

Arrest

nr. 292 347 van 26 juli 2023
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat G. HOUBRECHTS
Hasseltsesteenweg 61E
3720 KORTESSEM

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nederlandse nationaliteit te zijn, op 17 april 2023 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 van 5 april 2023 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 12 mei 2023, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 14 juni 2023.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en haar advocaat G. HOUBRECHTS, en van advocaat L. RAUX, die *loco* advocaat S. VAN ROMPAEY verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker werd op 25 februari 2020 onder aanhoudingsmandaat geplaatst. Het aanhoudingsmandaat is onder voorwaarden en met betaling van een borgsom opgeheven. De borgsom werd op 19 november 2020 betaald.

Op 19 november 2020 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Tegen voormelde beslissing dient verzoeker een annulatieberoep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) die bij arrest nr. 253 515 van 27 april 2021 de beslissing vernietigt.

Op 2 februari 2022 wordt verzoeker veroordeeld door het Hof van Beroep te Antwerpen tot een gevangenisstraf van zeven jaar wegens inbreuken op de wetgeving inzake drugs.

Op 5 april 2023 neemt de gemachtigde de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, aan verzoeker ter kennis gebracht op 5 april 2023. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

“De heer: E. S., H., geboren te Salmas, op (...) onderdaan van Nederland wordt het bevel gegeven om het grondgebied van België te verlaten met het oog op een tussenstaatse overbrenging zonder instemming waardoor er geen termijn om het grondgebied te verlaten kan worden toegestaan.

Indien zou blijken dat de tussenstaatse overbrenging niet ten uitvoer werd gebracht, dient u gevolg te geven aan dit BGV nadat u aan het gerecht heeft voldaan.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van 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:

Artikel 7, eerste lid, 3°, artikel 43§1, 2° en artikel 44ter, van de wet van 15 december 1980: wordt door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie of zijn gemachtigde, geacht de openbare orde te kunnen schaden, het gedrag van de betrokkene vormt een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving, hij heeft zich schuldig gemaakt aan inbreuken op de wetgeving inzake drugs, als dader of mededader, feiten waarvoor hij op 02.02.2022 werd veroordeeld door het hof van beroep te Antwerpen tot een gevangenisstraf van 7 jaar.

Uit het vonnis blijkt dat de feiten bijzonder ernstig zijn. De productie en het verhandelen van verdovende middelen is louter gericht op snel geldgewin. Daarbij wordt door de betrokkenen op geen enkele wijze rekening gehouden met de schade die deze verdovende middelen de individuele gebruiker, zijn directe omgeving en de maatschappij berokkenen. De gezondheidsrisico's zijn des te groter gezien het ontbreken van elke kwaliteitscontrole. De omgeving van de gebruiker ondergaat noodgedwongen de verslaving van de gebruiker. De maatschappij ziet zich geconfronteerd met drugsverslaafde, met de maatschappelijke kost die gepaard gaat met hun opvang en ondersteuning en met de strijd tegen de druggerelateerde criminaliteit. De lastens betrokkene bewezen feiten zijn des te ernstiger, nu algemeen geweten is dat heroïne (één van de verdovende middelen die door betrokkene geproduceerd en verhandeld werden) bijzonder verslavend is en een verwoestende impact heeft op het leven van de gebruiker en zijn omgeving. Het wederrechtelijk vermogensvoordeel dat lastens betrokkene verbeurd werd verklaard, werd naar redelijkheid en billijkheid begroot op 25.000 euro. Betrokkene werd bovendien in Nederland eerder al 2 keer (in 2009 en 2015) veroordeeld wegens inbreuken op de Opiumwet.

Ingevolge de ernst van de door betrokkene gepleegde feiten (inbreuken op de wetgeving inzake drugs, als dader of mededader) concludeert de Administratie dat betrokkene momenteel een gevaar kan betekenen voor de rust van de burgers evenals voor de handhaving van de openbare orde. Met andere woorden, het gedrag van betrokkene betekent een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de maatschappij.

Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt dat hij minstens sinds 18.01.2023 (opsluitingsfiche) in het Rijk verblijft en dat hij geen aanvraag heeft ingediend voor een verblijf van meer dan 3 maanden in de hoedanigheid van burger van de Europese Unie.

Artikel 44ter, van de wet van 15 december 1980: gezien voorgaande en gelet op het gegeven dat betrokkene het voorwerp uitmaakt van een tussenstaatse overbrenging, wordt aan betrokkene geen termijn toegekend om het grondgebied van het Rijk te verlaten.

Betrokkene werd op 16.02.2023 gesproken door een terugkeerbegeleider van DVZ. Betrokkene verklaarde in het bezit te zijn van een Nederlandse identiteitskaart. Hij verklaarde voor zijn detentie reeds 6 maanden (onafgebroken) in België te verblijven. Betrokkene verklaart zich nooit in België ingeschreven hebben uit angst om aangehouden te worden.

Betrokkene verklaarde traditioneel gehuwd te zijn met S. S. wonende te Lanaken, België. Hij stelt al 25 jaar samen te zijn met zijn vrouw. Zij heeft haar eigen huis in België en woont daar reeds 6 jaar. Zijn vrouw is in het bezit van een E- kaart. Ze hebben samen 2 minderjarige kinderen (nl. A. E. S. en L. E. S.), ook de kinderen zijn woonachtig te Lanaken. Betrokkene gaat regelmatig bij hen op bezoek.

Verder verklaarde hij nog een oom en neven in België te hebben, waarmee hij geen contract heeft. Hij wil niet terugkeren naar Nederland omdat zijn vrouw en kinderen in België zijn. Zonder zijn kinderen wordt hij gek.

Uit het administratief dossier van betrokkene blijken op eerste zicht geen concrete onoverkomelijke hinderpalen die de voortzetting van zijn privé- en gezinsleven als dusdanig verhinderen in het land van herkomst of elders. Evenmin kan er uit het administratief dossier afgeleid worden dat hij zijn gezins- en privéleven enkel in België zou kunnen verder zetten. Het is eigen aan grensoverschrijdende relaties dat één van beide partners zich buiten het oorspronkelijk land van herkomst bevindt. Zoals betrokkene zelf al heeft aangehaald, woont hij al jaren apart van zijn vrouw en zijn kinderen. Hij had zijn woonst in Nederland en zij woont al 6 jaar in België.

De bescherming en het voorkomen van strafbare feiten rechtvaardigen de inmenging in het uitoefenen van het recht op de eerbiediging van zijn gezinsleven. Het feit dat betrokkene een gezin had in België, heeft hem er niet van weerhouden om zeer ernstige strafbare feiten te plegen. Dit getuigt het allerminst van verantwoordelijkheid tegenover zijn gezin. Gezien deze overwegingen worden zijn familiale belangen dan ook ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde.

Dat de uitoefening van zijn familieleven met vrouw en kinderen die in België verblijven, moeilijker zal verlopen, is het loutere gevolg van zijn eigen buitensporig misdadig gedrag. De contacten met familie en vrienden in België kunnen ook op andere manieren worden onderhouden, bijvoorbeeld door middel van korte bezoeken of door moderne communicatiemiddelen. Er is geen onoverkomelijke hinderpaal om regelmatig contact te onderhouden, daar zijn familie het land op volkomen regelmatige wijze kan in- en uitreizen. Ze kunnen hem vanuit België ondersteunen bij het opbouwen van een privéleven in Nederland. Het feit dat zijn vrouw en kinderen niet gedwongen kunnen worden het Belgische grondgebied te verlaten, maakt niet dat zij betrokkene niet vrijwillig zouden kunnen volgen naar Nederland.

Hoewel het belang van het kind een primordiaal karakter heeft, heeft het daarom nog geen absoluut karakter. Bij de afweging van de verschillende op het spel staande belangen, neemt het belang van het kind een bijzondere plaats in. Die bijzondere plaats maakt het evenwel niet onmogelijk om eveneens rekening te houden met andere belangen (EHRM, 3 oktober 2014, nr. 12738/10, Jeunesse t Nederland, par. 101; GwH 7 maart 2013, nr. 30/2013). Het EHRM heeft ook verduidelijkt dat wanneer een verblijfs- en of verwijderingsmaatregel wordt getroffen ten aanzien van een ouder met vreemde nationaliteit wegens strafrechtelijke veroordelingen, de beslissing in de eerste plaats de dader van de strafbare feiten betreft. Bovendien blijkt uit de rechtspraak van het EHRM dat in zulke zaken de aard en ernst van het misdrijf of de strafrechtelijke antecedenten kunnen opwegen tegen andere criteria waarmee rekening moet worden gehouden (EHRM 11 december 2016, nr. 77036/11, Salem/Denemarken, § 76; EHRM 16 mei 2017, nr. 25748/15, Hamesevic/Denemarken, § 40 (niet-ontvankelijkheidsbeslissing)). Dat het contact met zijn kinderen moeilijker zal verlopen is enkel en alleen het gevolg van zijn eigen misdadig gedrag. Een schending van artikel 8 EVRM kan dan ook niet aangenomen worden.

Hij stelt last te hebben van astma en problemen met zijn schildklier, maar stelt dat dit kan behandeld worden in Nederland. Het administratief dossier bevat geen elementen waaruit zou blijken dat de betrokkene bij terugkeer naar Nederland een reëel risico zou lopen onderworpen te worden aan een onmenselijke of vernederende behandeling in de zin van artikel 3 EVRM. Een schending van artikel 3 EVRM wordt dan ook niet aangenomen. Een schending van artikel 3 van het EVRM wordt dan ook niet aangenomen.

Indien u geen gevolg geeft aan dit bevel om het grondgebied te verlaten binnen de voorziene termijn, of indien dit bevel niet verlengd wordt op instructie van de Dienst Vreemdelingenzaken, kunnen de bevoegde politiediensten zich naar uw adres begeven. Zij zullen dan kunnen controleren en vaststellen of u daadwerkelijk vertrokken bent van zodra de termijn van het bevel om het grondgebied te verlaten of de verlenging ervan verstreken is. Indien u nog steeds op het adres verblijft, kan dit leiden tot overbrenging naar het politiecommissariaat en vasthouding met het oog op verwijdering."

Op 5 april 2023 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris tevens een inreisverbod voor tien jaar. Tegen voormelde beslissing dient verzoeker eveneens een annulatieberoep in, gekend onder het rolnummer 292 366.

2. Over de rechtspleging

2.1. Verzoeker heeft op 13 juni 2023 een *“synthesememorie”* aan de griffie van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen toegestuurd.

De Raad stelt vast dat de beroepsprocedure voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen inquisitoriaal van aard is waaruit onder meer volgt dat de mededeling van processtukken op vraag van de griffie gebeurt en niet op eigen initiatief van de partijen. Zoals hierna zal blijken, wordt te dezen artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen toegepast, wat inhoudt dat de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring samen behandeld worden in korte debatten. In het kader van de behandeling in korte debatten is er geen wettelijke regeling die in de neerlegging van een *“synthesememorie”* voorziet. Gelet op het voorbarig karakter van de synthesememorie alvorens uitspraak van de Raad over de toepassing van de artikelen 36 en 37 van voormeld koninklijk besluit, wordt voormelde memorie ambtshalve uit de debatten geweerd.

2.2. Ter terechtzitting legt verzoeker bijkomende *“stavingsstukken”* neer.

De Raad wijst erop dat het procedurereglement niet voorziet dat ter terechtzitting nog bijkomende stukken worden neergelegd en stelt vast dat verzoeker bovendien niet aantoonde waarom hij deze stukken niet tijdig kon neerleggen. Bijgevolg kan met deze stukken geen rekening worden gehouden.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In het eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 44ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet), van de artikelen 1 en 5bis van de wet van 23 mei 1990 en van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen.

Ter adstruering van het middel zet verzoeker het volgende uiteen:

“Art. 44ter §2 Vreemdelingenwet stelt als volgt:

“Het bevel om het grondgebied te verlaten, afgegeven aan een burger van de Unie of zijn familielid, vermeldt de termijn binnen welke hij het grondgebied van het Rijk moet verlaten. Behalve in naar behoren aangetoonde dringende gevallen, mag deze termijn niet korter zijn dan een maand te rekenen vanaf de kennisgeving van de beslissing.”

II.2.1.1

Artikel 44ter, §2 van de Vreemdelingenwet stelt aldus uitdrukkelijk dat de betrokken termijn “niet korter mag zijn dan een maand te rekenen vanaf de kennisgeving van de beslissing”, behalve “in naar behoren aangetoonde dringende gevallen”. Uit deze bewoordingen blijkt overigens duidelijk dat de termijn van een maand bijgevolg een minimumtermijn is.

In de bestreden beslissing wordt echter gesteld als volgt:

“Artikel 44ter van de wet van 15 december 1980: gezien voorgaande en gelet op het gegeven dat betrokkene het voorwerp uitmaakt van een tussenstaatse overbrenging, wordt aan betrokkene geen termijn toegekend om het grondgebied van het Rijk te verlaten” (stuk 1)

Echter is verzoeker niet in kennis gesteld van enige lopende procedure aangaande een tussenstaatse overbrenging op het moment dat hij de bestreden beslissing dd. 05.04.2023 ontving. De procedure m.b.t. de tussenstaatse overlevering werd echter pas aan verzoeker ter kennis gebracht op 11.04.2023.

Verwerende partij faalt hier in haar motivering/bewijs dat deze procedure m.b.t. de tussenstaatse overbrenging reeds lopende was bij het nemen van haar beslissing op 05.04.2023.

Daarnaast laat verweerster na om aan te tonen waarom het gegeven dat de verzoeker het "voorwerp uitmaakt van een tussenstaatse overbrenging" maakt dat hem geen termijn om het grondgebied te verlaten zou (kunnen) worden toegekend.

Artikel 44ter, §2 Vreemdelingenwet stelt uitdrukkelijk dat de betrokken termijn "niet korter mag zijn dan een maand te rekenen vanaf de kennisgeving van de beslissing", behalve "in naar behoren aangetoonde dringende gevallen".

In de bestreden beslissing wordt nergens gemotiveerd waaruit dit "dringend geval" zou bestaan. Een eenvoudige verwijzing naar de veroordeling van verzoeker kan overigens niet volstaan.

Gelet op de duidelijke tekst van artikel 44ter Vreemdelingenwet voert de verzoekende partij dan ook de schending aan van de formele motiveringsplicht en voormeld artikel 44ter.

11.2.1.2

Zoals supra gesteld had verzoeker geen enkele kennis van een lopende procedure aangaande een tussenstaatse overbrenging op 05.04.2023, dit is pas sedert 11.04.2023 het geval.

Verzoeker verwijst echter naar art. 1 van de wet van 23 mei 1990 inzake de overbrenging tussen Staten van veroordeelde personen, de overname en de overdracht van het toezicht op voorwaardelijk veroordeelde of voorwaardelijk in vrijheid gestelde personen, en de overname en de overdracht van de tenuitvoerlegging van vrijheidsbenemende straffen en maatregelen (hierna: de wet van 23 mei 1990):

De Regering kan, in uitvoering van met andere Staten op grond van wederkerigheid gesloten overeenkomsten en verdragen, de overbrenging toestaan van in België gevonnisde en opgesloten personen naar een vreemde Staat waarvan die persoon onderdaan is, en instemmen met de overbrenging naar België van in het buitenland gevonnisde en opgesloten Belgische onderdanen, voorzover:

1. het vonnis waarbij de veroordeling wordt uitgesproken onherroepelijk is;
2. het feit dat aan de veroordeling ten grondslag ligt, zowel in de Belgische wet als in de buitenlandse wet, een strafbaar feit oplevert;
3. de opgesloten personen met de overbrenging instemmen,

Voor de toepassing van deze wet heeft de term "veroordeling" betrekking op elke straf of elke maatregel die vrijheidsbeneming meebrengt en die bij vonnis van de strafrechter wordt opgelegd naast of in de plaats van een straf." (eigen onderlijning)

Deze toestemming werd door verzoeker niet gegeven waardoor verzoeker niet zonder meer het voorwerp kan uitmaken van een tussenstaatse overbrenging!

Indien verwerende partij op 05.04.2023 doelde op het gegeven dat verzoeker in aanmerking zou komen voor een tussenstaatse overbrenging "zonder instemming" - quod non - wijst verzoeker op het gegeven dat het in dat geval noodzakelijk is dat hij het voorwerp uitmaakt van een uitzettings- of terugleidingsmaatregel en/of een maatregel krachtens dewelke zij niet langer zal worden toegelaten tot het grondgebied van de Belgische staat om er te verblijven, zoals blijkt uit art. 5bis wet van 23 mei 1990.

Immers blijkt nergens uit dat verzoeker het voorwerp zou uitmaken van een andere (voorafgaande) uitzettings- of terugleidingsmaatregel dan het thans bestreden bevel om het grondgebied te verlaten van 5 april 2023. Het gegeven dat verzoeker ook het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod van 10 jaar van 5 april 2023 maakt niet dat er voldaan is aan deze voorwaarde.

Uit art. 44nonies Vreemdelingenwet blijkt namelijk dat dit inreisverbod van 5 april 2023 steeds gekoppeld moet worden aan een beslissing tot verwijdering (in casu de bestreden beslissing). Het inreisverbod kan dus niet op zichzelf staan.

Bovendien stelt verzoeker vast dat op het moment van het nemen van de beslissing tot bevel om het grondgebied te verlaten, zijnde op 05.04.2023, er aan verzoeker nog geen kennis werd gegeven dat hij in aanmerking kwam voor een tussenstaatse overbrenging.

Deze kennisgeving geschiedde, zoals supra gesteld, pas op 11.04.2023.

Het is aldus onmogelijk dat verweerder de termijn laat afhangen van een procedure aangaande tussenstaatse overbrenging op een moment dat deze procedure nog niet is opgestart!

II.2.1.3

Aangezien artikel 44ter Vreemdelingenwet ondubbelzinnig oplegt dat, wanneer een bevel om het grondgebied te verlaten aan een burger van de Unie wordt afgegeven, dit bevel een termijn van minima één maand moet vermelden binnen welke hij het grondgebied van het Rijk moet verlaten, ziet verzoeker niet in op welke manier het gegeven dat de verzoeker het voorwerp is van een tussenstaatse overbrenging naar Nederland, zou maken dat hem geen termijn om het grondgebied te verlaten wordt toegekend.

Bovendien wijst verzoeker erop dat, ongeacht of het thans bestreden bevel om het grondgebied te verlaten voor de toepassing van artikel 5bis van de wet van 23 mei 1990 noodzakelijk is, verweerder er hoe dan ook voor geopteerd heeft aan de verzoekende partij, zijnde een burger van de Unie, een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven.

Bijgevolg moest de verweerder zien hoe dan ook houden aan de daarmee gepaard gaande wettelijke verplichtingen, zoals de verplichting die voortvloeit uit artikel 44ter Vreemdelingenwet

Verwerende partij heeft echter nagelaten dit te doen, aangezien dit artikel uitdrukkelijk stelt dat de betrokken termijn "niet korter mag zijn dan een maand te rekenen vanaf de kennisgeving van de beslissing", behalve "in naar behoren aangetoonde dringende gevallen". Dit laatste wordt echter nergens aangetoond door verweerder.

Het gegeven dat de bestreden beslissing het volgende vermeldt:

"Indien zou blijken dat de tussenstaatse overbrenging niet ten uitvoer werd gebracht, dient u gevolg te geven aan dit BGV nadat u aan het gerecht heeft voldaan."

Deze motivering voldoet niet aan de voorwaarde uit art. 44ter Vreemdelingenwet, daar dit geen termijn inhoudt.

Artikel 44ter van de vreemdelingenwet bepaalt immers geen maximumtermijn en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan als annulatierechter niet in de plaats van verwerende partij oordelen welke termijn om het grondgebied te verlaten aan de verzoeker had moeten worden opgelegd of welke termijn deze willekeurige bewoordingen inhoudt

Aangezien het thans bestreden bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen met miskenning van de duidelijke verplichting voorzien in artikel 44ter Vreemdelingenwet om de termijn te vermelden binnen welke de burger van de Unie het grondgebied van het Rijk moet verlaten, kan dit bevel niet overeind blijven. Het bevel op zich en de termijn zijn onlosmakelijk met elkaar verbonden zijn. De ene component kan niet blijven bestaan zonder de andere.

Omwille van deze redenen dringt zich een schending op van bovenvermelde bepalingen"

3.2. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen hebben betrekking op de formele motiveringsplicht en verplichten de administratieve overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op "afdoende" wijze.

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. De belangrijkste bestaansreden van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (cf. RvS 27 augustus 2019, nr. 245.324).

In dit geval verwijst de bestreden beslissing naar de rechtsgrond: de artikelen 7, eerste lid, 3°, 43, §1, 2° en 44ter van de vreemdelingenwet, en naar de feitelijke grond. De bestreden beslissing legt uit waarom

het gedrag van verzoeker een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving en waarom geen termijn van vrijwillig vertrek wordt voorzien.

Ofschoon verzoeker zich in zijn middel steunt op de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, blijkt uit de uiteenzetting van het middel dat hij de motieven van de bestreden beslissing kent, doch betwist dat de gegeven motieven de beslissing kunnen dragen. Hij doelt met andere woorden op de schending van de materiële motiveringsplicht. Het middel wordt bijgevolg vanuit dit oogpunt onderzocht (cf. RvS 25 september 2002, nr. 110.660).

De Raad is niet bevoegd om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid beoordeelt op grond van de juiste feitelijke gegevens, of de beoordeling correct is en of het besluit niet kennelijk onredelijk is (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten vermeldt uitdrukkelijk het door verzoeker geschonden geachte artikel 7, eerste lid, 3° van de vreemdelingenwet als zijn juridische grondslag. Deze wetsbepaling luidt als volgt:

“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde of, in de in 1°, 2°, 5°, 9°, 11° of 12° bedoelde gevallen, moet de minister of zijn gemachtigde een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven aan de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen : (...) 3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden; (...)”

Artikel 43, §1, 2° van de vreemdelingenwet bepaalt:

“§ 1. De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst en het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden weigeren :

2° om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid.”

Daarnaast wordt ook artikel 44ter van de vreemdelingenwet vermeld, waarin het volgende staat voorgeschreven:

“§1. Wanneer een burger van de Unie of zijn familielid niet of niet meer het recht heeft om op het grondgebied te verblijven, kan de minister of zijn gemachtigde hem, met toepassing van artikel 7, eerste lid, een bevel geven om het grondgebied te verlaten. Wanneer de minister of zijn gemachtigde overweegt een bevel om het grondgebied te verlaten te geven, houdt hij rekening met de duur van het verblijf van de burger van de Unie of zijn familielid op het grondgebied van het Rijk, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezinssituatie en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.

§2. Het bevel om het grondgebied te verlaten, afgegeven aan een burger van de Unie of zijn familielid, vermeldt de termijn binnen welke hij het grondgebied van het Rijk moet verlaten. Behalve in naar behoren aangetoonde dringende gevallen, mag deze termijn niet korter zijn dan een maand te rekenen vanaf de kennisgeving van de beslissing.

De in het eerste lid bedoelde termijn kan door de minister of zijn gemachtigde worden verlengd wanneer:

1° de vrijwillige terugkeer niet kan worden gerealiseerd binnen deze termijn, of

2° de omstandigheden die specifiek zijn voor de situatie van de betrokkene dit rechtvaardigen.

De aanvraag voor een verlenging van de termijn om het grondgebied van het Rijk te verlaten moet door de burger van de Unie of zijn familielid worden ingediend bij de minister of zijn gemachtigde.”

Verzoeker betoogt dat hem ten onrechte geen termijn werd gegeven om het grondgebied te verlaten en dat waar verweerder verwijst naar de tussenstaatse overbrenging hij er pas kennis van had op 11 april 2023, dus na de bestreden beslissing. Bovendien heeft hij geen toestemming gegeven voor de tussenstaatse overbrenging.

Verzoeker betwist op zich niet dat er grond was om hem het bevel te geven om het grondgebied te verlaten en dat het bevel zelf in overeenstemming met de wet is afgegeven. Hij betwist zo niet dat hij door zijn persoonlijke gedrag moet worden geacht een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging te vormen voor een fundamenteel belang van de samenleving, waardoor er grond was om hem een bevel te geven om het grondgebied te verlaten met toepassing van artikel 7, eerste lid, 3° *juncto* artikel 44ter van de vreemdelingenwet. De concrete kritiek van verzoeker handelt enkel over de beslissing om hem in het bestreden bevel geen enkele termijn voor vrijwillig vertrek toe te staan.

Verzoeker gaat echter voorbij aan het motief in de bestreden beslissing:

“Artikel 44ter, van de wet van 15 december 1980: gezien voorgaande en gelet op het gegeven dat betrokkene het voorwerp uitmaakt van een tussenstaatse overbrenging, wordt aan betrokkene geen termijn toegekend om het grondgebied van het Rijk te verlaten.”

Met “voorgaande” wordt in casu verwezen naar:

“Uit het vonnis blijkt dat de feiten bijzonder ernstig zijn. De productie en het verhandelen van verdovende middelen is louter gericht op snel geldgewin. Daarbij wordt door de betrokkenen op geen enkele wijze rekening gehouden met de schade die deze verdovende middelen de individuele gebruiker, zijn directe omgeving en de maatschappij berokkenen. De gezondheidsrisico's zijn des te groter gezien het ontbreken van elke kwaliteitscontrole. De omgeving van de gebruiker ondergaat noodgedwongen de verslaving van de gebruiker. De maatschappij ziet zich geconfronteerd met drugsverslaafde, met de maatschappelijke kost die gepaard gaat met hun opvang en ondersteuning en met de strijd tegen de druggerelateerde criminaliteit. De lastens betrokkene bewezen feiten zijn des te ernstiger, nu algemeen geweten is dat heroïne (één van de verdovende middelen die door betrokkene geproduceerd en verhandeld werden) bijzonder verslavend is en een verwoestende impact heeft op het leven van de gebruiker en zijn omgeving. Het wederrechtelijk vermogensvoordeel dat lastens betrokkene verbeurd werd verklaard, werd naar redelijkheid en billijkheid begroot op 25.000 euro. Betrokkene werd bovendien in Nederland eerder al 2 keer (in 2009 en 2015) veroordeeld wegens inbreuken op de Opiumwet.

Ingevolge de ernst van de door betrokkene gepleegde feiten (inbreuken op de wetgeving inzake drugs, als dader of mededader) concludeert de Administratie dat betrokkene momenteel een gevaar kan betekenen voor de rust van de burgers evenals voor de handhaving van de openbare orde. Met andere woorden, het gedrag van betrokkene betekent een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de maatschappij.

Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt dat hij minstens sinds 18.01.2023 (opsluitingsfiche) in het Rijk verblijft en dat hij geen aanvraag heeft ingediend voor een verblijf van meer dan 3 maanden in de hoedanigheid van burger van de Europese Unie.”

In de motivering van het bestreden bevel kan aldus worden gelezen dat verzoeker geen termijn wordt toegekend om vrijwillig het grondgebied te verlaten, omwille van de eerdere motivering dat hij een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving en gelet op het gegeven dat hij het voorwerp uitmaakt van een tussenstaatse overbrenging.

Waar verzoeker erop wijst dat hij op dat ogenblik geen kennis had van een tussenstaatse overbrenging en er geen toestemming voor geeft toont verzoeker niet aan dat hem geen bevel kon worden gegeven zonder een termijn voor vrijwillig vertrek. Er blijkt immers niet dat het gegeven van het al dan niet instemmen met de tussenstaatse overbrenging als determinerend kan worden beschouwd, nu dit hoofdzakelijk steunt op de vaststellingen dat verzoeker een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving.

Waar verzoeker betoogt dat artikel 5bis van de wet van 23 mei 1990 niet van toepassing is aangezien de laatste voorwaarde niet vervuld is (toestemming) en dat hij slechts in aanmerking kan komen voor een tussenstaatse overbrenging zonder zijn toestemming indien hij het voorwerp uitmaakt van een uitzettings- of terugleidingsmaatregel en/of een maatregel krachtens dewelke hij niet langer zal worden toegelaten tot het grondgebied van België om er te verblijven, gaat hij eraan voorbij dat hij door de bestreden beslissing het voorwerp uitmaakt van een verwijderingsmaatregel (bevel om het grondgebied te verlaten) en een maatregel krachtens dewelke hij niet langer zal worden toegelaten tot het grondgebied van België om er te verblijven (inreisverbod). De Raad herhaalt dat het determinerend motief om hem geen termijn voor vrijwillig vertrek toe te staan steunt op de vaststellingen dat verzoeker een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving.

Bovendien blijkt niet dat verzoeker een voldoende belang heeft bij zijn kritiek. Met zijn kritiek toont hij niet aan dat hem onterecht geen enkele termijn voor vrijwillig vertrek werd toegekend. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoeker momenteel een gevangenisstraf van zeven jaar uitzit, waarbij het strafeinde pas is voorzien op 23 april 2029. Er kan niet worden ingezien welk belang verzoeker heeft bij het gegeven dat hem al dan niet een termijn om vrijwillig het grondgebied te verlaten werd gegeven. Er blijkt immers niet dat hij, gelet op zijn huidige situatie, in de mogelijkheid is om zelf gevolg te geven aan enige mogelijke termijn. Integendeel zal hij het voorwerp uitmaken van een tussenstaatse overbrenging, zoals dit correct werd gesteld door verweerder.

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

3.3. In het tweede middel zet verzoeker het volgende uiteen:

"SCHENDING VAN:

- ARTIKEL 8 EVRM;*
- ARTIKEL 1 ESH;*
- ARTIKEL 27 VAN DE RICHTLIJN 2004/38;*
- ARTIKEL 43 VREEMDELINGENWET;*
- ARTIKEL 3 VAN DE WET INZAKE DE FORMELE MOTIVERING VAN BESTUURSHANDELINGEN; - HET ZORGVULDIGHEIDSBEGINSEL, HET PROPORTIONALITEITSBEGINSEL EN DE MATERIELE MOTIVERINGSVERPLICHTING.*

Het bevel om het grondgebied te verlaten werd opzichthens verzoeker genomen op basis van o.a. art 43 §1, 2° Vreemdelingenwet Dit houdt het Volgende in:

"§1 De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst en het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden weigeren:

1°...

2° om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid."

M.a.w. wordt de bestreden beslissing, in casu, genomen omwille van de openbare veiligheid.

II.2.2.1

Verzoeker wijst dan ook naar art 27 van de richtlijn 2004/38

"2. 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. Strgfrechtelijke 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." (eigen onderlijning)
Verweerder dient na te gaan of het gedrag van verzoeker een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving. Motiveringen die los staan van het individuele geval of die verband houden met algemene preventieve redenen mogen niet worden aangevoerd (zie ook artikel 27, 2, tweede lid van de richtlijn 2004/38).

Verzoeker betwist ten stelligste dat verweerder deze bepalingen heeft nageleefd bij het nemen van de bestreden beslissing.

Immers wordt er uitsluitend verwezen naar de veroordeling van het Hof van beroep te Antwerpen dd. 02.02.2022 (en 2 eerdere veroordelingen in Nederland). Dit desondanks art. 27 van de richtlijn 2004/38 UITDRUKKELIJK vermeldt dat strafrechtelijke veroordelingen geen afdoende reden is om een maatregel aan te nemen omwille van de openbare orde!

De gemachtigde is er nochtans toe gehouden om op een zorgvuldige wijze na te gaan, bij het nemen van de bestreden beslissing van 5 april 2023, of het gedrag van de betrokkene een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de maatschappij.

De feiten waarvoor verzoeker per arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen dd. 02.02.2022 werd veroordeeld dateren van tussen 27 juli 2019 en 26 februari 2020, oftewel méér dan 3 jaar voorafgaand aan de bestreden beslissing.

In die zin is de beslissing aldus niet meer actueel!

Verzoeker werd sedertdien niet meer veroordeeld. Verzoeker maakte achteraf wel nog het voorwerp uit van een gerechtelijk onderzoek (6/2022 - HA60.F1.9795/2021) doch werd hierin definitief buitenvervolgung gesteld.

Ook uit dit gerechtelijk onderzoek bleek de constante aanwezigheid van verzoeker in België bij zijn gezin.

Door verweerder wordt dan ook niet afdoende gemotiveerd dat het gedrag van verzoeker een reële en actuele bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving of van het betrokken gastland vormt.

Een voldoende individueel onderzoek werd door verweerder in de bestreden beslissing dan ook niet verricht. Bovendien vormt de exceptie van openbare orde een afwijking van het verblijfsrecht van Unieburgers en hun familieleden, dat strikt moet worden opgevat.

De bestreden beslissing is hierom in strijd met artikel 27 van de richtlijn 2004/38 (en de hierop toepasselijke rechtspraak van het Hof van Justitie), artikel 7, 43 en 44ter Vreemdelingenwet en het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en de materiële motiveringsverplichting.

II.2.2.2

In aanvulling van bovenvermelde verwijst verzoeker naar art. 8 EVRM dat stelt:

"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."

Aangaande bovenvermeld artikel vermeldt het EHRM dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven rekening moet houden met de belangen die door art. 8 EVRM worden gevrijwaard.

Procedures aangaande een bevel om het grondgebied te verlaten vallen hieronder (EHRM 11 juli 2000, nr. 29192/95, Ciliz v. Nederland, par. 66).

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 de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Ook art 43 Vreemdelingenwet vereist om rekening te houden met het gezins- en privéleven van verzoeker:

Wanneer de minister of zijn gemachtigde overweegt een beslissing zoals bedoeld in paragraaf 1 te nemen, houdt hij rekening met de duur van het verblijf van de burger van de Unie of zijn familielid op het grondgebied van het Rijk zijn leeftijd gezondheidstoestand gezins- en economische situatie. sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong. "
(eigen onderlijning)

De bestreden beslissing betwist niet dat er sprake dient te zijn van de eerbiediging van art 8 EVRM gelet op de gezinssituatie van verzoeker. Verzoeker is het echter oneens met de wijze waarop deze private belangen werden afgewogen tegen het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het handhaven van de openbare orde.

De private belangen van verzoeker werden dan ook op onzorgvuldige wijze beoordeeld.

Zoals immers blijkt, is de partner/echtgenote van verzoeker reeds in België woonachtig sinds 2015, is zij in het bezit van een geldige E-kaart en woont zij in Lanaken met haar twee minderjarige kinderen.

Uit het gevoerde gerechtelijk onderzoek, dat tot de veroordeling waarnaar verweerder verwijst leidde, blijkt eveneens dat verzoeker in feite effectief bij zijn gezin verbleef. Verzoeker herhaalt ook dat uit het gerechtelijk onderzoek, waarin hij buiten vervolging werd gesteld, zijn effectief verblijf in België dient te worden afgeleid.

Kortom, alle belangen van verzoeker situeren zich in België, hetgeen zijn thuisland is.

Niettemin stelt de gemachtigde dat:

"Evenmin kan er uit het administratief dossier afgeleid worden dat hij zijn gezins- en privéleven enkel in België zou kunnen verder zetten. Het is eigen aan grensoverschrijdende relaties dat één van beide partners zich buiten het oorspronkelijk land van herkomst bevindt" (stuk 1)

Verweerder miskent hierdoor de belangen van zijn partner en minderjarige kinderen. Uit deze elementen kan immers niet worden afgeleid dat het zonder meer mogelijk zou zijn voor de partner van verzoeker en de minderjarige kinderen om te verhuizen naar Nederland, gelet op de langdurige periode dat zij woonachtig zijn in België, sedert 2015.

Ook gaat verweerder - hoewel deze hier kennis van heeft - voorbij aan het gegeven dat de partner van verzoeker een eigen woning in België bezit. Gelet op de economische toestand van het gezin van verzoeker en van verzoeker zelf is het uiteraard niet vanzelfsprekend om verzoeker dan "vrijwillig te volgen naar Nederland".

Daarnaast stelt verweerder:

"Dat de uitoefening van zijn familieleven met vrouw en kinderen die in België verblijven, moeilijker zal verlopen, is het loutere gevolg van zijn eigen buitensporig misdadig gedrag. De contacten met familie en vrienden in België kunnen ook op andere manieren worden onderhouden, bijvoorbeeld door middel van korte bezoeken of door moderne communicatiemiddelen. Er is geen onoverkomelijke hinderpaal om regelmatig contact te onderhouden, daar zijn familie het land op volkomen regelmatige wijze kan in- en uitreizen. Ze kunnen hem vanuit België ondersteunen bij het opbouwen van een privéleven in Nederland. Het feit dat zijn vrouw en kinderen niet gedwongen kunnen worden het Belgische grondgebied te verlaten, maakt niet dat zij betrokkene niet vrijwillig zouden kunnen volgen naar Nederland."

Wat onmiskenbaar een schending van art 8 EVRM inhoudt

Verweerder stelt in haar bestreden beslissing zelf dat verzoeker traditioneel gehuwd is met zijn partner.

Het is dan ook onmogelijk voor verzoeker om een huwelijk te onderhouden via "moderne communicatiemiddelen" noch om te voldoen aan zijn huwelijkse plichten, laat staan op dergelijke wijze het traditioneel huwelijk te laten erkennen...

Deze "moderne communicatiemiddelen" voldoen uiteraard niet aan de waarborgen zoals bedoeld in art. 8 EVRM.

De vereiste dat er "onoverkomelijke obstakels" moeten aangetoond worden volgens de gemachtigde doet bovendien afbreuk aan de private belangen van verzoeker en zijn gezin!

De bestreden beslissing houdt geeneens rekening met het gegeven dat de gezinsleden een deugdelijke relatie onderhouden (stuk 5).

Bovendien stelt verweerder dat de familie van verzoeker hem kunnen helpen met het opbouwen van een privéleven in Nederland.

Verzoeker merkt thans op dat - behoudens zijn voormalig adres - verzoeker geen enkele band heeft met Nederland.

Zo heeft verzoeker enkel familieleden in België (o.a. zijn schoonbroer en zus in Brussel) en in Iran.

Het gegeven dat verzoeker in het verleden enkele jaren apart heeft gewoond van zijn gezin, zoals door verweerder in de beslissing dd. 05.04.2023 wordt opgeworpen, sluit niet uit dat er wel degelijk sprake is van een gezinsleven.

Samenwoning is geen absolute vereiste voor het vaststellen van een gezinsleven tussen ouder en kind (EHRM 21 juli 1988, Berrehab/Nederland, § 21; EHRM 8 januari 2009, nr. 10606/07, Joseph Grant v. Verenigd Koninkrijk, § 30). Wel moeten factoren aanwezig zijn die maken dat de relatie tussen de

betrokken ouder en het minderjarig kind voldoende standvastig is om de facto gezinsbanden te creëren. Hierbij kan onder meer worden gekeken naar de aard en duur van de relatie met de ouders, naar de geleverde bijdragen in de opvoeding en opvang van het kind, naar de kwaliteit en kwantiteit van het contact tussen het kind en de ouder,... (EHRM 8 januari 2009, Joseph Grant/Verenigd Koninkrijk, § 30) (stuk 5).

II.2.2.3

De verzoekende partij stelt hierom dat de bestreden beslissing in strijd is met artikel 43 Vreemdelingenwet, artikel 74/13 Vreemdelingenwet, artikel 8 EVRM, evenals het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en de materiële motiveringsverplichting."

3.4. De bestreden beslissing werd genomen met toepassing van de artikelen 7, eerste lid, 3°, 43 en 44ter van de vreemdelingenwet.

Artikel 43 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

"§ 1. De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst en het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden weigeren :

1° wanneer zij valse of misleidende informatie of valse of vervalste documenten hebben gebruikt, of fraude hebben gepleegd of andere onwettige middelen hebben gebruikt, die hebben bijgedragen tot het verkrijgen van het verblijf;

2° om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid.

§ 2. Wanneer de minister of zijn gemachtigde overweegt een beslissing zoals bedoeld in paragraaf 1 te nemen, houdt hij rekening met de duur van het verblijf van de burger van de Unie of zijn familielid op het grondgebied van het Rijk, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong."

Artikel 44ter van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

"§ 1. Wanneer een burger van de Unie of zijn familielid niet of niet meer het recht heeft om op het grondgebied te verblijven, kan de minister of zijn gemachtigde hem, met toepassing van artikel 7, eerste lid, een bevel geven om het grondgebied te verlaten. Wanneer de minister of zijn gemachtigde overweegt een bevel om het grondgebied te verlaten te geven, houdt hij rekening met de duur van het verblijf van de burger van de Unie of zijn familielid op het grondgebied van het Rijk, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezinssituatie en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.

§ 2. Het bevel om het grondgebied te verlaten, afgegeven aan een burger van de Unie of zijn familielid, vermeldt de termijn binnen welke hij het grondgebied van het Rijk moet verlaten. Behalve in naar behoren aangetoonde dringende gevallen, mag deze termijn niet korter zijn dan een maand te rekenen vanaf de kennisgeving van de beslissing.

De in het eerste lid bedoelde termijn kan door de minister of zijn gemachtigde worden verlengd wanneer: 1° de vrijwillige terugkeer niet kan worden gerealiseerd binnen deze termijn, of 2° de omstandigheden die specifiek zijn voor de situatie van de betrokkene dit rechtvaardigen. De aanvraag voor een verlenging van de termijn om het grondgebied van het Rijk te verlaten moet door de burger van de Unie of zijn familielid worden ingediend bij de minister of zijn gemachtigde."

Artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

"Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde of, in de in 1°, 2°, 5°, 9°, 11° of 12° bedoelde gevallen, moet de minister of zijn gemachtigde een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven aan de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen : (...)

3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden; (...)"

Er wordt benadrukt dat artikel 43 van de vreemdelingenwet een omzetting vormt van artikel 27 van de Burgerschapsrichtlijn (zie memorie van toelichting bij Wetsontwerp van 11 januari 2007 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, *Parl.St. Kamer*, 2006- 2007, doc. nr. 51-2845/001, 40). Artikel 43 van de vreemdelingenwet dient dan ook richtlijnconform te worden uitgelegd. De Raad benadrukt dat lidstaten er immers toe gehouden zijn hun nationale recht conform het Unierecht uit te leggen (zie HvJ 6

november 2003, C-101/01, Lindqvist, punt 87; HvJ 26 juni 2007, C-305/05, Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a., punt 28).

Artikel 27 van de Burgerschapsrichtlijn luidt:

“1. Onverminderd het bepaalde in dit hoofdstuk kunnen de lidstaten de vrijheid van verkeer en verblijf van burgers van de Unie en hun familieleden, ongeacht hun nationaliteit, beperken om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid. Deze redenen mogen niet voor economische doeleinden worden aangevoerd.

2. 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.

3. Om te beoordelen of de betrokkene een gevaar vormt voor de openbare orde of de openbare veiligheid kan het gastland, wanneer het zulks onontbeerlijk acht, bij de afgifte van de verklaring van inschrijving — of, bij ontbreken van een inschrijvingssysteem, uiterlijk drie maanden na de datum van binnenkomst van de betrokkene op zijn grondgebied of na de in artikel 5, lid 5, bedoelde mededeling van aanwezigheid op het grondgebied, dan wel bij de afgifte van de verblijfskaart, de lidstaat van oorsprong en eventueel andere lidstaten, verzoeken om mededeling van politieke gegevens betreffende betrokkene. Deze raadpleging mag geen systematisch karakter dragen. De geraadpleegde lidstaat antwoordt binnen twee maanden.

4. De lidstaat die het paspoort of de identiteitskaart heeft afgegeven, laat de houder van dit document die om redenen van openbare orde, openbare veiligheid of volksgezondheid uit een andere lidstaat is verwijderd, zonder formaliteiten weer toe op zijn grondgebied, zelfs indien het document is vervallen of de nationaliteit van de houder wordt betwist.”

Artikel 43, §1, 2° van de vreemdelingenwet heeft betrekking op situaties van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid. Hierbij moet, overeenkomstig de vereiste richtlijnconforme interpretatie van een wettekst, worden nagegaan of het gedrag van de betrokken vreemdeling een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving. De maatregelen genomen om redenen van openbare orde of nationale veiligheid moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokken vreemdeling. Strafrechtelijke veroordelingen vormen als zodanig geen reden voor deze maatregelen.

Inzake de redenen van openbare orde, zoals vermeld in het *in casu* toegepaste artikel 43 van de vreemdelingenwet, wordt ook in artikel 45, §2 van de vreemdelingenwet vermeld dat de beslissingen zoals vermeld in artikel 43 van de vreemdelingenwet, in overeenstemming moeten zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de burger van de Unie. Het gedrag van de burger van de Unie moet een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging zijn voor een fundamenteel belang van de samenleving.

Artikel 45 van de vreemdelingenwet, dat werd hersteld en vervangen door artikel 35 van de wet van 24 februari 2017 tot wijziging van de vreemdelingenwet met het doel de bescherming van de openbare orde en de nationale veiligheid te versterken (BS 19 april 2017) (hierna: de wet van 24 februari 2017), vormt een omzetting van artikel 28 van de Burgerschapsrichtlijn (Memorie van toelichting, *Parl.St.* Kamer 2016-2017, DOC 54 2215/001, p. 32 *in fine* en 34-37, zie ook bijlage, p. 138-143). In de voorbereidende werken van de wet van 24 februari 2017 grijpt de wetgever herhaaldelijk terug naar rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het HvJ) om de begrippen “openbare orde”, “nationale veiligheid”, “ernstige redenen” en “dwingende redenen” nader te duiden. Het HvJ heeft deze begrippen in het kader van de artikelen 27 en 28 van de Burgerschapsrichtlijn, die voorzien in de mogelijkheid voor lidstaten om beperkende maatregelen inzake het inreisrecht en het verblijfsrecht, dan wel verwijderingsbeslissingen te nemen om redenen van openbare orde en nationale veiligheid, al meermaals nader uitgelegd (HvJ 23 november 2010, C-145/09, Tsakouridis; HvJ 4 oktober 2012, C-249/11, Byankov).

In zijn rechtspraak licht het HvJ toe dat het begrip “openbare orde” hoe dan ook, naast de verstoring van de maatschappelijke orde die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, veronderstelt dat er sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast. De algemene vaststelling dat strafbare feiten werden gepleegd die de openbare orde of

ationale veiligheid in het gedrang kunnen brengen, volstaat op zich niet om beperkende verblijfsmaatregelen te nemen. Maatregelen die worden genomen ter bescherming van de openbare orde mogen uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokken vreemdeling waaruit een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving blijkt, zoals artikel 45, §2 van de Vreemdelingenwet stipuleert (zie in deze zin HvJ 13 september 2016, C-165/14, Rendon Marin, pt. 59-61).

Dit impliceert een individueel onderzoek van het voorliggende geval. In die zin kan het bestaan van strafrechtelijke veroordelingen op zichzelf geen reden of motivering vormen voor het opleggen van beperkende verblijfsmaatregelen. Dit betekent evenwel niet dat strafrechtelijke veroordelingen niet mee in overweging mogen worden genomen binnen het individueel onderzoek naar de mogelijkheid tot het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten omwille van redenen van openbare orde. Immers kan uit de omstandigheden die tot de strafrechtelijke veroordelingen hebben geleid, het bestaan van een persoonlijk gedrag blijken dat een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormt die de weigering van het verblijfsrecht noodzaakt om de openbare orde of de nationale veiligheid te beschermen (HvJ 27 oktober 1977, C-30/77, Bouchereau, pt. 28).

Het komt de staatssecretaris/minister toe om op individuele basis te onderzoeken wat in het persoonlijk gedrag van een vreemdeling of in de strafbare feiten die deze vreemdeling heeft gepleegd een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormt die ter bescherming van de openbare orde of de nationale veiligheid een beslissing die een beperking van het inreisrecht of het verblijfsrecht van een vreemdeling inhoudt, kan rechtvaardigen (HvJ 13 september 2016, C-304/14, CS, pt. 46).

Bij het beoordelen van een bedreiging voor de openbare orde moet rekening worden gehouden met de aard en ernst van de strafbare feiten, het aantal strafbare feiten en de veroorzaakte schade. Naast voldoende ernstig en werkelijk dient deze bedreiging ook actueel te zijn. De vaststelling van een actuele bedreiging vereist in regel dat de betrokken vreemdeling een neiging vertoont om een crimineel gedrag in de toekomst voort te zetten, vol te houden of te herhalen (HvJ 22 mei 2012, C-348/09, P.I., pt. 30; Memorie van toelichting, *Parl.St.* Kamer 2016-2017, DOC 54 2215/001, p. 24). Het is aan de nationale overheden om in elk afzonderlijk geval te (be)oordelen of het gedrag van de betrokken vreemdeling een gevaar voor nieuwe ernstige verstoringen van de openbare orde of nationale veiligheid oplevert, wat desgevallend een onderzoek naar het risico van recidive kan omvatten. De minister moet derhalve zijn besluit baseren op een inschatting van het toekomstig gedrag van de betrokken vreemdeling en dit aan de hand van de objectieve elementen zoals deze voorliggen op het ogenblik dat hij een beslissing neemt en die blijken uit het administratief dossier. Hierbij weze opgemerkt *“dat het ook mogelijk is dat het enkele feit van het voorafgaand gedrag voldoet aan de voorwaarden voor een dergelijke bedreiging van de openbare orde”* (HvJ 27 oktober 1977, C-30/77 Bouchereau, pt. 29). In deze zin heeft ook het EHRM geoordeeld dat in sommige gevallen de ernst van een misdrijf op zichzelf genoeg kan zijn om een beperkende verblijfsmaatregel te rechtvaardigen (EHRM 20 september 2011, nr. 8000/08, A.A. v. Verenigd Koninkrijk, §63).

De Raad benadrukt dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij zijn beoordeling of een vreemdeling een gevaar voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de volksgezondheid uitmaakt, over een zekere appreciatievrijheid beschikt. De Raad oefent ter zake een marginale toetsingsbevoegdheid uit. In de artikelen 27, tweede lid en 28, eerste lid van de Burgerschapsrichtlijn zit verder een evenredigheidsstoets vvat, die inhoudt dat er goede redenen voor de betrokken maatregel moeten zijn (noodzakelijkheid) en dat er een juist evenwicht moet worden gevonden tussen de maatregel en het doel en tussen de belangen van het individu en die van de betrokken staat (belangenafweging).

In de bestreden beslissing wordt in dit verband als volgt gemotiveerd:

“Artikel 7, eerste lid, 3°, artikel 43§1, 2° en artikel 44ter, van de wet van 15 december 1980: wordt door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie of zijn gemachtigde, geacht de openbare orde te kunnen schaden, het gedrag van de betrokkene vormt een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving, hij heeft zich schuldig gemaakt aan inbreuken op de wetgeving inzake drugs, als dader of mededader, feiten waarvoor hij op 02.02.2022 werd veroordeeld door het hof van beroep te Antwerpen tot een gevangenisstraf van 7 jaar.

Uit het vonnis blijkt dat de feiten bijzonder ernstig zijn. De productie en het verhandelen van verdovende middelen is louter gericht op snel geldgewin. Daarbij wordt door de betrokkenen op geen enkele wijze rekening gehouden met de schade die deze verdovende middelen de individuele gebruiker, zijn directe

omgeving en de maatschappij berokkenen. De gezondheidsrisico's zijn des te groter gezien het ontbreken van elke kwaliteitscontrole. De omgeving van de gebruiker ondergaat noodgedwongen de verslaving van de gebruiker. De maatschappij ziet zich geconfronteerd met drugsverslaafde, met de maatschappelijke kost die gepaard gaat met hun opvang en ondersteuning en met de strijd tegen de druggerelateerde criminaliteit. De lastens betrokkene bewezen feiten zijn des te ernstiger, nu algemeen geweten is dat heroïne (één van de verdovende middelen die door betrokkene geproduceerd en verhandeld werden) bijzonder verslavend is en een verwoestende impact heeft op het leven van de gebruiker en zijn omgeving. Het wederrechtelijk vermogensvoordeel dat lastens betrokkene verbeurd werd verklaard, werd naar redelijkheid en billijkheid begroot op 25.000 euro. Betrokkene werd bovendien in Nederland eerder al 2 keer (in 2009 en 2015) veroordeeld wegens inbreuken op de Opiumwet.

Ingevolge de ernst van de door betrokkene gepleegde feiten (inbreuken op de wetgeving inzake drugs, als dader of mededader) concludeert de Administratie dat betrokkene momenteel een gevaar kan betekenen voor de rust van de burgers evenals voor de handhaving van de openbare orde. Met andere woorden, het gedrag van betrokkene betekent een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de maatschappij."

In weerwil van verzoekers betoog is in de bestreden beslissing niet louter verwezen naar de veroordeling door het Hof van Beroep te Antwerpen op 2 februari 2022 en twee andere veroordelingen in Nederland. Verzoeker gaat voorbij aan het motief dat de feiten als bijzonder ernstig worden beschouwd om volgende redenen: *"De productie en het verhandelen van verdovende middelen is louter gericht op snel geldgewin. Daarbij wordt door de betrokkenen op geen enkele wijze rekening gehouden met de schade die deze verdovende middelen de individuele gebruiker, zijn directe omgeving en de maatschappij berokkenen. De gezondheidsrisico's zijn des te groter gezien het ontbreken van elke kwaliteitscontrole. De omgeving van de gebruiker ondergaat noodgedwongen de verslaving van de gebruiker. De maatschappij ziet zich geconfronteerd met drugsverslaafde, met de maatschappelijke kost die gepaard gaat met hun opvang en ondersteuning en met de strijd tegen de druggerelateerde criminaliteit. De lastens betrokkene bewezen feiten zijn des te ernstiger, nu algemeen geweten is dat heroïne (één van de verdovende middelen die door betrokkene geproduceerd en verhandeld werden) bijzonder verslavend is en een verwoestende impact heeft op het leven van de gebruiker en zijn omgeving. Het wederrechtelijk vermogensvoordeel dat lastens betrokkene verbeurd werd verklaard, werd naar redelijkheid en billijkheid begroot op 25.000 euro."*

Wat het gebruik van verdovende middelen in het bijzonder betreft, heeft het Hof van Justitie al meerdere malen gesteld dat een lidstaat, in het kader van de handhaving van de openbare orde, zulk gebruik als een zodanig gevaar voor de samenleving kan beschouwen dat ten aanzien van vreemdelingen die de wetgeving inzake verdovende middelen overtreden, bijzondere maatregelen gerechtvaardigd zijn. Gelet op deze rechtspraak concludeert het Hof van Justitie dat georganiseerde drugshandel *a fortiori* onder het begrip 'openbare orde' valt (HvJ 23 november 2010, C-145/09, Tsakouridis, pt. 54).

Daarnaast heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat georganiseerde drugshandel ook onder het begrip 'nationale veiligheid' kan vallen, daar het een diffuse vorm van criminaliteit is, met indrukwekkende economische en operationele middelen en zeer dikwijls grensoverschrijdende connecties. In die zin wordt, gelet op de verwoestende effecten van de met deze handel verbonden criminaliteit, in punt 1 van de considerans 1 van het kaderbesluit 2004/757/JBZ 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. Het Hof van Justitie heeft na zijn vaststelling dat drugsverslaving een ramp is voor de individuele mens en een economisch en sociaal gevaar voor de mensheid, verklaard dat de georganiseerde drugshandel zulke vormen kan aannemen dat zij een rechtstreekse bedreiging vormt voor de gemoedsrust en de fysieke veiligheid van de bevolking als geheel of van een groot deel daarvan (HvJ 23 november 2010, C-145/09, Tsakouridis, pt. 46-47).

Als gevolg van deze overwegingen, besluit het Hof van Justitie dat de bestrijding van de georganiseerde drugshandel zowel onder het begrip *"ernstige redenen van openbare orde of openbare veiligheid"* kan vallen als onder het begrip *"dwingende redenen van openbare veiligheid"* (HvJ 23 november 2010, C145/09, Tsakouridis, pt. 56).

Het is niet kennelijk onredelijk om uit de ernst van de feiten, de verwoestende impact op mens en maatschappij van de handel voor snel geldgewin in hard drugs als heroïne, waarvoor verzoeker op 2 februari 2022 werd veroordeeld, af te leiden dat verzoekers gedrag een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor de samenleving vormt.

Uit voormelde motieven blijkt ook dat de verwerende partij een grondig onderzoek heeft gevoerd naar het feit of hij actueel nog een gevaar vormt voor de openbare orde en veiligheid. Het komt de Raad niet kennelijk onredelijk voor om uit het feit dat verzoeker zich schuldig heeft gemaakt aan inbreuken op de wetgeving inzake drugs waarbij de verwerende partij wijst op de gevangenisstraf van zeven jaar en de aard en de ernst van de feiten, en uit de impact van de feiten alsook de beweegredenen van verzoeker af te leiden dat verzoeker momenteel een gevaar kan betekenen voor de rust van de burgers en voor de handhaving van de openbare orde, dat aldus het gedrag van de verzoeker een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de maatschappij betekent.

Waar de verzoekende partij erop wijst dat de feiten dateren van een periode tussen 27 juli 2019 en 26 februari 2020 en dus méér dan drie jaar voorafgaand aan de bestreden beslissing, toont verzoeker door te wijzen op het loutere tijdsverloop niet aan dat de gemachtigde ten onrechte heeft vastgesteld dat hij door zijn persoonlijk gedrag een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving. De Raad herhaalt dat de vaststelling van een actuele bedreiging in regel weliswaar vereist dat de betrokken vreemdeling een neiging vertoont om een crimineel gedrag in de toekomst voort te zetten, vol te houden of te herhalen, doch *“dat het ook mogelijk is dat het enkele feit van het voorafgaand gedrag voldoet aan de voorwaarden voor een dergelijke bedreiging van de openbare orde”* (HvJ 27 oktober 1977, C-30/77 Bouchereau, pt. 29). Het actueel karakter van de bedreiging kan in bepaalde gevallen derhalve reeds voortvloeien uit de aard en ernst van de gepleegde feiten. Zoals blijkt uit een lezing van de bestreden beslissing heeft de gemachtigde nadrukkelijk de aandacht gevestigd op de strafmaat en de aard en de ernst van de gepleegde feiten, waarbij onder meer wordt gewezen op het feit dat verdovende middelen onmiskenbaar reële gevaren inhouden voor de volksgezondheid en leiden tot maatschappelijke overlast. De lastens verzoeker bewezen feiten zijn des te ernstiger, meent de gemachtigde, nu algemeen geweten is dat heroïne bijzonder verslavend is en een verwoestende impact heeft op het leven van de gebruiker en zijn omgeving. Verzoeker toont aldus met zijn betoog inzake het tijdsverloop sedert de gepleegde feiten niet aan dat er in zijn geval niet kan worden geoordeeld dat de gedragingen, die aan zijn strafrechtelijke veroordeling ten grondslag liggen, van zodanige aard zijn dat hieruit voortvloeit dat hij een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de maatschappij vormt.

Verzoeker toont geen schending aan van artikel 27 van de Burgerschapsrichtlijn, van de artikelen 7, 43 en 44ter van de vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht.

Vervolgens voert verzoeker de schending aan van artikel 8 van het EVRM en artikel 43 van de vreemdelingenwet omdat zijn private belangen onzorgvuldig zijn beoordeeld. Verzoeker wijst erop dat zijn echtgenote en twee minderjarige kinderen sinds 2015 in België wonen en hij in feite effectief bij zijn gezin verbleef. Zijn partner bezit een eigen woning in België. Verzoeker betoogt dat, buiten zijn voormalig adres, hij geen enkele band heeft met Nederland. Hij heeft enkel familieleden in België.

Artikel 8 van het EVRM luidt:

“1. Eenieder 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.”

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 de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te voeren van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens volgt dat bij de belangenafweging in het kader 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 Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing.

Bijgevolg gaat de Raad na of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij 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 gezins-/privéleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde. Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren (cf. RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

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. Wanneer een risico van schending van het respect voor het gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of de verzoekende partij zich kan beroepen op artikel 8 van het EVRM. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een gezinsleven, dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 21; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk, § 25).

Uit de bestreden beslissing blijkt dat verweerder het bestaan van een familie- en gezinsleven in België niet betwist. Evenwel motiveert verweerder verder:

"Uit het administratief dossier van betrokkene blijken op eerste zicht geen concrete onoverkomelijke hinderpalen die de voortzetting van zijn privé- en gezinsleven als dusdanig verhinderen in het land van herkomst of elders. Evenmin kan er uit het administratief dossier afgeleid worden dat hij zijn gezins- en privéleven enkel in België zou kunnen verder zetten. Het is eigen aan grensoverschrijdende relaties dat één van beide partners zich buiten het oorspronkelijk land van herkomst bevindt. Zoals betrokkene zelf al heeft aangehaald, woont hij al jaren apart van zijn vrouw en zijn kinderen. Hij had zijn woonst in Nederland en zij woont al 6 jaar in België. "

Uit de eigen verklaring van verzoeker op 16 februari 2023 blijkt dat er geen sprake was van een duurzame samenwoning bij zijn gezin in België. Verzoeker verklaarde immers dat zijn partner en kinderen in Lanaken wonen en hij regelmatig op bezoek komt, met uitzondering van de voorbije 6 maanden waar hij op hetzelfde adres verbleef, voorafgaand aan de naderende opsluiting.

In het administratief dossier geeft de DID/NOTA het volgende aan:

"De betrokkene had reeds bij de PSD aangegeven dat hij steeds in Nederland gewoond heeft en zich nooit in België heeft ingeschreven, maar dat zijn vrouw en kinderen in België (Lanaken) wonen, en dat hij op termijn ET zou willen aanvragen.

De betrokkene verklaart ten aanzien van DVZ dat hij na zijn detentie in Leuven terug naar Nederland is gegaan en daar is blijven wonen.

Zijn vrouw en kinderen woonden al die tijd in Lanaken, waar ze regelmatig door hem bezocht werden.

Hij stelt dat ze al 25 jaar samen zijn, en dat zijn vrouw haar eigen huis heeft in België en daar al 6 jaar woont.

Hij beweert dat hij zich wou inschrijven in België, maar dat hij niet naar de gemeente durfde te gaan, uit angst dan te worden aangehouden door de politie.

Hij zou nu werk gevonden hebben (aan het einde van het gesprek blijkt dat dit in Maastricht zou zijn en niet in België) en graag UV's willen krijgen. Dit kan echter niet omdat hij geen recht op verblijf heeft."

Verzoeker kan bezwaarlijk beweren dat het centrum van zijn belangen in België gelegen is, nu hij steeds was ingeschreven in Nederland, de Nederlandse nationaliteit heeft, reeds 25 jaar een relatie heeft en zijn vrouw en kinderen die in België wonen sinds zes jaar en die hij op regelmatige basis bezoekt. Na zijn detentie in Leuven is hij teruggekeerd naar Nederland, daar blijven wonen en heeft hij werk gevonden in Nederland.

De Raad wijst er overigens op dat het gezinsleven thans wordt beleefd aan de hand van gevangenisbezoeken, virtueel dan wel in persoon. Waar verzoeker meent dat deze bezoeken in het

gedrang zouden komen indien hij zijn straf in Nederland zou moeten uitzitten wijst verweerder in de nota met opmerkingen erop dat hij momenteel in de gevangenis van Hasselt is opgesloten, 30 km van de woonplaats van zijn gezin. Aan de grens met Lanaken is er evenwel ook een penitentiaire instelling Limburg Zuid gelegen, evengoed 30 km van Lanaken. Verzoeker voert verder geen hinderpalen aan, waaruit blijkt dat het gezinsleven niet verder kan worden gezet indien hij wordt overgebracht naar een penitentiaire instelling in Nederland.

Verder wordt in de bestreden beslissing gemotiveerd:

“De bescherming en het voorkomen van strafbare feiten rechtvaardigen de inmenging in het uitoefenen van het recht op de eerbiediging van zijn gezinsleven. Het feit dat betrokkene een gezin had in België, heeft hem er niet van weerhouden om zeer ernstige strafbare feiten te plegen. Dit getuigt het allerminst van verantwoordelijkheid tegenover zijn gezin. Gezien deze overwegingen worden zijn familiale belangen dan ook ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde.

Dat de uitoefening van zijn familieleven met vrouw en kinderen die in België verblijven, moeilijker zal verlopen, is het loutere gevolg van zijn eigen buitensporig misdadig gedrag. De contacten met familie en vrienden in België kunnen ook op andere manieren worden onderhouden, bijvoorbeeld door middel van korte bezoeken of door moderne communicatiemiddelen. Er is geen onoverkomelijke hinderpaal om regelmatig contact te onderhouden, daar zijn familie het land op volkomen regelmatige wijze kan in- en uitreizen. Ze kunnen hem vanuit België ondersteunen bij het opbouwen van een privéleven in Nederland. Het feit dat zijn vrouw en kinderen niet gedwongen kunnen worden het Belgische grondgebied te verlaten, maakt niet dat zij betrokkene niet vrijwillig zouden kunnen volgen naar Nederland.

Hoewel het belang van het kind een primordiaal karakter heeft, heeft het daarom nog geen absoluut karakter. Bij de afweging van de verschillende op het spel staande belangen, neemt het belang van het kind een bijzondere plaats in. Die bijzondere plaats maakt het evenwel niet onmogelijk om eveneens rekening te houden met andere belangen (EHRM, 3 oktober 2014, nr. 12738/10, Jeunesse t Nederland, par. 101; GwH 7 maart 2013, nr. 30/2013). Het EHRM heeft ook verduidelijkt dat wanneer een verblijfs- en of verwijderingsmaatregel wordt getroffen ten aanzien van een ouder met vreemde nationaliteit wegens strafrechtelijke veroordelingen, de beslissing in de eerste plaats de dader van de strafbare feiten betreft. Bovendien blijkt uit de rechtspraak van het EHRM dat in zulke zaken de aard en ernst van het misdrijf of de strafrechtelijke antecedenten kunnen opwegen tegen andere criteria waarmee rekening moet worden gehouden (EHRM 11 december 2016, nr. 77036/11, Salem/Denemarken, § 76; EHRM 16 mei 2017, nr. 25748/15, Hamesevic/Denemarken, § 40 (niet-ontvankelijkheidsbeslissing)). Dat het contact met zijn kinderen moeilijker zal verlopen is enkel en alleen het gevolg van zijn eigen misdadig gedrag. Een schending van artikel 8 EVRM kan dan ook niet aangenomen worden.”

Verweerder concludeert bijgevolg dat het gezinsleven ondergeschikt is aan het vrijwaren van de openbare orde.

Het gegeven dat er *in casu* sprake is van minderjarige kinderen werd daarbij in overweging genomen. Het in overweging nemen van het hoger belang van het kind behoort tot de beoordeling inzake artikel 8 van het EVRM. Zo oordeelde het EHRM in zijn arrest Jeunesse dat hoewel het hoger belang van het kind op zichzelf niet beslissend is, hieraan wel een belangrijk gewicht moet worden toegekend in de belangenafweging vereist onder artikel 8 van het EVRM. Dit betekent dat nationale overheden, in beginsel, aandacht moeten besteden aan de uitvoerbaarheid, de haalbaarheid en de proportionaliteit van een verblijfs- en of verwijderingsmaatregel die wordt getroffen ten aanzien van een ouder met vreemde nationaliteit om daadwerkelijke bescherming te verlenen en voldoende gewicht te geven aan de belangen van de kinderen die er rechtstreeks door worden geraakt. De impact van een beslissing op de betrokken kinderen is dan ook een belangrijke overweging.

Hoewel het beginsel van het belang van het kind in principe geldt in alle beslissingen die kinderen raken, heeft het EHRM ook verduidelijkt dat wanneer een verblijfs- en of verwijderingsmaatregel wordt getroffen ten aanzien van een ouder met vreemde nationaliteit wegens strafrechtelijke veroordelingen, de beslissing in de eerste plaats de dader van de strafbare feiten betreft. Bovendien blijkt uit de rechtspraak van het EHRM dat in zulke zaken de aard en ernst van het misdrijf of de strafrechtelijke antecedenten kunnen opwegen tegen andere criteria waarmee rekening moet worden gehouden.

Het EHRM heeft dat standpunt nogmaals herhaald in de zaak Assem Hassan Ali C v. Denmark van 23 oktober 2018 waar het Hof stelde:

“55. In its judgment Jeunesse v. the Netherlands [GC], (no. 12738/10, § 109, 3 October 2014), which concerned family reunion, the Court reiterated “that there is a broad consensus, including in international

law, in support of the idea that in all decisions concerning children, their best interests are of paramount importance ... Whilst alone they cannot be decisive, such interests certainly must be afforded significant weight. Accordingly, national decisionmaking bodies should, in principle, advert to and assess evidence in respect of the practicality, feasibility and proportionality of any removal of a non-national parent in order to give effective protection and sufficient weight to the best interests of the children directly affected by it.” 56. Whilst this principle applies to all decisions concerning children, the Court notes that in the context of the removal of a non-national parent as a consequence of a criminal conviction, the decision first and foremost concerns the offender. Furthermore, as case-law has shown, in such cases the nature and seriousness of the offence committed or the offending history may outweigh the other criteria to take into account (see, for example, Cömert v. Denmark (dec.), 14474/03, 10 April 2006; Üner v. the Netherlands [GC], cited above, §§ 62-64; and Salem v Denmark, cited above, § 76).”

In casu oordeelt verweerder op niet kennelijk onredelijke wijze dat waar het contact met zijn kinderen moeilijker zal verlopen dit het gevolg is van zijn eigen misdadig gedrag, nu verzoeker is veroordeeld tot een gevangenisstraf van zeven jaar.

Ten slotte kan nog worden opgemerkt dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). RvV 269 931 - Pagina 8 Verzoeker brengt verder geen elementen aan betreffende zijn gezins- of privéleven zodat hij een schending van artikel 8 van het EVRM niet aannemelijk maakt.

Gelet op bovenstaande vaststellingen toont verzoeker met zijn betoog niet aan dat de bestreden beslissing niet zorgvuldig voorbereid zou zijn, zou steunen op verkeerdelijke feitelijke gegevens of geen rekening zou zijn gehouden met alle gegevens of dienstige stukken, niet zou steunen op deugdelijke motieven, geen feitelijke motivering zou bevatten die evenredig is aan het gewicht van de genomen beslissing op basis van de elementen die op het moment van de bestreden beslissing in het dossier aanwezig waren of kennelijk onredelijk zou zijn. Een schending van de materiële motiveringsplicht, van artikel 43 van de vreemdelingenwet en van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel wordt niet aannemelijk gemaakt.

Verzoeker licht niet toe op welke wijze de in de bestreden beslissing weergegeven motieven niet ‘afdoende’ zouden zijn in het licht van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Het middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zesentwintig juli tweeduizend drieëntwintig door:

N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

N. MOONEN