



Arrest

nr. 234 280 van 20 maart 2020
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat L. PARMENTIER
Lange Van Ruusbroecstraat 76-78
2018 ANTWERPEN

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en
Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 27 november 2019 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 14 november 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien het arrest nr. 229 150 van 22 november 2019 waarbij de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Gelet op de beschikking van 10 februari 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 26 februari 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. GOOS, die loco advocaat L. PARMENTIER verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat M. DUBOIS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker verblijft sedert onbekende datum illegaal op het grondgebied.

Op 28 september 2007 weigert de gemeente Sint-Pietersleeuw om verzoekers voorgenomen huwelijk te voltrekken wegens vermoeden van schijnhuwelijk met de tien jaar oudere in 1968 te Douar geboren S.R.

Verzoeker wordt naar aanleiding van een politiecontrole op 8 oktober 2007 illegaal aangetroffen op het grondgebied. Hij wordt bevolen het grondgebied te verlaten binnen vijf dagen, onder de bijlage 13.

Op 2 oktober 2008 “annuleerde” S. R. haar huwelijksintentie.

Verzoeker dient op 5 november 2009 een aanvraag om machtiging tot verblijf in, waarbij hij zich beroept op artikel 9bis en de instructie van 19 juli 2009. Hij wordt in het kader van de vernietigde regularisatieinstructie gemachtigd tot tijdelijk verblijf op basis van de bekomen arbeidskaart die geldig was van 30 juni 2010 tot 28 juni 2011. Hij blijkt echter geen dag gewerkt te hebben als werknemer bij de firma waarvoor de arbeidskaart werd afgeleverd. Bovendien heeft deze firma haar activiteiten stopgezet.

Op 28 juni 2011 wordt verzoeker door het Hof van Beroep te Gent veroordeeld tot een gevangenisstraf van 40 maanden (waarvan 12 maanden met uitstel) wegens drugshandel.

Op 3 augustus 2011 wordt verzoeker bevolen om het grondgebied te verlaten onder de bijlage 13, in uitvoering van artikel 13, § 3 van de Vreemdelingenwet. Verzoeker kreeg kennis van dat bevel op 15 augustus 2011.

In februari 2011 doet verzoeker een huwelijksaangifte bij de ambtenaar van burgerlijke stand te Antwerpen, die op 27 mei 2011 weigert het huwelijk te voltrekken. Bij vonnis van 31 oktober 2011 verklaart de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen het beroep tegen die beslissing ongegrond.

Verzoeker legt op 20 juli 2011 in Antwerpen een verklaring af van wettelijke samenwoning met D. C. B. Op 1 augustus 2011 dient verzoeker een aanvraag in tot gezinshereniging op grond van een geregistreerd partnerschap.

Op 5 januari 2012 wordt een beslissing genomen tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten onder een bijlage 20. Bij arrest nr. 140 201 van 5 maart 2015 wordt het beroep tot nietigverklaring tegen de voornoemde beslissing verworpen door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Het Hof van Beroep te Gent veroordeelt verzoeker op 27 september 2013 tot een gevangenisstraf van 5 jaar wegens het dealen van cocaïne en heroïne en dit in staat van wettelijke herhaling. Het door verzoeker ingesteld cassatieberoep tegen dit arrest werd verworpen op 4 maart 2014.

Op 22 april 2015 wordt ten aanzien van verzoeker een besluit tot terugwijzing met verbod om gedurende tien jaar terug te keren op het grondgebied van het Rijk genomen.

Op 14 november 2019 krijgt verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering onder een bijlage 13septies. Dit betreft de bestreden beslissing.

Op 7 januari 2020 dient verzoeker een aanvraag gezinshereniging in, in functie van zijn partner B. D. C. Op 17 januari 2020 beslist de gemachtigde tot niet inoverwegingname van de aanvraag gezinshereniging. Deze zaak is gekend bij de Raad onder nr. 242 662. Het beroep tegen voormelde zaak is verworpen bij arrest nr. 234 279 van 20 maart 2020.

“Aan de Heer;

Naam: E. (...)

Voornaam: O. (...)

Geboortedatum: X

Geboorteplaats: Agadir

Nationaliteit: Marokko

ALIAS: E. (...), O. (...), geboren op X, onbepaalde nationaliteit

E., O. (...), geboren op X, onderdaan van Marokko

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

REDEN VAN DE BESLISSING EN VAN DE AFWEZIGHEID VAN EEN TERMIJN OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van volgende artikelen van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten en/of vaststellingen:

Artikel 1, alinea 1:

- 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten. De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort
- 3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden.

Op 25/09/2013 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen van 5 jaar gevangenis door het Hof van Beroep van Gent voor inbreuken op de wetgeving inzake drugs. Op 29/06/2011 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen van 40 maanden gevangenis met uitstel 5 jaar voor 12 maanden gevangenis door het Hof van Beroep van Gent voor inbreuken op de wetgeving inzake drugs. Gelet op de herhaling van deze feiten en gezien de ernst van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Artikel 74/14: Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan:

- Artikel 74/14 §3, 1°: er bestaat een risico op onderduiken.

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dat hem betekend werd op 08/10/2007. De betrokkene heeft niet het bewijs geleverd dat hij deze beslissing heeft uitgevoerd.

8° Betrokkene heeft in het Rijk of in andere lidstaten meerdere verzoeken tot internationale bescherming en/of verblijfsaanvragen ingediend, die aanleiding hebben gegeven tot een negatieve beslissing.

De betrokkene heeft op een aanvraag op basis van het artikel 9bis ingediend op 25/09/2009 wat hem een tijdelijk verblijf heeft opgeleverd tot 29/06/2011.

De betrokkene heeft op een aanvraag op 01/08/2011 ingediend, een beslissing van verblijf van meer dan drie maanden met BGV; hem betekend op 18/06/2012. Hij heeft een beroep tegen die beslissing ingediend. Op 05/03/2015 werd zijn beroep door de RvV verworpen.

Betrokkene diende een huwelijksdossier met een Belgische onderdane, die momenteel een recht op verblijf heeft. Op 31/10/2011 werd zijn huwelijksaanvraag geweigerd door Rechtbank van eerste aanleg van Antwerpen. Bovendien, geeft zijn intentie om te huwen hem niet automatisch recht op een verblijf. We kunnen dus concluderen dat een terugkeer naar Marokko geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

Betrokkene is het voorwerp van een Ministerieel Besluit tot terugwijzing, genomen op 22/04/2015, betekend op 12/05/2015 en die in werking vanaf de datum van zijn invrijheidstelling zal treden. Dit Ministerieel Besluit tot terugwijzing is niet geschorst noch ingetrokken.

- Artikel 74/14 §3, 3°: de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid.

Op 25/09/2013 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen van 5 jaar gevangenis door het Hof van Beroep van Gent voor inbreuken op de wetgeving inzake drugs.

Op 29/06/2011 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen van 40 maanden gevangenis met uitstel 5 jaar voor 12 maanden gevangenis door het Hof van Beroep van Gent voor inbreuken op de wetgeving inzake drugs.

Gelet op de herhaling van deze feiten en gezien de ernst van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort.

Betrokkene is het voorwerp van een Ministerieel Besluit tot terugwijzing, genomen op 22/04/2015, betekend op 12/05/2015 en die in werking vanaf de datum van zijn invrijheidstelling zal treden. Dit Ministerieel Besluit tot terugwijzing is niet geschorst noch ingetrokken.

De betrokkene heeft verklaard in zijn vragenlijst hoorplicht ingevuld op 10/05/2019 een vrouw in België te hebben.

Betrokkene diende een huwelijksdossier met een Belgische onderdane, die momenteel een recht op verblijf heeft. Op 31/10/2011 werd zijn huwelijksaanvraag geweigerd door Rechtbank van eerste aanleg van Antwerpen. Bovendien, geeft zijn intentie om te huwen hem niet automatisch recht op een verblijf. We kunnen dus concluderen dat een terugkeer naar Marokko geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

De betrokkene heeft daarna geen andere aanvraag ingediend.

Bovendien het feit dat de partner van betrokkene in België verblijft, kan niet worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is.

De betrokkene heeft geen vrees in het kader van het artikel 3 van het EVRM vermeld.

Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Minister in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13..

Terugleiding naar de grens

REDEN VAN DE BESLISSING TOT TERUGLEIDING NAAR DE GRENS:

Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van de wet van 15 december 1980, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen² om de volgende redenen:

Betrokkene kan met zijn eigen middelen niet wettelijk vertrekken. Betrokkene is niet in het bezit van de vereiste reisdocumenten.

Betrokkene weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan zijn onwettige verblijfssituatie zodat een gedwongen verwijdering zich opdringt.

Op 25/09/2013 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen van 5jaar gevangenis door het Hof van Beroep van Gent voor inbreuken op de wetgeving inzake drugs.

Op 29/06/2011 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen van 40maanden gevangenis met uitstel 5jaar voor 12maanden gevangenis door het Hof van Beroep van Gent voor inbreuken op de wetgeving inzake drugs.

Gelet op de herhaling van deze feiten en gezien de ernst van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Er bestaat een risico tot nieuwe schending van de openbare orde.

Betrokkene is het voorwerp van een Ministerieel Besluit tot terugwijzing, genomen op 22/04/2015, betekend op 12/05/2015 en die in werking vanaf de datum van zijn invrijheidstelling zal treden. Dit Ministerieel Besluit tot terugwijzing is niet geschorst noch ingetrokken.

Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek.

Betrokkene vormt een risico op onderduiken:

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dat hem betekend werd op 08/10/2007. De betrokkene heeft niet het bewijs geleverd dat hij deze beslissing heeft uitgevoerd.

8° Betrokkene heeft in het Rijk of in andere lidstaten meerdere verzoeken tot internationale bescherming en/of verblijfsaanvragen ingediend, die aanleiding hebben gegeven tot een negatieve beslissing.

De betrokkene heeft op een aanvraag op basis van het artikel 9bis ingediend op 25/09/2009 wat hem een tijdelijk verblijf heeft opgeleverd tot 29/06/2011.

De betrokkene heeft op een aanvraag op 01/08/2011 ingediend, een beslissing van verblijf van meer dan drie maanden met BGV; hem betekend op 18/06/2012. Hij heeft een beroep tegen die beslissing ingediend. Op 05/03/2015 werd zijn beroep door de RW verworpen.

Betrokkene diende een huwelijksdossier met een Belgische onderdane, die momenteel een recht op verblijf heeft. Op 31/10/2011 werd zijn huwelijksaanvraag geweigerd door Rechtbank van eerste aanleg van Antwerpen. Bovendien, geeft zijn intentie om te huwen hem niet automatisch recht op een verblijf. We kunnen dus concluderen dat een terugkeer naar Marokko geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

Betrokkene is het voorwerp van een Ministerieel Besluit tot terugwijzing, genomen op 22/04/2015, betekend op 12/05/2015 en die in werking vanaf de datum van zijn invrijheidstelling zal treden. Dit Ministerieel Besluit tot terugwijzing is niet geschorst noch ingetrokken.

*Vasthouding
(...)"*

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert een enig middel aan:

"- Schending van artikel 8 EVRM;

- Schending van artikel 5 van Richtlijn 2005/115/EG van het Europees parlement en van de raad van 16 december over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: Terugkeerrichtlijn);

- Schending van artikel 7, alinea 1, 1° en 3°, 12° en artikel 7, alinea 2, en van artikelen 74/13 en 74/14 Vreemdelingenwet samen gelezen met artikel 5 Terugkeerrichtlijn;

- Schending van de formele en materiële motiveringsplicht zoals bepaald in de artikelen 52 en 62 §2 van de Vreemdelingenwet en van de formele motiveringsplicht zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de Wet Motivering Bestuurshandelingen;

- Schending van de artikelen 41, § 2, van het Handvest van de grondrechten van de Europese unie (hierna « het Handvest »);

- schending van het hoorrecht als algemeen rechtsbeginsel. Schending van het beginsel audi alteram partem;

- Schending van het rechtszekerheids-, redelijkheids- en vertrouwensbeginsel;

- Schending van de zorgvuldigheidsplicht.

WAT BETREFT HET BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN EN HET ONTBREKEN VAN EEN TERMIJN VOOR VRIJWILLIG VERTREK

Verwerende partij verwijst naar artikel 7, alinea 1 Vreemdelingenwet voor het nemen van het bevel, meer bepaald:

1°: wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten

3°: wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden;

Het bevel verwijst verder naar artikel 74/14 §3, 1° en 3° en 8° van de vreemdelingenwet, met name het risico op onderduiken en het zogenaamde gevaar voor openbare orde of de nationale veiligheid, in verband met het niet toestaan van een termijn voor vrijwillig vertrek. Er wordt afgeweken van de normale termijn van 30 dagen om het grondgebied te verlaten, en er wordt geen termijn voor vrijwillig vertrek gegeven. Er zou een risico bestaan op onderduiken, en verzoeker zou een gevaar voor de openbare orde zijn.

Eerste onderdeel, wat betreft openbare orde,

Bestreden beslissing verwijst naar art. 74/14, §3, 3° Vw als zijnde "de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid" (sic). Verder wordt in de bestreden beslissing in het onderdeel over 'risico op onderduiken' door verwerende partij een poging gedaan de bedreiging/het gevaar van de openbare orde door verzoeker te duiden. Verwerende partij verwijst naar twee veroordelingen:

- 29.06.2011 Hof van Beroep te Gent, inbreuken op de wetgeving inzake drugs (40 maandengevangenis met uitstel 5 jaar voor 12 maanden)

- 25.09.2013 Hof van Beroep te Gent, inbreuken op de wetgeving inzake drugs 5 jaar gevangenis

Verzoeker heeft die gevangenisstraffen uitgezeten. Sinds 6 jaar heeft verzoeker geen feiten meer begaan. Dat wordt door verwerende partij miskend of genegeerd. Verzoeker was trouwens een voorbeeld als gevangene: 'Sinds 14.10.2015 onberispelijk gedrag. Zeer goede centrumfatiek die zijn werk netjes en tot in de puntjes uitvoert. Hij doet steeds wat hem gevraagd wordt. Correct en respectvol naar personeel toe.' (uit werkvoorstel Gevangenis Beveren, stuk 6). Enkel omdat zijn wettig verblijf was ingetrokken, kon hij geen job als schoonmaakfatiek krijgen in de gevangenis. Hij leerde ook beter Nederlands in de gevangenis, behaalde onder meer certificaten van CVO Turnhout. Dit wijst op zijn gerichtheid op de toekomst, zijn plannen zich te integreren in de maatschappij. De opgegeven motieven

zijn bijgevolg niet afdoende. Uw Raad oordeelde in arrest nr. 202 682 van 19.04.2018 (CCE) dat het verwijzen naar een strafrechtelijke veroordeling niet volstaat. Toch doet verwerende partij exact dat in de bestreden beslissing. De motivering van de bestreden beslissing laat verzoeker niet toe te begrijpen in welke mate verzoeker, die zijn straf heeft uitgezeten en op een nieuw elan verder leeft, een nieuw risico voor gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid zou uitmaken. Dit maakt op zich reeds een schending uit van de formele motiveringsplicht.

In tweede instantie betwist verzoeker -zonder de in het verleden gebeurde feiten, waarvoor hij geboet heeft en waarvoor hij de penale boeten betaalt- dat hij actueel een gevaar uitmaakt voor de openbare orde. De notie openbare orde dient immers in het licht van de rechtspraak van het Europese Hof van Justitie te worden beoordeeld: Zie o.a. het recente arrest nr. 200 476 van 28 februari 2018 (eigen onderlijningen):

In casu is de rechtspraak van het Hof van Justitie met betrekking tot het begrip "openbare orde" in het kader van de Terugkeerrichtlijn relevant, met name het arrest van 11 juni 2015, Zh en O met nummer C554/13. In dit arrest beklemtoont het Hof dat de algemene regel is dat een derdelander een passende termijn krijgt om vrijwillig gevolg te geven aan de uit het terugkeerbesluit voortvloeiende verplichting tot terugkeer (punt 44). Het Hof vervolgt dat artikel 7, lid 4 van de Terugkeerrichtlijn bepaalt dat slechts in bijzondere omstandigheden, zoals wanneer er sprake is van een gevaar voor de openbare orde, de lidstaten een termijn voor vrijwillig vertrek kunnen vaststellen die korter is dan zeven dagen, en zelfs ervan kunnen afzien een dergelijke termijn toe te kennen (zie in die zin arrest El Dridi, C 61/11 PPU, EU:C:2011:268, punt 37). Het Hof van Justitie geeft ook aan dat een lidstaat, om zich wegens het bestaan van een gevaar voor de openbare orde op de uitzondering in die bepaling te kunnen beroepen, in staat moet zijn aan te tonen dat de betrokkene inderdaad een dergelijk gevaar vormt (punt 46). In punt 49 van dit arrest stelt het Hof dat: "Ten slotte dienen de lidstaten er volgens overweging 6 van richtlijn 2008/115 voor te zorgen dat het beëindigen van illegaal verblijf van derdelanders volgens een billijke en transparante procedure geschiedt. Deze overweging vermeldt tevens dat, overeenkomstig de algemene rechtsbeginselen van de Unie, besluiten die krachtens die richtlijn worden genomen, per geval moeten worden vastgesteld en op objectieve criteria moeten berusten, die zich niet beperken tot het loutere feit van illegaal verblijf (zie arrest Mahdi, C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, punt 40). In het bijzonder moet, zoals het Hof reeds heeft geoordeeld, het evenredigheidsbeginsel tijdens alle stappen van de bij die richtlijn ingestelde terugkeerprocedure worden geëerbiedigd, daaronder begrepen de fase van het terugkeerbesluit, in het kader waarvan de betrokken lidstaat zich moet uitspreken over de toekenning van een termijn voor vrijwillig vertrek uit hoofde van artikel 7 van die richtlijn (zie in die zin arrest El Dridi, C-61/11 PPU, EU:C:2011:68, punt 41)." Vervolgens concludeert het Hof dat een lidstaat het begrip "gevaar voor de openbare orde" in de zin van artikel 7, lid 4 van Terugkeerrichtlijn per geval dient te beoordelen teneinde na te gaan of de persoonlijke gedragingen van de betrokken derdelander een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormen. Wanneer een lidstaat daarbij steunt op een algemene praktijk of een vermoeden om vast te stellen dat er sprake is van een dergelijk gevaar, zonder dat naar behoren rekening wordt gehouden met de persoonlijke gedragingen van de derdelander en met het gevaar dat van die gedragingen uitgaat voor de openbare orde, gaat die lidstaat voorbij aan de vereisten die voortvloeien uit een individueel onderzoek van het betrokken geval en uit het evenredigheidsbeginsel. Het Hof stelt dat daaruit volgt dat het enkele feit dat een derdelander wordt verdacht van het plegen van een naar nationaal recht als misdrijf strafbaar gesteld feit of daarvoor is veroordeeld, op zich geen rechtvaardiging kan vormen dat deze derdelander wordt beschouwd een gevaar voor de openbare orde te zijn in de zin van artikel 7, lid 4 van de Terugkeerrichtlijn.

De eerste bestreden beslissing en het administratief dossier bevatten geen informatie waaruit redelijkerwijze blijkt dat verzoeker door zijn persoonlijk gedrag een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormt. Nochtans komt het aan de gemachtigde toe, die toepassing wenst te maken van artikel 74/14, § 3, 3° van de Vreemdelingenwet om duidelijk aan te geven, na een individueel onderzoek, waarom de persoonlijke gedragingen van de betrokken derdelander een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormen. Een appreciatiebevoegdheid moet steeds worden uitgeoefend op grond van toereikende beweegredenen, wat in de eerste plaats veronderstelt dat er beweegredenen bestaan en dat dit bestaan bewezen kan worden. Bijgevolg behoorde het verweerder om in het administratief dossier met de meeste precisie en volledigheid, duidelijkheid te verschaffen over de redenen waarop hij zich baseert om in de bestreden beslissing te besluiten dat de persoonlijke gedragingen van de betrokken derdelander een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormen (cf. RvS 30 juni 2011, nr. 214.282).

Gezien voorgaande vaststellingen maakt verzoeker een schending van artikel 74/14 van de Vreemdelingenwet iuncto artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 aannemelijk. De motieven van de bestreden beslissing zijn immers niet afdoende draagkrachtig."

Er kan ook in het geval van verzoeker geen actueel gevaar voor de openbare orde worden vastgesteld. Het gedrag van verzoeker is integendeel significant verbeterd door het uitzitten van zijn straf. Verzoeker vormt geen bedreiging voor de openbare orde, minstens zijn er geen actuele aanwijzingen om dat te kunnen besluiten. Het individueel onderzoek naar de persoonlijke gedragingen is niet gevoerd; de loutere vaststelling van twee veroordelingen (zonder rekening te houden met de bestraffing) heeft ertoe geleid dat verzoeker automatisch als een gevaar voor de openbare orde wordt gezien. Bovendien creëert artikel 74/14 §3 Vreemdelingenwet een discretionaire en geen gebonden bevoegdheid; er 'kan' afgeweken worden van de termijn van dertig dagen, maar dit is geen verplichting. Dit houdt dan ook in dat een concrete, specifieke en afdoende motivering vereist is. Dit is niet het geval. De beslissing hanteert de quasi automatische toepassing.

Tweede onderdeel, wat betreft het risico op onderduiken,

Verwerende partij meent dat verzoeker mogelijks zou onder te duiken. Er wordt eerst verwezen naar een eerder bevel om het grondgebied te verlaten, betekend op 08/10/2007. Gezien verzoeker op 25/09/2009 een tijdelijk verblijf verkreeg, is dat bevel impliciet opgeheven en kan er ook geen rekening mee gehouden worden. Verzoeker heeft een wettelijke partner, Brigitta De Clercq wij wie hij woonde tussen augustus 2010 en april 2015, en bij wie hij opnieuw zal wonen bij vrijlating. Hij kan zijn recht op samenwoning openen en maakte reeds een afspraak voor herinschrijving (7 januari 2019). Gezien dit door verzoeker is gemeld, dient verweerder hiermee rekening te houden. Zie arrest van Uw raad nr. 202 783 van 20 april 2018 (eigen onderlijning): De eerste zinsnede van deze bepaling stelt dat het in paragraaf 1, 11° Vreemdelingenwet bedoelde risico op onderduiken actueel en reëel moet zijn en dat het na een individueel onderzoek en op basis van één of meer volgende objectieve criteria moet worden vastgesteld, rekening houdend met alle omstandigheden die eigen zijn aan elk geval. In de memorie van toelichting bij de definitie van 'risico op onderduiken' wordt hierover nog het volgende gesteld: "De inleidende zinnen van paragraaf 2 voorzien procedurele garanties die de brede discretionaire bevoegdheid waarover de bestuursverheid beschikt om het (significant) risico op onderduiken te beoordelen beperken. Er wordt voorzien dat het bestaan van een actueel en reëel risico op onderduiken geval oer geval en op basis van een of meerdere objectieve criteria die in deze paragraaf opgesomd worden, beoordeeld wordt. Het objectief criterium of de objectieve criteria die in aanmerking worden genomen, zullen dus op zich alleen niet volstaan om het bestaan van een dergelijk risico vast te stellen. Er wordt gepreciseerd dat er in het kader van deze beoordeling rekening zal moeten worden gehouden met alle specifieke omstandigheden van het geval, om zo te vermijden dat er automatisch kan worden geconcludeerd dat een (significant) risico op onderduiken bestaat omdat een of meerdere feiten die op de lijst vermeld worden, aanwezig zijn. Deze vereisten vloeien rechtstreeks voort uit de Europese definitie van het risico op onderduiken in artikel 3, 7), van de richtlijn 2008/115/EG en in artikel 2, n), van de verordening nr. 604/2013/EU. Er werd ook rekening gehouden met de richtlijnen in het Terugkeerhandboek en de rechtspraak van het Hof van Justitie (zie met name arrest Sagor, C-430/11, EU:C:2012:777, punt 41; arrest Mahdi, C-146/14 PPU, EU:C:2014:1320, punten 65 tot 74). Zo is het mogelijk dat het (significant) risico op onderduiken in een bepaald geval op basis van een of meerdere feiten kan worden vastgesteld, terwijl dezelfde feiten het in een ander geval niet mogelijk maken om te concluderen dat dit (significant) risico bestaat, en dit omdat de omstandigheden van deze twee individuele gevallen anders zijn. Deze omstandigheden kunnen met name verbonden zijn met het gezinsleven van de betrokkene, zijn gezondheidstoestand, zijn leeftijd, zijn persoonlijkheid of zijn gedrag. Om te bepalen of er al dan niet een (significant) risico op onderduiken bestaat zal de bevoegde overheid elke individuele situatie in haar totaliteit moeten onderzoeken." (Pari. St., Kamer, 2016-17, DOC 54 2548/001, 19.) Bij individueel onderzoek van het geval van verzoeker, had men kunnen vaststellen dat er geen reden is om aan te nemen dat verzoeker zou onderduiken. Verzoeker is sinds 16 (!) jaar in België, verkreeg 10 jaar geleden wettig verblijf en heeft geen enkele band meer met zijn herkomstland. Het loutere feit dat hij veroordeeld is geweest, kan niet op zichzelf volstaan voor het besluit dat verwerende partij trekt, gezien de verregaande gevolgen. Verzoeker heeft er net alle belang bij zijn adres bij zijn partner te behouden zodat hij er gezinshereniging kan aanvragen. Dat is wel het tegendeel van onderduiken. Tot slot wijst verzoeker naar de definitie in artikel 1,11° Vreemdelingenwet waaruit blijkt dat de minister of zijn gemachtigde zich op 'objectieve en ernstige elementen' dient te baseren om te besluiten tot een risico op onderduiken. Indien de Dienst Vreemdelingenzaken een grondig onderzoek had gevoerd dan had hij verzoeker reeds uitgebreid gehoord in het kader van de

besluitvormingsprocedure die tot de bestreden verwijderingsmaatregel heeft geleid en had zij kunnen en moeten weten dat verzoeker gezinshereniging zou aanvragen met zijn wettelijk Belgische partner en dat hij zich geenszins trachtte te onttrekken maar net in alle rust zijn leven wil hervatten na een lang verblijf in de gevangenis en scheiding van zijn partner. De motivering in de bestreden beslissing wat betreft het risico op onderduiken faalt.

Derde onderdeel, wat betreft het recht op familieleven en privéleven van verzoeker en de proportionaliteitsafweging,

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet luidt als volgt: "Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land."

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vormt de omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn. Het lijkt geen twijfel dat de bestreden bijlage 13septies een verwijderingsmaatregel uitmaakt. 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 zij kennis heeft of zou moeten hebben. De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie. Het EHRM stelt dat er sprake is van een familie en van toepassing van artikel 8 EVRM wanneer er een voldoende nauwe band is tussen de familieleden (EHRM 12 juli 2001, K. en T. / Finland, § 150). Afwijken van het recht op familieleven kan enkel omwille van openbare orde of nationale veiligheid. (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka e Kaniki Mitunga / België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim / België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali / Verenigd Koninkrijk, § 67). Verzoeker heeft in het eerste onderdeel van dit middel het ontbreken van een actuele, werkelijke en ernstige bedreiging voor de openbare orde uiteengezet en wenst hier naar die uiteenzetting te verwijzen. 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. De omvang van de positieve verplichting die op de Staat rust is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 106-107).

In casu gaat het over een man van 41 jaar oud, die sinds 2003 in België verblijft, waarvan een periode in legaal verblijf. Zijn meest nabije familieleden zijn Belgen: zijn wettelijke partner Brigitta De Clercq en haar moeder, kinderen en zelfs kleinkinderen, met wie hij ook in de gevangenis zeer geregeld contact onderhield. Hoewel verwerende partij het gezinsleven in negatieve wijze vermeld (weigering huwelijk), gaat hij volledig voorbij aan het duidelijke element van het gezinsleven: een verklaring van wettelijke samenwoning die wel is geregistreerd in het bevolkingsregister! Het getuigt van onzorgvuldigheid en gebrekkige motivering, tevens gebrek aan redelijkheid om dit niet eens te vermelden of te bespreken. Verzoeker wijst erop dat zowel zijn gezinsleven als zijn privéleven zich sinds 16 jaar volledig in België afspeelt. Verzoeker is afkomstig uit Marokko, maar hij heeft er enkel als kind en jongere heeft gewoond en zou er zonder netwerk of familie moeten zien te overleven. Hij heeft geen enkel contact meer met familieleden daar. Een gedwongen terugkeer naar Marokko schendt in het licht van de gekende gegevens wel degelijk artikel 8 EVRM. De zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vereist ook dat het

bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen. Zoals de hierboven aangehaalde rechtspraak verduidelijkt, rust er een positieve verplichting voor de Staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied te laten blijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen. De staat dient hierbij een adequate belangenafweging (fair balance toets) te doen. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens bevestigt dat de evenredigheidsafweging op basis van concrete en uitzonderingscriteria dient te geschieden (SHAKUROV v. RUSSIA (Application no. 55822/10) 5 juni 2012) In eerste instantie wordt opgemerkt dat artikel 8 EVRM op zich is geschonden. Minstens zijn deze geschonden in samenlezing met het niet respecteren van de hoorplicht (zie hierboven). Art. 74/13 Vw. stelt duidelijk en ondubbelzinnig dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Hoewel verweerder stelt dat er aan de vereisten van art. 74/13 Vw. is voldaan, is dit louter een formele vermelding. Hij heeft immers niet effectief rekening gehouden met het gezins- en familieleven noch het privéleven van verzoeker, in de zin van de rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens omtrent art. 8 EVRM. Door de lange tijd die verzoeker in België verbleven heeft, is zijn privéleven enkel hier ontwikkeld. Verweerder is op de hoogte van het gezinsleven van verzoeker.

Verweerder verwijst in bestreden beslissing naar zijn partner, maar vermeld niet dat zij Belgische is, noch dat zij een wettelijke samenwoning hebben, dat zij hun relatie in de gevangenis onderhielden en dat hij nog steeds ten laste van haar is. Als het hoorrecht was gerespecteerd, dan had verzoeker kunnen opwerpen dat hij ten laste van zijn partner is, dat hij veel en vaak bezoek kreeg van haar en haar familieleden (zijn schoonmoeder, schoonkinderen,...). Verweerder ontkent niet dat er sprake is van een partner en dus een gezinsleven maar voert geen daadwerkelijke fair balance toets uit waarbij er een billijke afweging wordt gemaakt tussen de belangen de staat en van het individu. De bestreden beslissing spreidt een totaal gebrek aan afdoende proportionaliteitsafweging tussen het privéleven en het gezins- en familieleven van verzoeker, zijn afhankelijkheid van zijn Belgische partner en zijn duurzame lokale verankering en de zagezegde redenen van openbare orde, die minstens niet actueel, werkelijk of ernstig zijn. Artikel 74/13 Vreemdelingenwet en artikel 8 EVRM zijn geschonden.

Vierde onderdeel, wat betreft het hoorrecht,

Artikel 41, § 2, van het Handvest alsmede het algemeen beginsel van administratief recht audi alteram partem verplichten de administratie om eenieder waartegen een maatregel overwogen wordt, die haar of hem nadelig zou kunnen beïnvloeden, op voorhand te horen; en het gelijklopend recht van deze persoon om gehoord te worden voordat zulke beslissing wordt genomen. De bestreden beslissing past de Terugkeerrichtlijn toe. Artikel 7 van de Vreemdelingenwet, die de wettelijke grondslag vormt voor de bestreden beslissing, zet inderdaad deze richtlijn om in Belgisch recht. In deze mate zijn de waarborgen vastgesteld in het Handvest in casu van toepassing. Het recht om te worden gehoord impliceert tevens dat de overheid met de nodige aandacht kennis neemt van de opmerkingen van de betrokkene door alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken en het besluit toereikend te motiveren (HvJ 18 december 2008, C- 349/07, Sopropé, pt. 50). De verplichting om een besluit op voldoende specifieke en concrete wijze te motiveren zodat betrokkene in staat is te begrijpen waarom deze of gene concrete maatregel wordt getroffen, vormt dus het uitvloeisel van het beginsel van eerbiediging van de rechten van de verdediging (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., pt. 88). Volgens rechtspraak van het Hof van Justitie is het hoorrecht verplicht "in elke procedure die kan leiden tot een administratieve of rechterlijke beslissing die de belangen van een persoon nadelig kan beïnvloeden". De administratieve overheden van een lidstaat moeten hoorrecht voorzien telkens wanneer zij besluiten nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen, zelfs wanneer de toepasselijke reglementering niet uitdrukkelijk in een dergelijke formaliteit voorziet (HvJ Sopropé, C-349/07). Ook de Raad van State en het Grondwettelijk Hof erkennen het hoorrecht als een algemeen rechtsbeginsel dat gerespecteerd moet worden, zelfs wanneer dit niet uitdrukkelijk voorzien is bij wet (RvS 15/9/04, nr. 134.963; GwH 30/3/99, nr. 40/99). Volgens de Raad van State veronderstelt een maatregel die de belangen van een persoon ernstig aantast of benadeelt, dat de betrokkene voorafgaandelijk gehoord wordt. In het arrest Boudjlida heeft het Hof van Justitie ook uitdrukkelijk gesteld dat een onwettig verblijvende derdelander het recht heeft om gehoord te worden vooraleer een EU-lidstaat een terugkeerbesluit aflevert (HvJ 11/12/14, Boudjlida, C-249/13). Uit rechtspraak volgt dat de overheid verplicht is vóór het nemen van de beslissing aan de betrokkene mee te delen op welke elementen de administratie haar besluit wil baseren (HvJ 18-12- 2008, Sopropé, C-349/07; HvJ C-32/95, Commissie/Lisrestal; en Mediocurso/Commissie; RvS nr. 146.472, 23 juni 2005; RvS 126.220, 9

december 2003). Om op een nuttige wijze het hoorrecht te kunnen uitoefenen had verwerende partij dus vóór het nemen van de bestreden beslissing zijn ontwerpbeslissing met motivatie moeten overmaken, zodat verzoeker eventuele relevante informatie kan overmaken.

Bij het nemen van bestreden beslissing is verzoeker niet afdoende gehoord. De verwijzing naar een ingevuld formulier hoorrecht van 10/05/2019, of 6 maanden voor het nemen van de bestreden beslissing, volstaan niet om te kunnen spreken van een gerespecteerd hoorrecht bij het nemen van de beslissing. Indien het hoorrecht gerespecteerd zou zijn geweest, had cliënt kunnen opwerpen dat hij geen gevaar voor de openbare orde is, dat hij zijn straf voor de veroordelingen heeft uitgezeten (wat in mei 2019 nog niet het geval was), dat de feiten en veroordelingen bovendien van meer dan zes jaar geleden dateren. Bovendien had verzoeker kunnen laten gelden dat hij een aanvraag gezinshereniging met zijn wettelijk samenwonende partner zou doen. Ook haar familieleden beschouwen hem als familie en zijn geregeld op bezoek gekomen, wat zijn banden met België en Belgen aantoon. Deze verklaringen hadden wel degelijk een invloed kunnen hebben op de bestreden beslissing: de al te gemakkelijk beoordeling dat verzoeker een gevaar is voor de openbare orde, dat hij zou onderduiken en dat zijn gezinsleven niet geschonden kan worden, wordt hierdoor ontkracht.

WAT BETREFT DE TERUGLEIDING NAAR DE GRENS

Conform het arrest nr. 199 329 van uw Raad dd. 8 februari 2018 moet de beslissing tot terugleiding als een afzonderlijke beslissing worden beschouwd. Vermits de terugleiding een afzonderlijke beslissing uitmaakt, dient deze ook afzonderlijk in feite en in rechte gemotiveerd te worden. Verzoeker verwijst naar wat in dit verband gesteld is met betrekking tot het bevel in de eerste vier onderdelen van het enige middel. Deze onderdelen en argumenten dienen hier volledig herhaald te worden, daar verwerende partij het bevel zonder termijn voor vrijwillig vertrek en de beslissing tot terugleiding van een bijna identieke motivering voorziet. Wat betreft de stelling: "Betrokkene weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan zijn onwettige verblijfssituatie zodat een gedwongen verwijdering zich opdringt" merkt verzoeker opnieuw op dat hij door de al te beperkte invulling van het hoorrecht niet heeft kunnen laten gelden dat hij een aanvraag gezinshereniging zou doen met zijn wettelijk samenwonende partner Brigitta De Clercq, met wie hij sinds 2007 een relatie heeft. Hij is overigens financieel afhankelijk van haar. Ook de beslissing tot terugleiding moet om die redenen vernietigd worden."

2.2. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker is vrijgesteld. Het middelonderdeel gericht tegen de terugleiding naar de grens dient derhalve niet te worden besproken.

De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel heeft de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

In de bestreden beslissing wordt uitdrukkelijk verwezen naar de juridische grondslag van het bevel en uit een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing blijkt dat ook de feitelijke overwegingen zijn opgenomen. Deze motivering stelt verzoeker dus op afdoende wijze in staat om te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is gegrond, zodat het doel van de formele motiveringsplicht is bereikt (RvS 26 maart 2002, nr. 105.103).

Waar verzoeker de bestreden beslissing inhoudelijk bekritiseert, voert hij de schending aan van de materiële motiveringsplicht. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren is bewezen en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking kunnen worden genomen (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669). De materiële motiveringsplicht vereist dat er voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven moeten bestaan, wat onder meer inhoudt dat die motieven steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die relevant zijn en met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld (RvS 29 maart 2012, nr. 218.725).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de verwerende partij de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat zij bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De Raad benadrukt ten slotte dat de regelmatigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze te nemen (RvS 23 september 2002, nr. 110 548; RvS 26 februari 2009, nr. 4069 (c)). De Raad zou zijn bevoegdheid overschrijden door bij zijn wettigheidstoetsing rekening te houden met gegevens die dateren van na de bestreden beslissing (RvS 18 juni 2009, nr. 194 395).

Zowel het bevel om het grondgebied te verlaten op grond van artikel 7, eerste lid, 3° als de beslissing om geen termijn voor vrijwillig vertrek toe te kennen op grond van artikel 74/14, § 3, 3° van de Vreemdelingenwet steunen op de vaststelling dat verzoeker door zijn persoonlijk gedrag moet worden geacht een gevaar te vormen voor de openbare orde. Verzoeker betwist dit.

In de mate dat de verzoeker zich op rechtstreekse wijze wenst te beroepen op een schending van de Terugkeerrichtlijn, merkt de Raad op dat deze richtlijn in België werden omgezet in de artikelen 7 en 74/14, §3 van de Vreemdelingenwet. De verzoeker, die niet concreet aannemelijk maakt dat er ter zake sprake zou zijn van een onvolledige of foutieve omzetting, kan zich dan ook niet dienstig beroepen op een schending van de voornoemde bepalingen van de Terugkeerrichtlijn.

Waar de verzoeker een schending aanvoert van artikel 7 van de Vreemdelingenwet, merkt de Raad op dat uit een eenvoudige lezing van de bestreden akte blijkt dat het bevel om het grondgebied te verlaten werd getroffen op twee onderscheiden feitelijke en juridische gronden. Enerzijds wordt, met toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet, vastgesteld dat de verzoeker niet in het bezit is van een paspoort voorzien van een geldig visum. Het bevel om het grondgebied te verlaten vindt een tweede juridische grondslag in artikel 7, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet. Hieromtrent stelt de verweerder vast dat de verzoeker door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden. Aangezien de toepassing van en de feitelijke vaststellingen omtrent artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet in elk geval overeenind blijven nu de verzoeker hieromtrent geen enkele betwisting voert, heeft de verzoeker geen belang bij zijn kritiek die de toepassing van en de vaststellingen omtrent artikel 7, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet betreft. De motivering en vaststellingen omtrent artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet volstaan dan ook om de afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten te schragen en de kritiek omtrent artikel 7, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet, kan hieraan geen afbreuk doen (cf. RvS 30 oktober 2014, nr. 228.963; RvS 19 februari 2009, nr. 190.636).

Verzoeker voert in wezen aan dat de verweerder niet heeft geoordeeld omtrent een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde, zodat hij een foutieve toepassing maakt van artikel 74/14, §3, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet. De verzoeker verwijst ter zake naar rechtspraak van het Hof van Justitie (hierna: het Hof).

Artikel 74/14, §3, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet voorziet in een afwijking op het toekennen van een termijn voor vrijwillig vertrek (van in principe dertig dagen) en bepaalt als volgt:

“§ 3. Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in § 1 indien :

1° er een risico op onderduiken bestaat, of;

2° (...) of;

3° de onderdaan van een derde land een bedreiging is voor de openbare orde of de nationale veiligheid, of;

4° (...)

5° (...)

6° (...)

In dit geval bepaalt de beslissing tot verwijdering een termijn van minder dan zeven dagen ofwel geen enkele termijn.”

De door verzoeker gepleegde feiten en/of deelname daaraan hebben betrekking op inbreuken op de wetgeving inzake drugs, wat ernstige misdrijven zijn. In de mate dat verzoeker betwist dat hij een actueel gevaar voor de openbare orde zou betekenen, dient opgemerkt dat in de bestreden beslissing

wordt verwezen naar de twee strafrechtelijke veroordelingen die verzoeker heeft opgelopen en dat daarbij tevens werd rekening gehouden met de ernst van de feiten waarvoor hij veroordeeld werd, m.n. inbreuken op de drugswetgeving, en dat tevens benadrukt wordt dat er sprake is van herhaling van inbreuken op de drugswetgeving. De individuele verantwoordelijkheid voor een ernstig misdrijf moet blijken en deze vloeit in het algemeen voort uit het feit dat de betrokkene bewust het misdrijf heeft gepleegd of er op substantiële wijze aan heeft bijgedragen. Het is niet vereist dat hij het misdrijf fysiek heeft gepleegd, het aanzetten tot, de medeplichtigheid of de deelname aan een gemeenschappelijke criminele onderneming kunnen volstaan (RvS 24 mei 2016, nr. 234.824). Voorts wijst de Raad erop dat uit de omstandigheden die tot een strafrechtelijke veroordeling hebben geleid, wel degelijk het bestaan van een persoonlijk gedrag kan blijken dat een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormt (HvJ 27 oktober 1977, C-30/77, Bouchereau, pt. 28). Hierbij impliceert het enkele gegeven dat reeds enige tijd is verstreken sedert de gepleegde feiten niet dat verweerder niet langer het bestaan van een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving zou kunnen vaststellen. In dit verband kan worden opgemerkt dat het tijdsverloop sinds het plegen van de feiten weliswaar een gegeven is dat relevant is om te beoordelen of sprake is van een bedreiging, doch dat de eventuele uitzonderlijke ernst van de betrokken handelingen echter, ook na een betrekkelijk lang tijdsverloop, het voortbestaan van een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving kan inhouden (HvJ 2 mei 2018, C-331/16 en C-366/16, pt. 58). In de bestreden beslissing wordt niet op kennelijk onredelijke wijze gesteld: *“Op 25/09/2013 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen van 5 jaar gevangenis door het Hof van Beroep van Gent voor inbreuken op de wetgeving inzake drugs. Op 29/06/2011 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen van 40 maanden gevangenis met uitstel 5 jaar voor 12 maanden gevangenis door het Hof van Beroep van Gent voor inbreuken op de wetgeving inzake drugs. Gelet op de herhaling van deze feiten en gezien de ernst van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.”* Het betoog van verzoeker dat hij een modelgevangene was doet aan voorgaande vaststelling geen afbreuk. Het is niet kennelijk onredelijk om te oordelen dat de ernstige misdrijven en de langdurige veroordeling dienen te worden beschouwd als redenen van openbare orde of nationale veiligheid. Ook de aard van de strafbare feiten die verzoeker heeft gepleegd kunnen niet ontkend worden als zijnde feiten die op een ernstige wijze de openbare orde schaden. Het is niet kennelijk onredelijk om op grond van deze bevindingen, met name de twee veroordelingen, en de ernst van de feiten en het feit dat het gaat om herhaling, te oordelen dat verzoeker een actueel gevaar vormt voor de openbare orde. Het motief dat stelt dat verzoeker *“door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden”* is determinerend, in de zin dat het de toepassing van artikel 74/14, §3 van de Vreemdelingenwet kan schragen. Er dient niet verder te worden ingegaan op het overtuigende motief aangaande het risico op onderduiken.

Verzoeker kreeg op 3 augustus 2011 een bevel om het grondgebied te verlaten. Op 5 januari 2012 werd een beslissing genomen tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten onder een bijlage 20. Verzoeker kan dus niet betwisten dat hij geen vrijwillig gevolg heeft gegeven aan (minstens) één eerder bevel om het grondgebied te verlaten. Het betoog dat het bevel van 8 oktober 2007 impliciet ingetrokken is, is niet dienstig omdat uit het administratief dossier blijkt dat hij geen gevolg heeft gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 5 januari 2012. Bovendien laat verzoeker het motief aangaande het ministerieel besluit ongemoeid: *“Betrokkene is het voorwerp van een Ministerieel Besluit tot terugwijzing, genomen op 22/04/2015, betekend op 12/05/2015 en die in werking vanaf de datum van zijn invrijheidstelling zal treden. Dit Ministerieel Besluit tot terugwijzing is niet geschorst noch ingetrokken.”*

Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

- “1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.*
- 2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”*

Inzake de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM merkt de Raad in de eerste plaats op dat, overeenkomstig het tweede lid van deze verdragsbepaling, een inmenging van het openbaar gezag

met betrekking tot de uitoefening van het recht op een privé-, gezins- of familielevens mogelijk is indien deze bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, voor de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, voor de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. Het staat niet ter discussie dat er een wettelijke basis is die verweerder toelaat de bestreden beslissing te nemen, namelijk artikel 7, eerste lid, 3° en artikel 74/14, § 3, 3° van de Vreemdelingenwet. Het staat ook vast dat verweerder oordeelde dat de bestreden maatregel vereist is ter bescherming van de openbare orde en dat hij bijgevolg één van de in artikel 8, tweede lid van het EVRM bepaalde doelstellingen nastreeft. Een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing laat ook toe vast te stellen dat verweerder een belangenafweging heeft doorgevoerd en dat hij hierbij de persoonlijke situatie van verzoeker in aanmerking heeft genomen. Verzoeker betoogt dat geen deugdelijke belangenafweging werd doorgevoerd.

Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven, veronderstelt het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven, dat beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM. Dit privé- en/of familie- en gezinsleven dient te bestaan op het moment van de bestreden beslissing. De Raad kijkt in eerste instantie na of de verzoekende partij een beschermenswaardig privé- en/of familie- en gezinsleven aanvoert in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of een inbreuk werd gepleegd op het recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven door het nemen van de bestreden beslissing. Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' noch het begrip 'privéleven'. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd. De beoordeling of er al dan niet sprake is van een familie- of gezinsleven is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde hechte persoonlijke banden (EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland (GK), § 150; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 93). Het EHRM benadrukt dat het begrip 'privéleven' een ruime term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29; EHRM 27 augustus 2015, Parrillo/Italië (GK), § 153). De beoordeling of er sprake kan zijn van een privéleven, is eveneens een feitenkwestie.

De Raad kijkt in eerste instantie na of de verzoekende partij een familie- en gezinsleven aanvoert in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of een inbreuk werd gepleegd op het recht op respect voor familie- en gezinsleven door het nemen van de bestreden beslissing.

De verzoekende partij die een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, dient minstens het begin van bewijs aan te brengen van een familie- en gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM waarop zij zich beroept. Dit begin van bewijs dient voldoende nauwkeurig te zijn met inachtneming van de omstandigheden van de zaak.

In de bestreden beslissing wordt als volgt gemotiveerd: *"Betrokkene diende een huwelijksdossier met een Belgische onderdane, die momenteel een recht op verblijf heeft. Op 31/10/2011 werd zijn huwelijksaanvraag geweigerd door Rechtbank van eerste aanleg van Antwerpen. Bovendien, geeft zijn intentie om te huwen hem niet automatisch recht op een verblijf. We kunnen dus concluderen dat een terugkeer naar Marokko geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt. De betrokkene heeft daarna geen andere aanvraag ingediend. Bovendien het feit dat de partner van betrokkene in België verblijft, kan niet worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8 §1 van het EVRM aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is. De betrokkene heeft geen vrees in het kader van het artikel 3 van het EVRM vermeld. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Minister in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13."*

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde is overgegaan tot een belangenafweging, nu zij de proportionaliteit van het bevel heeft toegelicht waaruit in principe kan afgeleid worden dat de gemachtigde het gezinsleven tussen verzoeker en zijn partner heeft aangenomen. Echter, de banden tussen de partners dienen voldoende hecht en effectief beleefd te zijn.

De Raad gaat bijgevolg na of de gemachtigde bij zijn belangenafweging 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 familie- en gezinsleven 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.

Op basis van de aan de Raad voorgelegde stukken blijkt duidelijk dat verweerder rekening hield met de verplichtingen die voortvloeien uit artikel 8 van het EVRM en dat hij besloot dat de eventuele inmenging in het privé- of gezinsleven van verzoeker op basis van het tweede lid van deze verdragsbepaling mogelijk is. Verzoeker maakt, gezien voorgaande vaststellingen, niet aannemelijk dat verweerder relevante gegevens onterecht buiten beschouwing liet of dat de belangenafweging die verweerder doorvoerde om tot zijn besluit te komen incorrect of kennelijk onredelijk is. Uit de gegevens van het dossier en uit wat voorafgaat blijkt dat verweerder, die verzoeker daarenboven uitgebreid de kans gaf om alle nuttige inlichtingen te verstrekken of dienstige stukken over te maken, op basis van een correcte feitenvinding tot zijn conclusie is gekomen.

Uit het administratief dossier blijkt dat op 5 januari 2012 een beslissing wordt genomen tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten onder een bijlage 20. De Raad stelt dat aangezien verzoeker in België sinds voornoemde beslissing niet langer werd toegelaten of gemachtigd tot verblijf, er slechts sprake is van een situatie van eerste toelating en niet van een inmenging in het gezinsleven. In het kader van artikel 8 van het EVRM moet dan worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied toe te laten of te laten verblijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 105). Dit geschiedt aan de hand van de "fair balance"-toets waarbij wordt nagegaan of de staat een redelijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van de het individu, enerzijds, en de samenleving, anderzijds. Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge.

De omvang van de positieve verplichting is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 106-107). In het kader van een redelijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken, de omvang van de banden in de verdragsluitende staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven in het land van herkomst normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde.

Een ander belangrijke overweging is of het gezinsleven zich heeft ontwikkeld in een periode waarin de betrokken personen zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van een van hen er toe leidt dat het voortbestaan van het gezins- en privéleven in het gastland vanaf het begin precair zou zijn. Waar dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 108; zie ook EHRM 17 april 2014, Paposhvili/België, § 142).

Verzoeker stelt dat hij 41 jaar oud is en sinds 2003 in België verblijft, dat zijn meest nabije familieleden Belgen zijn, met name zijn wettelijke partner B. D. C. en haar moeder, kinderen en zelfs kleinkinderen, met wie hij ook in de gevangenis zeer geregeld contact onderhield. Verzoeker wijst er bovendien op dat zowel zijn gezinsleven als zijn privéleven zich sinds 16 jaar volledig in België afspeelt, dat hij afkomstig is uit Marokko, waar hij enkel als kind en jongere heeft gewoond en dat hij er zonder netwerk of familie zou moeten zien te overleven. Hij heeft geen enkel contact meer met familieleden daar.

Uit voorgaande blijkt dat verzoeker tot zijn vijftiengste levensjaar in Marokko heeft gewoond, wat meer is dan de helft van zijn leven. Het ongestaafde betoog dat hij geen contact heeft met familieleden in zijn land van herkomst wijst erop dat hij nog familieleden heeft in Marokko. Verzoeker brengt met voornoemd betoog geen concrete argumenten naar voor die aantonen dat de belangenafweging en toetsing in het licht van artikel 8 van het EVRM als disproportioneel is te beschouwen. Er blijkt ook niet dat er concrete hinderpalen voorliggen die maken dat niet in redelijkheid van verzoeker kan worden verwacht dat hij zijn privéleven opnieuw opneemt in zijn herkomstland.

Verzoeker heeft op 10 mei 2019 een vragenlijst ingevuld in het kader van het hoorrecht. Een schending van het hoorrecht is bijgevolg niet aangetoond. Waar verzoeker verwijst naar stukken en gegevens die hij in het kader van het hoorrecht niet heeft voorgelegd aan het bestuur, voorafgaand aan het nemen van de bestreden beslissingen, stelt de Raad dat verzoeker dus zelf verhinderde dat verweerder hiermee rekening kon houden bij het nemen van zijn beslissing.

Hij betoogt dat het onzorgvuldig is dat verweerder pas 6 maanden later een bevel om het grondgebied neemt. Hij stelt: *“De verwijzing naar een ingevuld formulier hoorrecht van 10/05/2019, of 6 maanden voor het nemen van de bestreden beslissing, volstaan niet om te kunnen spreken van een gerespecteerd hoorrecht bij het nemen van de beslissing. Indien het hoorrecht gerespecteerd zou zijn geweest, had cliënt kunnen opwerpen dat hij geen gevaar voor de openbare orde is, dat hij zijn straf voor de veroordelingen heeft uitgezeten (wat in mei 2019 nog niet het geval was), dat de feiten en veroordelingen bovendien van meer dan zes jaar geleden dateren. Bovendien had verzoeker kunnen laten gelden dat hij een aanvraag gezinshereniging met zijn wettelijk samenwonende partner zou doen.”*

Wat verzoekers betoog betreft dat hij geen gevaar voor de openbare orde is, volstaat het te verwijzen naar wat hoger reeds is gesteld. Verzoeker betoogt voorts dat *“Verweerder verwijst in bestreden beslissing naar zijn partner, maar vermeldt niet dat zij Belgische is, noch dat zij een wettelijke samenwoning hebben, dat zij hun relatie in de gevangenis onderhielden en dat hij nog steeds ten laste van haar is”*.

Verzoeker lijkt ervan uit te gaan dat het afsluiten van een wettelijke samenwoning volstaat om verblijfsrecht te hebben. Anderzijds blijkt uit het middel dat verzoeker zich realiseert dat om verblijfsrecht te verkrijgen hij een aanvraag dient in te dienen. Of zijn partner al dan niet de Belgische nationaliteit heeft, doet niet ter zake, aangezien de vreemdelingenwet voor beide categorieën gezinshereniging kan toestaan.

Waar verzoeker stelt dat hij een aanvraag gezinshereniging met zijn wettelijk samenwonende partner zou doen, wijst de Raad erop dat hij dat inderdaad op 7 januari 2020 heeft gedaan. Op 17 januari 2020 beslist de gemachtigde tot niet inoverwegingname van de aanvraag gezinshereniging. Deze zaak is gekend bij de Raad onder nr. 242 662. Het beroep tegen voormelde zaak is verworpen bij arrest nr. 234 279 van 20 maart 2020. In voornoemd arrest, waarin over de meest recente gegevens aangaande verzoekers gezinsleven is geoordeeld, wordt met betrekking tot verzoekers afhankelijkheidsrelatie met de referentiepersoon, zijn wettelijk samenwonende partner, besloten dat de buitengewone afhankelijkheid niet bewezen is en dat hij geen concrete argumenten naar voor brengt die aantonen dat de doorgevoerde belangenafweging en toetsing in het licht van artikel 8 van het EVRM als disproportioneel te beschouwen is. Er blijkt ook niet dat er concrete hinderpalen voorliggen die maken dat niet in redelijkheid van verzoeker kan worden verwacht dat hij zijn privéleven opnieuw opneemt in zijn herkomstland. De Raad wijst erop dat het onderzoek naar verzoekers afhankelijkheidsrelatie met de referentiepersoon gevoerd is in het licht van het ministerieel besluit tot terugwijzing van tien jaar. Uit voorgaande volgt dat de verwerende partij op basis van de meest recente gegevens over verzoekers gezinsleven een niet gunstig oordeel heeft geveld.

Een schending van artikel 8 van het EVRM kan niet worden vastgesteld.

Het enig middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twintig maart tweeduizend twintig door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

M. MILOJKOWIC