

Arrest

nr. 177 665 van 10 november 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 Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 29 april 2016 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 7 januari 2016 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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 4 mei 2016 met refertenummer X.

Gezien het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 18 augustus 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 4 oktober 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. PEETERS, die loco advocaat A. EL MOUDEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. VANBEYLEN, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker en zijn Belgische partner leggen op 9 januari 2013 een verklaring van wettelijke samenwoning af te Antwerpen.

1.2. Verzoeker dient op 30 september 2015 een aanvraag in tot afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

1.3. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging neemt op 7 januari 2016 de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel

om het grondgebied te verlaten. Deze beslissingen, die verzoeker op 30 maart 2016 ter kennis worden gebracht, zijn gemotiveerd als volgt:

"In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 30.09.2015 werd ingediend door:

<i>Naam: [B.]</i>	<i>Voorna(a)m(en): [M.]</i>	<i>Nationaliteit: Marokko</i>
<i>Geboortedatum: [...]</i>	<i>Geboorteplaats: [...]</i>	<i>Rr:[...]</i>
<i>Verblijvende te: [...]</i>		

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 :

Uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene op 4.08.2005 in Nederland werd veroordeeld tot 36 maanden gevangenisstraf, waarvan 12 maanden voorwaardelijk met een proeftijd van 2 jaar wegens inbreuken op de opiumwet.

Verder blijkt uit het dossier dat betrokkene zich jarenlang in België heeft opgehouden onder een valse naam nl. [R. H.] en onder die identiteit in België ook op 29.10.2009 in Hoger Beroep veroordeeld is geweest omwille van verdovende middelen, deelneming aan vereniging als hoofd.

Betrokkene werd ook door Nederland ongewenst verklaard en dienovereenkomstig geseind opdat hij Schengen niet meer zou kunnen binnenkomen. Desalniettemin is betrokkene Schengen terug binnengereisd waardoor hij ook een inbreuk heeft gepleegd door onwettige inreis. Dientengevolge werd betrokkene ook daadwerkelijk gerepatriëerd op 23.04.2013. Desalniettemin reisde betrokkene opnieuw illegaal in en claimt nu verblijfsrecht op basis van een wettelijke samenwoning met een Belgische in januari 2013.

Inzake de veroordelingen wegens drugsfeiten dienst opgemerkt te worden dat georganiseerde drugshandel een diffuse vorm van criminaliteit is, 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 gemoedrust 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. Betrokkene had moeten weten dat het niet respecteren van de strafwetgeving in verschillende Europese landen, gevolgen zou hebben voor het bekomen van een legaal verblijf en het opbouwen van een liefdesrelatie. Dit getuigt allerm minst van verantwoordelijkheid tegenover de Belgische referentiepersoon, zoals binnen een liefdesrelatie zou mogen verwacht worden, dat betrokkene desalniettemin de relatie aanknoopte en een wettelijke band aanging met de Belgische. 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.

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. Het staat het gezin bovendien vrij zich elders als gezin te vestigen alwaar zij legaal kunnen binnenkomen en verblijven of hun gezinsleven zo in te richten de Belgische in België verblijft en betrokkene een andere verblijfplaats kiest. Dit hoeft niet noodzakelijk afbreuk te doen aan hun gezinsleven.

Aan betrokkene wordt het bevel gegeven het grondgebied van het Rijk te verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis artikel 7§1,2° van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstreken."

Dit zijn de bestreden beslissingen.

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert in een eerste middel de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955, van artikel 43 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) en van de formele motiveringsplicht zoals vastgelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991) en in artikel 62 van de Vreemdelingenwet.

Hij verstrekt onder meer volgende toelichting bij het middel:

"[...] Artikel 43 Vw.

De aanvraag van de heer [B.] werd geweigerd op grond van een veroordeling van 04.08.2005 in Nederland, waarbij hij werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 36 maanden waarvan 12 maanden voorwaardelijk met een proeftijd van twee jaar. In 2009 wordt verzoeker in België veroordeeld onder een andere naam.

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

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

2° de om redenen van openbare orde of nationale veiligheid genomen maatregelen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokkene. Strafrechtelijke veroordelen 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. "

(...)

Verwerende partij motiveert haar beslissing dd 07.01.2016 zoals hoger beschreven slechts op grond van het gegeven dat verzoeker in het verleden in Nederland en in België werd veroordeeld en dientengevolge een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde.

Artikel 43 Vw. voorziet in de inachtneming van het evenredigheidsbeginsel, waardoor er rekening dient te worden gehouden met de duur van het verblijf van verzoeker, zijn sociale en economische situatie, zijn sociale en culturele integratie, en de mate waarin hij nog binding heeft met zijn land van herkomst. Bovendien mogen motiveringen die los staan van het individuele geval of die verband houden met algemene preventieve redenen niet worden aangevoerd.

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

Deze redenering werd achteraf nog bevestigd door de stelling dat "ingevolge artikel 43 van de Vreemdelingenwet (...) het loutere feit van een strafrechtelijke veroordeling inderdaad niet automatisch aanleiding (geeft) tot een weigering van de machtiging tot verblijf. De gemachtigde dient integendeel bij het nemen van een zodanige beslissing elk geval afzonderlijk te onderzoeken op grond van het 'persoonlijk gedrag' van de betrokken vreemdeling en de beslissing dient evenredig te zijn, terwijl er een actuele, werkelijke en voldoende ernstige dreiging aanwezig moet zijn. Die bepalingen betekenen evenwel niet dat de gemachtigde geen aanvraag tot verblijf zou kunnen weigeren die hij afleidt uit een strafrechtelijke veroordeling die door de vreemdeling opgelopen werd, waarbij hij rekening houdt met de

aard van het gepleegde misdrijf en de maatschappelijke gevolgen ervan, alsmede met de actuele dreiging." (RVV 7 december 2010, nr 52 575)

Tijdens een vergadering dd 13.07.2006 van de bevoegde Senaatscommissie werd hieromtrent meer uitleg gevraagd over het artikel 43 Vw. aan de Minister van Binnenlandse Zaken. Deze laatste gaf volgend antwoord:

"Artikel 43 van de Vreemdelingenwet is een omzetting in Belgisch recht van Europese richtlijnen; zoals blijkt uit de richtlijn 2004/38, wordt met het critérium persoonlijk gedrag bedoeld dat de EU-onderdaan zelf een gevaar moet zijn voor de openbare orde of de openbare veiligheid, in tegenstelling tot motiveringen die los staan van het individuele geval of verband houden met algemene preventieve redenen. Dergelijke motieven mogen niet worden aangevoerd.

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

Hieruit kan derhalve worden afgeleid dat het eventuele bestaan van een strafrechtelijke veroordeling als weigeringsgrond steeds gepaard moet gaan met elementen uit het 'persoonlijk gedrag' van de betrokkene. In de wet is duidelijk een onderscheid ingebouwd tussen die twee elementen. Wanneer een veroordeling bestaat moeten tevens specifieke gronden aangewezen worden waaruit blijkt dat de betrokkene door zijn 'persoonlijk gedrag' een bedreiging vormt voor de openbare orde en de openbare veiligheid:

"(...) stelt de Raad vast dat de gemachtigde van de staatssecretaris nagelaten heeft te motiveren of uit de omstandigheden die tot deze veroordelingen hebben geleid, het bestaan van een persoonlijk gedrag blijkt dat een actuele bedreiging voor de openbare orde vormt. Blijkens het administratief dossier werd dit ook niet nagegaan. Noch uit de bestreden beslissing, noch uit het administratief dossier blijkt met andere woorden of het gedrag van verzoekende partij een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormt." (RW 7 december 2010, nr 52 575)

Het is bijgevolg van belang of de vreemdeling op het moment van de bestreden beslissing, met name op 07.01.2016, nog steeds een actuele, werkelijke en ernstige bedreiging voor de openbare orde opleverde. Deze actualiteitstoets werd echter door verwerende partij niet uitgevoerd. Nochtans heeft uw Raad ook in het verleden reeds meermaals bevestigd dat deze actualiteitstoets noodzakelijk is: "er kunnen in de beslissing weliswaar elementen worden gevonden aangaande de aard en de ernst van de feiten, doch verzoeker lijkt te kunnen worden bijgetreden waar hij oppert dat de actualiteitstoets niet werd gedaan door de verwerende partij." (RW 26 februari 2015, nr 139 680)

In de bestreden beslissing wordt gesteld dat "georganiseerde drugshandel een diffuse vorm van criminaliteit is, met indrukkékkende 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 mans 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)).

Deze opmerking van verwerende partij staat los van het individuele geval van de heer [B.] en houdt slechts verband met een algemene preventieve motivering, hetgeen volgens artikel 43 Vw. niet mag worden aangevoerd.

Verzoeker wenst inzake bovendien te wijzen op artikel 27 lid 2 van Richtlijn 2004/38/EG : "De om redenen van openbare orde of openbare veiligheid genomen maatregelen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het gedrag van betrokkene. Strafrechtelijke veroordelingen vormen als zodanig geen reden voor deze maatregelen.

Het gedrag 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." In het arrest van het Hof van Justitie van 23 november 2010 (C-145/09 Duitsland/Tsakouridis) wordt bovendien gerefereerd naar

artikel 28 van Richtlijn 2004/38/EG: "Een verwijderingsmaatregel moet derhalve gebaseerd zijn op een individueel onderzoek van het voorliggende geval (...) 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.

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 (...), 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 (...), 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,...).

Het is aan verwerende partij om een afweging te maken tussen "het uitzonderlijk karakter van de bedreiging van de aantasting van de openbare orde wegens het persoonlijk gedrag van de betrokkene, die "actueel" moet worden beoordeeld, en de straffen, de mate van betrokkenheid bij de criminele activiteiten, de omvang van de schade en eventueel het recidivegevaar". (HvJ 27 oktober 1977, Regina vs Bouchereau) De actuele beoordeling is deze ten tijde van het verwijderingsbesluit. Het is "op het tijdstip waarop de uitzetting plaatsvindt, (dat) in beginsel aan de voorwaarde betreffende het bestaan van een actuele bedreiging moet zijn voldaan". "Vaststaat dat in de praktijk niet kan worden uitgesloten dat zich tussen het besluit tot uitzetting en de toetsing daarvan door de bevoegde rechter omstandigheden kunnen voordoen als gevolg waarvan de bedreiging die het gedrag van de persoon jegens wie een besluit tot uitzetting is genomen, voor de openbare orde vormde, verdwijnt of sterk vermindert." (HvJ 29 april 2004, Orfanopoulos en Oliveri)

Hieruit blijkt dat de verwerende partij niet alleen rekening dient te houden met de gebeurde feiten, doch tevens een afweging dient te maken tussen de aantasting van de openbare veiligheid en zijn herintegratie. Uit de bestreden beslissing kan geenzins worden afgeleid dat deze afweging werd gedaan. Op zeer summiere wijze verwijst de verwerende partij naar de veroordelingen van verzoeker, waarbij zij enkel bij de veroordeling in Nederland ook melding maakt van de opgelegde straf. Met betrekking tot de veroordeling in België meldt verwerende partij enkel dat verzoeker "in Hoger beroep veroordeeld is geweest", zonder deze veroordeling verder te specificeren. Eens te meer grijpt verwerende partij hier de veroordeling aan zich aan als reden voor het verwijderingsbesluit, zonder dit verder te motiveren of rekening te houden met de individuele omstandigheden.

Bovendien houdt verwerende partij geen rekening met het tijdsverloop sinds de veroordelingen. Zo dateert de veroordeling in Nederland van 2005, inmiddels reeds meer dan 10 jaar geleden. De veroordeling in België "in Hoger Beroep" dateert van 2009, ook reeds zeven jaar geleden.

Verwerende partij laat hier dan ook na aan te tonen dat er een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging is voor het fundamentele belang van de samenleving.

Verwerende partij dient voorts dan ook aan te tonen dat de verdere aanwezigheid van verzoeker op het grondgebied een ernstig en actueel risico inhoudt voor de openbare orde. (EHRM, 24 april 2008, CG en anderen t. Bulgarije, nr. 1365/07) Evenwel laat verwerende partij na om aan deze vereiste te voldoen, en verduidelijkt zij niet of er mogelijks elementen voorhanden zouden zijn die wijzen op een persoonlijk gedrag van verzoeker dat een actuele bedreiging vormt voor de openbare orde.

Verzoeker kan niet anders dan vaststellen dat verwerende partij tekort schiet in de naleving van de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald de zorgvuldigheidsplicht. Voorts is er in casu schending van de formele motiveringsplicht en is er een duidelijke schending van de Richtlijn 2004/38/EG van 29 april 2004 en de omzetting naar Belgisch recht in artikel 43 Vw.

De bestreden beslissing is bijgevolg niet geldig, noch voldoende gemotiveerd in feite en in rechte.

[...]

[...] Motiveringsplicht

Artikel 62 van de wet van 15.12.1980, en artikelen 2 en 3 van de wet van 29/07/1991 bepalen dat de beslissingen zowel in feite als in rechte moeten worden gemotiveerd. Het bestuur wordt de verplichting opgelegd om de genomen beslissing op "afdoende" wijze te motiveren. De opgelegde motivering moet in de akte zowel de juridische als de feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.

Met de term "afdoende" wordt tevens verwezen naar het feit dat de motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn met het belang van de genomen beslissing, dat er dus een verband moet zijn tussen het belang, de aard en het voorwerp van de beslissing, aan de ene kant, en het belang dat wordt

gehecht aan de motivering, aan de andere kant. Niet alle bestuurshandelingen zullen in dezelfde mate formeel moeten worden gemotiveerd.

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

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

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

In casu werd in de bestreden beslissing slechts aangehaald dat verzoeker in Nederland en in België werd veroordeeld omwille van drugsgelerateerde feiten. Hierna wordt een hele uiteenzetting gedaan omtrent drugshandel en zijn verwoestende effecten. Er wordt echter nergens teruggekoppeld aan de specifieke situatie van verzoeker, nergens wordt de individuele situatie van verzoeker onderzocht. Er dient echter in concreto uiteengezet worden hoe en in welke mate het gedrag dat verzoeker in het verleden vertoonde, heden een actuele dreiging voor de openbare orde uitmaakt. Verzoeker heeft zich immers sinds de feiten in 2009 steeds onberispelijk gedragen, er is geen enkele aanwijzing dat verzoeker recidive gedragingen vertoont en dat hij de Belgische wetten en normen systematisch naast zich neerlegt. Een algemene verwijzing naar een aantal paragrafen uit een arrest van het Hof van Justitie, waarin tevens vermelding wordt gemaakt van de noodzaak tot een specifieke belangenafweging, kan geen blijk geven van een effectieve belangenafweging in de voorliggende zaak.

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

Verwerende partij verwijt verzoeker bovendien dat het niet respecteren van de strafrechtelijke bepalingen in België expliciet getuigt "van het niet geïntegreerd zijn in de Belgische samenleving en dit eigenlijk ook niet na te streven". Verwerende partij geeft door deze formulering aan dat integratie af te meten is aan het al dan niet respecteren van "de strafrechtelijke bepalingen in België" en sluit hierdoor andere integratiefactoren uit. Verwerende partij heeft in casu geen rekening gehouden met de andere elementen uit het dossier waaruit de integratie van verzoeker blijkt, zoals onder meer zijn tewerkstelling, zijn kennis van het Nederlands, zijn relatie met een Belgische onderdane,...

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

Dat de verwerende partij tenslotte aanhaalt dat het hen vrijstaat "zich elders als gezin te vestigen alwaar zij legaal kunnen binnenkomen en verblijven of hun gezinsleven zo in te richten dat de Belgische in België verblijft en de betrokkene een andere verblijfplaats kiest" vindt verzoeker zeer frappant en gaat alle redelijkheid te buiten. Dat de verwerende partij dit aanhaalt, wijst op een afwezigheid van diepgaand onderzoek naar de individuele situatie van de heer [B.]. Bovendien gaat deze redenering totaal voorbij aan het principe van het recht op een privé- en een gezinsleven dat onder meer door artikel 8 EVRM wordt beschermd.

De bestreden beslissing voldoet dientengevolge niet aan de strenge voorwaarden voorgeschreven door de motiveringsplicht. De bestreden beslissing dient derhalve vernietigd te worden.

[...] Conclusie

Verwerende partij geeft in haar motivering van de bestreden beslissing geen enkele blijk rekening te hebben gehouden met de concrete omstandigheden en de actuele situatie van verzoeker, noch geeft de bestreden beslissing enige blijk van een zorgvuldige belangenafweging teneinde in overeenstemming te

zijn met artikel 43 Vw. en artikel 8, lid 2 EVRM. Nochtans zijn dit cruciale voorwaarden voor de toepassing van beide artikelen.

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

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

Om deze redenen dient de bestreden beslissing te worden vernietigd.”

2.2.1. Artikel 62 van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de administratieve beslissingen met redenen worden omkleed en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn. Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De belangrijkste bestaansreden van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wetsbepalingen, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, opdat hij met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (RvS 11 december 2015, nr. 233.222). Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

Verzoeker betoogt dat de motivering van de bestreden weigeringsbeslissing niet als afdoende is te beschouwen. Hij stelt dat om toepassing te kunnen maken van artikel 43 van de Vreemdelingenwet het niet kan volstaan dat wordt verwezen naar het bestaan van een strafrechtelijke veroordeling. Er moet, zo stelt hij, op het ogenblik van het nemen van de bestreden weigeringsbeslissing sprake zijn van een actuele, werkelijke en ernstige bedreiging voor de openbare orde als gevolg van het persoonlijke gedrag van de betrokkene. Hij geeft aan dat een “actualiteitstoets” niet werd doorgevoerd door verweerder, en dat aldus ook een formele motivering in dit verband ontbreekt.

De bestreden weigeringsbeslissing steunt op artikel 43 van de Vreemdelingenwet. Deze bepaling luidde ten tijde van het nemen van deze beslissing als volgt:

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

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

2° de om redenen van openbare orde of nationale veiligheid genomen maatregelen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokkene. Strafrechtelijke veroordelingen vormen als zodanig geen reden voor deze maatregelen. Het gedrag van de betrokkene moet een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen. Motiveringen die los staan van het individuele geval of die verband houden met algemene preventieve redenen mogen niet worden aangevoerd;

3° het verval van het document dat de binnenkomst en het verblijf op het Belgisch grondgebied heeft toegelaten, kan op zichzelf de verwijdering van het grondgebied niet wettigen;

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

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

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

Indien de minister of zijn gemachtigde overweegt om, om redenen van openbare orde, van nationale veiligheid of van volksgezondheid een einde te stellen aan het verblijf van een burger van de Unie of van een familielid, houdt hij rekening met de duur van het verblijf van de betrokkene in het Rijk, zijn leeftijd, zijn gezondheidstoestand, zijn gezinssituatie en economische situatie, zijn maatschappelijke en culturele integratie en de intensiteit van zijn banden met zijn land van herkomst.”

Artikel 43 van de Vreemdelingenwet vormt de omzetting van artikel 27 van de richtlijn 2004/38/EU van 29 april 2004 van het Europees Parlement en de Raad betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden (hierna: de Burgerschapsrichtlijn). Uit de rechtspraak van het Hof van Justitie blijkt dat bij de toepassing van de Burgerschapsrichtlijn in het bijzonder een afweging dient plaats te vinden van het uitzonderlijk karakter van de dreiging van aantasting van de openbare orde of nationale veiligheid wegens het persoonlijke gedrag van de betrokkene, die ‘actueel’ moet worden beoordeeld, d.w.z. ten tijde van het verwijderingsbesluit (cf. HvJ 29 april 2004, Orfanopoulos en Oliveri, C-482/01 en C-493/01, § § 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 (HvJ 27 oktober 1977, Bouchereau, § 29).

De Raad merkt op dat in de bestreden weigeringsbeslissing wordt verwezen naar een veroordeling die verzoeker op 4 augustus 2005 opliep in Nederland wegens drugsgerelateerde feiten, het gegeven dat hij zich vervolgens jarenlang in België heeft opgehouden onder een valse naam, een nieuwe veroordeling op 29 oktober 2009 wegens drugsgerelateerde feiten in België en het gegeven dat verzoeker, die ongewenst is verklaard in Nederland en door de Nederlandse autoriteiten is geseind opdat hij het Schengengrondgebied niet meer kan betreden, op onwettige wijze het Schengengrondgebied opnieuw binnen reisde. In de beslissing wordt erop gewezen dat feiten die als georganiseerde drugscriminaliteit worden gekwalificeerd volgens Europese rechtspraak onder ernstige redenen van openbare orde en veiligheid vallen en de toepassing van artikel 43 van de Vreemdelingenwet kunnen rechtvaardigen. Vervolgens wordt nagegaan of de huidige maatregel evenredig is met de persoonlijke en familiale belangen van verzoeker.

Er dient te worden aangenomen dat verweerder aldus met name het gegeven dat verzoeker zich in het verleden schuldig maakte aan feiten die verband houden met georganiseerde drugscriminaliteit weerhoudt om zijn toepassing van artikel 43 van de Vreemdelingenwet te gronden. Hij wijst op de ernst van dergelijke feiten, om te besluiten dat “overeenkomstig art. 43 van de wet van 15.12.1980 het verblijfsrecht aan betrokkene kan geweigerd worden”. De Raad stelt evenwel vast dat in de motivering van de bestreden weigeringsbeslissing het actuele karakter van de bedreiging die verzoeker zou vormen voor de openbare orde of openbare veiligheid niet ter sprake komt. De Raad kan ook niet om de vaststelling heen dat de gepleegde feiten dateren van voor 4 augustus 2005 dan wel 29 oktober 2009, zijnde de data waarop verzoeker (definitief) werd veroordeeld, terwijl de thans betreden weigeringsbeslissing wordt genomen op 7 januari 2016 en een dergelijke tijdsverloop van ruim zes jaar een onderzoek naar en duidelijke motivering omtrent het actuele gevaar voor de openbare orde of nationale veiligheid des te belangrijker maakt. De Raad vermag als annulatierechter zich ook niet in de plaats van het bestuur te stellen door zelf motieven betreffende het actuele karakter van de bedreiging toe te voegen in plaats van enkel de wettigheid van de motieven uit de aanvankelijk bestreden beslissing te beoordelen (RvS 11 december 2015, nr. 233.22). Verzoeker dient aldus te worden bijgetreden waar hij stelt dat de motivering van bestreden weigeringsbeslissing niet als afdoende is te beschouwen, met name nu niet concreet wordt ingegaan op de vraag of gelet op verzoekers persoonlijke gedrag er sprake is van een actueel gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid.

Er is sprake van een miskenning van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 in het licht van artikel 43 van de Vreemdelingenwet.

Het eerste middel is, in de aangegeven mate, gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de bestreden weigeringsbeslissing.

2.2.2. De vernietiging van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden impliceert dat in casu ook het aan verzoeker betekende bevel om het grondgebied te verlaten dient te worden vernietigd. De vernietiging van de weigeringsbeslissing leidt namelijk tot de vaststelling dat verzoekers verblijfsaanvraag nog in behandeling is en hem dus geen bevel om het grondgebied te verlaten kan worden gegeven op basis van de overweging dat zijn legaal verblijf in België is verstreken. Als gevolg

van de nietigverklaring van de weigeringsbeslissing valt verzoeker terug op een situatie waarin hij tijdelijk opnieuw verblijfsgerechtigd is in België, in afwachting van een nieuwe beslissing van het bestuur inzake zijn aanvraag, en deze situatie is onverenigbaar met het bestaan van een eerder bevel om het grondgebied te verlaten. Er is aldus eveneens grond tot nietigverklaring van het bevel om het grondgebied te verlaten.

2.2.3. Er bestaat geen noodzaak tot onderzoek van de overige onderdelen van het eerste middel of van het tweede middel.

3. Korte debatten

Verzoeker heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen. 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.

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 7 januari 2016 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tien november tweeduizend zestien door:

mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

I. CORNELIS