

Arrest

“DIT ARREST WERD VERBETERD DOOR HET ARREST NR 221043 van 13/05/2019”

nr. 220 297 van 9 mei 2019
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 staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging, thans 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 20 december 2018 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 29 november 2018 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 1 maart 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 4 april 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. VAN DEN BOSSCHE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat P. STAES, die *loco* advocaat L. PARMENTIER verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat J. TASSENOY, die *loco* advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1 Op 23 december 2016 dient de verzoekende partij een aanvraag van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19^{ter}) in, als ouder van het Belgisch minderjarig kind W. T.

1.2 Op 22 juni 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde) een beslissing waarbij de onwettige afgifte van de bijlage 19ter en van het attest van immatriculatie als onbestaande wordt beschouwd. Op 28 januari 2019, bij arrest nr. 215 821, verwerpt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) het tegen deze beslissing ingestelde beroep.

1.3 Op 30 mei 2018 dient de verzoekende partij opnieuw een aanvraag van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19ter) in, opnieuw als ouder van het Belgisch minderjarig kind W. T.

1.4 Op 29 november 2018 neemt de gemachtigde een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, die op 1 december 2018 aan de verzoekende partij ter kennis werd gebracht en die luidt als volgt:

“(…) In uitvoering van artikel 52, §4, 5^{de} lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 30/05/2018 werd ingediend door:

Naam: H(…)

Voorna(a)m(en): R(…)

Nationaliteit: Marokko

Geboortedatum: (…)

Geboorteplaats: (…)

Identificatienummer in het Rijksregister: (…)

Verblijvende te: (…)

om de volgende reden geweigerd:

De betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie of van ander familielid van een burger van de Unie.

Betrokkene vraagt gezinshereniging aan met zijn Belgisch minderjarig kind, de genaamde T(…) W(…) (RR: (…)) in toepassing van artikel 40 ter, §2, eerste lid, 2° van de wet van 15/12/80.

Het verblijfsrecht wordt geweigerd op basis van artikel 43 van de wet van 15.12.1980 dat stelt dat het verblijf geweigerd kan worden om redenen van openbare orde of nationale veiligheid; persoonlijk gedrag van betrokkene waardoor zijn verblijf ongewenst is om redenen van openbare orde of nationale veiligheid.

Overwegende dat betrokkene zich schuldig heeft gemaakt aan inbreuk op de wetgeving inzake de wapenwetgeving, feit(en) waarvoor zij op 01.03.2013 door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 2 jaren (1 jaar met uitstel) en inbreuk op de wetgeving inzake verdovende middelen, feit(en) waarvoor zij op 14.08.2013 door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 2 jaren;

Overwegende dat betrokkene voor deze feiten een inreisverbod van acht jaar, genomen op 20/10/2014, heeft bekomen, dewelke haar werd betekend dd. 20/10/2014;

Overwegende dat betrokkene dd. 03/11/2018 werd geseind in het SIS informatiesysteem als niet toegelaten op het schengengrondgebied dd. 20/10/2014 tot 19/10/2022;

Overwegende dat betrokkene onder dwang werd gerepatrieerd dd. 22/11/2014 naar haar land van herkomst;

Overwegende dat betrokkene opnieuw in België staat met een paspoort afgeleverd door het Marokkaanse consulaat te Antwerpen dd. 02/07/2015, zonder de opheffing van het inreisverbod te bekomen om dd. 23/12/2016 een eerste aanvraag gezinshereniging in te dienen in functie van haar Belgisch minderjarig kind;

Overwegende dat betrokkene aldus illegaal is ingereisd en niet over het recht beschikte tot binnenkomst in België gezien zij volgens artikel 3, alinea 1, 5° van de wet van 15/12/80 de toegang kan worden geweigerd;

Gezien deze overwegingen wordt het persoonlijke en familiale belang, op basis van hetwelke betrokkene het verblijfsrecht wenst te bekomen, van betrokkene hier dan ook ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt immers in het arrest 49.830 dd. 22.04.2010 onder andere dat uit artikel 8, tweede lid van het EVRM blijkt dat een inmenging in het privé – en gezinsleven mogelijk is wanneer er een wettelijke basis is en een maatregel nodig is om bepaalde doelstellingen, zoals de bescherming van de openbare orde, te verzekeren.

Deze beslissing houdt dus geen disproportionele inmenging in in het gezinsleven van betrokkene, gelet op alle omstandigheden eigen aan zijn zaak. Het niet respecteren van de strafrechtelijke bepalingen in België en het zich niet schikken naar de Belgische verblijfsreglementering leiden tot de conclusie dat betrokkene zich niet wenst aan te passen aan de normen en waarden in de Belgische samenleving, hetgeen getuigt van een gebrek aan integratie en dit ook niet na te streven. Betrokkene had moeten weten dat dergelijk gedrag niet ten goede zou komen aan het verwerven van regulier verblijfsrecht.

Wat het familiale leven met haar kind betreft, zou het ongepast zijn een verblijfsrecht toe te staan in functie van het kind, terwijl zij zelf geen voorbeeld is.

Verder wat de duur van het verblijf van betrokkene in België betreft, is deze te verwaarlozen, gezien zij illegaal is ingereisd en slechts een AI heeft bekomen in functie van de aanvraag gezinshereniging dd. 23/12/2016.

Wat betreft de economische situatie zijn er geen recente gegevens in het dossier dat betrokkene zou zijn tewerkgesteld. Indien dit wel het geval zou zijn dat is het louter hebben van een tewerkstelling en het verwerven van een inkomen geenszins een beletsel voor het nemen van onderhavige beslissing. Verder dient opgemerkt te worden dat betrokkene enkel vrije toegang kreeg tot de Belgische arbeidsmarkt door haar aanvraag gezinshereniging en de afgifte van het AI en zij zodoende vrijgesteld was van de verplichting om met een arbeidskaart te werken.

Wat betreft de sociale- en culturele integratie kan worden gesteld dat deze hier niet aan de orde is gezien het niet respecteren van de strafrechtelijke bepalingen in België expliciet getuigt van het niet geïntegreerd zijn in de Belgische samenleving en dit eigenlijk ook niet na te streven.

Wat betreft de medische toestand blijkt niet uit het administratief dossier dat er medische beletsels zouden zijn waarmee rekening moet worden gehouden.

Zodoende wordt het verblijf in toepassing van artikel 43 geweigerd en dient het AI te worden ingetrokken. (...)"

2. Over de rechtspleging

Aan de verzoekende partij werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste te leggen van de verzoekende partij.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In een enig middel voert de verzoekende partij onder meer de schending aan van artikel 43 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet), van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij zet in haar verzoekschrift in dit verband het volgende uiteen:

"In casu is de aanvraag tot gezinshereniging afgewezen op basis van artikel 43 van de Vreemdelingenwet; het gedrag van verzoekster zou een actuele, werkelijke en voldoende bedreiging vormen vormen voor de openbare orde.

Artikel 43 van die wet bepaalt het volgende: (...)

Artikel 43 Vw. waarop de gemachtigde zich bij het uitvaardigen van de beslissing beroept, is een gedeeltelijke omzetting van artikel 27 van de richtlijn.

Artikel 27 van richtlijn 2004/38/EG 35) bepaalt: (...)

Verwerende partij baseert zich op een strafrechtelijke veroordeling, meer bepaald een gevangenisstraf van 2 jaar (1 jaar met uitstel) opgelegd door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen op 1 maart 2013 en een tweede veroordeling tot gevangenisstraf van 2 jaren, uitgesproken op 14 augustus 2013 door de Correctionele Rechtbank van (sic).

Beide veroordelingen leiden gedaagde ertoe aan te voeren dat "het verblijf van verzoekster kan geweigerd worden om redenen van openbare orde of nationale veiligheid; persoonlijk gedrag van betrokkene, waardoor zijn (sic) verblijf ongewenst is om redenen van openbare orde of nationale veiligheid."

Verzoekster wijst erop dat gedaagde in de beslissing niet in concreto aantoont dat zij een actueel gevaar voor openbare orde/ nationale veiligheid betekent. Het lijkt er sterk op dat de motivering de toepassing van een automatisme is, losstaand van het individuele geval van verzoekster. Het vaststellen van het werkelijk en actueel karakter van een bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving, vereist in de regel vereist dat de betrokken persoon een neiging vertoont om dit gedrag in de toekomst voort te zetten (HvJ, Oberburgmeisterin der Stadt Remscheid van 22 mei 2012 (zaak C-348/09)).

In het geval van mevrouw H(...) is er geen enkele aanwijzing dat verzoekster een neiging vertoonde na haar veroordeling en uitzetting van de straf om zich als een bedreiging voor de openbare orde te gedragen. Gedaagde heeft zich beperkt tot een loutere verwijzing naar een strafrechtelijke veroordeling zonder effectief op een zorgvuldige en kennelijk redelijke wijze tot de conclusie te komen dat verzoekende partij door haar persoonlijk gedrag een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor zowel de openbare orde als de openbare veiligheid. Overigens bevinden de vonnissen zich niet in het administratief dossier. De tweede strafrechtelijke veroordeling is trouwens zeer onzorgvuldig opgenomen in de beslissing: het is zelfs niet duidelijk welke rechtbank de tweede veroordeling uitsprak.

Verzoekster verwijst naar het recente vernietigingsarrest nr. 204 396 van 25 mei 2018, dat in feite en rechte analogieën vertoont met de zaak van verzoekster (aanvraag gezinshereniging met kind, veroordelingen, geen argumentatie omtrent actueel karakter bedreiging). De weigeringsbeslissing van DVZ is daar vernietigd aangezien niet voldoende is aangetoond dat er door het persoonlijk gedrag van verzoeker een bedreiging bestond voor er een actueel risico voor de openbare orde bestond op het moment van de beslissing.

"Hieruit blijkt dat enkel wordt verwezen naar de twee veroordelingen die verzoeker heeft opgelopen in 2014 en 2015 wegens inbreuken in het verkeer en wegens diefstal en dat verzoeker in 2017 opnieuw in aanraking is geweest met de politie omdat er een pv werd opgesteld voor drugs/hechtenis.

De verwerende partij vermeldt in de bestreden beslissing ook dat in een andere beslissing reeds uitvoerig is verwezen naar de veroordelingen van verzoeker. In dit verband wordt echter opgemerkt dat uit de bestreden beslissing zelf moet blijken dat het persoonlijk gedrag van verzoeker werd onderzocht en dat daaruit een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging van een fundamenteel belang van de samenleving moet blijken, waarbij vervolgens het evenredigheidsbeginsel wordt gerespecteerd. Een loutere verwijzing naar een vroegere beslissing volstaat in casu niet.

Uit de motivering in voorliggende bestreden beslissing blijkt niet dat het persoonlijk gedrag van verzoeker werd onderzocht en dat er iets wordt gezegd over de ernst van de feiten die aan de veroordelingen ten grondslag liggen, zodat niet kan worden nagegaan of het persoonlijk gedrag van verzoeker wel een voldoende ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde."

Verzoekster stelt zich ernstig de vraag of er in de bestreden beslissing wel op een zorgvuldige en kennelijke redelijke wijze geoordeeld is dat er op basis van twee strafrechtelijke veroordelingen tot een ernstige bedreiging in de zin van artikel 43 Vreemdelingenwet kan besloten worden, en verwijst naar wat Uw Raad in een analoog geval oordeelde (hierboven).

In de bestreden beslissing wordt niet verduidelijkt dat er aan de veroordeling omstandigheden ten grondslag liggen die wijzen op een persoonlijk gedrag dat een actuele bedreiging vormt voor de openbare orde en openbare veiligheid.

Evenmin verduidelijkt de gemachtigde dat er elementen zijn die erop wijzen dat verzoekende partij de neiging vertoont om dit gedrag in de toekomst voort te zetten.

De verwerende partij vergenoegt zich er slechts mee op zeer algemene wijze te stellen dat het persoonlijk gedrag van betrokkene ervoor zorgt dat zijn (sic) verblijf ongewenst is, zonder in te gaan op de feiten van de veroordeling, het feit dat de straf is uitgezeten en dat er geen recidive is.

Nu de veroordelingen dateren van 2013, zijnde bijna 6 jaar geleden, blijkt uit de bestreden beslissing niet waarom verzoekster door haar persoonlijk gedrag beschouwd wordt als een actuele werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor zowel de openbare orde als de openbare veiligheid.

Er is sprake van een schending van de materiële motiveringsplicht én van de zorgvuldigheidsplicht in het licht van artikel 43 van de vreemdelingenwet.

Een afwijking van het verblijfsrecht van Unieburgers en hun familieleden moet, zoals steeds, strikt geïnterpreteerd worden. Dat betekent dat er sprake moet zijn van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast. Ook vereist een weigering van verblijf om redenen van openbare orde of openbare veiligheid steeds een concrete beoordeling van alle actuele en relevante omstandigheden van het individuele geval, in het licht van het evenredigheidsbeginsel, het belang van het kind en de grondrechten.

Verzoekster heeft haar straf uitgezeten en is sindsdien nooit meer betrokken geweest bij dergelijke feiten. Ze kreeg een zoontje, werkt en houdt zich ver van de personen die haar destijds betrokken hebben in criminele feiten.

Verzoekster verwijst ook naar het arrest Boultif v. Zwitserland, in §§ 50-51 overweegt het Hof met betrekking tot het gevaar voor de openbare orde:

“50. The Court has first considered the extent to which the offence committed by the applicant can provide a basis for assuming that he constituted a danger to public order and security. 51. It is true that the applicant committed a serious offence and was sentenced to a prison sentence which he has served in the meantime. The Court further notes that the Zürich District Court in its judgment of 17 May 1995 had considered that a mere conditional sentence of eighteen months' imprisonment, suspended on probation, was adequate punishment for the offence committed by the applicant. The Zürich Court of Appeal later pronounced an unconditional sentence of two years' imprisonment. Furthermore, the offence at issue was committed in 1994, and in the six years thereafter until the applicant's departure from Switzerland in 2000 he committed no further offence. Before he began his prison sentence, he obtained professional training as a waiter and worked as a painter. His conduct in prison was exemplary, and indeed he was given early release. As from May 1999 until his departure from Switzerland in 2000 he worked as a gardener and an electrician, with the possibility of continuing employment.

As a result, whilst the offence which the applicant committed may give rise to certain fears that he constitutes a danger to public order and security for the future, in the Court's opinion such fears are mitigated by the particular circumstances of the present case (see, mutatis mutandis, Ezzouhdi v. France, no. 47160/99, § 34, 13 February 2001, unreported, and Baghli v. France, no. 34374/97, § 48, ECHR 1999-VIII).”

Vrij vertaald als:

“50. Het Hof heeft eerst overwogen in welke mate het strafbare feit begaan door de verzoekster een basis vormt om aan te nemen dat hij een gevaar vormt voor de openbare orde en veiligheid.

51. Het is waar dat de verzoekster een ernstig strafbaar feit heeft begaan en dat hij is veroordeeld tot een gevangenisstraf welke hij inmiddels heeft ondergaan. Het Hof merkt verder op dat het Zurich District Court in haar vonnis van 17 mei 1995 van oordeel was dat een voorwaardelijke gevangenisstraf van 18 maanden een adequate straf was voor door verzoekster gepleegde strafbare feit. Het Hof van Beroep in Zurich legde later een onvoorwaardelijke straf op van 2 jaar. Bovendien, het strafbare feit werd begaan in 1994, de zes jaar hierna, tot aan zijn vertrek uit Zwitserland pleegde verzoekster geen enkel strafbaar

feit. Voordat hij zijn gevangenisstraf onderging, volgende hij een opleiding tot bediende en werkte hij als schilder. De uitvoering van zijn gevangenisstraf was voorbeeldig, en hij werd vervroegd vrijgelaten. Vanaf mei 1999 tot zijn vertrek uit Zwitserland werkte hij als tuinman en elektricien, met de mogelijkheid om er te kunnen blijven werken.

Hoewel het strafbare feit dat de verzoekster pleegde een aanleiding zou kunnen zijn om te denken dat verzoekster een gevaar zou vormen voor de openbare orde, is het Hof van mening dat deze vrees verzwakt wordt door de bijzondere omstandigheden van het geval".

In casu heeft een dergelijke belangenafweging waarbij de (actuele) omstandigheden van dit specifieke geval in aanmerking genomen worden, absoluut niet plaatsgevonden.

In casu is geen sprake van een 'actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging', de materiele motiveringsplicht is derhalve geschonden.

Met betrekking tot de fair balance en het recht op gezinsleven van verzoekster

De motivering in de bestreden beslissing met betrekking tot een belangenafweging tussen het gezinsleven van verzoekster en het gevaar voor de openbare orde luidt als volgt:

"Gezien deze overwegingen wordt het persoonlijke en familiale belang, op basis van hetwelke betrokkene het verblijfsrecht wenst te bekomen, van betrokkene hier dan ook ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. (...)

Deze beslissing houdt dus geen disproportionele inmenging in in het gezinsleven van betrokkene, gelet op alle omstandigheden eigen aan de zaak.

(...)

Wat het familiale leven met haar kind betreft, zou het ongepast zijn een verblijfsrecht toe te staan in functie van het kind, terwijl zij zelf geen voorbeeld is."

Slechts het noemen van het gezinsleven van verzoekster en 'geen disproportionele inmenging' betekent niet dat er van een daadwerkelijke belangenafweging gesproken kan worden waardoor automatisch aan de proportionaliteits eis is voldaan.

Verzoekster wijst er ook op dat in de bestreden beslissing niet afdoende wordt gemotiveerd dat verzoekster een actueel gevaar vormt (cfr. supra; het louter noemen van twee strafrechtelijke veroordelingen van 5,5 jaar geleden volstaan niet om hiertoe te besluiten); het is bijgevolg - en afgeleid- ook niet gemotiveerd waarom in casu het algemeen belang zwaarder weegt dan de familiale belangen van verzoekster.

De zinsnede waarin verzoekster als een slecht voorbeeld voor haar Belgisch kind wordt genoemd, reden waarom een verblijfsrecht ongepast zou zijn, is ronduit beledigend en toont aan dat gedaagde uitgaat van de inherente en onveranderlijke 'slechtheid' van een persoon die veroordeeld is, waarbij ook nog eens wordt verondersteld dat die zelfs geen goede ouder kan zijn. Dergelijke uitlatingen zijn erg stereotyperend en ongepast in een dergelijke beslissing, en gaan overigens volledig voorbij aan de feiten van de zaak." (...)

Derde onderdeel, wat betreft de rechten van het kind

(...) De belangen van het kind worden niet eens in overweging genomen: de gemachtigde van de staatssecretaris wendt zich de macht toe om te oordelen dat zijn moeder geen voorbeeld is, en dat het dus klaarblijkelijk niet in zijn belang is dat zij een verblijfsrecht krijgt. Dit getuigt van machtsoverschrijding én miskennis van het belang van het kind.

Hiermee oordeelt gedaagde dat een zeer afhankelijke statische Unieburger van twee jaar oud in feite gedwongen wordt zijn moeder te volgen naar een land buiten de Schengenzone, aangezien die geen verblijfsrecht krijgt in België.

Artikelen 20 en 21 VWEU zijn daarom tevens geschonden. Verzoekster verwijst naar het arrest Alfredo Rendón Marin/Administración del Estado van het Hof (Grote kamer) van 13 september 2016 (Zaak C-165/14), samen gelezen met Ruiz Zambrano -criterium dat inhoudt dat ontzegging van het effectieve genot van de belangrijkste Unieburgerschapsrechten in strijd is met art. 20 VWEU.

Daarvan is in ieder geval sprake, indien de derdelander ouder die jonge Unieburgers kinderen ten laste heeft een verblijfsvergunning (en arbeidsvergunning) wordt ontzegt.

Het Hof van Justitie oordeelde in zaak C-165/14:

“Artikel 20 VWEU moet in die zin worden uitgelegd dat het zich verzet tegen diezelfde nationale regeling die gebiedt dat automatisch wordt geweigerd een verblijfsvergunning te verlenen aan een derdelander, ouder van minderjarige kinderen die Unieburger zijn en voor wie alleen hij de zorg heeft, louter wegens het strafblad van deze derdelander, wanneer die weigering tot gevolg heeft dat deze kinderen genoopt worden het grondgebied van de Europese Unie te verlaten”

In casu maakt verwerende partij zich ervan af met een standaardmotivering; de motivering beperkt zich tot een algemeen besluit waardoor de veroordelingen van verzoekster in het verleden ervoor zorgen dat het Belgische kind automatisch het effectieve genot van zijn Burgerschap van de Europese Unie wordt ontzegt, doordat hij genoopt wordt het grondgebied van de Europese Unie te verlaten.

De bestreden beslissing schendt artikel 8 EVRM, artikel 22bis van de Grondwet en het artikel 20 VWEU, samen gelezen met de zorgvuldigheidsplicht en de materiële motiveringsplicht.”

3.2 In haar nota met opmerkingen antwoordt de verwerende partij hierop het volgende:

“De verzoekende partij acht de voormelde rechtsregels geschonden, doordat de bestreden beslissing niet in concreto zou aantonen om welke redenen de verzoekende partij een actueel gevaar voor openbare orde/nationale veiligheid betekent. De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging zou zich beperkt hebben tot een loutere verwijzing naar eerdere strafrechtelijke veroordelingen.

De kritiek van de verzoekende partij kan niet worden aangenomen.

De bestreden beslissing maakt uitdrukkelijk melding van de volgende elementen: (...)

Uit de omstandige motivering van de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging na grondig en zorgvuldig onderzoek van de concrete omstandigheden heeft besloten tot de weigering van het verblijf van meer dan drie maanden, zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Verweerder laat gelden dat de verzoekende partij een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een Unieburger heeft ingediend, in haar hoedanigheid als bloedverwant in de opgaande lijn van een Belgische onderdaan, zulks in toepassing van artikel 40ter e.v. van de Vreemdelingenwet.

Artikel 43 van de Vreemdelingenwet luidt evenwel als volgt: (...)

Terwijl artikel 45 van de Vreemdelingenwet het volgende stipuleert: (...)

Verweerder laat gelden dat de verzoekende partij kan gevolgd worden, daar waar zij stelt dat door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging moet worden vastgesteld dat in hoofde van de verzoekende partij sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging, opdat toepassing zou kunnen worden gemaakt van artikel 43 van de Vreemdelingenwet.

Evenwel slaat de verzoekende partij vervolgens de bal mist, daar waar zij voorhoudt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging bij het nemen van de bestreden beslissing louter hebben verwezen naar de eerdere strafrechtelijke veroordelingen van de verzoekende partij.

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt uitdrukkelijk dat door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging wordt gewezen op het feit dat de verzoekende partij in het verleden herhaaldelijk de strafrechtelijke bepalingen in België heeft overtreden, terwijl zij op heden weigert om zich naar de Belgische verblijfsreglementering te schikken.

Verweerder merkt op dat uit de overwegingen van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging afdoende blijkt dat wordt geoordeeld dat de eerdere strafrechtelijke veroordelingen, waarvoor de verzoekende partij overigens in het SIS informatiesysteem geseind staat als niet toegelaten op het Schengengrondgebied in combinatie met het feit dat de verzoekende partij op heden zonder meer het vigerende inreisverbod naast zich heeft neergelegd, blijkt dat de verzoekende partij zich manifest niet wenst aan te passen aan de normen en waarden in de Belgische samenleving.

Er kan niet dienstig anders worden voorgehouden dan dat uit voormelde overwegingen blijkt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging heeft vastgesteld dat de verzoekende partij nog steeds een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving, nu uitdrukkelijk wordt overwogen dat zij zich weigert aan te passen aan de Belgische reglementering.

Het loutere feit dat de verzoekende partij meent dat aldus op kennelijk onredelijke wijze zou zijn besloten tot een gevaar voor de openbare orde of nationale veiligheid, volstaat allerm minst om afbreuk te doen aan de deugdelijke motivering van de bestreden beslissing.

In zoverre de verzoekende partij verwijst naar het arrest nr. 204.396 dd. 25.05.2018 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, merkt verweerder op dat -afgezien van het feit dat de Belgische rechtsorde geen precedentenrechtspraak kent- de verzoekende partij volstrekt in gebreke blijft om aannemelijk te maken dat zij zich in een gelijkaardige situatie zou bevinden.

Integendeel moet worden vastgesteld dat uit de motieven van de bestreden beslissing ontegensprekelijk blijkt dat het persoonlijk gedrag van de verzoekende partij werd onderzocht, waarbij niet alleen rekening werd gehouden met de eerdere strafrechtelijke veroordelingen, doch tevens met het feit dat zij tot op heden kennelijk niet de minste intentie vertoont om de in België geldende normen te respecteren.

Verweerder stelt verder vast dat de verzoekende partij van oordeel is dat geen degelijke belangenafweging zou zijn uitgevoerd door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging.

Dergelijke argumentatie mist evident grondslag, nu uit de motieven van de bestreden beslissing ontegensprekelijk blijkt dat door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging rekening werd gehouden met het gezinsleven van de verzoekende partij, de duur van haar verblijf in België, haar economische situatie, haar socio-culturele integratie én haar medische situatie.

Er valt redelijkerwijs niet in te zien om welke reden de door de verzoekende partij uitgevoerde belangenafweging gebrekkig zou zijn.

Met betrekking tot het gezinsleven heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging zich allerm minst beperkt tot de vaststelling dat de bestreden beslissing geen disproportionele inmenging betekent, nu tevens wordt overwogen dat de verzoekende partij volstrekt geen blijk geeft om zich in België te willen integreren, waarbij allerm minst kennelijk onredelijk wordt overwogen dat het in de specifieke omstandigheden van het dossier ongepast zou zijn om haar in functie van haar Belgische zoon verblijf te verlenen, nu zij op geen enkele wijze als voorbeeld voor haar zoon kan dienen.

Verweerder verduidelijkt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging bij het maken van voormelde overweging geenszins zonder meer is uitgegaan van een "inherente en onveranderlijke slechtheid" van de verzoekende partij, nu wel degelijk wordt verduidelijkt dat de verzoekende partij tot op heden kennelijk niet de intentie vertoont om de Belgische normen en waarden te respecteren, laat staan door te geven aan haar Belgische zoon.

Eén en ander betreft wel degelijk een pertinente overweging bij de beoordeling van het beschermenswaardig karakter van het gezinsleven van de verzoekende partij.

Verweerder laat, ten overvloede en strikt subsidiair, nog gelden dat in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid EVRM dient te gebeuren. Immers heeft de verzoekende partij voor de eerste

keer om toelating verzocht en betreft de bestreden beslissing geen weigering van een voortgezet verblijf.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna afgekort EHRM) is van oordeel dat er geen inmenging is en derhalve geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM dient te gebeuren indien het om een eerste toelating gaat.

In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

"Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM."

(zie onder andere R.v.V. nr. 71 430 van 7 december 2011)

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij het voorgehouden gezinsleven niet elders kan leiden. De verzoekende partij beperkt zich louter tot de bewering dat de bestreden beslissing artikel 8 EVRM schendt, zonder zelfs maar aannemelijk te maken dat haar Belgische kind haar -desgevallend met de vader- niet zou kunnen opzoeken of vergezellen in het land van herkomst, dit minstens gedurende de periode van tijdelijke scheiding.

Terwijl tevens moet worden aangenomen dat verder nauw contact kan worden onderhouden met het Belgische kind, dit via de moderne communicatiekanalen.

Zie dienaangaande:

"In casu wijst de verzoeker slechts op het gegeven dat hij 'inmiddels een duurzame relatie onderhoudt met de Belgische onderdaan mevrouw H.S.D., met wie hij reeds geruime tijd samenwoont', doch laat hij na concrete hinderpalen aan te voeren voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven met zijn Belgische partner elders.

(...)

De bestreden beslissing verhindert niet dat zijn partner hem bezoekt in het land van herkomst of elders. Verder kunnen moderne communicatietechnologieën de verzoeker in staat stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn partner en de banden met haar verder te onderhouden (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100)" (R.v.V. nr. 141.063 dd. 16.03.2015)

En ook:

"Voorts werpt de verzoeker in het eerste middelonderdeel op dat de overweging in de bestreden beslissing dat hij "via de zogenaamde 'sociale media' tijdens zijn afwezigheid contact kan houden met zijn kind" bezwaarlijk kan gelden ten aanzien van zijn kind, dat pas in april 2017 naar de kleuterschool zal gaan. Hij stelt dat het "moeilijk (valt) in te zien op welke wijze via de zogenaamde 'sociale media' nuttige en waardevolle contacten kunnen worden onderhouden met een dergelijk jong kind". Met een dergelijk algemeen betoog maakt de verzoeker niet aannemelijk dat in de bestreden beslissing op grond van onjuiste feitelijke gegevens of op kennelijk onredelijke wijze wordt overwogen dat er "in deze tijden (...) bovendien afdoende mogelijkheden (zijn) om via sociale media contact te houden tijdens de afwezigheid van meneer". Hij brengt geen enkel gegeven aan waaruit zou blijken dat hij en zijn kind elkaar (met behulp van zijn partner) via sociale media niet zouden kunnen horen of zien of waaruit blijkt dat dergelijke contacten voor (één van) beiden niet nuttig of waardevol zouden zijn." (RvV nr. 185.738 dd. 21.04.2017)

Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.

Voorts, en dit geheel ten overvloede merkt de verweerder op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan heeft herinnerd 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).

Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67).

De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).

Zie ook:

“Zij heeft haar gezinsleven in België volledig uitgebouwd in illegaal verblijf. Verzoekster kan niet verwachten dat de Belgische Staat in die omstandigheden een positieve verplichting zou hebben om haar toe te laten verder op het grondgebied te verblijven. Het Europees Hof toont zich streng t.a.v. vreemdelingen die tijdens een onregelmatig of precair verblijf een relatie hebben aangegaan of een gezinsleven hebben opgebouwd.” (R.v.V. nr. 135.172 dd. 17.12.2014)

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een tijdelijke verwijdering om reden dat de vreemdeling niet in het bezit is van die documenten geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr. 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

De bestreden beslissing heeft inderdaad niet tot gevolg dat de verzoekende partij definitief van haar Belgische kind wordt gescheiden. De bestreden beslissing houdt geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, de verzoekende partij dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook R.v.St. nr.170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007).

“Het bestreden bevel leidt niet noodzakelijk tot een definitieve verwijdering. Het heeft enkel tot gevolg dat verzoeker tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten. Het bestreden bevel sluit niet uit dat de verzoeker de opheffing van het hiermee gepaarde inreisverbod vraagt op grond van artikel 74/12 van de vreemdelingenwet en vervolgens een visum aanvraagt met het oog op eventuele gezinshereniging in België.

De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoeker niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM.” (R.v.V. nr. 150.973 dd. 18.08.2015)

De schending van art. 8 EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt. (...)

Ondergeschikt merkt verweerder nog op dat uit de stukken van het administratief dossier ontegensprekelijk blijkt dat reeds eerder werd vastgesteld dat het hoger belang van het kind er zich niet tegen verzet dat aan de verzoekende partij een inreisverbod (bijlage 13sexies) voor een periode van maar liefst acht jaar werd betekend, terwijl zij eveneens gedwongen werd gerepatriëerd.

Het spreekt voor zich dat de overwegingen dewelke destijds werden gemaakt met betrekking tot het minderjarige Belgische kind op heden nog steeds pertinent zijn, nu ten aanzien van de verzoekende partij nog steeds een actueel, werkelijk en voldoende ernstig gevaar voor een fundamenteel belang van de samenleving wordt weerhouden.

In dit kader merkt verweerder nog op dat het minderjarige kind van de verzoekende partij reeds eerder gescheiden heeft geleefd van de verzoekende partij, waarbij de verzoekende partij volstrekt in gebreke blijft om zelfs maar aannemelijk te maken dat het hoger belang van haar Belgische kind hierdoor zou zijn geschonden.

Een verwijzing naar het arrest Zambrano is allerm minst pertinent, nu volstrekt niet blijkt dat aan de minderjarige Unieburger het effectieve genoot van de belangrijkste Unieburgerschapsrechten zou worden ontzegd, dit rekening houdend met het feit dat het Belgische kind verder in België bij de Belgische vader kan verblijven, zulks minstens totdat de verzoekende partij het nodige zal hebben gedaan om de opheffing of opschorting van het opgelegde inreisverbod te bekomen.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat diende te worden besloten tot de weigering van het verblijf van meer dan drie maanden, zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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

Het eerste middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen."

3.3 De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 5 december 2011, nr. 216.669; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 14 juli 2008, nr. 185.388). De materiële motivering vereist met andere woorden dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven met een voldoende feitelijke grondslag moeten bestaan.

Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad 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 na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid dan weer de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De voorgehouden schending van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel wordt onderzocht in het licht van de bepalingen waarop de bestreden beslissing steunt, met name artikel 40ter, § 2, 2° en artikel 43 van de vreemdelingenwet. Van dit laatste artikel voert de verzoekende partij eveneens de schending aan.

Het voormelde artikel 40ter, § 2, 2° luidt als volgt:

"§ 2. De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de volgende familieleden van een Belg die niet zijn recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten heeft uitgeoefend krachtens het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie :

2° de familieleden bedoeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4°, mits het de vader en moeder van een minderjarige Belg betreft die hun identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument en zij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezellen of zich bij hem voegen."

Het voormelde artikel 43 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 en hun het bevel geven het grondgebied te verlaten :

1° (...);

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 43 van de vreemdelingenwet moet worden samengelezen met artikel 45 van de vreemdelingenwet, dat luidt als volgt:

"§ 1. De redenen van openbare orde, nationale veiligheid en volksgezondheid bedoeld in de artikelen 43 en 44bis mogen niet worden aangevoerd voor economische doeleinden.

§ 2. De in de artikelen 43 en 44bis bedoelde beslissingen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokken burger van de Unie of zijn familielid.

Eerdere strafrechtelijke veroordelingen zijn als zodanig geen reden voor dergelijke beslissingen.

Het gedrag van de burger van de Unie of van zijn familielid moet een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving zijn. Motiveringen die los staan van het individuele geval of met algemene preventieve redenen verband houden, mogen niet worden aangevoerd. (...)"

Uit het arrest nr. 215 821 van de Raad van 28 januari 2019 blijkt dat de verzoekende partij op 23 december 2016 een eerste aanvraag van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19ter) indiende, als ouder van het Belgisch minderjarig kind W. T. Op 22 juni 2017 werd in antwoord op deze aanvraag een beslissing genomen waarbij de onwettige afgifte van de bijlage 19ter en van het attest van immatriculatie als onbestaande werd beschouwd. De Raad oordeelde op 28 januari 2019 dat het tegen deze beslissing ingestelde beroep onontvankelijk was wegens gebrek aan belang. De verzoekende partij had ondertussen, met name op 30 mei 2018, immers opnieuw een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie aangevraagd, opnieuw in functie van haar Belgische minderjarig kind W. T., en op deze aanvraag werd wel geantwoord door middel van een beslissing tot weigering van verblijf van drie maanden in de vorm van een bijlage 20. Deze weigeringsbeslissing van 29 november 2018, de thans bestreden beslissing, is gestoeld op het voormelde artikel 43, om redenen van openbare orde of nationale veiligheid.

Zoals de verzoekende partij ook aangeeft, vormt artikel 43 van de vreemdelingenwet de omzetting van artikel 27, eerste lid van de Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van de Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG (hierna: de Burgerschapsrichtlijn; zie Memorie van toelichting bij het 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, nr. 51-2845/001, 60-61 en Memorie van toelichting bij het Wetsontwerp van 12 december 2016 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, met het doel de bescherming van de openbare orde en de nationale veiligheid te versterken, *Parl. St.*, Kamer, 2016-2017, nr. 54-2215/001, 32-33).

De *in casu* relevante onderdelen van artikel 45 van de vreemdelingenwet waren reeds eerder opgenomen in artikel 43, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet (dat door de verzoekende partij nog wordt geciteerd in haar verzoekschrift), dat door de wet van 25 april 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 (BS 10 mei 2007) werd vervangen als volgt: "2° de om redenen van openbare orde of nationale veiligheid genomen maatregelen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokkene. Strafrechtelijke veroordelingen vormen als zodanig geen reden voor deze maatregelen. Het gedrag van de betrokkene moet een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen. Motiveringen die los staan van het individuele geval of die verband houden met algemene preventieve redenen mogen niet worden aangevoerd;". In de parlementaire voorbereidingen van de voormelde wet van 25 april 2007 wordt in dit verband het volgende gesteld: "Als algemene regel blijft gelden dat de binnenkomst en het verblijf geweigerd kan worden om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid, zoals blijkt uit artikel 27.1 van de richtlijn. De

punten 1°, 2° en 3° van het artikel 43 blijven behouden: de richtlijn herneemt deze voorwaarden in respectievelijk artikelen 27.1, 27.2 en 15.2. Tegemoetkomend aan een opmerking van de Raad van State, wordt in het 2° punt het artikel 27.2 van de richtlijn geheel overgenomen." (Memorie van toelichting bij het 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, nr. 51-2845/001, 61). Artikel 45, § 2, eerste tot derde lid van de vreemdelingenwet vormt dan ook de omzetting van artikel 27, tweede lid van de Burgerschapsrichtlijn.

De Raad benadrukt dat lidstaten hun nationale recht conform het Unierecht moeten uitleggen (zie Hof van Justitie (hierna ook: HvJ of het Hof) 26 juni 2007, C-305/05, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a.*, pt. 28; HvJ 6 november 2003, C-101/01, *Lindqvist*, pt. 87). Bijgevolg moeten de artikelen 43 en 45 van de vreemdelingenwet richtlijnconform worden uitgelegd, zodat het past te wijzen op relevante rechtspraak van het Hof.

Artikel 43 van de vreemdelingenwet laat het bestuur toe om het verblijf van een familielid van een burger van de Unie te weigeren, "*om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid*". Uit de bewoordingen van de Burgerschapsrichtlijn en de rechtspraak van het Hof van Justitie, en uit de bewoordingen van artikel 45, § 2, derde lid van de vreemdelingenwet blijkt dat dit veronderstelt dat de Unieburger door zijn persoonlijk gedrag een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormt. Dat dit criterium moet worden gehanteerd, wordt door de verwerende partij ook uitdrukkelijk erkend in haar nota met opmerkingen. De loutere vaststelling dat de burger van de Unie een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt, volstaat op zich echter niet, aangezien het bestuur – zoals ook uitdrukkelijk blijkt uit artikel 45, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet – bij zijn beoordeling het evenredigheidsbeginsel moet eerbiedigen. Het moet bijgevolg een billijk evenwicht vinden tussen de betrokken rechtmatige belangen, onder andere in het licht van de grondrechten, in het bijzonder van het in artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM) vastgelegde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven (naar analogie HvJ 29 april 2004, C-482/01 en C-493/01, *Orfanopoulos en Oliveri*, ptn. 95-99; HvJ 23 november 2010 (Grote Kamer), C-145/09, *Tsakouridis*, ptn. 52-53).

Voor de interpretatie van het begrip "*actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging*" heeft het Hof van Justitie erop gewezen dat, opdat zou kunnen worden vastgesteld dat het gedrag van de betrokken persoon een reële en actuele bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving of van het betrokken gastland vormt, de vaststelling is vereist dat de betrokken persoon een neiging vertoont om dit gedrag in de toekomst voort te zetten (HvJ 22 mei 2012, C-348/09, *Oberburgmeisterin der Stadt Remscheid*, pt. 34). Het is ook mogelijk dat de voorafgaande gedragingen dermate ernstig zijn dat deze *an sich* voldoen aan de voorwaarden van een dergelijke bedreiging (cf. HvJ 27 oktober 1977, 30-77, *Bouchereau*, pt. 35).

De Raad benadrukt dat de gemachtigde 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 en het behoort niet tot de bevoegdheid van de Raad 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 na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Vervolgens wijst de Raad erop dat het in artikel 45 van de vreemdelingenwet vervatte evenredigheidsbeginsel een billijke verhouding vereist tussen enerzijds de door de bestreden beslissing voor de verzoekende partij geleden nadelen en anderzijds de voordelen die in het licht van het nagestreefde doel van het algemeen belang aanwezig zijn, namelijk het herstel en/of de bescherming van de openbare orde en rust.

Zoals hoger reeds gesteld, heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat het bestuur bij zijn beoordeling rekening moet houden met de grondrechten, in het bijzonder het in artikel 8 van het EVRM vastgelegde recht op bescherming van het privé- en gezinsleven. In dit verband heeft het Hof het volgende gesteld: "*Voor de beoordeling of de voorgenomen inmenging evenredig is aan het nagestreefde legitieme doel, in casu de bescherming van de openbare orde, moet met name rekening worden gehouden met de aard*

en de ernst van het door belanghebbende gepleegde strafbare feit, de duur van zijn verblijf in de lidstaat van ontvangst, de periode die is verstreken sinds het strafbare feit is gepleegd, de gezinssituatie van de belanghebbende en de ernst van de moeilijkheden waarmee de echtgenoot en hun eventuele kinderen in het land van herkomst van de belanghebbende geconfronteerd dreigen te worden (zie in die zin, wat artikel 8 EVRM betreft, EHRM, arrest Boultif v. Zwitserland van 2 augustus 2001, Recueil des arrêts et décisions, § 48).” (HvJ 29 april 2004, C-482/01 en C-493/01, Orfanopoulos en Oliveri, pt. 99). De bestreden beslissing bevat overwegingen in het licht van het voormelde artikel 8. Gelet op wat volgt, is het echter niet nodig hierop verder in te gaan.

De verzoekende partij voert aan dat de gemachtigde zich op een strafrechtelijke veroordeling baseert, meer bepaald een gevangenisstraf van twee jaar (een jaar met uitstel), opgelegd door de correctionele rechtbank te Antwerpen op 1 maart 2013, en op een tweede veroordeling tot een gevangenisstraf van twee jaren, uitgesproken op 14 augustus 2013 door de “*Correctionele Rechtbank van*”. Zij wijst erop dat de gemachtigde in de bestreden beslissing niet *in concreto* aantoont dat zij een actueel gevaar voor de openbare orde/nationale veiligheid betekent, en dat de motivering een toepassing van een automatisme lijkt, losstaand van haar individuele geval. Zij verwijst tevens naar het voormelde arrest C-348/09 waarin het Hof van Justitie oordeelde dat het vaststellen van het werkelijk en actueel karakter van een bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vereist dat de betrokken persoon een neiging vertoont om dit gedrag in de toekomst voort te zetten. De verzoekende partij geeft aan dat er geen enkele aanwijzing is dat zij een neiging vertoonde na haar veroordeling en het uitzitten van de straf om zich als een bedreiging voor de openbare orde te gedragen. Zij wijst erop dat de gemachtigde zich heeft beperkt tot een loutere verwijzing naar een strafrechtelijke veroordeling, zonder effectief op een zorgvuldige en kennelijk redelijke wijze tot de conclusie te komen dat zij door haar persoonlijk gedrag een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde en de nationale veiligheid. De verzoekende partij merkt op dat de vonnissen zich niet in het administratief dossier bevinden en dat de tweede strafrechtelijke veroordeling zeer onzorgvuldig in de beslissing is opgenomen, want dat zelfs niet duidelijk is welke rechtbank de tweede veroordeling uitsprak. Verder geeft de verzoekende partij aan dat in de bestreden beslissing niet wordt verduidelijkt dat er aan de veroordeling omstandigheden ten grondslag liggen die wijzen op een persoonlijk gedrag dat een actuele bedreiging vormt voor de openbare orde en openbare veiligheid, en dat de gemachtigde evenmin verduidelijkt dat de verzoekende partij de neiging vertoont om dit gedrag in de toekomst voort te zetten. De verzoekende partij wijst erop dat de gemachtigde op zeer algemene wijze stelt dat haar persoonlijk gedrag ervoor zorgt dat haar verblijf ongewenst is, zonder in te gaan op de feiten van de veroordeling, het feit dat de straf is uitgezeten en dat er geen recidive is. Ook benadrukt zij dat, nu de veroordelingen dateren van 2013, zijnde op het moment van het verzoekschrift bijna zes jaar geleden, uit de bestreden beslissing niet blijkt waarom de verzoekende partij door haar persoonlijk gedrag wordt beschouwd als een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor de openbare orde en de nationale veiligheid. Ten slotte wijst de verzoekende partij er in dit onderdeel van haar betoog op dat een afwijking van het verblijfsrecht van Unieburgers en hun familieleden zoals steeds strikt moet worden geïnterpreteerd, en benadrukt zij dat steeds een concrete beoordeling van alle actuele en relevante omstandigheden van het geval vereist is, in het licht van het evenredigheidsbeginsel, het belang van het kind en de grondrechten. Zij geeft aan dat zij haar straf heeft uitgezeten en sindsdien nooit meer betrokken is geweest bij dergelijke feiten, dat zij een zoontje kreeg, werkt en zich ver houdt van de personen die haar destijds betrokken hebben in criminele feiten.

De Raad stelt vast dat de gemachtigde inderdaad zeer beknopt verwijst naar de eerdere veroordelingen die de verzoekende partij heeft opgelopen. Uit de bestreden beslissing blijkt slechts dat de verzoekende partij zich enerzijds schuldig maakte aan niet nader genoemde feit(en) die een inbreuk op de wapenwetgeving uitmaakte(n) en dat zij hiervoor op 1 maart 2013 door de correctionele rechtbank te Antwerpen werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van twee jaar (één jaar met uitstel). Anderzijds wordt verwezen naar niet nader genoemde feit(en) die een inbreuk op de wetgeving inzake verdovende middelen uitmaakte(n) en waarvoor de verzoekende partij op 14 augustus 2013 door een correctionele rechtbank van een onbekende plaats werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van twee jaar.

Vervolgens stelt de Raad samen met de verzoekende partij vast dat de betrokken vonnissen zich niet in het administratief dossier bevinden. Aangezien de verzoekende partij de veroordelingen op zich niet betwist, moet worden aangenomen dat de beperkte gegevens die in dit verband in de bestreden beslissing zijn opgenomen, correct zijn. De Raad moet echter samen met de verzoekende partij vaststellen dat de gemachtigde met de voormelde beknopte weergave van de veroordelingen van de verzoekende partij niet op een concrete, zorgvuldige en kennelijk redelijke wijze heeft uiteengezet op welke manier uit de verschillende elementen zou moeten blijken dat het persoonlijk gedrag van de

verzoekende partij een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging uitmaakt voor een fundamenteel belang van de samenleving. Zoals hoger reeds vastgesteld, blijkt zelfs niet om welke concrete feiten het precies gaat en door welke rechtbank de verzoekende partij in 2013 werd veroordeeld.

Ook voert de verzoekende partij terecht aan dat de gemachtigde verwijst naar veroordelingen van (op het moment van het nemen van de bestreden beslissing) bijna zes jaar geleden, maar dat hij niet uiteenzet op welke manier de verzoekende partij nog een actuele werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor de openbare orde en de nationale veiligheid zou uitmaken, met inbegrip van het vertonen van een neiging om dit gedrag in de toekomst voort te zetten. De verzoekende partij wijst in haar verzoekschrift erop dat zij haar straf heeft uitgezeten en sindsdien nooit meer betrokken is geweest bij dergelijke feiten, dat zij een zontje kreeg, werkt en zich ver houdt van de personen die haar destijds betrokken hebben in criminele feiten. De Raad kan als annulatierechter weliswaar niet in de plaats van de gemachtigde nagaan op welke manier de verzoekende partij zich sinds haar veroordeling heeft gedragen, maar uit de bestreden beslissing blijkt niet dat de gemachtigde *überhaupt* met het tijdsverloop van bijna zes jaar sinds de strafrechtelijke veroordelingen heeft rekening gehouden.

In haar nota met opmerkingen wijst de verwerende partij erop dat de gemachtigde niet enkel naar de strafrechtelijke veroordelingen verwijst, maar dat hij tevens wijst op het feit dat de verzoekende partij op heden weigert om zich naar de Belgische verblijfsreglementering te schikken. Volgens de verwerende partij blijkt uit de overwegingen van de gemachtigde afdoende duidelijk dat wordt geoordeeld dat de eerdere strafrechtelijke veroordelingen, waarvoor de verzoekende partij overigens in het SIS staat geseind als niet-toegelaten op het Schengengrondgebied, in combinatie met het feit dat de verzoekende partij op heden zonder meer het vigerende inreisverbod naast zich heeft neergelegd, blijkt dat zij zich manifest niet wenst aan te passen aan de normen en waarden in de Belgische samenleving. Ook benadrukt de verwerende partij dat uit de motieven van de bestreden beslissing ontegensprekelijk blijkt dat het persoonlijk gedrag van de verzoekende partij werd onderzocht, waarbij niet alleen rekening werd gehouden met de eerdere strafrechtelijke veroordelingen, doch tevens met het feit dat zij tot op heden kennelijk niet de minste intentie vertoont om de in België geldende normen te respecteren.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing inderdaad eveneens verwijst naar de inbreuken die de verzoekende partij pleegde op de verblijfswetgeving. Hij ziet echter niet in op welke manier uit de bewoordingen van de bestreden beslissing zou moeten blijken dat de gemachtigde door de verwijzing naar deze inbreuken in combinatie met de strafrechtelijke veroordelingen zou hebben onderbouwd dat de verzoekende partij een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor de openbare orde en de nationale veiligheid zou uitmaken. De gemachtigde vermeldt zelfs nergens dit criterium, terwijl dit nochtans het overeenkomstig artikel 43 *juncto* artikel 45 van de vreemdelingenwet te hanteren criterium is, op basis van de richtlijnconforme interpretatie van de betrokken bepalingen die blijkt uit de rechtspraak van het Hof van Justitie. De gemachtigde verwijst in de aanhef van de motivering naar persoonlijk gedrag van de verzoekende partij waardoor haar verblijf ongewenst is om redenen van openbare orde en nationale veiligheid, waarna hij wijst op de de strafrechtelijke veroordelingen (dit, zoals reeds herhaaldelijk gesteld, op een zeer beknopte, weinig concrete wijze) en vervolgens op de verblijfsrechtelijke situatie. Daarna concludeert de gemachtigde dat, gelet op deze overwegingen, het persoonlijke en familiale belang van de verzoekende partij ondergeschikt wordt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde, en dat een inmenging in het privé- en gezinsleven mogelijk is om bepaalde doelstellingen, zoals de bescherming van de openbare orde, te verzekeren. Verder in de bestreden beslissing verwijst de gemachtigde nog naar het feit dat het ongepast zou zijn om een verblijfsrecht toe te staan in functie van het kind, terwijl de verzoekende partij zelf geen voorbeeld is, en naar het feit dat het niet respecteren van de strafrechtelijke bepalingen in België expliciet getuigt van het niet-geïntegreerd zijn van de verzoekende partij in de Belgische samenleving en deze integratie eigenlijk ook niet na te streven. Bijgevolg hanteert de gemachtigde doorheen de bestreden beslissing verschillende criteria die losstaan van het *in casu* relevante criterium, met name of de verzoekende partij door haar persoonlijk gedrag al dan niet een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor de openbare orde en de nationale veiligheid uitmaakt. De verwerende partij verwijst in haar nota met opmerkingen overigens ook zelf naar het zich manifest niet wensen aan te passen aan de normen en waarden in de Belgische samenleving, het niet vertonen van de minste intentie om de in België geldende normen te respecteren, en het weigeren zich aan te passen aan de Belgische reglementering, maar ook deze criteria maken niet het reeds herhaaldelijk vermelde te hanteren criterium uit. De verwerende partij maakt met haar betoog in de nota met opmerkingen dan ook niet duidelijk op welke manier uit de voormelde overwegingen van de gemachtigde zou moeten blijken dat de verzoekende

partij nog steeds een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt. Met dit betoog kan de verwerende partij dan ook geen afbreuk doen aan de door de Raad gemaakte vaststellingen.

De verzoekende partij zet in haar verzoekschrift nog uiteen dat de door de gemachtigde doorgevoerde belangenafweging niet volstaat, zowel in het licht van artikel 43 van de vreemdelingenwet, als in het licht van artikel 8 van het EVRM. Aangezien de Raad echter heeft vastgesteld dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat de gemachtigde op een concrete, zorgvuldige en niet kennelijk onredelijke wijze is nagegaan of de verzoekende partij door haar persoonlijk gedrag al dan niet een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor de openbare orde en de nationale veiligheid vormt, is de in de volgende fase door te voeren belangenafweging zelfs niet meer aan de orde. Het is dan ook niet nodig om in te gaan op het betoog van de verzoekende partij en van de verwerende partij in dit verband.

Op grond van het bovenstaande moet worden vastgesteld dat de gemachtigde heeft nagelaten om, rekening houdend met de concrete elementen van het dossier, naar behoren te onderzoeken of en te motiveren dat de verzoekende partij valt onder het toepassingsgebied van artikel 43 van de vreemdelingenwet, zoals deze bepaling overeenkomstig de rechtspraak van het Hof van Justitie moet worden geïnterpreteerd. Bijgevolg kan de conclusie van de gemachtigde dat overeenkomstig het voormelde artikel 43 het verblijfsrecht om redenen van openbare orde of nationale veiligheid moet worden geweigerd, niet overeind blijven.

Een schending van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 43 *juncto* artikel 45 van de vreemdelingenwet wordt aannemelijk gemaakt.

3.4 Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de vernietiging van de bestreden beslissing. De overige aangevoerde schendingen behoeven geen verder onderzoek.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 29 november 2018 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negen mei tweeduizend negentien door:

mevr. I. VAN DEN BOSSCHE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

I. VAN DEN BOSSCHE