

## Arrest

nr. 237 543 van 26 juni 2020  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat R. AKTEPE  
Amerikalei 95  
2000 ANTWERPEN**

tegen:

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

### **DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,**

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 14 februari 2020 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 13 januari 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 19 februari 2020 met referentienummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 7 mei 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 12 juni 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die *loco* advocaat R. AKTEPE verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat L. PENDERS, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

### **WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:**

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 21 februari 2011 wordt de verzoekende partij in het kader van artikel 9*bis* 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) gemachtigd tot een tijdelijk verblijf in het Rijk.

1.2. Op 13 januari 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing om het tijdelijk verblijf van de verzoekende partij niet te verlengen. Tegen voormelde beslissing dient de verzoekende partij een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad). Bij arrest nr. 189 199 van 29 juni 2017 verwerpt de Raad voormeld beroep.

1.3. Op 30 juni 2016 wordt de verzoekende partij door de correctionele rechtbank te Antwerpen veroordeeld tot 18 maanden gevangenisstraf met uitstel gedurende 5 jaar, behalve voor wat de voorlopige hechtenis betreft, en een geldboete van 1000 euro wegens bezit zonder vergunning en handel van verdovende middelen.

1.4. Op 8 december 2016 wordt de verzoekende partij nogmaals door de correctionele rechtbank te Antwerpen veroordeeld tot 20 maanden gevangenisstraf en een geldboete van 1000 euro als mededader wegens handel en bezit van verdovende middelen in het kader van een vereniging.

1.5. Op 18 april 2017 dient de verzoekende partij een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie als vader van een minderjarig kind.

1.6. Op 17 oktober 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Tegen voormelde beslissing dient de verzoekende partij een beroep in bij de Raad. Bij arrest nr. 202 038 van 3 april 2018 vernietigt de Raad de voormelde beslissing.

1.7. Op 15 oktober 2018 dient de verzoekende partij opnieuw een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie als vader van een minderjarig kind. Met een schrijven van 15 februari 2019 wordt de aanvraag aangevuld met stukken.

1.8. Op 9 april 2019 neemt de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Tegen voormelde beslissing dient de verzoekende partij een beroep in bij de Raad. Bij arrest nr. 223 837 van 10 juli 2019 vernietigt de Raad de voormelde beslissing.

1.9. Op 13 januari 2020 neemt de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie een nieuwe beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

*“In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 15.10.2018 werd ingediend door:*

*(...)*

*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 vroeg dd. 15.10.2018 gezinshereniging aan met zijn Belgisch minderjarig kind, de genaamde T.M. (...) (RR: 13021620123) in toepassing van artikel 40 ter, §2, eerste lid, 2° van de wet van 15/12/80.*

*Deze aanvraag werd dd. 9.04.2019 geweigerd met een bijlage 20 in toepassing van artikel 43 van de wet van 15/12/80. De RVV besliste in zijn arrest met nr. 223.837 (dd. 10.07.2019) tot de vernietiging van deze beslissing.*

*Onderhavige beslissing betreft dus een nieuwe beslissing betreffende de aanvraag van 15.10.2018.*

*Het verblijfsrecht dient ditmaal opnieuw geweigerd te worden aan betrokkene 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 werd veroordeeld door de Correctionele rechtbank van Antwerpen op 30.06.2016 wegens verdovende middelen : bezit zonder vergunning : handel : vervaardiging zonder vergunning een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging tot een gevangenisstraf van 18 maanden met uitstel 5 jaren behalve voorlopige hechtenis van 12/02/2016 tot 11/04/2016 +geldboete 1.000,00 EUR (x 6 = 6.000,00 EUR) ( vervangende gevangenisstraf: : 3 maanden ) met uitstel 3 jaren. Betrokkene stond terecht voor het verkopen van drugs, meer bepaald van cannabis en cocaïne in een drankgelegenheid, feiten die volgens het vonnis zijn gepleegd tussen 12 november 2015 en 13 februari 2016. Betrokkene is persoonlijk voor deze feiten veroordeeld. In het vonnis staat het volgende te lezen: "Hetzij door de misdaad of het wanbedrijf te hebben uitgevoerd of aan de uitvoering rechtstreeks te hebben meegewerkt, hetzij door enige daad tot de uitvoering zodanige hulp te hebben verleend dat de misdaad of het wanbedrijf zonder zijn bijstand niet had kunnen worden gepleegd";*

*Overwegende dat hij op 08.12.2016 -zich in een staat van wettelijke herhaling bevindend- werd veroordeeld door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen wegens mededader handel en bezit verdovende middelen, meer bepaald cannabis gepleegd in een drankgelegenheid, dit in het kader van een vereniging tot een gevangenisstraf van 20 maanden +geldboete 1.000,00 EUR (x 6 = 6.000,00 EUR); betrokkene stond opnieuw terecht voor de verkoop van drugs, meer bepaald cannabis, in een drankgelegenheid die zich volgens het vonnis hebben afgespeeld tussen 29 juni 2016 en 7 oktober 2016. Betrokkene is persoonlijk voor deze feiten veroordeeld. In het vonnis staat het volgende te lezen: "beklaagde staat terecht voor feiten van mededaderschap handel en bezit van verdovende middelen, meer bepaald cannabis gedurende een periode van ongeveer 3 maanden, gepleegd in een drankgelegenheid, dit in het kader van een vereniging. Verder staat te lezen dat hij zijn café ter beschikking stelde om er verdovende middelen onder te brengen en vandaaruit ook te verkopen. Overwegende dat betrokkene voor bovenstaande feiten werd opgesloten in de gevangenis van Antwerpen op 25/09/2018 gezien de straf uitvoerbaar werd verklaard door het HB Antwerpen dd. 21/06/2018 met 20 maanden gevangenis; hij werd op 22/06/2019 voorwaardelijk vrijgesteld.*

*Overwegende dat uit de aard, de ernst en de recentheid in de tijd van de feiten (2X veroordeeld in een periode van zes maanden) blijkt dat het persoonlijk gedrag van betrokkene een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving. Er wordt immers opgemerkt dat de "georganiseerde drugshandel een diffuse vorm van criminaliteit, met indrukwekkende economische en operationele en zeer dikwijls grensoverschrijdende connecties. Gelet op de verwoestende effecten van de met deze handel verbonden criminaliteit wordt in kaderbesluit 2004/757/JBZ van de Raad van 25 oktober 2004 betreffende de vaststelling van minimumvoorschriften met betrekking tot de bestanddelen van strafbare feiten en met betrekking tot straffen op het gebied van de illegale drugshandel (PB L 335, blz. 8) in het eerste punt van de considerans overwogen dat de illegale drugshandel een bedreiging vormt voor de gezondheid, de veiligheid en de levenskwaliteit van de burgers van de Unie, alsook voor de wettige economie, de stabiliteit en de veiligheid van de lidstaten." "Drugverslaving is een ramp voor de individuele mens en een economisch en sociaal gevaar voor de mensheid [...]; ook kan de georganiseerde drugshandel zulke vormen aannemen dat zij een rechtstreekse bedreiging vormt voor de gemoedsrust en de fysieke veiligheid van de bevolking als geheel of een groot deel daarvan". Vandaar dat de bestrijding van de georganiseerde drugscriminaliteit onder het begrip "ernstige reden van openbare orde of openbare veiligheid" valt (cf. HvJ 23 november 2010, nr. C-145/09 Duitsland/Tsakouridis (Grote kamer).*

*Ook in het vonnis van de rechtbank van Eerste Aanleg te Antwerpen dd. 12/06/2016 met nummer 3311 staat het volgende te lezen: " Drugsinbreuken zijn ernstig. Drugs leidt tot randcriminaliteit en maatschappelijke overlast. Bovendien wordt de gezondheid van de gebruiker en de volksgezondheid in gevaar gebracht.*

*Verder staat in het vonnis vonnis dd. 08/12/2016 met nummer 5022 het volgende te lezen: De feiten dragen bij tot een groeiende plaag aan drugdealers die overlast in onze maatschappij veroorzaken en een gevaar vormen voor de burger die zich op deze manier probleemloos kan bevoorraden. Tweede beklagde (de betrokkene) stelt zijn café ter beschikking om er verdovende middelen onder te brengen en vandaaruit ook te verkopen.*

*Overwegende dat uit het geheel van bovenstaande opsomming redelijkerwijze kan worden besloten dat betrokkene op zes maanden tijd twee keer is veroordeeld voor dezelfde feiten. Nergens uit het dossier blijkt dat betrokkene heden een nieuwe weg zou zijn ingeslagen en dus geen actuele, werkelijke en*

voldoende ernstige bedreiging meer zou vormen. Betrokkene haalt in het verzoekschrift ingediend bij de RvV op 29/04/2019 aan geen café meer uit te baten maar als arbeider is tewerkgesteld. Echter in deze dient opgemerkt te worden dat in het vonnis dd. 8.12.2016 duidelijk gesteld werd gezien de herhaalde verkoop van verdovende middelen vanuit de drankgelegenheid, dringt de definitieve sluiting ervan zich op. Om deze reden wordt ook een verbod opgelegd om gedurende een periode van 5 jaar een drankgelegenheid persoonlijk of door tussenpersonen uit te baten. Gezien dit gegeven is het dan ook logisch dat betrokkene geen café meer uitbaat aangezien dit hem ontzegt werd voor een termijn van 5 jaar. Deze verklaring kan dan ook niet aanzien worden als het feit dat betrokkene een nieuwe weg is ingeslagen. Het feit dat betrokkene onder voorwaarden is geplaatst doet geen afbreuk aan het feit dat er een reëel risico is dat betrokkene ook in de toekomst opnieuw de openbare orde zou kunnen schaden en niet uitgesloten kan worden. Hij heeft zich in het verleden ook niet aan de voorwaarden gehouden en zich desondanks schuldig gemaakt aan nieuwe feiten. Het naleven van zijn voorwaarden worden strikt opgevolgd door een justitie-assistent en dus wordt niet uitgesloten dat hij zich enkel en alleen aan deze voorwaarden houdt omwille van de strikte opvolging. Er blijkt immers dat hij zich in het verleden niet heeft gehouden aan de voorwaarden.

Het bestaan van een reëel risico op herhaling van strafbare feiten volstaat om in het kader van het verblijfscontentieux op kennelijk redelijke wijze een actuele bedreiging voor de openbare orde te hebben vastgesteld.

Wat het familiale leven in België betreft, kan gesteld worden dat de nabijheid van zijn familie betrokkene er kennelijk nooit kunnen toe bewegen heeft zich te herpakken, een nieuwe wending te geven aan zijn leven. In die zin is die familie kennelijk ook niet belangrijk genoeg voor betrokkene zelf om zich te conformeren aan de wetten en regels in België opdat hij met zijn familie een regulier familiaal leven zou kunnen hebben. Betrokkene kiest er eigenlijk ook wel voor, door zijn gedrag, zichzelf een goed familiaal leven te ontzeggen. Gezien deze overwegingen wordt het familiale en persoonlijke belang van betrokkene ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. Indien betrokkene dit familiaal leven niet belangrijker acht en er zijn misdadig gedrag niet kan voor laten, waarom zou de Dienst Vreemdelingenzaken betrokkene dan een verblijfsvergunning moeten afleveren? De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt immers in het arrest met nummer 41987 dd 22.04.2010 onder andere dat uit artikel 8, tweede lid van het EVRM blijkt dat een inmenging in het privé – en gezinsleven mogelijk is wanneer er een wettelijke basis is en een maatregel nodig is om bepaalde doelstellingen, zoals de bescherming van de openbare orde, te verzekeren.

Betrokkene woont momenteel samen met zijn partner en hun Belgisch kind. In deze het staat het gezin immers vrij zich elders als gezin te vestigen alwaar zij legaal kunnen binnenkomen en verblijven of hun gezinsleven zo in te richten dat moeder en kind in België verblijven en betrokkene een andere verblijfplaats kiest. Dit hoeft niet noodzakelijk afbreuk te doen aan hun gezinsleven. Door middel van intensieve contacten met het kind, eventueel via moderne communicatiemiddelen en occasionele bezoeken van het kind en de partner aan betrokkene kan betrokkene ook zijn vaderschap opnemen.

Bij het nemen van deze beslissing dient overeenkomstig art. 43, §2 ook rekening gehouden te worden met de duur van het verblijf van de betrokkene, 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.

Zoals reeds eerder gesteld verblijf betrokkene sinds jaren in België, overeenkomstig het administratief dossier werd betrokkene voor het eerst aangetroffen in België op 5.04.2011 (gegevens RR). Tot begin 2017 heeft hij steeds regulier verblijf gehad, echter er werd een einde gesteld aan zijn verblijf omwille van redenen van openbare orde. Er kan niet worden ontkent dat betrokkene dus reeds vrij lang in België verblijft, echter hij heeft dit verblijf niet aangewend om te integreren, uit het vonnis blijkt dat betrokkene zich heeft laten bijstaan door een tolk, uit dit gegeven blijkt dan ook dat betrokkene de Nederlandse taal niet machtig is. Van een verankering in België, tenzij dan in een misdadig milieu, kan dan ook geen sprake zijn. Vandaar dat zijn jarenlange verblijf in België niet beschouwd wordt als een beletsel voor het nemen van deze beslissing. Betrokkene is intussen 41 jaar, er kan bezwaarlijk gesteld worden dat dit een uiterst jonge of hoge leeftijd zou zijn die deze beslissing zou kunnen verhinderen. Van zijn gezondheidstoestand is ons niets negatiefs bekend, vandaar dat deze evenmin een beletsel vormt voor het nemen van deze weigeringsbeslissing. Zijn gezinssituatie werd hierboven en in de beslissing tot beëindiging van zijn verblijf uitvoerig besproken. Voor zover betrokkene er in zou slagen enige tijd weg te blijven van de misdaad en elders een nieuw leven op te bouwen, met een regelmatig leven, sluit niets uit dat hij op een latere datum alsnog gezinshereniging aanvraagt en terugkeert naar Europa. Betrokkene beweert als arbeider tewerkgesteld te zijn. Echter, het hebben van een job vormt geen

*beletsel voor het nemen van onderhavige beslissing. Verder dient ook opgemerkt te worden wat betreft de sociale- en culturele integratie deze bewijzen hier niet aan de orde zijn 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.*

*Zodoende wordt het verblijf in toepassing van artikel 43 geweigerd en dient het AI te worden ingetrokken.”*

## 2. Over de rechtspleging

De verzoekende partij heeft binnen de in artikel 39/81, vierde lid van de Vreemdelingenwet voorziene termijn van 8 dagen, de griffie in kennis gesteld dat zij geen synthesememorie wenst neer te leggen. Met toepassing van artikel 39/81, laatste lid van voormelde wet wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid.

## 3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht, van artikel 62 van de Vreemdelingenwet, van artikel 43 *iuncto* artikel 40*ter* van de Vreemdelingenwet, van artikel 39/79 van de Vreemdelingenwet, van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van artikel 3 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, aangenomen te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij wet van 25 november 1991 (hierna: het Kinderrechtenverdrag), van de artikelen 24 en 51 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest), van artikel 27 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: richtlijn 2004/38/EG) en van artikel 20 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

Na een theoretische uiteenzetting betreffende de door haar geschonden geachte bepalingen en beginselen, licht de verzoekende partij haar eerste middel toe als volgt:

“2.

*Artikel 8 van het EVRM bepaalt:*

*“Eenieder heeft recht op respect van zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.”*

*Het tweede lid van artikel 8 EVRM beperkt de macht van de Staat en stelt:*

*“Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij 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.”*

*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. Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens blijkt dat de gezinsband tussen een ouder en zijn minderjarig kind wordt verondersteld (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, §60; EHRM 2 november 2010, Çerife Yigit/Turkije (GK), §94).*

*Enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden zou men kunnen aannemen dat er geen sprake meer is van een gezinsleven (EHRM 19 februari 1996, Gül/Zwitserland, §32; EHRM 21 december 2001, Sen/Nederland, §28). De scheiding of de echtscheiding van de ouders kunnen niet als dergelijke omstandigheden beschouwd worden, noch het feit dat de contacten tussen het kind en zijn ouder die het niet opvangt, slechts af en toe zouden plaatsvinden (EHRM 11 juli 2000, Ciliz/Nederland, §59). In*

beginsel ontstaat vanaf de geboorte tussen een minderjarig kind en zijn ouder een natuurlijke band die gelijkstaat met een gezinsleven. Het is daarbij niet noodzakelijk dat het kind binnen een huwelijk of andere samenlevingsvorm werd geboren. Om een voldoende graad van "gezinsleven" vast te stellen, dewelke valt onder de bescherming van artikel 8 EVRM, is de samenwoning van de ouder met het minderjarig kind niet noodzakelijk; wel moeten andere factoren worden voorgelegd die aantonen dat de relatie tussen de betrokken ouder en het minderjarig kind voldoende standvastig is om de facto gezinsbanden te creëren ("Although co-habitation may be a requirement for such a relationship, however, other factors may also serve to demonstrate that a relationship has sufficient constancy to create de facto family ties" - EHRM 8 januari 2009, Joseph Grant/A/erenigd Koninkrijk, §30). Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat een gezinsband tussen echtgenoten of partners wordt verondersteld (EHRM 21 juli 1988, Berrehab/Nederland, §21).

Er kan niet betwist worden dat verzoeker sedert de geboorte van het kind samenwoont met zijn kind en de moeder van het kind, zijnde de partner van verzoeker.

In casu is er geen evenwichtige en redelijke beoordeling gemaakt van alle in het geding zijnde belangen, minstens dat in het bijzonder rekening werd gehouden met de belangen van het gehele gezin.

De argumentatie in de bestreden beslissing focust op de ernst van de veroordelingen, de gevolgen voor de samenleving en de aard van de feiten.

Verwerende partij ontkent niet dat verzoeker sedert de geboorte van zijn kind met hem samenwoont.

Op 15.02.2019 maakte de raadsman van verzoeker aan verwerende partij reeds het bewijs over van het feit dat verzoeker werkt en voor zijn kind zorgt, alsook van het feit dat zij affectieve banden hebben (STUKKEN 16-17).

Verwerende partij heeft geen rekening gehouden met het hoger belang van het kind, wat zij nochtans diende te doen.

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/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 zij kennis heeft of zou moeten hebben. De toepassing van de vreemdelingenwet moet aan de voorwaarden van artikel 8 EVRM, als zijnde de hogere norm, worden getoetst. Er rust bijgevolg een onderzoeksverplichting bij de verdragsluitende staten: bij het nemen van een verblijfs- en/of verwijderingsbeslissing dienen steeds nauwgezet de individuele en concrete omstandigheden van een bepaald geval te worden onderzocht in het kader van een billijke belangenafweging conform artikel 8 EVRM (EHRM 11 februari 2010, nr. 31465/08, Raza v. Bulgarije, §54).

In de bestreden beslissing wordt gesteld dat uit de aard, de ernst en de recentheid in tijd van de vermelde concrete feiten blijkt dat het persoonlijk gedrag van verzoeker een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving. Verwerende partij besluit daaruit meteen dat het familiale en persoonlijk belang van verzoeker hier dan ook ondergeschikt is aan de vrijwaring van de openbare orde. Verwerende partij gaat evenwel geheel voorbij aan het gegeven dat het vaststellen van bedreiging voor de openbare orde niet voldoet, maar dat tevens moet worden nagegaan of de bescherming van de openbare orde, in casu uitgedrukt door de beslissing tot weigering van verblijf, in verhouding staat met de concrete individuele belangen van verzoeker. Er dient dus een correcte en concrete billijke afweging te worden gemaakt tussen de individuele en concrete omstandigheden van de verzoeker, enerzijds, en het algemeen belang, anderzijds (de zogenaamde "proportionaliteitstoets"). Zoals hierboven reeds vermeld, heeft het EHRM criteria geformuleerd die nationale overheden dienen te leiden in het beoordelen van zulke zaken.

Uit de bestreden beslissing blijkt evenwel dat verwerende partij onvoldoende in concreto de individuele belangen van verzoeker én van zijn gezin heeft afgewogen.

3.

Artikel 20 VWEU luidt als volgt:

*“1. Er wordt een burgerschap van de Unie ingesteld. Burger van de Unie is eenieder die de nationaliteit van een lidstaat bezit. Het burgerschap van de Unie komt naast het nationale burgerschap doch komt niet in de plaats daarvan.*

*2. De burgers van de Unie genieten de rechten en hebben de plichten die bij de Verdragen zijn bepaald. Zij hebben, onder andere,*

*a) het recht zich vrij op het grondgebied van de lidstaten te verplaatsen en er vrij te verblijven;*

*b) het actief en passief kiesrecht bij de verkiezingen voor het Europees Parlement en bij de gemeenteraadsverkiezingen in de lidstaat waar zij verblijf houden, onder dezelfde voorwaarden als de onderdanen van die staat;*

*c) het recht op bescherming van de diplomatieke en consulaire instanties van iedere andere lidstaat op het grondgebied van derde landen waar de lidstaat waarvan zij onderdaan zijn, niet vertegenwoordigd is, onder dezelfde voorwaarden als de onderdanen van die lidstaat;*

*d) het recht om verzoekschriften tot het Europees Parlement te richten, zich tot de Europese ombudsman te wenden, alsook zich in een van de talen van de Verdragen tot de instellingen en de adviesorganen van de Unie te richten en in die taal antwoord te krijgen. Deze rechten worden uitgeoefend onder de voorwaarden en binnen de grenzen welke bij de Verdragen en de maatregelen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld.”*

*Oud artikel 40ter, eerste lid, tweede streepje Vreemdelingenwet, voorziet een mogelijkheid tot gezinshereniging voor ouders-derdelanders van minderjarige Belgen. Uit de relevante parlementaire werken blijkt duidelijk dat de wetgever met deze wetsbepaling specifiek gevolg heeft gegeven aan de rechtspraak van het Hof van Justitie, met name het arrest Ruiz Zambrano, waarin een uitlegging wordt gegeven over de toepassing van artikel 20 VWEU (Parl.St. Kamer, 2010-2011, nr. 53-443/17 en 18; zie in deze zin ook GwH 26 september 2013, nr. 121/2013, B.59.6).*

*Het Hof van Justitie zette in zijn rechtspraak uiteen dat er zeer bijzondere situaties bestaan waarin, hoewel het secundaire recht inzake het verblijfsrecht van derdelanders niet van toepassing is en de betrokken Unieburger zijn recht van vrij verkeer niet heeft uitgeoefend, niettemin een verblijfsrecht moet worden toegekend aan een derdelander die familielid is van die Unieburger, omdat anders aan het burgerschap van de Unie de nuttige werking zou worden ontnomen indien de betrokken Unieburger, ten gevolge van de weigering om een dergelijk recht toe te kennen, feitelijk genoopt zou zijn het grondgebied van de Unie in zijn geheel te verlaten, waardoor hem het effectieve genot van de belangrijkste aan die status ontleende rechten zou worden onzegd.*

*Het betreft dus een afgeleid verblijfsrecht dat in zeer bijzondere situaties voortvloeit uit artikel 20 VWEU (HvJ 8 maart 2011, C-34/09, Ruiz Zambrano, pt. 43 en 44 ; HvJ 10 mei 2017, C-133/15, Chavez-Vilchez e.a., pt. 63 ; HvJ 8 maart 2018, C-82/16, K.A. e.a., pt. 51 en 52). Daarbij heeft het HvJ aangegeven dat het weliswaar de zaak is van de lidstaten om te bepalen hoe zij gestalte geven aan het afgeleide verblijfsrecht dat in de zeer bijzondere situaties krachtens artikel 20 VWEU aan de derdelander moet toekomen, maar dat dit gegeven niet wegneemt dat deze procedurevoorschriften geen afbreuk mogen doen aan de nuttige werking van genoemd artikel 20 VWEU (HvJ 10 mei 2017, C-133/15, Chavez-Vilchez e.a., pt. 76; HvJ 8 maart 2018, C-82/16, K.A.a., pt. 54).*

*Het is net omdat er met betrekking tot oud artikel 40ter, eerste lid, tweede streepje Vreemdelingenwet een Unierechtelijk aanknopingspunt bestond, dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen een prejudiciële vraag heeft gesteld aan het Hof van Justitie (RvV 8 februari 2016, nr. 161 497). Oud artikel 40ter, eerste lid, tweede streepje Vreemdelingenwet dient dan ook te worden uitgelegd in het licht van artikel 20 VWEU en de relevante rechtspraak van het Hof van Justitie, die een eenvormige uitlegging geeft aan artikel 20 VWEU. De lidstaten, inclusief nationale rechters, zijn er immers toe gehouden om hun nationale recht conform het Unierecht uit te leggen (HvJ 6 november 2003, C101/01, Lindqvist, punt 87; HvJ 26 juni 2007, C-305/05, Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a., punt 28). De nationale rechter dient tevens, als gevolg van de in artikel 4, lid 3 VEU neergelegde samenwerkingsplicht en het loyaliteitsbeginsel, rekening te houden met de uniforme interpretatie die het Hof van Justitie reeds aan bepalingen van het Unierecht heeft gegeven. De rechtspraak van het Hof van Justitie vormt overigens, naast het primair en secundair Unierecht, eveneens een bron van Unierecht. De uitlegging die het Hof, krachtens de hem bij artikel 267 VWEU verleende bevoegdheid, geeft aan een regel van Unierecht, verklaart en preciseert, voor zover dat nodig is, de betekenis en strekking van dat voorschrift zoals het sedert het tijdstip van zijn inwerkingtreding moet of had moeten worden verstaan en toegepast (HvJ 13 januari 2004, C-453/00, Kühne en Heitz, par. 21).*

*In zijn arrest van 8 mei 2018 (C-82/16) heeft het Hof van Justitie uitgelegd dat artikel 20 VWEU zich verzet tegen een praktijk van een lidstaat die inhoudt dat een verblijfsaanvraag met het oog op gezinshereniging, ingediend op zijn grondgebied door een derdelander die familielid is van een Unieburger die de nationaliteit van de lidstaat bezit en zijn recht van vrij verkeer nooit heeft uitgeoefend, niet in aanmerking neemt op de enkele grond dat deze derdelander de toegang tot dat grondgebied is verboden, zonder dat is onderzocht of er een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat tussen deze Unieburger en de genoemde derdelander dat de weigering om aan deze derdelander een afgeleid verblijfsrecht toe te kennen tot gevolg zou hebben dat de betrokken Unieburger feitelijk gedwongen is het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten, zodat hem het effectieve genot van de voornaamste aan zijn status ontleende rechten wordt ontzegd. Daarbij heeft het Hof nader uitgelegd dat wanneer de Unieburger minderjarig is, bij de beoordeling of van een dergelijke afhankelijkheidsverhouding sprake is, in het belang van het kind rekening moet worden gehouden met alle omstandigheden van het geval, met name de leeftijd van het kind, zijn lichamelijke en emotionele ontwikkeling, de mate waarin het een affectieve relatie met elk van zijn ouders heeft en het risico dat voor het evenwicht van het kind zou ontstaan indien het zou worden gescheiden van de ouder die onderdaan van een derde land is. Voor de vaststelling dat van een dergelijke afhankelijkheidsverhouding sprake is, is het niet voldoende dat er met deze onderdaan een gezinsband bestaat, of dat nu een biologische dan wel juridische is, noch is het daarvoor noodzakelijk dat het kind samenwoont met die onderdaan.*

*Uit de bewoordingen van de bestreden beslissing volgt dat de verwerende partij van oordeel is dat een het strafblad van verzoeker verhindert dat hij een recht op verblijf heeft van langer dan drie maanden in functie van zijn Belgisch kind.*

*Verwerende partij kan in dit betoog niet gevolgd worden nu het Hof van Justitie op dit punt in zijn arrest van 8 mei 2018 (C-82/16) in zeer duidelijke bewoordingen het volgende heeft gesteld:*

*“57. Derhalve mag de weigering van een derdelander om gevolg te geven aan een terugkeerverplichting en mee te werken in het kader van een verwijderingsprocedure hem weliswaar niet in staat stellen zich geheel of ten dele te onttrekken aan de rechtsgevolgen van een inreisverbod (zie in die zin arrest van 26 juli 2017, Ouhrami, C-225/16, EU:C:2017:590, punt 52), maar kan de bevoegde nationale autoriteit waarbij een derdelander een verzoek heeft ingediend om toekenning van een verblijfsrecht met het oog op gezinshereniging met een Unieburger die onderdaan van de lidstaat in kwestie is, niet weigeren dit verzoek in aanmerking te nemen op de enkele grond dat deze derdelander de toegang tot het grondgebied van die lidstaat is verboden. Zij dient dat verzoek juist te behandelen en te beoordelen of er tussen de derdelander en de Unieburger in kwestie een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat dat aan deze derdelander in beginsel op grond van artikel 20 VWEU een verblijfsrecht moet worden toegekend, omdat bedoelde Unieburger anders feitelijk gedwongen zou zijn om het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten, zodat hem het effectieve genot van de voornaamste aan zijn status ontleende rechten zou worden ontzegd. Indien dat het geval is, moet de lidstaat in kwestie het tegen genoemde derdelander uitgevaardigde terugkeerbesluit en inreisverbod dan ook opheffen of op zijn minst schorsen.*

*58. Het zou immers met het doel van artikel 20 VWEU in strijd zijn wanneer de derdelander zou worden gedwongen het grondgebied van de Unie voor onbepaalde tijd te verlaten teneinde de opheffing of opschorting van het tegen hem uitgevaardigde verbod van toegang tot dat grondgebied te verkrijgen, zonder dat eerst is nagegaan of er tussen die derdelander en de Unieburger die lid is van zijn familie, een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat dat laatstgenoemde gedwongen zou zijn de derdelander naar zijn land van herkomst te vergezellen, terwijl juist wegens deze afhankelijkheidsverhouding in beginsel aan genoemde derdelander een verblijfsrecht zou moeten toekomen op grond van artikel 20 VWEU.”*

*Deze rechtspraak kan naar analogie toegepast worden op de situatie van verzoeker. Alhoewel verzoeker geen inreisverbod heeft, blijft verwerende partij zijn strafblad aanhalen om hem een verblijfsrecht toe te kennen, waardoor het Belgisch kind feitelijk zal gedwongen worden om België te verlaten.*

*Er werd op onvoldoende wijze onderzocht of er tussen verzoeker en zijn Belgisch minderjarig kind een zodanige afhankelijkheidsverhouding bestaat dat aan verzoeker in beginsel op grond van artikel 40ter, eerste lid, tweede streepje Vreemdelingenwet een afgeleid verblijfsrecht moet worden toegekend, omdat zijn Belgisch minderjarig kind anders feitelijk gedwongen zou zijn om het grondgebied van de Unie als geheel te verlaten, zodat aan dit kind het effectieve genot van de voornaamste aan zijn status ontleende rechten, in casu artikel 20 VWEU, zou worden ontzegd.*



4.

*Wat betreft de schending van de openbare orde dient het volgende te worden gezegd:*

*De motiveringsverplichting houdt in dat de beslissing, op grond waarvan de vestiging geweigerd is aan verzoeker, niet alleen uitdrukkelijk moet zijn gemotiveerd, maar dat de motieven, aangehaald in de bestreden beslissing, ook afdoende moeten zijn.*

*Bijgevolg moet de omvang van de motivering aangepast zijn aan het belang van beslissing, alsook dat de ingeroepen redenen van toepassing moeten zijn en de beslissing moeten verantwoorden.*

*De bestreden beslissing is gebaseerd op het feit dat het persoonlijke gedrag van verzoeker een bedreiging zou vormen voor de openbare orde. In de bestreden beslissing wordt evenwel niet op afdoende wijze uiteengezet op welke manier in concreto dit persoonlijk gedrag van verzoeker de openbare orde zou kunnen bedreigen, gelet op de positieve elementen die verzoeker voorligt (zorgen voor kind, nieuwe job, ...) De bestreden beslissing is aldus niet naar behoren gemotiveerd (RvSt 15e k. 14 december 2004, nr. 138.468; A.P.M. 2005 (samenvatting), afl. 1, 7; Rev. dr. étr. 2004, afl. 130, 602, noot; Rev. dr. étr. 2005 (samenvatting), afl. 135, 579; <http://www.raadvst-consetat.be> 7 februari 2006).*

*Zo wordt er in de bestreden beslissing gesteld dat nergens uit het dossier blijkt dat verzoeker effectief een nieuwe weg is ingeslagen, en dat verzoeker thans onder voorwaarden staat en dus wordt opgevolgd door een justitieassistent maar de kans bestaat dat hij nadien opnieuw hervalt. Niet alleen is dit een schending van de motiveringsverplichting en zorgvuldigheidsverplichting, daar de stukken in het dossier het tegendeel aantonen; ook is dit een totaal hypothetische redenering. Wanneer voorwaarden worden opgelegd is dit juist bedoeld om de betrokkene onder begeleiding terug op het rechte pad te brengen, zodat hij dit ook kan volhouden na het aflopen van de voorwaarden. Het recidivegevaar is dan ook beduidend kleiner wanneer een veroordeelde gedurende een bepaalde periode voorwaarden heeft nageleefd.*

*Artikel 43 Vreemdelingenwet bepaalt het volgende:*

*“§ 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° 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 45 Vreemdelingenwet bepaalt:*

*“§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.*

*Om te beoordelen of de burger van de Unie of zijn familielid een gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid vormt, kan de minister of zijn gemachtigde, bij de afgifte van de verklaring van inschrijving of van de verblijfskaart van familielid van een burger van de Unie, en als hij het onontbeerlijk acht, aan de lidstaat van oorsprong en, eventueel aan andere lidstaten, inlichtingen vragen over de gerechtelijke antecedenten van de betrokkene. Deze raadpleging mag geen systematisch karakter dragen.*

§3. Alleen de ziekten opgesomd in de bijlage bij deze wet kunnen de in artikelen 43 en 44bis bedoelde maatregelen rechtvaardigen.

Het optreden van een van deze ziekten na een periode van drie maanden na de aankomst van de burger van de Unie of zijn familielid op het grondgebied van het Rijk stelt de minister of zijn gemachtigde niet in staat aan het verblijf van de burger van de Unie of zijn familielid een einde te maken overeenkomstig artikel 44bis.

Binnen drie maanden na hun aankomst op het grondgebied van het Rijk, en indien ernstige aanwijzingen daartoe aanleiding geven, kan de minister of zijn gemachtigde de burger van de Unie of zijn familielid onderwerpen aan een kosteloos medisch onderzoek opdat wordt bevestigd dat hij niet lijdt aan een van de ziekten bedoeld in het eerste lid. Dit medisch onderzoek mag geen systematisch karakter dragen. §4. Het verstrijken van de geldigheidsduur van de identiteitskaart of het paspoort waarmee de burger van de Unie of zijn familielid het grondgebied van het Rijk is binnengekomen, is geen voldoende reden om een einde te maken aan zijn verblijf.”

Bovengenoemde artikelen vormen een omzetting van artikel 27 van de Richtlijn 2004/38.

Volgens de rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dienen de lidstaten hun nationale recht conform het Unierecht uit te leggen (HvJ 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 Vreemdelingenwet richtlijnconform worden uitgelegd, zodat het past te wijzen op relevante rechtspraak van het Hof van Justitie. Artikel 43, §1, 2° Vreemdelingenwet laat het bestuur toe om de binnenkomst 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 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 moet vormen.

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 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 EVRM vastgelegde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven (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).

In de bestreden beslissing acht verwerende partij de bedreiging die uitgaat van verzoeker van een dergelijke aard dat de persoonlijke en familiale interesses van verzoeker niet kunnen primeren op het behoud van de openbare orde en is verwerende partij van mening dat er een ernstig en actueel risico bestaat op een nieuwe schending van de openbare orde.

Verwerende partij focust zich daarbij op het feit dat verzoeker in 2016 tweemaal werd veroordeeld door de correctionele rechtbank te Antwerpen. Er wordt met andere gefocust op de opgelopen veroordelingen, waarna wordt besloten dat er een zogenaamd ernstig en actueel risico zou bestaan voor de openbare orde.

Er wordt met geen belang gehecht aan het feit dat verzoeker sindsdien niet meer werd veroordeeld, noch dat er gerechtelijke of politionele onderzoeken tegen hem lopen. Verwerende partij stelt dat verzoeker thans onder voorwaarden staat en daarbij wordt opgevolgd door een justitieassistent, maar dat de kans reëel is dat hij nadien opnieuw feiten zal plegen. Verzoeker herhaalt dat dit niet enkel een schending van de motiveringsverplichting en zorgvuldigheidsverplichting vormt, daar de stukken in het dossier het tegendeel aantonen; maar ook dat dit een totaal hypothetische redenering is. Wanneer

voorwaarden worden opgelegd is dit juist bedoeld om de betrokkene onder begeleiding terug op het rechte pad te brengen, zodat hij dit ook kan volhouden na het aflopen van de voorwaarden. Het recidivegevaar is dan ook beduidend kleiner wanneer een veroordeelde gedurende een bepaalde periode voorwaarden heeft nageleefd.

Verwerende partij baseert haar conclusie tot "het vormen van een actuele bedreiging voor de openbare orde" dus op een totaal hypothetische situatie, die zij niet hard maakt. Verzoeker daarentegen toont aan de hand van de voorgelegde stukken wel degelijk aan dat hij een nieuwe weg is ingeslagen.

Zoals gezegd bepaalt artikel 43 Vreemdelingenwet zeer duidelijk dat de binnenkomst en het verblijf aan de burgers van de Unie en hun familieleden slechts kan geweigerd worden binnen welomschreven perken. Zo wordt uitdrukkelijk vermeld dat strafrechtelijke veroordelingen als zodanig geen reden vormen voor weigering en dat de genomen maatregelen in overeenstemming moeten zijn met het evenredigheidsbeginsel.

In casu blijkt uit de motivering van de bestreden beslissing niet dat een dergelijke afweging, tussen enerzijds de veroordeling en de actuele situatie van verzoeker en anderzijds het al of niet weigeren van de gezinshereniging en de gevolgen, heeft plaatsgevonden. Evenmin werd onvoldoende rekening gehouden met het persoonlijk gedrag van verzoeker. Integendeel, indien men met het gedrag van verzoeker zou rekening gehouden hebben, dan dient men op te merken dat verzoeker al 18 jaar in België aanwezig is en dat hij slechts tweemaal is veroordeeld. Na de laatste veroordeling is hij volledig een nieuwe weg ingeslagen en werd hij thans dan ook niet meer vervolgd, laat staan veroordeeld. Hij werkt nu als arbeider.

Verzoeker is 41 jaar oud en voor de feiten in 2016 heeft hij nooit problemen met politie of justitie gehad. Hij heeft tevens van in het begin meegewerkt aan het strafrechtelijk onderzoek en spijt vertoont en daarbij zijn straf aanvaard en ondergaan. Ook tijdens zijn gevangenisstraf heeft hij zich steeds goed gedragen en hij is hierdoor vervoegd kunnen vrijkomen. Sindsdien heeft zich nog geen enkel incident of probleem voorgedaan.

Met dit alles werd door verwerende partij evenwel geen rekening gehouden. Dit werd zelfs niet afgewogen ten aanzien van de te nemen beslissing, daar men er louter vanuit gaat dat verzoeker - na het einde van zijn voorwaarden en opvolging door de justitieassistent - zal hervallen. Niets wijst hier evenwel op... Er wordt eenvoudigweg verwezen naar de veroordelingen en geoordeeld dat er een ernstig en actueel risico bestaat op een nieuwe schending van de openbare orde. Van een beoordeling van het persoonlijk gedrag van verzoeker en de actuele en werkelijke situatie, zoals vereist door artikel 43 Vreemdelingenwet, is dan ook geen sprake.

Dat er een ernstig en actueel risico zou bestaan op een nieuwe schending van de openbare orde, is met andere woorden niet correct en wordt volledig weerlegd door het voorgaande. Bovendien blijkt nergens uit de bestreden beslissing dat dit actuele en werkelijke karakter van een eventuele bedreiging ook werkelijk werd onderzocht. Men neemt gewoon aan dat verzoeker zich nu "braaf houdt omdat hij strikt wordt opgevolgd door justitie, doch dat hij zal hervallen, terwijl niets in het dossier hierop wijst! Verzoeker verkeert totaal niet meer in het milieu als waarin hij de feiten destijds beging en werd geconfronteerd met de gevolgen die zulke strafrechtelijke veroordelingen met zich meebrengen.

De feiten zijn bovendien intussen van jaren geleden. Verzoeker is intussen vrij en heeft zich sindsdien steeds naar de wetten en regels gedragen. Verzoeker heeft zoals gezegd een legaal inkomen uit arbeid en baat geen café meer uit, waardoor hij ook niet meer in aanraking komt met het drugsmilieu. Er is absoluut geen sprake van recidivegevaar. Verzoekers voorwaarden dienden ook nog nooit herroepen te worden. Van een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging kan dan ook geen sprake zijn.

Indien zijn verblijfsaanvraag wordt goedgekeurd is de kans nihil dat hij opnieuw een dergelijk feit zal plegen omdat hij zijn les heeft geleerd en omdat hij een legaal inkomen heeft. Er kan dan ook niet ernstig worden voorgehouden dat verzoeker een gevaar vormt voor de openbare orde of de openbare veiligheid in de zin van artikel 43 Vreemdelingenwet.

Zoals gezegd volstaat de loutere vaststelling dat verzoeker een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt, op zich zelfs niet, aangezien het bestuur 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 EVRM vastgelegde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven (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).*

*In casu is er geen billijk evenwicht gevonden tussen de betrokken rechtmatige belangen en is het evenredigheidsbeginsel geschonden.*

*Ook de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oordeelde reeds als volgt (RvV 6 november 2013, arrest nr. 113 395):*

*“Uit bovenstaande geciteerde rechtspraak van het Hof van Justitie blijkt dat het Hof wijst op de bijzondere rechtspositie van de onder het gemeenschapsrecht vallende personen en op het fundamentele karakter van het beginsel van het vrij verkeer van personen. Het Hof wijst er bijkomend op dat het bestaan van strafrechtelijke veroordelingen slechts ter zake doet voor zover uit de omstandigheden die tot de veroordelingen hebben geleid, blijkt van het bestaan van een persoonlijk gedrag dat een actuele bedreiging van de openbare orde vormt waarbij relevant is of bij de betrokkene een neiging bestaat om dit gedrag in de toekomst te handhaven.*

*Verzoeker wijst op het feit dat de moord die hij op zijn ex-vrouw heeft gepleegd, zijn enige veroordeling betreft, welke intussen meer dan 12 jaar geleden is. Hij stelt ook herhaaldelijk dat er duidelijk geen enkele aanwijzing van enig risico op recidive is, hetgeen wel door de interpretatie van het Hof van Justitie wordt vereist, omdat de actuele situatie van verzoekende partij en zijn gedrag doorheen de jaren op geen enkele wijze wordt aangehaald, hetgeen nochtans essentiële elementen uitmaken bij de beoordeling van zijn aanvraag en het eventueel risico voor de openbare orde. Hij meent dan ook dat niet rechtsgeldig kan worden voorgehouden dat verzoeker een gevaar vormt voor de openbare orde of de openbare veiligheid in de zin van artikel 43, 2e van de vreemdelingenwet. Het feit dat verzoeker werd veroordeeld voor de moord op zijn ex-vrouw wordt door geen van de partijen betwist. Verweerder wijst er terecht op dat met deze veroordeling mag rekening worden gehouden. Ze meent echter, zoals verwoord in de nota, dat er ook expliciet zou gemotiveerd zijn omtrent de actuele aard van de ernstige bedreiging. De Raad kan daaromtrent echter niets bekennen in de bestreden beslissing. Verweerder meent dat de aard en zwaarwichtigheid van de feiten op zich volstaan om aan te nemen dat verzoeker zich met dergelijke praktijken opnieuw zal inlaten. Hij meent dat er duidelijk rekening is gehouden met het gevaar voor recidive. Verweerder meent dat hij wel een grondig onderzoek heeft gedaan van de elementen die de situatie van verzoeker concreet kenmerken. De Raad stelt echter vast dat verweerder niet betwist dat de eenmalige veroordeling reeds dateert van het jaar 2000, dus meer dan 12 jaar geleden. Verweerder betwist niet dat verzoeker voor deze feiten door de rechtbank van Batman werd veroordeeld tot een gevangenisstraf wegens vrijwillige doodslag en dat hij deze straf ook heeft ondergaan. Waar er evenwel discussie bestaat over het feit of dit nu op grond van eremoord dan wel in een vlaag van woede is gebeurd, wordt er door verweerder niet betwist dat verzoeker vervroegd werd vrijgelaten en dat sindsdien geen enkel nieuw feit aan verzoeker kon worden ten laste gelegd. Ook in het politieverlag van 25 mei 2013 staat te lezen: “gedrag: er zijn ons geen negatieve elementen bekend omtrent zijn gedrag, centraal signalementenblad: niets gekend; Schengen informatiesysteem: niets gekend”. Het komt de Raad bijgevolg niet redelijk voor te spreken van een recidivegevaar, omdat de enige, weliswaar ernstige veroordeling dateert van het jaar 2000. Dertien jaar later blijkt dat verzoeker sindsdien geen feiten meer heeft gepleegd, zodat er op heden nog bezwaarlijk kan gesproken worden van recidivegevaar. Zoals artikel 43 van de vreemdelingenwet aangeeft, kan het niet de bedoeling zijn om algemene preventieve maatregelen te nemen. De ernst van het feit is op zich ook niet dermate dat men na bijna dertien jaar verzoeker nog als een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving kan beschouwen.”*

*Ook in een ander arrest vernietigde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de beslissing van de DVZ, waarbij de gezinshereniging van een derdelander met zijn Belgisch kind werd geweigerd wegens drugsfeiten, waarna de betrokkene in het bezit werd gesteld van een Fkaart (RvV 13 januari 2016, arrest nr. 159 789 - STUK 18).*

*Deze situatie is gelijkaardig aan die van verzoeker, en ook in casu vernietigde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen reeds tot tweemaal toe de weigeringsbeslissingen van verwerende partij!*

*De volgende motivatie van de RVV in de vorige beslissing is nog steeds actueel en van kracht en wordt door de bijlage 20 niet weerlegd:*

“2.1.3. De bestreden beslissing weigert verzoekers aanvraag op grond van artikel 43 van de vreemdelingenwet omwille van de vaststelling dat verzoeker tweemaal werd veroordeeld door de correctionele rechtbank van Antwerpen wegens verdovende middelen. De bestreden beslissing stelt vast dat verzoeker zich in een situatie van recidive bevindt. Vervolgens wordt verwezen naar georganiseerde drugshandel en de zeer negatieve gevolgen hiervan op de maatschappij. Er wordt ook geciteerd uit het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen waar eveneens wordt gewezen op de ernstige maatschappelijke gevolgen van drugs. Uit de lezing van deze motieven blijkt evenwel dat slechts op zeer algemene wijze wordt verwezen naar de erg negatieve gevolgen van drugshandel. Hieruit blijkt echter niet dat verzoekers handelingen als dusdanig door de verwerende partij werden beoordeeld. Er kan uit de bestreden beslissing niet worden opgemaakt in welke mate verzoeker betrokken was bij de drugshandel, of hij deel uitmaakte van een georganiseerd netwerk, noch hoe oud de feiten zijn. Er wordt enkel gerefereerd naar twee vonnissen uit 2016 waaruit blijkt dat verzoeker in een tijdspanne van zes maanden tweemaal werd veroordeeld wegens deelneming aan drugshandel. In concreto valt uit de bestreden beslissing enkel af te leiden dat verzoekers deelname eruit bestond om het café dat hij uitbaatte ter beschikking te stellen van drugshandelaars. Er valt evenwel niet af te leiden in welke tijdsperiode deze feiten zich afspeelden, noch wordt er rekening gehouden met het - nochtans door de verwerende partij gekende - element dat verzoeker thans geen café meer uitbaat maar als arbeider is tewerkgesteld. De Raad moet verzoeker dan ook bijtreden dat de bestreden beslissing verzoeker het recht op gezinshereniging weigert louter omwille van het feit dat de veroordeling in verband wordt gebracht met drugshandel en er sprake zou zijn van herhaling. Er wordt geen rekening gehouden met verzoekers actuele situatie, noch met het tijdstip waarop de feiten werden gepleegd, noch met verzoekers specifieke rol bij het plegen van deze feiten. Weliswaar wordt uitgebreid gemotiveerd omtrent de nefaste en rampzalige gevolgen van drugshandel, doch het gaat hierbij enkel om passages die woordelijk worden overgenomen uit andere rechtspraak, zonder dat uit deze passages blijkt hoe deze betrokken worden op de huidige zaak of dat er wordt overgegaan tot een individuele beoordeling van verzoekers geval. Deze beoordeling houdt in werkelijkheid niet meer in dan een stereotiepe opsomming van de kwalen die in verband worden gebracht met illegale drugshandel. 2.1.4. De Raad herhaalt dat de vaststelling van een actuele bedreiging in regel vereist 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, Pari. St. Kamer 2016-2017, DOC 54 2215/001, p. 24). Het is aan de nationale overheden, in casu de minister, 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 bestreden beslissing moet worden gebaseerd 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. De terechte opmerkingen over de ernst van drugsriminaliteit houden niet in dat de verwerende partij er niet meer toe zou zijn gehouden een inschatting te maken van de actuele ernst van de bedreiging. Wat betreft het gezinsleven van verzoeker wordt in de bestreden beslissing gesuggereerd dat het feit dat verzoeker met het kind zou samenwonen sinds 17 maart 2017 niet inhoudt dat hij daadwerkelijk voor het kind zou instaan. De verwerende partij gaat er daarmee aan voorbij dat de band tussen een minderjarig kind en zijn ouders wordt vermoed. De verwerende partij gaat uit van een assumptie die geen steun vindt in het administratieve dossier. Waar wordt aangevoerd dat de aanwezigheid van een kind hem niet heeft weerhouden de feiten te plegen, wordt bovendien geen rekening gehouden met het feit dat verzoeker sedert 17 maart 2017 samenwoont met het kind en dat de hem verweten feiten daaraan voorafgaan. Verzoeker maakt aldus een schending aannemelijk van de materiële motiveringsplicht in het licht van de artikelen 43 en 45 van de vreemdelingenwet en artikel 8 van het EVRM.”

*De bestreden beslissing dient wegens alle bovengenoemde elementen ook in deze zaak vernietigd te worden.*

*Het middel is dan ook gegrond.”*

3.2. De Raad is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

De schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van de toepasselijke wettelijke bepaling. Uit de bestreden beslissing blijkt dat het verblijf aan de verzoekende partij werd geweigerd op grond van artikel 43 van de Vreemdelingenwet.

Voormelde bepaling 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.”*

3.3. Inzake de redenen van openbare orde, zoals vermeld in artikel 43 van de Vreemdelingenwet, wordt 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 het familielid van de burger van de Unie. Het gedrag van het familielid van een 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 richtlijn 2004/38/EG (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 richtlijn 2004/38/EG, 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*).

Het HvJ heeft het ook passend geacht om de rechtspraak over de openbare orde en de nationale veiligheid, ontwikkeld in het kader van de richtlijn 2004/38/EG, naar analogie toe te passen op strafrechtelijk veroordeelde derdelanders die een afgeleid verblijfsrecht aan artikel 20 van het VWEU of artikel 21 van het VWEU ontleen (cf. conclusie van advocaat-generaal Szpunar van 4 februari 2016 in zaak C-165/14, alsook HvJ 13 september 2016, C-165/14, *Rendon Marin*, pt. 54-67, 81 en 84-86; HvJ 13 september 2016, C-304/14, CS, pt. 36, 40-42, 48-49).

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 nationale 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, zoals een weigering van verblijf, 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 de weigering van een verblijfsrecht. Dit betekent evenwel niet dat strafrechtelijke veroordelingen niet mee in overweging mogen worden genomen binnen het individueel onderzoek naar een eventuele weigering van het verblijfsrecht 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 verwerende partij 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.

Artikel 45, §2 van de Vreemdelingenwet onderlijnt in die zin dat de in de artikelen 43 en 44 *bis* van de Vreemdelingenwet bedoelde beslissingen “in overeenstemming [moeten] zijn met het evenredigheidsbeginsel”.

Artikel 43, §2 van de Vreemdelingenwet stipuleert dat rekening moet worden gehouden met volgende elementen: de duur van het verblijf van betrokkene op het grondgebied van het Rijk, zijn leeftijd, zijn gezondheidstoestand, zijn gezins- en economische situatie, zijn sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong.

Deze evenredigheidstoets moet worden uitgevoerd met inachtneming van de fundamentele rechten waarvan het HvJ de eerbiediging verzekert, in het bijzonder het recht op eerbiediging van het privéleven en het gezins- en familieleven dat is neergelegd in artikel 7 van het Handvest en artikel 8 van het EVRM. In de beoordeling of de voorgenomen inmenging evenredig is aan het nagestreefde legitieme doel (belangenafweging), dient onder meer rekening te worden gehouden met de aard en de ernst van het gepleegde strafbare feit, de duur van het verblijf van de belanghebbende in de gastlidstaat, de tijd die is verstreken sinds het strafbare feit is gepleegd en het gedrag van de belanghebbende in die periode, alsook de hechtheid van de sociale, culturele en familiebanden met de gastlidstaat (HvJ 29 april 2004, gevoegde zaken C-482/01 en C-493/01, *Orfanopoulos en Oliveri*, pt. 95-99; HvJ 23 november 2010, C-145/09, *Tsakouridis*, pt. 52-53; HvJ 13 september 2016, C-304/14, CS, pt. 48-49 en HvJ 13 september 2016, C-165/14, *Rendon Marin*, pt. 66).

3.4. De bestreden beslissing weigert de aanvraag van de verzoekende partij op grond van artikel 43 van de Vreemdelingenwet omwille van de vaststelling dat de verzoekende partij tweemaal werd veroordeeld door de correctionele rechtbank van Antwerpen wegens inbreuken op de wetgeving inzake verdovende middelen. De verwerende partij oordeelt dat uit de aard, de ernst en de recentheid in de tijd van de feiten, afgeleid uit het feit dat de verzoekende partij in een periode van zes maanden tweemaal werd veroordeeld, blijkt dat het persoonlijk gedrag van de verzoekende partij een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving. Vervolgens wordt verwezen naar georganiseerde drugshandel en de zeer negatieve gevolgen hiervan op de maatschappij. Er wordt ook geciteerd uit het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen en het vonnis van 8 december 2016 waar eveneens wordt gewezen op de ernstige maatschappelijke gevolgen van drugs. Uit de lezing van deze motieven blijkt dat op zeer algemene wijze wordt verwezen naar de erg negatieve gevolgen van drugshandel. Uit de bestreden beslissing kan voorts worden opgemaakt in welke mate verzoeker betrokken was bij de drugshandel en hoe oud de feiten zijn. Betreffende meer specifiek de actualiteit van de dreiging motiveert de verwerende partij dat uit het

geheel van de elementen redelijkerwijze kan besloten worden dat de verzoekende partij op zes maanden tijd twee keer is veroordeeld voor dezelfde feiten, waarbij zij aldus wijst op de recidive in 2016, en dat nergens uit het dossier blijkt dat de verzoekende partij heden een nieuwe weg zou zijn ingeslagen en dus geen actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging meer zou vormen. De verwerende partij wijst erop dat de verzoekende partij verklaarde heden geen café meer uit te baten maar als arbeider te zijn tewerkgesteld. Zij motiveert waarom de verklaring dat de verzoekende partij geen café meer uitbaat niet kan aanzien worden als bewijs dat de verzoekende partij een nieuwe weg is ingeslagen. Voorts motiveert de verwerende partij ook waarom het feit dat de verzoekende partij onder voorwaarden is geplaatst geen afbreuk doet aan haar oordeel dat er een reëel risico is dat de verzoekende partij ook in de toekomst opnieuw de openbare orde zou kunnen schaden. De verwerende partij concludeert dat het bestaan van een reëel risico op herhaling van strafbare feiten volstaat om in het kader van het verblijfscontentieux op kennelijk redelijke wijze een actuele bedreiging voor de openbare orde te hebben vastgesteld.

3.5. De verzoekende partij betoogt dat de bestreden beslissing gebaseerd is op het feit dat haar persoonlijke gedrag een bedreiging zou vormen voor de openbare orde, dat evenwel niet op afdoende wijze wordt uiteengezet op welke manier *in concreto* dit persoonlijk gedrag de openbare orde zou kunnen bedreigen gelet op de positieve elementen die voorliggen, zoals het zorgen voor het kind en haar nieuwe job. De verzoekende partij stelt verder dat zij aan de hand van de voorgelegde stukken wel degelijk heeft aangetoond dat zij een nieuwe weg is ingeslagen, dat onvoldoende rekening werd gehouden met haar persoonlijk gedrag, dat indien dit wel het geval zou zijn geweest opgemerkt dient te worden dat zij na haar laatste veroordeling een volledig nieuwe weg is ingeslagen en thans niet meer vervolgd werd, laat staan veroordeeld en dat zij nu werkt als arbeider. Zij wijst er ook op dat de feiten van jaren geleden zijn, dat zij intussen vrij is en zich sindsdien naar de wetten en regels heeft gedragen, dat zij een legaal inkomen heeft uit arbeid en geen café meer uitbaat, waardoor zij niet meer in aanraking komt met het drugsmilieu, dat er dan ook absoluut geen sprake meer is van recidivegevaar, dat haar voorwaarden ook niet dienden herroepen te worden en dat er van een actuele, werkelijke en voldoende dreiging dan ook geen sprake kan zijn.

3.6. De Raad herhaalt dat de vaststelling van een actuele bedreiging in regel vereist 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, *in casu* de minister, 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 bestreden beslissing moet worden gebaseerd 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.

Hoewel het mogelijk is dat het enkele feit van het voorafgaand gedrag voldoet aan de voorwaarden voor een bedreiging van de openbare orde en de ernst van een misdrijf in sommige gevallen genoeg kan zijn om een beperkende verblijfsmaatregel te rechtvaardigen, blijkt uit de bestreden beslissing geenszins dat *in casu* de verwerende partij van oordeel was dat een inschatting van het toekomstig gedrag niet meer diende te geschieden daar het voorafgaand gedrag van de verzoekende partij op zich voldoet aan de voorwaarden voor een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving en dat de ernst van het misdrijf genoeg is om de beslissing te rechtvaardigen. Immers blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing dat de verwerende partij betreffende de actualiteit van de dreiging verder motiveert over elementen die hebben plaatsgevonden na het plegen van de misdrijven, zoals het niet meer uitbaten van een café en het geplaatst zijn onder voorwaarden.

3.7. De Raad kan enkel vaststellen dat hoewel dit element vermeld wordt in de bestreden beslissing, de verwerende partij bij de inschatting van het toekomstig gedrag van de verzoekende partij geen rekening heeft gehouden met het objectieve element dat gekend was op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing, van het hebben van een arbeidscontract dat inging op 25 september 2017 voor onbepaalde duur. Uit de motieven van de bestreden beslissing kan afgeleid worden waarom de verwerende partij van mening is dat het feit dat de verzoekende partij geen café meer uitbaat, niet leidt tot de vaststelling dat de verzoekende partij een nieuwe weg is ingeslagen, doch blijkt geenszins waarom uit het feit dat zij sinds 25 september 2017 een vast arbeidscontract heeft en een legaal inkomen verwerft niet kan blijken dat zij een nieuwe weg is ingeslagen. De verwerende partij motiveert



verder dat het hebben van een job geen beletsel vormt voor de het nemen van de onderhavige beslissing, doch hieruit blijkt geenszins waarom ondanks dit element, nog steeds kan geoordeeld worden dat er sprake is van een actuele bedreiging voor de openbare orde.

3.8. Uit de bestreden beslissing blijkt aldus niet dat de verwerende partij alle objectieve elementen zoals deze voorliggen op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing en die blijken uit het administratief dossier, in rekening heeft genomen en heeft beoordeeld bij de inschatting van het toekomstig gedrag van de verzoekende partij.

De verwerende partij kan dan ook niet dienstig voorhouden in de verweernota dat uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat rekening werd gehouden met de actuele situatie van de verzoekende partij en dat hierbij werd ingegaan op de vermeende nieuwe weg die zij zou hebben ingeslagen en dat de verzoekende partij niet aantoont dat bepaalde elementen van haar nieuwe situatie werden veronachtzaamd bij het nemen van de bestreden beslissing.

3.9. Een schending van de materiële motiveringsplicht in het licht van artikel 43 van de Vreemdelingenwet wordt aannemelijk gemaakt.

Het betoog in de nota met opmerkingen kan geen afbreuk doen aan voormelde vaststellingen.

3.10. Het eerste middel is in de aangegeven mate gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Een onderzoek van de niet-onderzochte onderdelen van het eerste middel en naar de overige middelen dringt zich niet langer op, nu deze niet tot een ruimere nietigverklaring kunnen leiden.

#### 4. Kosten

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

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

#### **Artikel 1**

De beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 13 januari 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) wordt vernietigd.

#### **Artikel 2**

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

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

mevr. N. VERMANDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

N. VERMANDER