zijn echtgenote en 4 kinderen waarmee hij een gezin zou vormen. Verder wordt ook gewezen op de medische toestand van zijn echtgenote die de steun en aanwezigheid van de verzoekende partij zou behoeven.*

*De verzoekende partij verwijst ook naar het advies van de Commissie voor Advies voor Vreemdelingen. Nopens de voorgehouden schending van de formele motiveringsplicht laat de verwerende partij gelden dat bij lezing van verzoekers inleidend verzoekschrift blijkt dat deze daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar dat hij er ook in slaagt de motieven vevat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven vevat in de bestreden beslissing.*

*De verwerende partij is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoeker het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).*

*Verder laat de verwerende partij gelden dat:*

*- het tegelijk aanvoeren van een schending van de formele én de materiële motiveringsplicht niet mogelijk is, nu het eventuele gebrek aan deugdelijke formele motivering het de betrokkene onmogelijk maakt uit te maken of de materiële motiveringsplicht geschonden is (R. v. St. nr. 93.123 dd. 20.12.2001),*

*- wanneer verzoeker in staat zou zijn een schending van de materiële motiveringsverplichting aan te voeren, dit betekent dat deze van een eventuele schending van de formele motiveringsplicht geen gevolgen heeft ondervonden.*

*De verwerende partij zal dan ook slechts repliceren in zoverre verzoeker de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.*

*De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die*

correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cfr. R.v.St., nr. 101.624 van 7 december 2001).

De motieven zijn allerm minst kennelijk onredelijk.

Zoals duidelijk blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing, heeft verzoeker zich schuldig gemaakt aan ernstige schendingen van de openbare orde, zodat de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie geheel terecht vermocht te beslissen om Koninklijk Besluit tot uitzetting te betekenen.

In de bestreden beslissing wordt verwezen naar correctionele veroordelingen van 24.01.2001 wegens drugsdelicten en op 29.11.2011 wegens druggerelateerde feiten

Verzoekers beschouwingen kunnen dan ook niet worden aangenomen. De bestreden beslissing is ten genoegen van recht met draagkrachtige motieven, die de bestreden beslissing inhoudelijk ondersteunen, omkleed.

Terwijl ook de aangevoerde schending van artikel 8 EVRM niet kan worden weerhouden.

Artikel 8 EVRM waarborgt de eerbiediging van het recht op gezinsleven en de niet-inmenging van enig openbaar gezag bij de uitoefening van dat recht

In casu wordt niet betwist dat de bestreden beslissing een inbreuk vormt op het privéleven van verzoeker.

De verwerende partij laat gelden dat er reeds werd geoordeeld dat het recht op verblijf ondergeschikt is aan het recht op toegang tot het grondgebied. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

Art. 8, 2 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden vermeldt uitdrukkelijk dat een inmenging van het openbaar gezag met betrekking tot de uitoefening van het in art. 8, 1 vermelde recht is toegestaan wanneer deze nodig is ter vrijwaring van de nationale veiligheid en de openbare orde, voor het economische welzijn van het land, voor de vrijwaring van de orde, de preventie van strafrechtelijke inbreuken, de bescherming van de gezondheid en de moraal, of voor de verdediging van de rechten en vrijheden van derden.

Terwijl de zware strafbare feiten waaraan verzoeker zich schuldig heeft gemaakt onmiskenbaar een schending uitmaken van de openbare orde. Verzoeker heeft door zijn persoonlijk gedrag de openbare orde geschaad.

“Opdat een vreemdeling zich op artikel 8 van het EVRM zou kunnen beroepen, moet er immers niet alleen sprake zijn van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en diens familie, het moet ook nagenoeg onmogelijk zijn voor de vreemdeling om in zijn land van oorsprong een familieleven te leiden (J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (ede.), Handboek EVRM deel 2 Artikelsgewijze Commentaar, Antwerpen-Oxford, intersentla, 2004, p754). Te dezen toont verzoeker dergelijke onmogelijkheid niet aan.”

(R.v.V. nr. 48.465 dd. 23.09.2010)

(onderlijning toegevoegd)

Verzoekers beschouwingen kunnen hieraan geen afbreuk doen.

De verzoekende partij gaat klaarblijkelijk voorbij aan de concrete motieven van de bestreden beslissing waaruit blijkt dat wel degelijk rekening werd gehouden met de familiale situatie :

“Overwegende dat het niet wordt betwist dat een verwijdering een inmenging vormt in zijn gezin- en privéleven in de zin van het artikel 8 van de Europese Conventie van de Rechten van de Mens;

Overwegende dat de bescherming van de gezondheid, de Openbare orde en het voorkomen van de strafbare feiten deze inmenging rechtvaardigen;

Overwegende dat de tijdelijke scheiding met zijn echtgenote en zijn kinderen hem na zijn vrijlating niet hebben weerhouden om nieuwe feiten te plegen in Duitsland, waardoor hij opnieuw vanaf 18 januari 2011 werd opgesloten eerst in een gevangenis in Duitsland en vervolgens vanaf 9 mei 2012 in een Belgische gevangenis: Overwegende dat zijn jongste dochter slechts 1 keer samen met haar moeder een bezoek bracht aan haar vader in de gevangenis en dit in de periode vanaf 19 januari 2011 tot 31 januari 2014; dat dit geenszins aantoon dat er met betrokkene en zijn jongste dochter een hechte familieband bestaat; Overwegende dat de twee oudste kinderen reeds geruime tijd volwassen zijn en In staat zijn zelf keuzes te maken; dat de meerderjarige kinderen op ieder moment kunnen beslissen om betrokkene een bezoek te brengen in Turkije;

Overwegende dat het derde kind op 19 augustus 2015 de leeftijd van 18 jaar bereikt en als dusdanig zelf keuzes kan maken om betrokkene al dan niet con bezoek te brengen in Turkije; Overwegende de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt; dat de meerderjarige kinderen en zijn echtgenote op ieder moment kunnen beslissen om betrokkene een bezoek te brengen in Turkije;

*Overwegende dat de Belgische samenleving het recht heeft zich te beschermen tegen betrokkene die zijn persoonlijke geldgewin laat primeren op de zeer schadelijke gevolgen van zijn criminele handel; Overwegende dat het winstgevende en herhaaldelijk karakter van het misdadig gedrag van betrokkene een ernstig, reëel en actueel risico aantoonde van een nieuwe schending van de openbare orde; Overwegende dat hij dienvolgens zijn persoonlijk gedrag een ernstige aanslag heeft gepleegd op de openbare orde en dat zijn aanwezigheid in het land een ernstige reële en actuele bedreiging vormt die een fundamenteel belang van de Belgische maatschappij aantast Overwegende dat de zeer ernstige bedreiging voor de openbare orde die uit het gedrag van de betrokkene voortvloeit zodanig is dat zijn familiale en persoonlijke belangen (en die van de zijnen) in onderhevig geval geen voorrang mogen hebben op het vrijwaren van de openbare orde;”*

*Verzoeker toont niet aan dat geen behoorlijk onderzoek zou zijn verricht noch toont verzoeker aan met welke relevante gegevens de gemachtigde geen rekening zou hebben gehouden.*

*Volledigheidshalve verwijst verweerder nog naar rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen:*

*“Tevens stelt de Raad vast dat uit het tweede lid van artikel 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbiediging van het gezinsleven niet absoluut is en dat artikel 8 van het EVRM een rechtmatige toepassing van de bepalingen van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg staat (RvS 9 oktober 2001, nr. 99.581). Artikel 20 van de Vreemdelingenwet voorziet de mogelijkheid om een vreemdeling, die niet in het Rijk gevestigd is, terug te wijzen wanneer hij de openbare orde of de veiligheid van het land heeft geschaad of de aan zijn verblijf gestelde voorwaarden zoals die door de wet zijn vastgesteld, niet heeft nageleefd. De bestreden maatregel is duidelijk gericht op het beschermen van de openbare orde, één van de doelstellingen die voorzien is in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. Dit blijkt tevens uitdrukkelijk uit de bestreden beslissing. Gelet op de feiten waarvoor verzoeker veroordeeld is en de ernstige aanslag op de openbare orde die hieruit voortvloeit, is het bovendien niet onredelijk om te stellen dat de terugwijzingsmaatregel, die in casu een rechtmatige toepassing van artikel 20 van de Vreemdelingenwet uitmaakt, noodzakelijk is ter bescherming van de openbare orde.” ( RvV, nr. 29 070 van 25 juni 2009)*

*Evenmin toont verzoeker aan dat de bestreden beslissing onevenredig of onredelijk zou zijn.*

*De verweerder merkt op dat de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat Koninklijk Besluit tot uitzetting kon worden genomen.*

*Het rechtszekerheidsbeginsel houdt in dat de inhoud van het recht voorzienbaar en toegankelijk moet zijn, zodat de rechtzoekende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien, op het tijdstip dat de handeling wordt verricht en dat de overheid daarvan niet zonder objectieve en redelijke verantwoording mag afwijken (RvS 22 maart 2004, nr. 129 541).*

*De Staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.*

*De in casu bestreden beslissing werd rechtmatig genomen, zonder miskennis van de zorgvuldigheidsverplichting en het rechtszekerheidsbeginsel waarvan verzoekende partij de schending aanvoert.*

*Het tweede middel kan evenmin worden aangenomen.”*

2.3. Verzoeker betoogt in wezen dat het bestreden koninklijk besluit tot uitzetting is gesteund op een onzorgvuldige belangenafweging in het licht van artikel 8 van het EVRM.

Hij verwijst naar het gezin dat hij vormt met zijn echtgenote en zijn vier kinderen. Hij stelt, onder meer, te hebben aangetoond dat zijn aanwezigheid in België van belang is voor zijn nog twee minderjarige Belgische kinderen Hel. en Hev. die op regelmatige wijze contact met hem onderhouden, ook tijdens zijn verblijf in de gevangenis.

Hij verwijst naar de nota opgesteld door de Dienst Vreemdelingenzaken ter uitvoering van artikel 7 van het koninklijk besluit van 28 juli 1981 betreffende de Commissie van Advies voor Vreemdelingen, waarin werd voorgehouden dat zijn minderjarige dochter Hev. slechts eenmaal in gevangenis zou zijn geweest, maar stelt dat deze informatie manifest onjuist is en dat een bezoekerslijst werden voorgelegd aan de Commissie Advies waaruit blijkt dat Hev., het jongste kind, hem op regelmatige wijze bezocht.

Hij wijst erop dat de Commissie van Advies negatief adviseerde over een mogelijke uitzetting, maar dat de staatssecretaris het advies naast zich neerlegde. In het koninklijk besluit tot uitzetting wordt gemotiveerd over het gezinsleven van verzoeker en de uitzetting in het licht van artikel 8 van het EVRM. Daarbij wordt met betrekking tot de minderjarige dochter Hev. het volgende gesteld:

*“Overwegende dat zijn jongste dochter slechts 1 keer samen met haar moeder een bezoek bracht aan haar vader in de gevangenis en dit in de periode vanaf 19 januari 2011 tot 31 januari 2014; dat dit geenszins aantoonde dat er met betrokkene en zijn jongste dochter een hechte familieband bestaat;”*

Verzoeker betwist dit en stelt dat zowel in zijn nota zoals voorgelegd aan de Commissie voor Advies voor Vreemdelingen als aan de hand van een bezoekerslijst uitvoerig werd aangetoond dat er wel regelmatige contacten waren met zijn jongste dochter. Het is duidelijk dat bij het nemen van de bestreden beslissing geen rekening werd gehouden met de door hem aangebrachte elementen. Het bestreden koninklijk besluit neemt zonder meer de elementen van de nota van de Dienst Vreemdelingenzaken over, hetgeen in strijd is met vaststaande tegengestelde gegevens. Het koninklijk besluit heeft geen rekening gehouden met de voorgelegde stukken, in het bijzonder de voorgelegde bezoekerslijst, en weerlegt de juistheid ervan niet. Verzoeker stelt verder dat artikel 8 van het EVRM werd geschonden nu de belangenafweging heeft plaatsgevonden op grond van onjuiste gegevens, met name het ontbreken van contact tussen hem en zijn minderjarige dochter Hev. tijdens zijn verblijf in de gevangenis hoewel uit de voorgelegde bezoekerslijst wel degelijk blijkt dat er veelvuldig contact was. Daardoor wordt in het bijzonder zijn jongste kind zonder meer miskend ondanks zijn band met haar en het belang van zijn aanwezigheid.

2.5. Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

*'1. Eenieder 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.'*

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka v. België, § 83) en anderzijds, dat dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van het bestuur om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan het kennis heeft of zou moeten hebben.

In deze optiek verwijst de Raad eveneens naar het zorgvuldigheidsbeginsel. Het zorgvuldigheidsbeginsel wordt omschreven als een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur dat de overheid verplicht zorgvuldig te werk te gaan bij de (vormelijke) voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk geïnventariseerd en gecontroleerd worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (procedurele of formele zorgvuldigheid) en de betrokken belangen zorgvuldig inschat en afweegt, derwijze dat particuliere belangen niet nodeloos worden geschaad (materiële zorgvuldigheid) ("Materiële zorgvuldigheid heeft betrekking op de behoorlijke en correcte inhoud en betekenis van een besluit" (W. LAMBRECHTS, l.c., 31; zie ook: A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, l.c., 52, voetnoot 104) en (S. LUST, Raad van State Afdeling Administratie. 6. Rechtsherstel door de Raad van State, Brugge, Die Keure, 2000, 141, voetnoot 472; F. DEBAEDTS, "De algemene rechtsbeginselen in het administratief recht", T.B.P., 1988, 647, voetnoot 45: "de zorgvuldigheidsplicht [slaat] op de 'manier' waarop de overheid bij haar belangenafweging te werk gaat").

De Raad meent dat deze verplichting tot een nauwkeurig onderzoek des te meer klemt in onderhavige zaak die betrekking heeft op een situatie van weigering van een voortgezet verblijf, met name een koninklijk besluit tot uitzetting. In zulk een geval aanvaardt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) dat er een inmenging is en dan dient het tweede lid van artikel 8 van het EVRM in overweging te worden genomen (cf. EHRM 2 juni 2015, nr. 6009/10, K.M. v. Zwitserland, par. 47; EHRM 25 maart 2014, nr. 2607/08, Palanci v. Zwitserland, par. 53; EHRM 15 november 2012, nr. 52873/09, Shala v. Zwitserland, par. 40; EHRM 11 juni 2013, nr. 52166/09, Hasanbasic v. Zwitserland, par. 49).

Binnen de grenzen gesteld door het voormelde lid, is de inmenging van het openbaar gezag toegestaan voor zover die bij wet is voorzien, ze is geïnspireerd door een of meerdere van de in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM vermelde legitieme doelen en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken. De noodzaak van de inmenging impliceert dat de inmenging wordt gerechtvaardigd door een dwingende maatschappelijke behoefte en proportioneel is met het nagestreefde doel. Het bestuur beschikt in deze belangenafweging over een zekere

beoordelingsmarge wat betreft de noodzaak van de inmenging (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 113; EHRM 23 juni 2008, Maslov/Oostenrijk (GK), § 76).

Uit de rechtspraak van het EHRM volgt dat bij de beoordeling van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een 'fair balance' moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

Indien minderjarige kinderen betrokken zijn, *quod in casu*, dan moet het hoger belang van deze kinderen in acht worden genomen. Hoewel het hoger belang van het kind op zichzelf niet beslissend is, moet hieraan wel een belangrijk gewicht worden toegekend in de belangenafweging vereist onder artikel 8 van het EVRM (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 109). Dit betekent dat nationale beslissingsoverheden, in principe de elementen die betrekking hebben op de uitvoering, de haalbaarheid en de proportionaliteit van een verblijfs- en/of verwijderingsbeslissing die getroffen wordt ten aanzien van een ouder moet onderzoeken en beoordelen opdat effectieve bescherming wordt geboden en voldoende belang wordt gehecht aan het hoger belang van de betrokken kinderen (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 109).

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg moet de Raad nagaan of het bestuur alle relevante feiten en omstandigheden in zijn belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of het bestuur zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een 'fair balance' tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het gezins- en privéleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren (zie RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900)

2.6. Het koninklijk besluit bevat één motief dat betrekking heeft op de jongste dochter van verzoeker en dat luidt als volgt:

*“Overwegende dat zijn jongste dochter slechts 1 keer samen met haar moeder een bezoek bracht aan haar vader in de gevangenis en dit in de periode vanaf 19 januari 2011 tot 31 januari 2014; dat dit geenszins aantoont dat er met betrokkene en zijn jongste dochter een hechte familieband bestaat,”*

Ter terechtzitting zijn beide partijen het eens dat Hev. de jongste dochter van de verzoeker is waarvan sprake in het koninklijk besluit tot uitzetting.

2.7. Nazicht van het administratief dossier leert dat het bovenvermeld motief is gesteund op een nota opgesteld door de Dienst Vreemdelingenzaken ter uitvoering van artikel 7 van het koninklijk besluit van 28 juli 1981 betreffende de Commissie van Advies voor Vreemdelingen. Deze nota werd aan verzoeker overgemaakt als bijlage gevoegd bij een brief van 26 augustus 2014 waarin verzoeker wordt uitgenodigd te verschijnen voor de Commissie van Advies op 23 september 2014.

Uit de stukken van het dossier blijkt dat de Dienst Vreemdelingenzaken zich voor het opstellen van deze nota onder meer heeft gesteund op een bezoekerslijst van de gevangenis van Antwerpen, waarop de naam van verzoeker duidelijk vermeld staat. Deze bezoekerslijst bevindt zich in het administratief dossier. De lijst geeft de bezoeken weer die in de gevangenis van Antwerpen hebben plaats gehad. Als eerste bezoekerdatum wordt weergegeven: 19 januari 2011. Als laatste bezoekerdatum wordt weergegeven: 31 januari 2014. Uit deze bezoekerslijst blijkt dat de jongste dochter Hev. inderdaad maar één keer op bezoek is gekomen in de gevangenis van Antwerpen. De Raad stelt vast dat in deze bezoekerslijst van de gevangenis van Antwerpen verkeerdelijk wordt weergegeven dat Hev. een 'zoon' is, maar nogmaals, ter terechtzitting is iedereen het er over eens dat Hev. wel degelijk de jongste minderjarige dochter is.

2.8. Naar aanleiding van de zitting van de Commissie van Advies legde de raadsman van verzoeker een nota voor, gedateerd op 22 september 2014, met een inventaris van de toegevoegde stukken. Stuk nr. 5 is een bezoekerslijst van de gevangenis van Hasselt, waarop de naam van verzoeker duidelijk vermeld

staat. Als eerste bezoeksdatum wordt weergegeven 22 mei 2012, en als laatste bezoeksdatum 29 januari 2014.

Op eerst gezicht lijkt deze gevangenisperiode in Hasselt te overlappen met de gevangenisperiode in Antwerpen.

Uit nadere bestudering van de bezoekerslijst van de gevangenis van Antwerpen blijkt dat verzoeker op 19 mei 2012 bezoek ontving en pas een volgende bezoek op 30 januari 2014.

Deze tijdsspanne tussen 19 mei 2012 en 30 januari 2014 stemt overeen met de gevangenis-periode in Hasselt van 22 mei 2012 tot 29 januari 2014. De enige logische verklaring hiervoor is dat verzoeker een deel van zijn gevangenisstraf heeft uitgezeten in de gevangenis van Antwerpen, en in mei 2012 is overgebracht naar de gevangenis van Hasselt, waarna hij in januari 2014 weer werd overgebracht naar de gevangenis van Antwerpen. Verzoeker heeft dus geen ononderbroken periode doorgebracht in de gevangenis van Antwerpen van 19 januari 2011 tot 31 januari 2014.

2.9. Uit de bezoekerslijst van de gevangenis van Hasselt blijkt dat de jongste dochter Hev. van verzoeker 39 keren op bezoek is geweest in de periode van mei 2012 tot januari 2014, met name op:

1. 26 mei 2012
2. 2 juni 2012
3. 6 juni 2012
4. 27 juni 2012
5. 30 juni 2012
6. 5 juli 2012
7. 31 augustus 2012
8. 15 september 2012
9. 29 september 2012
10. 3 november 2012
11. 10 november 2012
12. 17 november 2012
13. 22 december 2012
14. 25 december 2012
15. 2 februari 2013
16. 9 februari 2013
17. 16 februari 2013
18. 23 maart 2013
19. 28 april 2013
20. 5 mei 2013
21. 11 mei 2013
22. 19 mei 2013
23. 30 juni 2013
24. 6 juli 2013
25. 10 juli 2013
26. 13 juli 2013
27. 3 augustus 2013
28. 11 augustus 2013
29. 17 augustus 2013
30. 14 september 2013
31. 21 september 2013
32. 28 september 2013
33. 2 november 2013
34. 9 november 2013
35. 16 november 2013
36. 23 november 2013
37. 22 december 2013
38. 4 januari 2014
39. 19 januari 2014

Deze data komen grotendeels overeen met de data die verzoeker in de feitenvoorstelling van zijn verzoekschrift weergeeft.



2.10. Uit het proces-verbaal van 23 september 2014 blijkt dat deze bezoekerslijst, samen met de nota en de andere stukken voorgelegd door de raadsman van verzoeker, in ontvangst werd genomen door de Commissie van Advies op 23 september 2013.

Op 12 oktober 2014 wordt omtrent de voorgenomen uitzetting een voorafgaand negatief advies inzake de uitzetting van verzoeker uit België verleend door de Commissie van Advies. In dit negatief advies wijst de Commissie onder meer op het gezinsleven dat na overdracht door Duitsland in België werd voortgezet tussen de opsluitingen in de gevangenis door alsook op de sterke gezinsbanden met de echtgenote en de vier kinderen.

Dit advies d.d. 12 oktober 2014 alsook de nota van verzoeker en de daarbij horende stukken d.d. 22 september 2014, inclusief de bezoekerslijst van de gevangenis van Hasselt, bevinden zich in het administratief dossier.

Aldus is aangetoond dat bij het nemen van de bestreden beslissing men kennis had van deze bezoekerslijst, waarin duidelijk te lezen valt dat de jongste dochter Hev. 39 bezoeken heeft gebracht aan verzoeker in de periode van mei 2012 tot januari 2014 in de gevangenis van Hasselt. Minstens had men hier kennis van moeten hebben.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt evenwel dat men zich bij de totstandkoming van het koninklijk besluit, dat afwijkt van het voorheen vermelde advies, enkel heeft gebaseerd op de eerder vermelde nota van de Dienst Vreemdelingenzaken ter uitvoering van artikel 7 van het koninklijk besluit van 28 juli 1981 betreffende de Commissie van Advies voor Vreemdelingen, waarvan blijkt dat die enkel gesteund is op de bezoekerslijst van de gevangenis te Antwerpen.

Met de stukken die werden voorgelegd door verzoeker en zijn raadsman in het kader van de zitting voor de Commissie van Advies, waar ook verwerende partij aanwezig was, zoals blijkt uit het voorheen vermelde proces-verbaal van 23 september 2014, en die zich in het administratief dossier bevinden, in het bijzonder bezoekerslijst van de gevangenis van Hasselt, werd klaarblijkelijk geen rekening gehouden, althans blijkt dit niet uit de bestreden beslissing.

2.11. De zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vereist dat het bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen.

De stelling in het koninklijk besluit dat *“dat zijn jongste dochter slechts 1 keer samen met haar moeder een bezoek bracht aan haar vader in de gevangenis en dit in de periode vanaf 19 januari 2011 tot 31 januari 2014”* vindt aldus geen grond in de stukken van het administratief dossier en wordt tegengesproken door de bezoekerslijst van de gevangenis van Hasselt waarvan men kennis had. Een correcte feitenvinding heeft niet plaats gehad.

Er kon gelet op de voormelde gegevens van het administratief dossier, met name dat de jongste dochter Hev. 39 bezoeken heeft gebracht aan verzoeker in de periode van mei 2012 tot januari 2014 in de gevangenis van Hasselt, dan ook niet zonder meer worden gesteld dat *“dit geenszins aantoon dat er met betrokkene en zijn jongste dochter een hechte familieband bestaat;”*

Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat verzoekers belangen, en de belangen van zijn jongste dochter Hev., zorgvuldig werden ingeschat en afgewogen. Niet alle van betekenis zijnde feiten en omstandigheden werd kenbaar en zorgvuldig in de belangenafweging vereist onder artikel 8 EVRM betrokken.

Een van het schending het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 8 EVRM wordt aannemelijk gemaakt.

2.12. De summiere repliek van verwerende partij laat niet toe anders te besluiten. De verwerende partij benadrukt dat de zware strafbare feiten waaraan verzoeker zich schuldig heeft gemaakt onmiskenbaar een schending uitmaken van de openbare orde. Dit wordt niet betwist.

De verwerende partij stelt dat de Belgische staat in het kader van artikel 8 van het EVRM kan oordelen dat zijn belang voorrang heeft op het belang van de vreemdeling. Ook dit wordt niet betwist.

De verwerende partij gaat er evenwel aan voorbij dat de Belgische staat enkel zijn belangen kan laten doorwegen indien dit is voorafgegaan door een billijke belangenafweging, dit is een afweging waarin van betekenis zijnde feiten en omstandigheden op zorgvuldige wijze worden betrokken en de betrokken belangen zorgvuldig worden afgewogen.

Dat de Belgische staat een zekere beoordelingsmarge heeft in deze belangenafweging wordt evenmin betwist. Het beschermen van de openbare orde is weliswaar een zeer zwaarwichtig element – dat valt niet te ontkennen – maar een belangenafweging veronderstelt dat alle relevante elementen op zorgvuldige wijze in de weegschaal worden gelegd, quod non in casu. Staten gaan hun beoordelingsmarge te buiten en schenden artikel 8 van het EVRM wanneer zij falen op zorgvuldige wijze een billijke belangenafweging te maken (EHRM 28 juni 2011, Nuñez/Noorwegen, § 84; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 62). Het staat de verwerende partij vrij om bij de vereiste belangenafweging aan de bescherming van de openbare orde een (zeer) belangrijk gewicht toe te kennen. Het is evenwel pas op het ogenblik dat een beslissing voortvloeit uit een zorgvuldige weging van alle factoren dat zal kunnen worden uitgemaakt of zij al dan niet kennelijk onredelijk is. Er werd reeds benadrukt dat het niet de taak is van de Raad om de afweging te maken tussen de belangen van het individu en de belangen van de Staat. Zulks komt toe aan de verwerende partij. In tegenstelling tot wat verwerende partij beweert, heeft verzoeker wel aangetoond dat er geen behoorlijk onderzoek werd verricht, in het bijzonder door concreet aan te tonen met welke relevante gegevens geen rekening werd gehouden. Dat de bestreden beslissing werd genomen zonder miskennis van de zorgvuldigheidsverplichting kan niet worden bijgetreden. Verwerende partij kan er zich niet mee vergenoegen om in haar repliek voor het overige enkel delen van de bestreden beslissing te citeren. Ten slotte wordt vastgesteld dat de verwerende partij geheel niet antwoordt op het argument van verzoeker omtrent de onzorgvuldigheid inzake het aantal gevangenisbezoeken van zijn jongste minderjarige dochter Hev.

Het tweede middel is in de besproken mate gegrond en geeft aanleiding tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Een verdere bespreking van de overige onderdelen en van de andere middelen dringt zich niet langer op.

### 3. Kosten

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

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

### **Artikel 1**

Het koninklijk besluit tot uitzetting van 10 maart 2015 wordt vernietigd.

### **Artikel 2**

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vierentwintig juni tweeduizend zestien door:

mevr. M. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. MAES