



Arrest

nr. 240 288 van 31 augustus 2020
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat A. FADILI
Terninckstraat 13/C.1
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 VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 9 april 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 9 maart 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 6 mei 2020 met referentnummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 7 juli 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 augustus 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. RYCKASEYS.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en haar advocaat A. FADILI en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaten C. DECORDIER & T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij verklaart de Marokkaanse nationaliteit te bezitten en geboren te zijn op 19 september 1978 te Deurne, België.

Op 19 oktober 1987 wordt de verzoekende partij van ambtswege afgevoerd.

Op 15 april 2003 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden op grond van artikel 9, derde lid 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). Op 12 september 2003 wordt deze aanvraag onontvankelijk verklaard.

Op 29 september 2003 wordt aan de verzoekende partij een bevel gegeven om het grondgebied te verlaten.

Op 26 april 2004 dient de verzoekende partij een nieuwe aanvraag in om machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden op grond van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet. Op 28 mei 2004 wordt deze aanvraag niet in overweging genomen.

Op 14 juli 2004 dient de verzoekende partij een nieuwe aanvraag in om machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden op grond van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet. Op 27 oktober 2004 wordt deze aanvraag niet in overweging genomen.

Op 11 april 2005 wordt de verzoekende partij door de correctionele rechtbank te Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van twintig maanden met uitstel voor vijf jaar behalve zeven maanden effectief wegens inbreuk op de wetgeving inzake verdovende middelen.

Op 10 juni 2005 dient de verzoekende partij een vierde aanvraag in om machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden op grond van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet. Op 14 juni 2006 wordt deze aanvraag onontvankelijk verklaard. De verzoekende partij tekent beroep aan tegen deze beslissing. Bij arrest van 17 maart 2009 met nummer 24 634 verwerpt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) de vordering tot nietigverklaring.

Op 20 juli 2006 wordt het kind van verzoekende partij geboren. Op de geboorteakte, zoals blijkt uit het administratief dossier, werd eerst als naam N.B.B.D. vermeld. De verzoekende partij heeft een procedure betwisting vaderschap gestart.

Op 18 december 2006 wordt bij vonnis van de rechtbank van eerste aanleg de vaderschapsbetwisting beslecht in het voordeel van de verzoekende partij.

Op 29 juni 2007 wordt de verzoekende partij door het hof van beroep te Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van vier jaar wegens inbreuk op de wetgeving inzake verdovende middelen.

Op 17 april 2009 wordt in hoofde van de verzoekende partij een ministerieel besluit van terugwijzing genomen, waarbij de verzoekende partij werd gelast het grondgebied van het Rijk te verlaten met verbod er gedurende tien jaar terug te keren, behoudens bijzondere machtiging van de minister van Migratie- en asielbeleid. Bij het arrest van 13 oktober 2009 met nummer 32 608 verwerpt de Raad het tegen deze beslissing ingestelde beroep.

Op 26 april 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris bevoegd voor asiel en migratie een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Bij arrest van 18 december 2014 met nummer 135 500 verwerpt de Raad het tegen deze beslissing ingestelde beroep.

Op 27 april 2012 verzoekt de verzoekende partij om herinschrijving in de bevolkingsregisters.

Op 7 mei 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris bevoegd voor asiel en migratie een beslissing waarbij geen gunstig gevolg wordt gegeven aan het verzoek om heringeschreven te worden in de bevolkingsregisters. Bij arrest van 18 december 2014 met nummer 135 501 verwerpt de Raad het tegen deze beslissing ingestelde beroep.

Op 29 april 2013 erkent de verzoekende partij het kind.

Op 7 februari 2014 velt de jeugdrechtbank van Turnhout het vonnis waarbij het gezag over de persoon en het beheer van de goederen van het kind wordt opgedragen aan beide ouders gezamenlijk. Ook het verblijf wordt geregeld, afwisselend bij de ouders. Dit vonnis wordt later bevestigd bij arrest van 1 december 2014 van de familiekamer van het hof van beroep te Antwerpen.

Op 20 februari 2014 dient de verzoekende partij een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie (bijlage 19^{ter}) in, als bloedverwant in opgaande lijn van haar Belgische minderjarige dochter.

Op 13 mei 2014 nam de gemachtigde van de staatssecretaris bevoegd voor asiel en migratie opnieuw een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Op 21 augustus 2014 meldt de gemachtigde van de staatssecretaris van Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding per schrijven dat de verzoekende partij voorwerp uitmaakt van een ministerieel besluit tot terugwijzing, dat de opstart van een procedure gezinshereniging verhindert. De beroepen tegen deze twee beslissingen zijn gekend onder de rolnummers 156 938 en 160 130.

Bij schrijven van 11 februari 2015 vraagt de verzoekende partij om de opheffing van het ministerieel besluit van 17 april 2009 tot uitwijzing. Er komt geen antwoord op dit verzoek tot opheffing.

Op 21 juni 2017 dient de verzoekende partij een nieuwe aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie (bijlage 19^{ter}), als bloedverwant in opgaande lijn van haar Belgische minderjarige dochter.

Bij schrijven van 2 juli 2017 dient de verzoekende partij een nieuw verzoek in tot de opheffing of schorsing van het ministerieel besluit van 17 april 2009 tot uitwijzing.

Op 5 oktober 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris bevoegd voor asiel en migratie de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13), waarin wordt gesteld dat de aanvraag gezinshereniging van 21 juni 2017 niet in overweging genomen kan worden omwille van het ministerieel terugwijzingsbesluit. Het beroep tegen deze beslissing is gekend onder het rolnummer 215 415.

Op 28 december 2017 dient de verzoekende partij een nieuwe aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie (bijlage 19^{ter}), als bloedverwant in opgaande lijn van haar Belgische minderjarige dochter.

Bij schrijven van 28 december 2017 dient de verzoekende partij een verzoek in tot de intrekking van het ministerieel besluit van 17 april 2009 tot uitwijzing.

Op 26 juni 2018 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris bevoegd voor asiel en migratie de beslissing tot niet-inoverwegingname van de aanvraag gezinshereniging van 28 december 2017. Het beroep tegen deze beslissing is gekend onder het rolnummer 223 985.

Op 12 juli 2018 weigert de gemachtigde van de staatssecretaris bevoegd voor asiel en migratie het verzoek tot opheffing van het ministerieel besluit van 17 april 2009 tot uitwijzing.

De verzoekende partij biedt zich op 20 juli 2018 aan te Antwerpen en op 23 juli 2017 te Lier met de vraag om een aanvraag in te dienen voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie, als bloedverwant in opgaande lijn van haar Belgische minderjarige dochter.

Op 23 juli 2018 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris bevoegd voor asiel en migratie e beslissing tot niet in aanmerkingname van de vraag tot gezinshereniging.

De verzoekende partij biedt zich op 1 augustus 2018 aan te Mortsel met de vraag om een aanvraag in te dienen voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie, als bloedverwant in opgaande lijn van haar Belgische minderjarige dochter.

Op 1 augustus 2018 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris bevoegd voor asiel en migratie de beslissing tot niet in aanmerkingname van de vraag tot gezinshereniging.

De verzoekende partij biedt zich op 4 september 2018 opnieuw aan te Mortsel met de vraag om een aanvraag in te dienen voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie, als bloedverwant in opgaande lijn van haar Belgische minderjarige dochter.

Op 4 september 2018 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris bevoegd voor asiel en migratie de beslissing tot niet in aanmerkingname van de vraag tot gezinshereniging.

Op 5 oktober 2018 dient de verzoekende partij een nieuwe aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie (bijlage 19ter), als bloedverwant in opgaande lijn van haar Belgische minderjarige dochter.

Bij vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen wordt de verzoekende partij op 19 oktober 2018 veroordeeld tot een gevangenisstraf van vijf maanden en een geldboete van 100 euro.

Op 2 april 2019 neemt de gemachtigde van de minister bevoegd voor asiel en migratie (hierna: de gemachtigde van de minister) de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Bij arrest van 9 september 2019 met nummer 225 881 vernietigt de Raad deze beslissing.

Op 9 maart 2020 neemt de gemachtigde van de minister een nieuwe beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). Dit is de bestreden beslissing die 11 maart 2020 aan de verzoekende partij ter kennis wordt gebracht en waarvan de motieven als volgt luiden:

“ 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 05/10/2018 werd ingediend door:

Naam: [B.]

Voorna(am)(en): [O.]

Nationaliteit: Marokko

Geboortedatum: 19.09.1978

Geboorteplaats: Deurne (Ant)

Identificatienummer in het Rijksregister: [...]

Verblijvende te: [...]

Deze aanvraag werd reeds dd. 02.04.2019 geweigerd met een bijlage 20 in toepassing van artikel 43 van de wet van 15/12/80. De RW besliste in zijn arrest met nr. 225.888 dd. 09.09.2019 (betekend aan betrokkene op 10/09/2019) tot de vernietiging van deze beslissing. Onderhavige beslissing betreft dus een nieuwe beslissing betreffende de aanvraag van 21.08.2019.

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 dient een aanvraag gezinshereniging in als ouder van [D.L., N.B.B.] ([...]) van Belgische nationaliteit in toepassing van artikel 40 ter van de wet van 15/12/80.

Overwegende dat betrokkene zich tussen 1 januari 2004 en 30 januari 2005 schuldig heeft gemaakt, aan verdovende middelen te hebben vervaardigd, in bezit gehad, verkocht of te koop gesteld, afgeleverd of aangeschaft, namelijk heroïne, het misdrijf gepleegd zijnde ten aanzien van een minderjarige meer dan de volle 12 jaar en minder dan de volle leeftijd van 16 jaar, feit waarvoor hij op 11 april 2005 werd veroordeeld tot een definitief geworden gevangenisstraf van 20 maanden met uitstel van 5 jaar, uitgezonderd 7 maanden effectief;

Overwegende dat betrokkene zich tussen 9 mei 2005 en 2 december 2005 en tussen 23 maart 2006 en 15 december 2006 schuldig heeft gemaakt als dader of mededader, aan verdovende middelen te hebben vervaardigd, in bezit gehad, verkocht of te koop gesteld, afgeleverd of aangeschaft, namelijk heroïne en cocaïne, het misdrijf een daad zijnde van deelneming aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging, in de hoedanigheid van leidende persoon, in staat van wettelijke en bijzondere herhaling, feit waarvoor hij op 29 juni 2007 werd veroordeeld tot een definitief geworden gevangenisstraf van 4 jaar

Overwegende dat de 'georganiseerde drugs een diffuse vorm van criminaliteit is, met indrukwekkende economische en operationele en zeer dikwijls grensoverschrijdende connecties. Gelet op de

verwoestende effecten van de met deze handel verbonden criminaliteit wordt in kaderbesluit 2004/757/JBZ van de Raad van 25 oktober 2004 betreffende de vaststelling van minimumvoorschriften met betrekking tot de bestandsdelen 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 drughandel een bedreiging vormt voor de gezondheid, de veiligheid en de levenskwaliteit van de burgers van de Unie, alsook voor de wettige economie, de stabiliteit en de veiligheid van de lidstaten'. ' Drugsverslaving is een ramp voor de individuele mens en een economisch en sociaal gevaar voor de mensheid (...); ook kan de georganiseerde drugshandel zulke vormen aannemen dat zij een rechtstreekse bedreiging vormt voor de gemoedrust en de fysieke veiligheid van de bevolking als geheel of een groot deel daarvan'. Vandaar dat de bestrijding van de Georganiseerde drugscriminaliteit onder het begrip ' ernstige reden van openbare orde of openbare veiligheid' valt (cf. HvJ 23 november 2010, nr. C-145/09 Duitsland/ Tsakouridis (Grote Kamer);

Overwegende dat betrokkene voor bovenstaande feiten werd onderworpen aan een Ministerieel Besluit tot terugwijzing met een verbod tot binnenkomst gedurende 10 jaar; genomen op 17/04/2009 en hem betekend op 28/04/2009;

Overwegende dat het inreisverbod nog steeds van kracht is, gezien het besluit pas in werking is getreden sedert zijn invrijheidstelling uit de gevangenis op 26/04/2012;

Overwegende dat betrokkene nog steeds geseind staat als ontoegankelijk op het Schengengrondgebied (Art. 24 S.I.S. II) tot 25.04. 2022. en hij zich bevindt onder artikel 3, alinea 1, 5° van de vreemdelingenwet van 15.12.1980 en als zodanig in illegaal verblijf;

Overwegende dat betrokkene nog niet definitief is veroordeeld door de correctionele rechtbank tot een gevangenisstraf van 15 maanden wegens het negeren van het Terugwijzingsbesluit gedurende de periode van 27-04-2012 tot 12-03-2018;

Bijgevolg dient er te worden geconcludeerd dat overeenkomstig artikel 43, §1, 2° van de vreemdelingenwet van 15/12/80 het verblijfsrecht van betrokkene wordt geweigerd om redenen van openbare orde. Uit de aard, de ernst en het recidive karakter van de feiten blijkt dat het persoonlijk gedrag van betrokkene een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving. Betrokkene heeft geen lering getrokken uit zijn eerste veroordeling en weigert gevolg te geven aan een terugkeerbesluit.

Overeenkomstig art.43, §2 van de wet van 15.12.1980 dient bij het overwegen van deze beslissing, rekening gehouden te worden met de duur van het verblijf van betrokkene, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin betrokkene bindingen heeft met zijn land van oorsprong.

Wat het gezinsleven betreft, valt niet te ontkennen dat betrokkene vader is van een Belgisch kind, de genaamde [D.L.N.], ondertussen 14 jaar, dewelke hij pas heeft erkend op 29/04/2013. Betrokkene kwam pas uit de gevangenis op 26/04/2012 (opgesloten sedert 14/12/2006) en diende in principe na zijn vrijstelling het inreisverbod van tien jaar op te volgen. In plaats daarvan erkend hij een kind. Betrokkene had moeten weten dat dit consequenties met zich zou meebrengen met betrekking tot zijn gezinsleven. Wat de verzorging van het kind betreft, heeft de moeder, [D.L.N.], al die jaren tijdens zijn gevangenschap alleen de zorg over haar kind gedragen. Ondertussen heeft het kind nog steeds primair verblijf bij de moeder. Betrokkene heeft recht om zijn kind te zien om de 14 dagen in het weekend en tijdens de schoolvakanties. Bewijzen van de omgang met zijn kind worden enkel aangeleverd aan de hand van foto's en door de betaling van het onderhoudsgeld van maandelijks 100 euro aan de moeder. Uit een verklaring van de moeder dd. 12/12/2018 blijkt dat zij geen al te goede gezondheid heeft en rekent op betrokkene zijn aanwezigheid, maar er worden geen officiële bewijzen van enige ziekenhuisopnames voorgelegd.

Het omgangsrecht dat door justitie is bevestigd, primeert niet boven het feit dat betrokkene onder een nog geldende inreisverbod staat. Volgens de algemene hiërarchie der rechtsnormen, kan een individuele beslissing van een ondergeschikte administratieve autoriteit niet de overhand krijgen op een maatregel die genomen werd door een superieure administratieve autoriteit, in casu een beslissing genomen door de bevoegde Minister met betrekking tot de toegang, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen in het Rijk.

Indien toch zou blijken dat betrokkene alsnog zal worden verwijderd, heeft de uitwijzing van een ouder die niet samenwoont met zijn minderjarige kind niet dezelfde ontwrichtende impact op het leven

van het kind als de uitwijzing van een ouder die wel als een gezin samenwoont met zijn kinderen, zeker indien contact via telefoon en internet mogelijk blijft vanuit het land waarnaar de ouder zal worden uitgewezen en er voor de kinderen geen beletsel bestaat om deze ouder te gaan opzoeken in diens land van herkomst (EHRM 18 oktober 2006, Ünür/Nederland; EHRM 8 januari 2009, Grant/het Verenigd Koninkrijk; EHRM 17 februari 2009, Onur/Het Verenigd Koninkrijk).

Echter dit gezinsleven wordt 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/nationale veiligheid, te verzekeren.

Bovendien is er geen sprake van een gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM.

Wat de duur van het verblijf van betrokkene in België betreft, kan het feit hier geboren te zijn, hier de hoofdverblijfplaats te hebben, hier zijn sociale leven te hebben opgebouwd, niet opwegen tegen het ernstig en actueel gevaar dat van het persoonlijk gedrag van betrokkene uitgaat. Betrokkene heeft zijn leven hier verder uitgebouwd, terwijl hij wist dat hij België diende te verlaten naar aanleiding van het inreisverbod.

Wat betreft betrokkenes leeftijd is het redelijk te stellen dat hij nog jong genoeg is om zich aan te passen aan nieuwe levensomstandigheden en een nieuwe omgeving. Hij is meerderjarig, maar niet van hoge leeftijd waardoor zijn leeftijd op zich niet voldoende reden vormt om de beslissing tot weigering niet te kunnen nemen.

Aangaande betrokkenes economische situatie is ons geen informatie bekend.

Immers uit illegaal verblijf kunnen er geen rechten worden geput. Verder dient opgemerkt te worden dat betrokkene enkel vrije toegang kreeg tot de Belgische arbeidsmarkt door zijn aanvraag gezinshereniging en de afgifte van het AI en hij zodoende vrijgesteld was van de verplichting om met een arbeidskaart te werken.

Van een socio-culturele integratie in België is allerm minst sprake. Het niet respecteren van de strafrechtelijke bepalingen in België getuigt expliciet van het niet geïntegreerd zijn in de Belgisch samenleving en dit eigenlijk ook niet na te streven. Vandaar dat dit ook geen te weerhouden element is.

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

Gezien het geheel aan bovenstaande opmerkingen wordt het recht op verblijf geweigerd aan betrokkene. Het AI wordt ingetrokken."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Middelen

In een derde 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 de formele en de materiële motiveringsplicht, van artikel 43 van de Vreemdelingenwet, van artikel 33 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 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), van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het rechtszekerheidsbeginsel, van het vertrouwensbeginsel, van het beginsel van de fair play, van het evenredigheidsbeginsel en van de proportionaliteitstoets.

In een vierde middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van het "het algemeen rechtsbeginsel "fair balance"", 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) en van de artikelen 24 (2) en 51 (1) van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie van 7 december 2000 (hierna: het Handvest).

2.1.1. Het verzoekschrift

De verzoekende partij stelt dat haar dossier zich op een spanningsveld situeert tussen een ministerieel besluit tot terugwijzing en het feit dat zij de vader is van een Belgische minderjarige dochter, met wie zij gezinshereniging aanvraagt. Zij wijst erop dat overeenkomstig artikel 43 van de Vreemdelingenwet en artikel 32 van de richtlijn 2004/38/EG het verblijf aan de burger van de Unie en zijn familieleden slechts limitatief kan worden geweigerd om redenen van 'openbare orde', van 'nationale veiligheid' of van Volksgezondheid', en zulks bovendien enkel binnen de voorts in dit artikel beschreven perken.

De verzoekende partij geeft verder een theoretische uiteenzetting aangaande de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en de formele motiveringsplicht. De verzoekende partij stelt daarna dat de verwerende partij ten onrechte heeft besloten dat de aanvraag tot gezinshereniging niet in overweging kan worden genomen omwille van het feit dat de verzoekende partij onderworpen is aan het ministerieel besluit tot terugwijzing, doch motiveert dit verder niet en vermag zich derhalve hieruit geen argumenten putten. Zij betoogt dat elke motivering in die zin een bijkomende onwettelijke voorwaarden in hoofde van verzoeker wordt opgelegd.

De verzoekende partij gaat dan in op rechtspraak van het Europees Hof van Justitie. Zij wijst erop dat naast de verstoring van de maatschappelijke orde die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, ook een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging, die een fundamenteel belang van de samenleving aantast, is vereist. Daarnaast, stelt zij dat, beginselen als non-refoulement, het recht op gezinsleven, het hoger belang van het kind of het bijzonder statuut primeren op de Vreemdelingenwet en een uitwijzing kunnen voorkomen. Zij betoogt dat het begrip "openbare orde" beperkt dient te worden tot zaken als bescherming tegen werkelijke en voldoende ernstige bedreiging van een fundamenteel belang van de samenleving, onderworpen in verband met de menselijke waardigheid, de bescherming van minderjarigen en kwetsbare volwassenen, dierenwelzijn en openbare veiligheidsvraagstukken in verband met de staatsveiligheid en dat het louter vaststellen van strafrechtelijke veroordelingen op zich niet volstaat om tot een weigering van een aanvraag tot verblijf over te gaan. Een dergelijke weigering mag slechts gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van verzoeker en vergt een individueel onderzoek naar een actuele bedreiging. Bij het beoordelen van een bedreiging voor de openbare orde, dient verwerende partij rekening te houden met de aard en ernst van de feiten, het aantal strafbare feiten en de veroorzaakte schade.

De verzoekende partij stelt dat zij zich er bewust van is dat een aanvraag gezinshereniging geweigerd kan worden conform artikel 43 van de Vreemdelingenwet om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid. Zij wijst er wel op dat de aanvraag slechts geweigerd kan 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. De verzoekende partij geeft dan een uitgebreide uitleg over de feiten waarvoor zij veroordeeld werd en in welke context deze feiten werden gepleegd. Zij benadrukt deze inbreuken dateren van voor 2007. Zij stelt dat zij inmiddels 41 jaar oud en na de feiten in 2007 nooit nog problemen met politie of justitie heeft gehad, dat zij van in het begin heeft meegewerkt aan het onderzoek, dat zij haar straf heeft uitgezeten en dat zij spijt heeft van hetgeen gebeurd is. Zij betoogt dan ook dat men terecht de vraag kan stellen of zij nog een acuut en actueel gevaar vormt voor de openbare orde en veiligheid. Noch uit het administratief dossier, noch uit de bestreden beslissing blijkt dat er een onderzoek hiernaar werd verricht door de verwerende partij.

Nergens uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat werd nagegaan of de verzoekende partij een daadwerkelijk gevaar vormt voor de samenleving. Laat staan dat de bestreden beslissing in die zin bijzonder werd gemotiveerd, zodat de bestreden beslissing onvoldoende, gebrekkig en foutief werd gemotiveerd. De loutere verwijzing naar het ministerieel besluit tot terugwijzing is onvoldoende om de aanvraag tot gezinshereniging te weigeren.

De verzoekende partij geeft verder een theoretische uiteenzetting over de artikelen 43 en 45 van de Vreemdelingenwet en artikel 33 van de richtlijn 2004/38/EG. Zij wijst erop dat volgens het Hof van justitie de actualiteit van de bedreiging inhoudt dat de vreemdeling een neiging vertoont om een crimineel gedrag in de toekomst voort te zetten, vol te houden of te herhalen. Het is de taak van verwerende partij om telkens te beoordelen of het gedrag van een vreemdeling een gevaar vormt voor nieuwe verstoringen van de openbare orde, wat zij *in casu* niet gedaan heeft. De motivering in de bestreden beslissing waarom de verzoekende partij een werkelijke, actuele en voldoende ernstige

bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving, is onvoldoende volgens de verzoekende partij.

Zij wijst erop dat het onbetwist is dat zij weldegelijk als een familielid van een burger van de Unie wordt aanzien. Zij stelt dat het ondertussen al de vijfde weigering is van haar aanvraag gezinshereniging. Tevens wijst ze erop dat er wordt erkend dat zij een gezinsleven in België heeft opgebouwd. Desalniettemin stelt de verwerende partij dat het ministerieel besluit tot terugwijzing een obstakel vormt voor het bekomen van een verblijfstitel en beweert dat, zolang het besluit van kracht is, het onmogelijk is voor verzoeker om een recht op verblijf te laten gelden. Uit de motivering blijkt echter nergens op welke rechtsgrond zij zich beroept om de onmogelijkheid in te roepen. De verzoekende partij is echter van oordeel dat uit het louter gegeven dat zij in een ver verleden, *in casu* 2007, de openbare orde heeft geschaad, niet automatisch mag worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag nog steeds een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de maatschappij.

Zij wijst erop dat uit de bestreden beslissing geenszins blijkt dat zij in de toekomst een crimineel gedrag zal voortzetten, volhouden of herhalen. Zij stelt dan ook vast dat verwerende partij absoluut in gebreke is gebleven aan te tonen dat het gedrag van verzoeker een gevaar vormt voor nieuwe ernstige verstoringen van de openbare orde of nationale veiligheid, zelfs integendeel. Niets verhindert de verwerende partij om de actuele situatie van de verzoekende partij na te gaan, ondanks het feit dat zij destijds onderworpen werd aan een ministerieel besluit. Uit de beslissing blijkt nergens dat zij enig onderzoek heeft verricht naar de actualiteit van de bedreiging. De actualiteitstoets is *in casu* niet gebeurd.

De verzoekende partij stelt dat, gelet op artikel 43 van de Vreemdelingenwet, het loutere bestaan van het ministerieel besluit tot terugwijzing evenwel niet volstaat om te motiveren dat een burger van de Unie een gevaar vormt voor de openbare orde. Uit het door verwerende partij neergelegde administratief dossier blijkt dat verwerende partij niet heeft nagegaan welke nieuwe gedragingen van verzoeker een gevaar kunnen vormen voor de openbare orde. De verzoekende partij kan derhalve niet inzien hoe verwerende partij toch zou kunnen vastgesteld hebben dat uit de gepleegde feiten van 2007, blijkt dat verzoeker thans nog steeds een gevaar vormt voor de openbare orde. *In casu* dient derhalve te worden vastgesteld dat verwerende partij het persoonlijk gedrag van verzoeker geenszins heeft onderzocht.

De verzoekende partij verwijst naar de voorgaande besproken elementen om te stellen dat tevens het zorgvuldigheidsbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en het beginsel van de fair play door de bestreden beslissing geschonden worden. Zij wijst erop dat zij geen enkele vraag of uitnodiging heeft gekregen om bijkomende inlichtingen en/of stukken over te maken. Zij stelt dat de verwerende partij het zorgvuldigheidsbeginsel wordt geschonden door geen rekening te houden met alle elementen en het geheel van elementen in het dossier, zoals het jarenlange verblijf van verzoeker in België, het feit dat verzoeker uit zijn vorige relatie een Belgische dochter van 14 jaar heeft, dat het ministerieel besluit bijna is uitgedoofd, en thans bij wet afgeschaft.

De verzoekende partij betoogt tevens dat er nergens in de bestreden beslissing of het administratief dossier een belangenafweging heeft plaatsgevonden, waardoor het evenredigheidsbeginsel en de proportionaliteitstoets worden geschonden. De verwerende partij heeft geen rekening gehouden met de gezins- en familiesituatie van verzoekende partij. Zij vormt immers samen met haar dochter een gezin. Alsook het feit dat zij jarenlang in België verblijft, dat zij reeds jarenlang het rechte pad bewandelt. Dat enige motivering hierover mankeert en alleen al omwille van die reden de beslissing vernietigd dient te worden.

De verzoekende partij besluit in haar derde middel dat zij zich niet van de indruk kan ontdoen dat de verwerende partij er alles aan deed om zijn aanvraag te weigeren. De verwerende partij heeft de bestreden beslissing genomen zonder rekening te houden met het geheel van alle dienstige stukken die verzoeker heeft voorgelegd. Hierdoor worden de genoemde bepalingen en beslissingen geschonden en dient de bestreden beslissing vernietigd te worden.

In haar vierde middel citeert de verzoekende partij eerst de motieven van de bestreden beslissing aangaande haar gezinsleven en geeft daarna een theoretische uiteenzetting over artikel 8 van het EVRM. Zij wijst erop dat er *in casu* inmenging is in haar gezinsleven en dat dit ingaat tegen de bepalingen van artikel 8, tweede lid van het EVRM. Zij stelt dat er niet aan de voorwaarden van dit

artikel is voldaan. De verzoekende partij betoogt dat het recht op gezins- en privéleven fundamenteel is. Zij wijst erop dat zij als vader feitelijk betrokken is bij de opvoeding van haar kinderen en dat zij instaat voor hun levensonderhoud. De veronderstelling van verwerende partij dat op dit punt aan het gezinsleven door het gebruik van moderne communicatiemiddelen en vakantiebezoeken kan tegemoetkomen slaagt kant noch wal. Het is onredelijk om te stellen dat moderne communicatiemiddelen kunnen ingeschakeld worden om de familierelatie tussen verzoeker en het minderjarig kind te onderhouden.

De verzoekende partij betoogt dat de verwerende partij *pro forma* stelt dat het artikel 8 van het EVRM niet geschonden wordt omdat volgens een arrest van de Raad van 2010 zou blijken dat een inmenging in het privé- en gezinsleven mogelijk is wanneer er een wettelijke basis is en een maatregel nodig is om bepaalde doelstelling zoals de bescherming van de openbare orde te verzekeren. De verwerende partij laat echter na om dit verder toe te lichten en laat de bespreking van het geciteerde arrest achterwege.

De verzoekende partij geeft opnieuw een verdere theoretische uiteenzetting omtrent artikel 8 van het EVRM en de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM), meer bepaald over de 'fair balance' afweging die gemaakt moet worden. Gelet op deze elementen en op de omstandigheden die zijn aangevoerd ten aanzien van het kind van verzoekende partij, betoogt zij, dat het ontegensprekelijk vaststaat dat verwerende partij onvoldoende heeft gemotiveerd waarom zij zwaarder gewicht heeft toegekend aan de twee veroordelingen, welke overigens niet actueel meer zijn dan aan het recht op een gezin. Verwerende partij schendt derhalve de 'fair balance test' alwaar aandacht zou uitgaan naar het 'belang van de kinderen' en de jurisprudentie van het EHRM en uiteindelijk toch kunnen beslissen dat het algemeen belang (het voeren van een restrictief vreemdelingenbeleid en de bescherming van de openbare orde) zwaarder weegt.

De verzoekende partij betoogt dat niet wordt betwist dat zij de vader is van haar Belgische dochter en dat zij samen een gezinsleven hebben. Zij stelt dat er ten onrechte in de bestreden beslissing wordt gesteld dat de verzoekende partij geen bewijs heeft aangebracht van een afhankelijkheidsrelatie met haar kind. Tevens wordt er gewezen op het gegeven dat de dochter bij haar moeder woont. De verzoekende partij stelt zich de vraag wat de verwerende partij hiermee probeert aan te tonen. De verblijfplaats van de dochter wordt immers niet betwist. Dit betekent echter niet dat het kind hierdoor geen recht heeft om haar vader te kennen of geen recht heeft haar omgangsrecht met haar vader uit te oefenen.

De verzoekende partij gaat verder in op vaste rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens aangaande de Boultif-criteria bij de afweging tussen het belang van de vreemdeling en de belangen van de Staat bij het handhaven van de openbare orde. Zij somt deze criteria op en citeert dan enkele motieven uit de bestreden beslissing. Zij wijst er daarna nogmaals op dat artikel 43 van de Vreemdelingenwet wordt geschonden. Zij betoogt dat de verwerende partij *in casu* geen rekening heeft gehouden met de sociale en culturele integratie van verzoeker in het Rijk. Zij heeft hier haar volledige sociaal leven in de afgelopen 20 jaar uitgebouwd. Verder stelt verwerende partij in de bestreden beslissing dat er geen informatie bekend is aangaande de economische situatie van betrokkene. De verzoekende partij betoogt echter dat de beslissingen tot beëindiging van het verblijf genomen krachtens de artikelen 21 en 22 van de Vreemdelingenwet niet op economische gronden mogen berusten, gelet op artikel 23 van de Vreemdelingenwet.

De verzoekende partij stelt verder dat het hoger belang van haar kind doorslaggevend hoort te zijn. Het gebrek aan motivering op grond van artikel 43, §2 van de Vreemdelingenwet en op grond van het artikel 8 lid 2 EVRM is nog des te opmerkelijker en onbegrijpelijker aangezien de bestreden beslissing niet gepaard ging met een bevel om het grondgebied te verlaten. Zij geeft hierna een theoretische uiteenzetting omtrent artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en artikel 9 van het Kinderrechtenverdrag.

De verzoekende partij wijst er opnieuw op dat zij een gezinsleven heeft met haar Belgische minderjarige dochter en dat de verwerende partij hiermee rekening dient te houden. Zij is van oordeel dat de verwerende partij zeer kort door de bocht gaat waar zij stelt dat het gezin elders het gezinsleven kan verderzetten of het gezinsleven zo in te richten dat de moeder en het kind in België verblijven, terwijl de verzoekende partij elders verblijft. Zij verwijst hierbij nogmaals naar het hoger belang van het kind en hiermee gerelateerde rechtspraak van het EHRM. Zij betoogt dat haar minderjarig kind het recht heeft om de identiteit van haar ouders te kennen en het recht om door haar ouders verzorgd te worden. Het EHRM heeft erop gehamerd dat artikel 8 EVRM vaststelt dat de Staat zich niet mag mengen in het familie- en gezinsleven.

Verder is de verzoekende partij van mening dat de verwerende partij met volgende elementen rekening had moeten houden:

“Het feit dat verzoeker in België geboren is;

- hij hier tot 9 jaar lagere school heeft ondergaan;

verzoekende partij medio 2003 op 25-jarige leeftijd terug in België aankwam;

- dat hij één minderjarige dochter heeft dat in België is geboren en die hier altijd heeft gewoond. Dientengevolge kan geconcludeerd worden dat het minderjarige kind geen banden heeft met Marokko;

- dat zijn dochter de Belgische nationaliteit heeft.

Eveneens wijst verzoeker erop dat zijn minderjarige dochter met de Belgische nationaliteit niet kan verplicht worden het Belgische grondgebied verlaten. Ook kan zijn dochter geen nuttig effect verkrijgen van haar Belgische nationaliteit als zij niet samen gezamenlijk met haar ouders in het rijk kan verblijven (HvJ 8 maart 2011, C-34/09, Ruiz Zambrano). Als de dochter met verzoeker naar Marokko zou meereizen, dan worden de belangen van dit kind dat in België is geboren en steeds in België heeft gewoond, geschaad.’

Tot slot legt betrokkene ook verklaringen op eer van de moeder dd. 12/12/2018 waaruit blijkt dat zij geen al te goede gezondheid heeft en rekent op betrokkene zijn aanwezigheid. ”

De verzoekende partij geeft verder in haar middel een theoretische uiteenzetting weer van artikel 3 van het Kinderrechtenverdrag, alsook van de artikelen 24 en 51 van het Handvest. Zij citeert dan de bestreden beslissing aangaande de impact van de uitwijzing van de verzoekende partij op de Belgische dochter en stelt dat dergelijke motivering allesbehalve ernstig is. In de veronderstelling dat verzoeker zijn omgangsrecht in het land van herkomst zou moeten uitoefenen, zou dit betekenen dat hij om de 14 dagen moeten reizen om zijn dochter te kunnen zien! Of omgekeerd, zou het betekenen dat het kind telkens moet reizen om haar vader te kunnen zien, aangezien haar ouders geen relatie meer hebben met elkaar. De verzoekende partij stelt zich de vraag op welke manier zij en haar dochter hun omgangsrecht dienen uit te oefenen, wanneer zij 3000km verwijderd worden van elkaar. Verwerende partij maakt ook in die zin geen enkele afweging in zijn bestreden beslissing. Volledig ten onrechte en zonder enige redenen te vermelden waarom de gezins- en familiale omstandigheden dienen af te wijken van een eenmalige incident in 2007.

2.1.2. De nota met opmerkingen

De verwerende partij vat de argumenten van het derde middel van de verzoekende partij samen en repliceert hierop in haar nota met opmerkingen. De verwerende partij is van oordeel dat de verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij haar kritiek op de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en de formele motiveringsplicht. Bij lezing van de bestreden beslissing blijkt immers genoegzaam dat de inhoud daarvan verzoekende partij het genoemde inzicht verschaft en aldus volstaat om haar toe te laten de bedoelde nuttigheidsafweging te maken. De uiteenzetting van verzoekende partij kan aan het voorgaande geen afbreuk doen, temeer nu de beschouwingen van verzoekende partij niet dienstig in verband kunnen worden gebracht met de door haar geschonden geachte rechtsregels.

In antwoord op de in het middel ontwikkelde concrete kritiek die de inhoud van de motivering en aldus de materiële motiveringsplicht betreft, laat verweerder gelden dat uit de omstandige motivering van de bestreden beslissing duidelijk blijkt dat de gemachtigde van de Minister allerminst onredelijk heeft besloten tot de weigering van het verblijf van meer dan drie maanden, zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20). In de bestreden beslissing wordt -allerminst kennelijk onredelijk- onder verwijzing naar het op 17.04.2009 genomen Ministerieel Besluit tot terugwijzing vastgesteld dat de verzoekende partij de openbare orde door haar laakbaar gedrag ernstig heeft geschaad, waarbij meerdere strafrechtelijke veroordelingen niet afschrikkend bleken te werken op het gedrag van de verzoekende partij. De verwerende partij citeert hierbij artikel 43 van de Vreemdelingenwet en citeert delen van de bestreden beslissing.

In de mate de verzoekende partij aanvoert dat zij in het verleden fouten heeft gemaakt, die zij *“enigszins betreurt”* en waarvoor zij haar strafrechtelijke verantwoordelijkheid zou hebben opgenomen, repliceert verweerder dat de verzoekende partij volstrekt ten onrechte laat uitschijnen dat de gemachtigde van de Minister tot de bestreden beslissing zou hebben besloten louter op grond van het bestaan van eerdere

strafrechtelijke veroordelingen. Laat staan dat zou kunnen worden vastgesteld dat de gemachtigde van de Minister louter zou hebben verwezen naar een eerder Ministerieel Besluit tot terugwijzing.

Er wordt in de bestreden beslissing immers op zeer omstandige én gedegen wijze toegelicht om welke redenen de verzoekende partij tot op heden door haar gedrag geacht moet worden een actuele, voldoende ernstige én werkelijke bedreiging voor de openbare orde te vormen. De verzoekende partij maakt volkomen abstractie van de duidelijke motieven van de bestreden beslissing, door anderszins te beweren. Verweerder stelt vast dat de verzoekende partij nog aanvoert dat “*bijkomende onwettelijke voorwaarden*” zouden opgelegd zijn, doch zij maakt volstrekt niet duidelijk welke onwettelijke voorwaarden de gemachtigde van de Minister van zou hebben gesteld aan de aanvraag tot gezinshereniging.

Het loutere feit dat de verzoekende partij de voorbije jaren niet meer in aanraking zou zijn gekomen met het gerecht, volstaat allerminst om afbreuk te doen aan de vaststelling dat de verzoekende partij wel degelijk nog geacht moet worden een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving uit te maken. Terecht wordt in dit kader in de bestreden beslissing door de gemachtigde van de Minister gewezen op het feit dat uit het strafrechtelijk verleden van de verzoekende partij blijkt dat zij geen enkele lering heeft getrokken uit eerdere strafrechtelijke veroordelingen, nu zij meermaals veroordeeld werd voor zwaarwichtige feiten. Er wordt gewezen op het ontwrichtende karakter van drugsmisdriven en de effecten hiervan op de ganse samenleving. De verzoekende partij slaagt er volstrekt niet in om afbreuk te doen aan de bevindingen van de gemachtigde van de Minister in de bestreden beslissing.

Het enkele feit dat de verzoekende partij zelf van oordeel is dat er geen reden is om aan te nemen dat zij actueel nog steeds een gevaar voor de openbare orde impliceert, volstaat uiteraard niet om afbreuk te doen aan de gedegen overwegingen van de gemachtigde van de Minister, waarbij wel degelijk rekening werd gehouden met de ernst van de gepleegde misdrijven, hetgeen de verzoekende partij manifest foutief betwist in haar inleidend verzoekschrift. De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Minister 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 Minister 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. De verwerende partij is dan ook van oordeel dat het derde middel ongegrond is.

De verzoekende partij vat daarna de argumenten van het vierde middel van de verzoekende partij samen en repliceert hier ook op.

In de mate de verzoekende partij in haar middel verwijst naar artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, repliceert verweerder dat de bestreden beslissing uitdrukkelijk werd genomen zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Gezien de bestreden beslissing geen verwijderingsmaatregel bevat, kan ook niet dienstig naar artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet worden verwezen, dit nog los van de vaststelling dat in de bestreden beslissing duidelijk wél rekening werd gehouden met het familieleven, het hoger belang van het minderjarige kind én de gezondheidstoestand van de verzoekende partij. Hierbij citeert de verwerende partij nog uit een arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

De verwerende partij geeft verder een theoretische uiteenzetting van artikel 8 van het EVRM. Zij stelt dat de verzoekende partij ter zake faalt in de op haar rustende bewijslast. Dienaangaande wijst verweerder op het feit dat het minderjarige kind van de verzoekende partij op heden bij de moeder verblijft, en dat de verzoekende partij af en toe een omgangsrecht geniet. In de gegeven omstandigheden, waarbij vaststaat dat de zorg voor het minderjarige kind bij de moeder ligt, kan de verzoekende partij niet ernstig aanvoeren dat het minderjarige kind “nu” de zorg van haar ouders nodig heeft.

Louter volledigheidshalve merkt verweerder nog op dat de verzoekende partij hoe dan niet kan voorhouden dat haar minderjarige kind te zorg van de ouders nodig heeft, nu de verzoekende partij zijn kind pas in 2013 heeft erkend (kind is 14 jaar oud) en intussen allerminst een voorbeeldige vader was.

De verwerende partij verwijst ook naar de concrete motieven van de bestreden beslissing en citeert deze in haar nota. Zij stelt dat een schending van art. 8 EVRM dan ook niet zonder meer kan worden aangenomen. De verweerder laat bovendien 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. Zij verwijst hierbij naar de rechtspraak van het EHRM en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij het haar privéleven niet elders kan leiden. De verzoekende partij maakt evenwel volkomen abstractie van het feit dat zijn minderjarige kind op heden geen deel uitmaakt van zijn kerngezin. De verzoekende partij leeft op heden reeds gescheiden van zijn minderjarige kind, zodat de bestreden beslissing alvast geen scheiding tot gevolg zal hebben. Terwijl door de gemachtigde van de Minister in de bestreden beslissing ook terecht gewezen wordt op het feit dat de verzoekende partij geacht moet worden nauw contact te onderhouden via moderne communicatiekanalen, zulks gedurende gebeurlijke periodes van scheiding. Opnieuw verwijst en citeert de verwerende partij hierbij naar rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Zoals in de bestreden beslissing ook uitdrukkelijk wordt aangehaald heeft de bestreden beslissing inderdaad niet tot gevolg dat de verzoekende partij definitief van haar minderjarige kind wordt gescheiden, doch enkel dat zij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid er terug te keren nadat zij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk, en na het verstrijken van de termijn van het inreisverbod. 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).

Een louter algemeen theoretische verwijzing naar de BOULTIF-criteria, zoals deze door het EHRM werden ontwikkeld, volstaat allerm minst opdat een schending van artikel 8 EVRM aannemelijk zou worden gemaakt.

Volledigheidshalve benadrukt verweerder dat uit de motieven van de bestreden beslissing duidelijk blijkt dat door de gemachtigde van de Minister rekening werd gehouden met:

- de aard en ernst van de door de verzoekende partij begane misdrijven (grensoverschrijdend karakter, drugs misdrijven, ...)
- de duur van het verblijf van de verzoekende partij in België (de duur weegt niet op tegen de duur van het verblijf in het land van herkomst, inzonderheid nu geen bijzondere elementen van integratie voorliggen) ;
- het gedrag van de verzoekende partij sedert zijn strafrechtelijke veroordeling (volharden in het negeren van de verblijfsreglementering, ...)
- de familiesituatie van de verzoekende partij (kind verblijft permanent bij de moeder)
- de aanwezigheid van het minderjarige kind in het Rijk ;
- de mate van integratie in het Rijk

De verzoekende partij beweert weliswaar dat relevante criteria in de bestreden beslissing onbesproken zouden zijn gebleven, doch het tegendeel is waar.

Waar de verzoekende partij de schending aanvoert van het beginsel van de fair play, houdt dit beginsel in dat de overheid zich onpartijdig moet opstellen bij het nemen van een besluit en de noodzakelijke openheid en eerlijkheid in acht dient te nemen. (R.v.V. nr. 53 042 van 14 december 2010). *In casu* maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat dit niet het geval geweest is bij het nemen van de bestreden beslissing. De verwerende partij citeert hierna enkele arresten van de Raad van State en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen over het fair play beginsel.

Verweerder besluit dat door de gemachtigde van de Minister duidelijk rekening werd gehouden met de actuele, werkelijke en persoonlijke situatie van de verzoekende partij, zodat de verzoekende partij niet dienstig anders kan voorhouden. Er werd op redelijke wijze toepassing gemaakt van artikel 43 van de Vreemdelingenwet, zonder dat op enigerlei sprake zou zijn van een automatische weigering van verblijf om de loutere reden dat de verzoekende partij een zwaar strafrechtelijk verleden heeft. Er wordt ontegensprekelijk een individueel onderzoek gevoerd, waarbij rekening werd gehouden met alle relevante elementen, inzonderheid het minderjarige kind van de verzoekende partij.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Minister 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 Minister 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 vierde middel kan evenmin worden aangenomen.

2.2. Beoordeling van de middelen

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

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht dient te worden onderzocht in het licht van de wettelijke bepaling die in de bestreden beslissing wordt toegepast.

2.2.1. De verzoekende partij dient op 5 oktober 2018 een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in functie van haar Belgisch minderjarig kind. In de bestreden beslissing wordt het verblijf van meer dan drie maanden echter, onder meer, geweigerd op basis van artikel 43 van de Vreemdelingenwet. Deze 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 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 van de Vreemdelingenwet voorziet in dit verband 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.

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.

[...]”.

Uit deze wetsbepalingen blijkt dat een strafrechtelijke veroordeling op zich niet volstaat om een burger van de Europese Unie het verblijf te weigeren. Een verblijfsweigeren is echter wel mogelijk indien uit het persoonlijke gedrag van de betrokken Unieburger een gedrag blijkt dat van die aard is dat hieruit een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving kan worden afgeleid. Het gegeven dat een veroordeling op zich niet volstaat om een verblijfsweigeren ten aanzien van een burger van de Unie te motiveren impliceert niet dat verweerder niet naar de eerder door deze Unieburger opgelopen veroordelingen kan verwijzen om aan te tonen dat deze Unieburger een gedrag vertoont waaruit kan worden afgeleid dat hij heden nog steeds een gevaar vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid.

In de bestreden beslissing stelt de gemachtigde van de minister dat de verzoekende partij reeds tweemaal werd veroordeeld en somt deze veroordelingen op, alsook de feiten waarvoor de verzoekende partij werd veroordeeld, namelijk verdovende middelen te hebben vervaardigd, in bezit gehad, verkocht of te koop gesteld, afgeleverd of aangeschaft, meer bepaald heroïne en cocaïne. De gemachtigde van de minister wijst erop dat het Hof van Justitie reeds heeft gesteld dat *“de bestrijding van de Georganiseerde drugscriminaliteit onder het begrip ' ernstige reden van openbare orde of openbare veiligheid' valt”*. Tevens wijst hij erop dat de verzoekende partij voor de gepleegde feiten onderworpen werd aan een Ministerieel Besluit tot terugwijzing met een verbod tot binnenkomst gedurende 10 jaar, dat momenteel nog steeds van kracht is. De gemachtigde van de minister stelt dat, gelet op deze feiten, het redelijk is te stellen dat het persoonlijk gedrag van betrokkene een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving. Hij wijst erop dat de verzoekende partij geen lering heeft getrokken uit haar eerste veroordeling en weigert gevolg te geven aan een terugkeerbesluit. Hij weigert dan ook het verblijfsrecht op grond van artikel 43, §1, 2° van de Vreemdelingenwet om redenen van openbare orde.

De verzoekende partij betoogt dat de verwerende partij er zich gemakkelijk van af maakt door enkel te verwijzen naar de veroordelingen van de verzoekende partij. Zij wijst op artikel 45, §2 van de Vreemdelingenwet om te stellen dat een strafrechtelijke veroordeling op zich onvoldoende is om het verblijf te weigeren. Zij betoogt dat er gemotiveerd dient te worden waarom zij een werkelijke, actuele en voldoende bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving zou zijn en dat dit *in casu* niet is gebeurd. De verzoekende partij wijst erop dat alle feiten dateren van voor 2007 en dat zij haar straf reeds heeft ondergaan. Zij betwist aldus niet dat zij werd veroordeeld voor drugsfeiten, maar stelt wel dat er geen elementen zijn waaruit blijkt dat zij opnieuw dergelijke feiten zal plegen. Aldus stelt zij dat er geen enkel onderzoek is gevoerd naar het actueel karakter van het gevaar dat zij vormt voor de openbare orde.

Het betoog van de verzoekende partij kan gevolgd worden. De motivering in de bestreden weigeringsbeslissing betreft een loutere overname van de officiële kwalificatie van de strafbare feiten waarvoor de verzoekende partij werd veroordeeld en van de strafmaat. De verwerende partij motiveert wel waarom drugsdelicten beschouwd kunnen worden als een ernstige bedreiging voor de openbare orde, maar gaat voorbij aan het gegeven dat deze feiten dateren van voor 2007, terwijl de bestreden beslissing in 2020 wordt genomen. Artikel 45, §2 van de Vreemdelingenwet bepaalt duidelijk dat een verblijf enkel kan worden geweigerd op grond van openbare orde redenen als het gedrag van de verzoekende partij een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving is, waarbij ook wordt gepreciseerd dat eerdere strafrechtelijke veroordelingen als zodanig geen reden kan zijn. Er kunnen dus naar aanleiding van een strafrechtelijke veroordeling niet automatisch beperkende maatregelen worden opgelegd, zonder dat rekening wordt gehouden met het persoonlijke gedrag van degene die zich aan het strafbare feit schuldig heeft gemaakt, of met het gevaar dat hij voor de openbare orde of openbare veiligheid oplevert. Het louter poneren dat de feiten ernstig zijn, omwille van het drugskarakter, volstaat *in casu* aldus niet om ook nog een actueel karakter aan te tonen. De gemachtigde van de minister geeft in de bestreden beslissing niet aan waarom *in casu* de verzoekende partij 13 jaar na de laatste drugsfeiten nog een actueel gevaar voor de openbare orde vormt. Het loutere gegeven dat de verzoekende partij voor dezelfde feiten onder een ministerieel besluit staat, doet geen afbreuk aan voorgaande vaststelling. Waar de gemachtigde van de minister verwijst naar de veroordeling door de correctionele rechtbank tot een gevangenisstraf van 15 maanden wegens het negeren van het Terugwijzingsbesluit gedurende de periode van 27 april 2012 tot 12 maart 2018, dient erop gewezen te worden dat, zoals zelf wordt aangehaald in de bestreden beslissing, deze veroordeling nog niet definitief is en dat deze feiten niet beschouwd kunnen worden als een recidive van de oudere drugsfeiten. Bovendien laat de gemachtigde van de minister na om te

concretiseren waarom de verzoekende partij een actueel gevaar voor de openbare orde zou zijn omwille van het negeren van een ministerieel besluit.

De opmerkingen in de nota van de verwerende partij doen geen afbreuk aan voorgaande vaststellingen. Zij is immers van oordeel dat in de bestreden beslissing wel omstandig is gemotiveerd aangaande het actueel karakter van het gevaar voor de openbare orde. Zoals hierboven is uiteengezet, volstaan de motieven evenwel niet.

Gelet op bovenstaande heeft de verzoekende partij aangetoond dat de verwerende partij niet afdoende heeft gemotiveerd waarom de verzoekende partij een ernstige en actuele bedreiging voor de openbare orde vormt. Een schending van de materiële motiveringsplicht *juncto* de artikelen 43 en 45 van de Vreemdelingenwet wordt aangetoond. Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

2.2.2. De verzoekende partij betoogt verder dat er geen afdoende belangenafweging is gemaakt in het kader van artikel 8 van het EVRM en dat er onvoldoende rekening is gehouden met haar minderjarig, Belgisch kind, in functie van wie zij gezinshereniging wil bekomen.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

"1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka v. België, § 83) en anderzijds, dat dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210 029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een "fair balance" moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg gaat de Raad na of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "fair balance" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezins/privé-leven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren. (RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900)

Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven, veronderstelt het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven dat beschermenswaardig is onder artikel 8 EVRM. Dit privé- en/of familie- en gezinsleven dient te bestaan op het moment van de bestreden beslissing. De verzoekende partij die een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, dient minstens het begin van bewijs aan te brengen van het privéleven en/of het familie- en gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM waarop zij zich beroept.

Het waarborgen van een recht op eerbiediging van het gezins- en privéleven, veronderstelt het bestaan van een gezins- en privéleven dat beschermenswaardig is onder artikel 8 EVRM. Artikel 8 EVRM definieert de begrippen 'gezinsleven' en 'privéleven' niet, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd. De beoordeling of er al dan niet sprake is van een beschermenswaardig gezinsleven is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde hechte persoonlijke banden (zie EHRM 12 juli 2001, nr. 25702/94, K. en T. v. Finland, § 150). Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven een ruime term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29; EHRM 27 augustus 2015, Parrillo/Italië (GK), § 153). De beoordeling of er sprake is van een beschermenswaardig privéleven is eveneens een feitenkwestie.

De Raad gaat *in casu* na of er op het moment van de bestreden beslissing factoren aanwezig waren die wijzen op het bestaan van een gezins- en privéleven in hoofde van de verzoekende partij waarmee het bestuur rekening had moeten houden.

De verzoekende partij beroept zich in het verzoekschrift op haar gezinsleven met haar Belgische minderjarige dochter en stelt dat hiermee onvoldoende rekening wordt gehouden.

In de bestreden beslissing wordt het volgende gemotiveerd aangaande het gezinsleven van de verzoekende partij:

“Wat het gezinsleven betreft, valt niet te ontkennen dat betrokkene vader is van een Belgisch kind, de genaamde [D.L.N.], ondertussen 14 jaar, dewelke hij pas heeft erkend op 29/04/2013. Betrokkene kwam pas uit de gevangenis op 26/04/2012 (opgesloten sedert 14/12/2006) en diende in principe na zijn vrijstelling het inreisverbod van tien jaar op te volgen. In plaats daarvan erkend hij een kind. Betrokkene had moeten weten dat dit consequenties met zich zou meebrengen met betrekking tot zijn gezinsleven. Wat de verzorging van het kind betreft, heeft de moeder, [D.L.N.], al die jaren tijdens zijn gevangenschap alleen de zorg over haar kind gedragen. Ondertussen heeft het kind nog steeds primair verblijf bij de moeder. Betrokkene heeft recht om zijn kind te zien om de 14 dagen in het weekend en tijdens de schoolvakanties. Bewijzen van de omgang met zijn kind worden enkel aangeleverd aan de hand van foto's en door de betaling van het onderhoudsgeld van maandelijks 100 euro aan de moeder. Uit een verklaring van de moeder dd. 12/12/2018 blijkt dat zij geen al te goede gezondheid heeft en rekent op betrokkene zijn aanwezigheid, maar er worden geen officiële bewijzen van enige ziekenhuisopnames voorgelegd.

Het omgangsrecht dat door justitie is bevestigd, primeert niet boven het feit dat betrokkene onder een nog geldende inreisverbod staat. Volgens de algemene hiërarchie der rechtsnormen, kan een individuele beslissing van een ondergeschikte administratieve autoriteit niet de overhand krijgen op een maatregel die genomen werd door een superieure administratieve autoriteit, in casu een beslissing genomen door de bevoegde Minister met betrekking tot de toegang, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen in het Rijk.

Indien toch zou blijken dat betrokkene alsnog zal worden verwijderd, heeft de uitwijzing van een ouder die niet samenwoont met zijn minderjarige kind niet dezelfde ontwrichtende impact op het leven van het kind als de uitwijzing van een ouder die wel als een gezin samenwoont met zijn kinderen, zeker indien contact via telefoon en internet mogelijk blijft vanuit het land waarnaar de ouder zal worden uitgewezen en er voor de kinderen geen beletsel bestaat om deze ouder te gaan opzoeken in diens land van herkomst (EHRM 18 oktober 2006, Ünür/Nederland; EHRM 8 januari 2009, Grant/het Verenigd Koninkrijk; EHRM 17 februari 2009, Onur/Het Verenigd Koninkrijk).

Echter dit gezinsleven wordt 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/nationale veiligheid, te verzekeren.”

Echter wordt er direct hierna in de bestreden beslissing het volgende gesteld: *“Bovendien is er geen sprake van een gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM.”*

De gemachtigde van de minister kan niet enerzijds stellen dat er geen sprake is van een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM, terwijl hij anderzijds aangeeft dat niet ontkend kan worden dat de verzoekende partij de vader is van het Belgisch minderjarig kind, waarmee zij een omgangsrecht heeft. Dit zijn immers tegenstrijdige motieven. Uit de bestreden beslissing kan niet worden nagegaan of de gemachtigde van de minister van oordeel is dat er geen schending is van artikel 8 van het EVRM omdat

er *in casu* geen sprake is van een beschermenswaardig gezinsleven, zoals bedoeld in de voornoemde bepaling, dan wel dat er geen schending is van artikel 8 van het EVRM omdat *in casu* het belang van de verzoekende partij bij haar gezinsleven minder zwaar doorweegt dan het belang van de Staat om de aanvraag gezinshereniging te weigeren. Tegenstrijdige motieven heffen elkaar immers op waardoor er een gebrek aan motivering is (cf. RvS 26 maart 2013, nr. 222.996). Bijgevolg dient er vastgesteld te worden dat er geen rekening werd gehouden met het gezinsleven van de verzoekende partij, noch met het hoger belang van haar minderjarig Belgisch kind.

Hierbij kan ook verwezen worden naar artikel 43 van de Vreemdelingenwet en dient er gewezen te worden op de tweede paragraaf in deze bepaling: *“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.”* Gelet op voorgaande bespreking inzake artikel 8 van het EVRM, dient er dan ook vastgesteld te worden dat de verwerende partij ook niet dienstig heeft gemotiveerd in het kader van artikel 43, §2 van de Vreemdelingenwet, daar uit de bestreden beslissing geenszins blijkt dat de gemachtigde van de minister rekening heeft gehouden met *“de duur van het verblijf van de burger van de Unie of zijn familielid op het grondgebied van het Rijk, zijn leeftijd, gezondheidstoestand, **gezins-** en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met zijn land van oorsprong”* (eigen aanduiding).

Ten overvloede wijst de Raad erop dat in het vernietigingsarrest van 9 september 2019 met nummer 225 881 aangaande een eerdere beslissing in het kader van de aanvraag gezinshereniging van 5 oktober 2018 werd gesteld dat uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij getrouwd is met haar partner en dat zij samen nog drie andere minderjarige kinderen hebben. De verwerende partij heeft hier kennis van of had hier minstens kennis van moeten hebben. Doch dient er vastgesteld te worden dat er geenszins wordt gemotiveerd aangaande het gezinsleven dat de verzoekende partij met deze personen zou hebben.

Ook hier doen de opmerkingen van de verwerende partij in haar nota geen afbreuk aan de voorgaande vaststellingen. Voor zover hier wordt verwezen naar de motieven aangaande de belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM, dient er herhaald te worden dat deze motieven worden opgeheven, daar deze tegenstrijdig zijn met het gestelde dat er geen beschermenswaardig gezinsleven zoals bedoeld in artikel 8 van het EVRM bestaat.

Gelet op bovenstaande heeft de verzoekende partij aangetoond dat de verwerende partij geen afdoende rekening heeft gehouden met haar gezinsleven. Een schending van de materiële motiveringsplicht *juncto* artikel 8 van het EVRM wordt aangetoond. Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

2.3. De verzoekende partij heeft een gegrond middel ontwikkeld. Dit leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. De overige middelen dienen niet onderzocht te worden.

3. Kosten

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

Het door de verzoekende partij onverschuldigd gekweten rolrecht ten belope van 186 euro dient te worden terugbetaald.

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 9 maart 2020 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

Artikel 2

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

Artikel 3

Het door de verzoekende partij onverschuldigd gekweten rolrecht ten belope van 186 euro dient te worden terugbetaald.

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

mevr. M. RYCKASEYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. S. KEGELS

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. KEGELS

M. RYCKASEYS