



Arrest

nr. 269 419 van 7 maart 2022
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat R. JESPERS
Broederminstraat 38
2018 ANTWERPEN

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X die verklaart van Ghanese nationaliteit te zijn, op 9 december 2021 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 10 november 2021 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 24 januari 2022, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 februari 2022.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenbetwistingen S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. JESPERS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. ASSELMAN, 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 14 september 2021 dient de verzoekende partij een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in.

1.2. Op 10 november 2021 wordt beslist tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

"BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF VAN MEER DAN DRIE MAANDEN ZONDER BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

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 14.09.2021 werd ingediend door:

Naam: A. (..)

Voorna(am)(en): P. (..)

Nationaliteit: Ghana

Geboortedatum: 20.11.1986

Geboorteplaats: Accra

Identificatienummer in het Rijksregister: xxxxxxxxxxxx

Verblijvende te: xxxxxxxxx

om de volgende reden geweigerd:

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

Betrokkene vraagt gezinshereniging aan in functie van zijn minderjarig kind, A. J. (..) (RR: xxxxxxxxx) van Belgische nationaliteit in toepassing van artikel 40ter, §2, eerste lid, 2° van de wet van 15.12.1980.

Het verblijfsrecht dient 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 de nationale veiligheid.

Betrokkene werd op 18.10.2018 onder aanhoudingsmandaat geplaatst en is sindsdien opgesloten in de gevangenis van Gent. Betrokkene werd op 16.09.2019 door de Correctionele rechtbank van Gent veroordeeld. Betrokkene ging in beroep tegen dit vonnis. Hij werd vervolgens door het Hof van Beroep op 07.04.2020 veroordeeld tot een gevangenisstraf van 5 jaar voor heling van zaken (witwassen) en oplichting.

De feiten speelden zich af tussen januari 2016 en oktober 2018, hetgeen een zeer lange periode beschrijft. Mensen werden systematisch en op sluwe wijze opgelicht en bedrogen, en zo handenvol geld afhandig gemaakt door betrokkene. Op grote schaal werden de gelden afkomstig uit oplichting, witgewassen. Betrokkene bleek een leidend figuur te zijn in de ganse criminele organisatie waarin deze feiten zich afspeelden. De oplichting gebeurde op internationale schaal via internet, sociale media en datingsites, waarbij aanzienlijke bedragen werden afhandig gemaakt van kwetsbare en nietsvermoedende slachtoffers. Betrokkene bleek ook een instigerende functie te vervullen en zette zo onder andere zijn partner aan om hem te helpen en een belangrijke kerntaak op zich te nemen in de hele organisatie. Betrokkene en zijn partner bleken als team een onmisbare schakel in deze criminele organisatie.

Het vonnis dd. 16.09.2019 van de Rechtbank van Eerste Aanleg stelt dat "dergelijke vorm van criminaliteit getuigt van een gevaarlijke en maatschappelijk ontwrichtende ingesteldheid in hoofde van elk van de beklaagden en ondermijnt het vertrouwen waarop onze samenleving is gesteund. Het is daarbij duidelijk dat de beklaagden bij hun daden enkel het geldgewin voor ogen hebben gehad, dit met miskennis van het maatschappelijk belang." De rechtbank wijst verder ook op het gebrekkig foutinzicht in hoofde van beklaagden en dus ook van betrokkene.

Het Hof van Beroep bevestigt in haar arrest dd. 07.04.2020 het vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg. Het Hof wijst er andermaal op dat betrokkene binnen de criminele organisatie met internationale vertakkingen een leidinggevende rol opgenomen heeft. [...] Dergelijke vormen van georganiseerde misdaad hebben een zeer destabiliserend effect en behoeven dan ook daadkrachtig maatschappelijk signaal. De ernst van de feiten laat geen ruimte voor enige mildering (cfr. p. 20 - 21 Arrest HvB)

Uit de aard, de ernst en de recentheid in de tijd 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. Vandaar dat het verblijfsrecht dient geweigerd te worden op basis van artikel 43, §1, 2° van de wet van 15.12.1980 dat stelt dat het verblijf geweigerd kan worden om redenen van openbare orde of nationale veiligheid. Om redenen van openbare orde en door het persoonlijk gedrag van betrokkene is zijn verblijf ongewenst.

Gezien deze overwegingen wordt het persoonlijke en familiale belang, op basis van hetwelke betrokkene het openbare orde. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt immers in het arrest 49.830 dd. 22.04.2010 onder andere dat uit artikel 8, tweede lid van het EVRM blijkt dat een inmenging in het privé - en gezinsleven mogelijk is wanneer er een wettelijke basis is en een maatregel nodig is om bepaalde doelstellingen, zoals de bescherming van de openbare orde, te verzekeren. Deze beslissing houdt dus geen disproportionele inmenging in in het gezinsleven van betrokkene, gelet op alle

omstandigheden eigen aan zijn zaak. Het niet respecteren van de strafrechtelijke bepalingen in België en ver daarbuiten leiden tot de conclusie dat betrokkene zich niet wenst aan te passen aan de normen en waarden in de onze samenleving, hetgeen getuigt van een gebrek aan integratie, noch sociaal noch cultureel, en dit ook niet wenst na te streven. Betrokkene had moeten weten dat dergelijk gedrag niet ten goede zou komen aan het verwerven van regulier verblijfsrecht.

Conform artikel 43 van de wet van 15.12.1980 dient in dit geval rekening gehouden te worden met de duur van het verblijf van betrokkene in 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 het land van oorsprong. Wat het familiale leven betreft merken we op dat betrokkene op het ogenblik van de feiten van openbare orde reeds een gezinsleven beleefde met zijn partner, mevr. D. V. (...). Op 08.05.2018 werd referentiepersoon immers geboren. Het kind werd op 24.04.2019 door betrokkene erkend. Uit het positief advies van het parket dd. 12.12.2018 met betrekking tot de erkenning van het kindje door betrokkene blijkt dat mevr. D. V. (...) en betrokkene een stabiele partnerrelatie onderhouden, dat betrokkene de biologische vader is van referentiepersoon, dat hij goed geïntegreerd is in de familie van zijn echtgenote en dat hij een goede band heeft met haar ouders. Er ligt verder een attest voor van de gynaecoloog van mevr. D. V. (...) waarin wordt verklaard dat betrokkene aanwezig was bij de prenatale raadplegingen en bij de bevalling. Ook na de geboorte van hun gezamenlijk kindje, in casu referentiepersoon, ging het voortdurende plegen van feiten echter systematisch verder. Betrokkene woonde tot aan zijn aanhouding op 18.10.2018 samen met zijn partner, referentiepersoon en de kinderen van zijn partner. Pas op 07.04.2020 diende betrokkene voor het eerst een aanvraag gezinshereniging in in functie A. J. (...). Het stichten van een gezin, en de ganse weg er naartoe, hebben betrokkene niet tot inkeer gebracht en hebben hem er duidelijk niet van weerhouden verder feiten van openbare orde te plegen, waarvan betrokkene redelijkerwijs kon verwachten dat deze een impact kon hebben op zijn gezinsleven. Wel integendeel, hij sleurde zijn partner zelfs volledig mee in de oplichterij. Ook zij kreeg een gevangenisstraf, gelukkig voor de kinderen werd haar uitstel verleend. Het koppel, maar dus ook betrokkene zelf, hadden duidelijk niet het welzijn en de belangen van hun kind voor ogen. Het wordt niet betwist dat betrokkene een band heeft opgebouwd met het kind. Er werden enkele foto's voorgelegd en een attest van het CAW met betrekking tot kindvriendelijke bezoeken in de gevangenis waarvoor betrokkene en de kinderen ingeschreven waren. Echter, gezien het strafrechtelijk verleden worden de familiale belangen bijgevolg ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. Betrokkene bleek bovendien volgens het parket van Gent (cfr. advies dd. 12.12.2018) familiaal goed omringd te zijn door de familie van zijn partner, en opgenomen in de familie. Betrokkene legt enkele foto's voor alsook een bezoekerslijst van in de gevangenis in de periode van 07.04.2020 tot 27.03.2021. De familiebanden worden ook bevestigd in de voorgelegde uitprint dd. 16.11.2020 van het advies dd. 13.11.2020 met betrekking tot occasionele uitgangsvergunning voor de uitvaart van zijn schoonbroer en de daarmee gepaard gaande toelating UV dd. 21.11.2020 voor uitvaartdienst schoonbroer. Echter, er kan bezwaarlijk zomaar aangenomen worden dat zijn gezinssituatie heden wel een kentering in betrokkenes gedrag zou kunnen teweegbrengen. Voor wat de echtgenote betreft, indien partners met een verschillende nationaliteit met elkaar willen samenwonen, dan zal steeds minstens één partner niet kunnen verblijven in het land waarvan hij de nationaliteit bezit. Uit niets kan blijken dat betrokkene enkel in België een gezinsleven zou kunnen opbouwen met zijn echtgenote, zijn kind en twee stiefkinderen. Referentiepersoon is nog erg jong en in het algemeen kan gesteld worden dat jonge kinderen zich makkelijker aan kunnen aanpassen aan nieuwe situaties. Het feit dat referentiepersoon in België geboren werd, is op zichzelf geen reden om aan te nemen dat het zich niet zou kunnen aanpassen in het land van herkomst van betrokkene dan wel in een derde land. Het kind is bovendien nog niet schoolplichtig. Ook de stiefkinderen zijn nog voldoende jong om zich in nabijheid van hun moeder aan te passen aan een nieuwe leefomgeving. Hoe dan ook, de echtgenote en het kind worden geenszins verplicht België te verlaten, zij kunnen er uiteraard ook voor kiezen in België te blijven en contact met betrokkene te onderhouden via mail, telefoon en andere moderne communicatiemiddelen, alsook via periodieke reizen naar de plaats waar betrokkene zich zou vestigen, net zoals heden het geval is gelet op het feit dat betrokkene al bijna drie jaar in de gevangenis verblijft. Dit wordt bovendien ook bevestigd door het verzoekschrift dd. 30.10.2020: naast bezoeken in de gevangenis onderhoudt betrokkene ook intensief contact met zijn familie via digitale middelen. Niets belet betrokkene om op die wijze intensieve contacten te onderhouden. Referentiepersoon was bovendien pas 5 maanden oud op het moment dat betrokkene aangehouden werd en dus niet meer fysiek aanwezig was thuis. Het is het dus gewend dat betrokkene zijn vaderrol (grotendeels) van op afstand dient op te nemen. Dat betrokkene PV's zou toegekend gekregen hebben alsook enkele uitgangsvergunningen doet hieraan geen afbreuk noch aan het gegeven dat de moeder de voornaamste zorgdrager blijkt te zijn, en betrokkenes fysieke aanwezigheid onontbeerlijk zou zijn om het welbevinden van het kind en zijn ontwikkeling te vrijwaren. Zoals gesteld is betrokkene reeds sinds oktober niet meer dagdagelijks fysiek aanwezig, op penitentiaire verloven na. Er blijkt geen familiaal beletsel te bestaan voor het nemen van deze beslissing tot

weigering van het verblijfsrecht. Voor wat de echtgenote betreft kan daarenboven opgemerkt worden dat zowel betrokkene als mevrouw wisten dat het gezinsleven in België vanaf het begin precair was, gelet op de illegale verblijfssituatie van betrokkene in België. Op dit luik wordt bovendien ook heel uitgebreid ingegaan door de RvV in haar arrest 248 076 dd. 25.01.2021, waarnaar dan ook dienstig kan worden verwezen.

Verder wat de duur van het verblijf van betrokkene in België betreft, deze is verwaarloosbaar. In zijn administratief dossier is pas sprake van de aanwezigheid van betrokkene op het grondgebied toen hij zich op 24.05.2018 naar het gemeentebestuur van Kaprijke begaf om zijn voornemen tot erkenning van een kindje kenbaar te maken. Daar legde hij een paspoort voor hetwelke op 20.12.2017 werd afgegeven te Accra, Ghana. Betrokkene verbleef illegaal op het grondgebied. De binding met België is dus eerder minimaal. Op 18.10.2018 werd betrokkene aangehouden en hij zit tot op heden in detentie. Er kunnen geen rechten worden geput uit illegaal verblijf, al zeker niet als hij zelfs tijdens dat illegaal verblijf in België een criminele organisatie op poten zette met internationale vertakkingen. Uit het vonnis dd. 16.09.2019 blijkt dat betrokkene zich ook hier in België/Europa veel heeft laten omringen door mensen van Ghanese nationaliteit of met roots in Ghana, hetgeen bevestigt dat betrokkene nog voldoende verbondenheid voelt met het land van herkomst. Er zit verder niets in het dossier waaruit zou blijken dat betrokkene geen banden meer zou hebben met het land van herkomst, alwaar hij opgroeide en klaarblijkelijk, volgens het aangehaalde arrest dd. 25.01.2021 in betrokkenes dossier, hogere studies genoot en nog familie wonen heeft.

Wat betreft de economische situatie is ons niets bekend voor wat betreft enige tewerkstelling in het Rijk. Wel integendeel, betrokkene heeft zich beziggehouden met het opzetten van een criminele organisatie met enkel snel geldgewin voor ogen. Ook wat sociale of culturele integratie betreft, kunnen er geen elementen in het dossier worden gevonden die een beletsel kunnen vormen voor het nemen van huidige beslissing. De gevaarlijke en maatschappelijk ontwrichtende ingesteldheid van betrokkene en het effect van zijn daden op onze maatschappij werden reeds eerder besproken. Het niet respecteren van de strafrechtelijke bepalingen in België getuigt expliciet van het niet geïntegreerd zijn in de Belgische samenleving en dit zelfs ook niet na te streven. Uit het vonnis dd. 16.09.2019 van de Rechtbank van Eerste Aanleg het arrest van het Hof van Beroep diende betrokkene te worden bijgestaan door een tolk. Betrokkene is dus ook de taal nog niet machtig. Er zijn geen elementen in het dossier terug te vinden die van enige vorm van integratie kunnen getuigen en een hinderpaal zouden kunnen betekenen bij het nemen van huidige beslissing.

Wat betreft de medische toestand blijkt niet uit het administratief dossier dat er medische beletsels zouden zijn waarmee rekening moet worden gehouden. Wat zijn leeftijd betreft zien we evenmin een beletsel voor het nemen van deze beslissing. Het is niet dat betrokkene bijzonder jong is of een bijzonder hoge leeftijd heeft, waardoor het inhumaan zou zijn hem het verblijfsrecht te ontfemen. Uit niets blijkt dat hij er niet toe in staat zou zijn om een nieuwe start te nemen in het land van herkomst, of zijn leven er terug op te pikken.

Gezien de duidelijke bepalingen van artikel 43 van de wet van 15.12.1980, wordt het recht op verblijf van meer dan drie maanden geweigerd aan betrokkene. Het Ai van betrokkene dient te worden ingetrokken."

2. Over de rechtspleging

De verzoekende partij heeft ervoor gekozen een syntheseseminarie in te dienen. Overeenkomstig artikel 39/81, zevende lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenwet) doet de Raad uitspraak op basis van de syntheseseminarie behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In de syntheseseminarie herhaalt de verzoekende partij haar eerste middel zoals uiteengezet in het inleidend verzoekschrift en voegt zij een repliek op de nota met opmerkingen van de verwerende partij toe. Zij betoogt als volgt:

"EERSTE MIDDEL :

Schending van artikel 52 § 2, § 3 en § 4, van het Koninklijk Besluit betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Schending van artikel 40ter § 2, eerste lid, 2°, artikel 42 § 4 van de vreemdelingenwet van 15 december 1980. Schending van de zorgvuldigheidsverplichting.

1.

Artikel 40ter § 2 vreemdelingenwet bepaalt welke documenten en bewijzen moeten voorgelegd worden bij de aanvraag door de vader van het minderjarig Belgisch kind. Hij moet aantonen dat hij de vader is, moet zijn identiteit bewijzen door middel van een geldig identiteitsdocument en dat hij de Belg die het recht op gezinshereniging opent vergezelt of zich bij hem voegt.

Artikel 42 § 4 vreemdelingenwet bepaalt dat de verklaring van inschrijving en de verblijfvergunning worden afgegeven volgens de modaliteiten door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen.

Artikel 43 vreemdelingenwet bepaalt dat het verblijf aan burgers van de Unie kan geweigerd worden om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid.

Artikel 52 §2 van het vreemdelingen KB stelt dat bij de aanvraag of ten laatste binnen de drie maanden na de aanvraag het familielid bovendien volgende documenten dient over te maken: 1° het bewijs van identiteit overeenkomstig artikel 41, tweede lid van de wet; 2° de documenten waarmee op geldige wijze kan worden vastgesteld dat hij de voorwaarden die zijn voorgeschreven bij de artikelen 40 bis, §3 en §4 of 40ter van de wet die op hem van toepassing zijn, vervult.

Artikel 52 §3 van het vreemdelingen KB stelt dat indien het familielid van afloop van drie maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt of indien uit de woonstcontrole niet blijkt dat het familielid op het grondgebied van de gemeente verblijft, het gemeentebestuur de aanvraag weigert door middel van een bijlage 20.

2.

Vermelde bepalingen voorzien formeel in een termijn van drie maanden in hoofde van verzoeker om de noodzakelijke documenten en bewijzen voor te leggen.

De termijn in het voordeel van verzoeker werd niet gerespecteerd. De aanvraag dateert van 14.9.2021 en de beslissing werd genomen op 10.11.2021, dus nog voor een termijn van twee maanden verlopen was.

Reeds om deze formele reden dient de beslissing te worden vernietigd.

Verzoeker had de intentie om binnen de periode van drie maanden de nodige bewijzen en documenten voor te leggen over zijn relatie met zijn kind, de referentiepersoon, zoals vereist conform artikel 40ter §2 vreemdelingenwet.

Verzoeker had verder de intentie om binnen de periode van drie maanden nog bewijzen en documenten voor te brengen in verband met zijn penitentiair gedrag en de wijze waarop hij in de detentieperiode zijn gezinsleven ontwikkelde en inzonderheid de rapporten van de sociale diensten van de gevangenis, zijn penitentiaire verlopen en uitgangsperrmissies, de bezoeken van zijn kind en partner en de twee stiefkinderen, wat van belang is bij de toepassing van artikel 43 vreemdelingenwet.

Verzoeker voegt onder de stukken bij dit verzoekschrift diverse stukken zoals hierboven vernield en die hij had wensen in te dienen, maar waartoe hem de wettelijk voorziene periode van drie maanden niet werd gegeven.

Door de termijn van drie maanden niet te respecteren werd aan verzoeker die mogelijkheid ontnomen, en dit heeft rechtstreekse invloed gehad op de bestreden beslissing.

De beslissing schendt op die wijze de in het middel aangeduide wetsartikels.

3.

In de nota met opmerkingen stelt verwerende partij met verwijzing naar het arrest RvV nr. 243 788 van 9 november 2020 dat wanneer een beslissing gestoeld is op artikel 43 vreemdelingenwet de termijn van drie maanden zoals bepaald in artikel 52§2 vreemdelingenbesluit, niet dient afgewacht te worden. Verder wordt met verwijzing naar hetzelfde arrest gesteld dat verzoeker geen belang zou hebben bij haar kritiek daar er in de beslissing rekening is gehouden met het familieleven en de stukken die verzoeker thans voorbrengt in de lijn liggen van de stukken die werden voorgelegd.

3.1.

In eerste instantie wordt opgemerkt dat arresten van de RvV geen precedentswaarde hebben.

3.2.

De interpretatie van artikel 43 vreemdelingenwet en artikel 52§2 vreemdelingenbesluit zoals gegeven in het arrest van 9 november 2020 is in strijd met die wettelijke bepalingen.

Het arrest stelt dat artikel 43 vreemdelingenwet de overheid de mogelijkheid geeft om 'dadelijk' de binnenkomst en het verblijf te weigeren 'om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid'. Artikel 52§2 vreemdelingenbesluit zou dit niet in de weg staan.

Artikel 52§2 vreemdelingenbesluit is de uitvoering van artikel 43 vreemdelingenwet. Het artikel dient in die zin gerespecteerd te worden. Beide artikels kunnen niet kunstmatig van elkaar losgekoppeld worden. Er is op zich geen tegenstelling tussen de bepalingen van beide artikels. In artikel 43 is niet bepaald dat de beslissing moet genomen worden binnen een termijn die in strijd zou zijn met artikel 52§2. Artikel 52§2 is op haar beurt evenmin in strijd met enige bepaling van artikel 43. Het is maar in

geval van onverzoenbaarheid van een uitvoeringsartikel met een wetsartikel dat het standpunt in vernielde arrest zou kunnen gevolgd worden. Maar deze tegenstelling is er niet.

In tegenstelling tot wat het vernielde arrest stelt voorziet artikel 43 vreemdelingenwet geen enkele uitzondering die zou toelaten de termijn van artikel 52§2 niet te respecteren in geval het verblijf of de binnenkomst zou moeten geweigerd worden 'om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid'. Dergelijke bepaling staat niet in artikel 43 vreemdelingenwet. Enig verband tussen die afwijking en artikel 43 is er niet.

Dit is ook het standpunt van de Raad van State in het arrest nr. 237.044 van 17 januari 2017 in de zaak A.215.127/XIV-36.259, XXX t. Belgische Staat:

"Noch uit de wettekst zelf noch uit de voorbereidende werken blijkt enig verband tussen de in artikel 42 van de vreemdelingenwet bepaalde termijn van zes maanden en een onderzoek naar mogelijk gevaar voor de openbare orde in hoofde van de aanvrager. Dergelijk verband kan alleszins niet worden afgeleid uit de formulering in de wettekst "zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van de aanvraag".

3.3.

Alleszins dient in geval de zienswijze van het arrest RvV van 9 november 2020 toch betrokken zou worden in de beoordeling, quod non, opgemerkt te worden dat elke zaak een eigen en concrete beoordeling vereist.

In de bestreden beslissing is geen enkel specifiek motief opgenomen waarom de beslissing op de korte termijn van ongeveer twee weken is genomen, of 'om redenen van openbare orde' 'diende' genomen te worden.

Zo er al een reden was om binnen die termijn te beslissen diende dit gemotiveerd te worden. Dit is niet het geval.

Verder is het argument dat een dergelijke beslissing op korte termijn zou genomen zijn om redenen van openbare orde ook in strijd met het gegeven dat een beslissing wordt genomen zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Als er een imminent probleem van openbare orde zou zijn dat noodzaakte voor een beslissing na twee maanden, zou er logischerwijze een bevel aan gekoppeld worden.

3.4.

Verzoeker heeft evident belang bij het opwerpen van vernielde wetsschending.

3.4.1.

Verzoeker heeft er belang bij dat de wettelijke bepalingen correct worden nageleefd. Een schending van die bepalingen creëert een belang in hoofde van verzoeker. Het belang bestaat ondermeer in het nadeel dat hij in het kader van de mogelijkheid bepaalde stukken voor te brengen ondervonden heeft door het niet respecteren van de termijn van drie maanden.

3.4.2.

Het slaat nergens op om te stellen dat de stukken die verzoeker voegt bij het verzoekschrift 'in de lijn liggen met de stukken die werden voorgelegd' en er dus geen belang zou zijn in hoofde van verzoeker met het inroepen van een schending van artikel 43 vreemdelingenwet en artikel 52§2 vreemdelingenbesluit. Het ging overigens om nieuwe stukken die nieuwe elementen bevatten, zoals de stukken aantonen.

'In de lijn liggen' van is geen argument. Het is een gegeven dat die stukken niet werden beoordeeld door de bestreden beslissing en er in die beslissing geen rekening mee is gehouden. Het is niet zo dat stukken gevoegd bij een verzoekschrift voor gevolg zouden hebben dat een beslissing die daaraan voorafgaat wel gerechtvaardigd is. Deze stukken waren geen voorwerp van de bestreden beslissing.

Maar los daarvan is aan verzoeker niet de door het KB voorziene termijn van drie maanden gegeven om stukken voor te brengen, en is hem niet de mogelijkheid gegeven de meest actuele gegevens voor te brengen van zijn gezinsleven en familiale toestand.

Ten overvloede wijst verzoeker er nog op de verwijzing naar het arrest van 9 november 2020 in verband met het bestaan van een affectieve band met het kind (in casu kinderen) om zo het belang te betwisten, niet opgaat. In de hier bestreden beslissing is die affectieve band wel duidelijk miskend.

Uiteraard kan de beslissing niet ontkennen dat verzoeker de vader is van het kind, maar de beslissing stelt dat het kind 'gewend is dat betrokkene zijn vaderrol van op afstand dient op te nemen'. Het is duidelijk dat dit een miskennen inhoudt van de affectieve band, die er wel is en die verzoeker wenste aan te tonen in de periode van drie maanden die het KB hiervoor bepaalt.

Verzoeker verwijst in dit kader ook naar wat gesteld is in het tweede middel.

Het belang om vernielde wetsschending op te werpen is wel aanwezig.

3.5.

Het eerste middel dient gegrond te worden verklaard."

3.2. Het is niet betwist dat verzoekende partij op 14 september 2021 een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een Unieburger heeft ingediend, meer bepaald in functie van haar Belgisch minderjarig kind.

Artikel 40ter, § 2, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet luidt:

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

(..)

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

Artikel 42, §1 van de vreemdelingenwet bepaalt:

“Het recht op een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van aanvraag zoals bepaald in § 4, tweede lid, erkend aan de burger van de Unie en zijn familieleden onder de voorwaarden en voor de duur door de Koning bepaald overeenkomstig de Europese verordeningen en richtlijnen. Bij de erkenning wordt rekening gehouden met het geheel van de elementen van het dossier.

(..)”

Artikel 43 van de vreemdelingenwet luidt verder:

“§ 1.

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

(..)

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

§ 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 52, §§ 2, 3 en 4 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het vreemdelingenbesluit) stellen verder:

“§2

Bij de aanvraag of ten laatste binnen de drie maanden na de aanvraag dient het familielid bovendien de volgende documenten over te maken:

1° het bewijs van zijn identiteit overeenkomstig artikel 41, tweede lid, van de wet;

2° de documenten waarmee op geldige wijze kan worden vastgesteld dat hij de voorwaarden die zijn voorgeschreven bij de artikelen 40bis, § 2 en § 4, of 40ter, van de wet, die op hem van toepassing zijn, vervult.

§3

§ 3

Indien het familielid na afloop van drie maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt of indien uit de woonstcontrole niet blijkt dat het familielid op het grondgebied van de gemeente verblijft, weigert het gemeentebestuur de aanvraag door middel van een bijlage 20 dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.

§ 4

Indien het familielid alle vereiste documenten heeft overgemaakt, maakt het gemeentebestuur de aanvraag over aan de gemachtigde van de minister

Indien de Minister of zijn gemachtigde het verblijfsrecht toekent of als er geen enkele beslissing is genomen binnen de termijn bepaald bij artikel 42, van de wet, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde aan de vreemdeling een “verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie” overeenkomstig het model van bijlage 9 af.

De kostprijs die de gemeente kan vorderen voor de afgifte van deze verblijfskaart mag niet meer bedragen dan de prijs die geheven wordt voor de afgifte van een identiteitskaart aan Belgische onderdanen.

Wanneer het gemeentebestuur zich in de onmogelijkheid bevindt om onmiddellijk over te gaan tot de afgifte van deze verblijfskaart, dient het attest van immatriculatie te worden verlengd tot de afgifte van de verblijfskaart.

Indien de minister of zijn gemachtigde het recht op verblijf niet erkent, wordt het familielid van deze beslissing kennis gegeven door de afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 20, dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.”

3.3. Uit voormelde bepalingen blijkt dat de termijn van drie maanden waarvan sprake is in artikel 52 van het vreemdelingenbesluit geldt wanneer de vreemdeling bij zijn aanvraag het bewijs van zijn identiteit of het bewijs dat hij voldoet aan de voorwaarden die zijn voorgeschreven *in casu* bij artikel 40ter, §2, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet niet heeft geleverd. Indien de vreemdeling deze bewijsstukken niet heeft voorgelegd bij zijn aanvraag, dan krijgt hij daartoe een termijn van drie maanden. Indien de vreemdeling evenwel bij zijn aanvraag deze stukken al heeft voorgelegd of voor het verstrijken van de termijn van drie maanden, dan maakt het gemeentebestuur de aanvraag over aan de dienst vreemdelingenzaken die dan een beslissing neemt over de verblijfsaanvraag.

3.4. *In casu* blijkt uit de bijlage 19ter van 14 september 2021, meer bepaald de “AANVRAAG VOOR EEN VERBLIJFSKAART VAN EEN FAMILIELID VAN EEN BURGER VAN DE UNIE” dat genoteerd werd:

“De bloed- of aanverwantschapsband of het partnerschap met de burger van de Unie (...) werd bewezen door middel van:

Geboorteakte: Geboorteakte kind van A. (...) (akte op 29-04-2021, afgegeven te België), Bewijzen van band met het kind (affectief en financieel), Huwelijksakte (akte op 08-01-2020, afgegeven te België) Daarnaast heeft betrokkene de volgende documenten overgelegd:

Paspoort (xxxxxxx, afgegeven te Ghana, geldig van 20-12-2017 tot 19-12-2022), Andere bewijsstukken: Erkenningsakte”

Verder werd de zinsnede “*De betrokkene wordt verzocht om binnen de drie maanden, dus ten laatste op de volgende documenten voor te leggen:*” in de bijlage 19ter geschrapt.

Inderdaad blijkt dat verzoekende partij bij haar aanvraag haar identiteit heeft bewezen aan de hand van haar paspoort (artikel 52, §2, eerste lid, 1° van het vreemdelingenbesluit). Verder heeft zij ook bij haar aanvraag het bewijs voorgelegd dat zij de vader is van een Belgisch kind waarbij zij zich voegt (artikel 52, §2, eerste lid, 2° van het vreemdelingenbesluit waar verwezen wordt naar artikel 40ter van de vreemdelingenwet dat *in casu* vereist dat verzoekende partij haar identiteit bewijst aan de hand van een geldig identiteitsdocument en aantoonst dat zij zich bij het Belgisch minderjarig kind voegt).

Bijgevolg blijkt uit de aanvraag dat verzoekende partij reeds bij haar aanvraag de bewijsstukken opgesomd in artikel 52, §2 van het vreemdelingenbesluit had voorgelegd zodat een termijn van drie maanden niet meer moest worden toegekend en de aanvraag onmiddellijk naar de dienst vreemdelingenzaken werd overgezonden om een beslissing te nemen.

De aanvraag werd ook niet afgewezen om reden dat verzoekende partij niet voldoet aan de voorwaarden voor gezinshereniging in toepassing van artikel 40ter van de vreemdelingenwet, maar wel op grond van artikel 43 van de vreemdelingenwet omdat zij door haar gedrag geacht wordt een gevaar voor de openbare orde te vormen.

In artikel 43 van de vreemdelingenwet is voorts ook niet bepaald dat verwerende partij pas een beslissing kan nemen nadat eerst de in artikel 52, § 2 van het vreemdelingenbesluit voorziene termijn van drie maanden is verstreken.

Het betoog van verzoekende partij waar zij verwijst naar een arrest van de Raad van State, meer bepaald arrest nr. 237.044 van 17 januari 2017, om haar standpunt kracht bij te zetten overtuigt niet. In dit arrest kan geenszins gelezen worden dat bij de toepassing van artikel 43 van de vreemdelingenwet vereist wordt dat een termijn van drie maanden zoals voorzien in artikel 52, §2 van het vreemdelingenbesluit verstreken moet zijn vooraleer een beslissing kan worden genomen.

De Raad herhaalt en benadrukt dat, gelet op de bewoordingen van artikel 52, § 2 van het vreemdelingenbesluit, en zoals hoger reeds aangegeven, dit artikel er louter op is gericht om de vreemdeling die een verblijfsaanvraag indient de mogelijkheid te geven aan te tonen dat hij voldoet aan de in artikel 40ter en 41 van de vreemdelingenwet voorziene voorwaarden. Verzoekende partij kan dan ook niet worden gevolgd waar zij lijkt te willen aangeven dat zij naar voormeld artikel 52, § 2 van het vreemdelingenbesluit kan verwijzen om te stellen dat haar een termijn diende te worden toegekend om allerlei andere inlichtingen aan verwerende partij over te maken.

Wat betreft de stelling van verzoekende partij dat zij nog bewijzen inzake haar banden met haar kind had willen aanbrengen alsook de manier waarop zij haar gezinsleven invulling geeft ondanks haar detentie en dat deze stukken ook belangrijk kunnen zijn indien toepassing wordt gemaakt van artikel 43 van de vreemdelingenwet, dient, louter ten overvloede, te worden benadrukt dat uit de bestreden beslissing blijkt dat verwerende partij in aanmerking nam dat verzoekende partij effectief een gezinsband met haar kind heeft. Verwerende partij stelde immers uitdrukkelijk dat het niet betwist wordt dat verzoekende partij een band heeft opgebouwd met haar kind, maar dat verzoekers familiale belangen (met de echtgenote, het kind en de stiefkinderen) ondergeschikt worden geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. Verwerende partij heeft, door ook aan te geven dat het hebben van een kind verzoekende partij er niet van weerhouden heeft strafbare feiten te plegen en zij dus duidelijk niet het welzijn en de belangen van haar kind voor ogen had alsook dat zij haar vaderschapsrol grotendeels van op afstand opneemt omwille van haar detentie, geenszins het bestaan van een affectieve band tussen verzoekende partij en haar kind ontkent of miskend, zoals de verzoekende partij in de synthesesmemorie betoogt. Er blijkt bijgevolg zelfs niet dat verzoekende partij een belang heeft bij haar kritiek dat zij nog actuele stukken inzake het bestaan van een band met haar kind diende te kunnen voorleggen.

3.5. Waar verzoekende partij voorts nog betoogt dat de verwerende partij had moeten motiveren waarom de beslissing op de korte termijn van ongeveer twee weken is genomen, wijst de Raad er vooreerst op dat de aanvraag dateert van 14 september 2021 en de bestreden beslissing getroffen werd op 10 november 2021, hetgeen bijna twee maanden betreft en geenszins twee weken zoals verzoekende partij poneert. Verder, en in tegenstelling tot wat verzoekende partij voorhoudt, wordt in de bestreden beslissing een omstandige motivering voorzien waarom de verzoekende partij geacht wordt door haar gedrag een gevaar voor de openbare orde te vormen en waarom haar familiale belangen ondergeschikt worden bevonden aan de vrijwaring van de openbare orde. Verzoekende partij maakt geenszins aannemelijk dat de verwerende partij daarbij gehouden was om toe te lichten waarom zij de bestreden beslissing treft twee maanden na de aanvraag en waarom zij geen langere beslissingstermijn hanteert.

3.6. De Raad wijst er verder op dat de bestreden beslissing een weigering van verblijf om redenen van openbare orde betreft en dat wordt gemotiveerd waarom aan verzoekende partij geen verblijfsrecht wordt gegeven, meer bepaald omdat zij door haar gedrag geacht wordt een gevaar voor de openbare orde te vormen. Het gegeven dat de bestreden beslissing niet onmiddellijk vergezelt gaat van een bevel om het grondgebied te verlaten doet geen afbreuk aan de motieven van de bestreden beslissing. Uit artikel 43 van de vreemdelingenwet blijkt ook niet dat de verwerende partij bij het treffen van een weigeringsbeslissing om redenen van openbare orde tevens een bevel om het grondgebied te verlaten moet treffen.

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

3.8. In de synthesesmemorie herhaalt de verzoekende partij haar tweede middel zoals uiteengezet in het inleidend verzoekschrift en voegt zij een repliek toe op de nota met opmerkingen van de verwerende partij. Zij stelt:

“TWEEDE MIDDEL:

Schending van artikel 43 § 2 en artikel 62 van de vreemdelingenwet van 15 december 1980. Schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen. Schending van de materiële motiveringsplicht.

Schending van artikel 3, 9, 12, 28 en 29 van het Kinderrechtenverdrag.

Schending van artikel 24 en artikel 41 van het Handvest grondrechten EU. Schending van artikel 20 en 21 van het verdrag werking van de Europese Unie (VWEU).

Schending van artikel 8 EVRM.

Schending van het haalbaarheids- en uitvoerbaarheidsbeginsel inzake een beslissing op basis van artikel 8 EVRM en op basis van de artikel 3, 28 en 29 van het Kinderrechtenverdrag.

Schending van het zorgvuldigheids-, redelijkheids- en proportionaliteitsbeginsel.

Schending van artikel 22bis Grondwet.

1.

Het hoger belang van de kinderen is een waarborg die dient gerespecteerd te worden.

Conform artikel 3.1 van het Kinderrechtenverdrag vormen de belangen van het kind 'de eerste overweging'.

Ook artikel 43 § 2 vreemdelingenwet bepaalt eveneens dat rekening moet worden gehouden met de gezinssituatie, wat de kinderen impliceert.

Artikel 20 VWEU bepaalt dat een Unieburger het effectieve genot heeft van de voornaamste aan zijn statuut verleende rechten. Artikel 21 VWEU houdt voor de Unieburger het recht op verblijf in, onder voorbehoud van de beperkingen en voorwaarden die bij de Verdragen en de bepalingen ter uitvoering ervan zijn vastgesteld.

Artikel 24.2 en 24.3 van het Handvest bepalen:

2. Bij alle handelingen in verband met kinderen, ongeacht of deze worden verricht door overheidsinstanties of door particuliere instellingen, vormen de belangen van het kind een essentiële overweging.

3. Ieder kind heeft het recht, regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met zijn beide ouders te onderhouden, tenzij dit tegen zijn belangen indruist.

Blijkens de toelichting bij dit artikel van het Handvest is dit artikel gebaseerd op het Kinderrechtenverdrag met name op de artikelen 3, 9, 12 en 13 van dat verdrag.

Blijkens de toelichting steunt lid 3 op het feit dat als onderdeel van de totstandkoming van een ruimte van vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid, de wetgeving van de Unie betreffende civiele zaken met grensoverschrijdende gevolgen (artikel 81 VWEU) het bezoekerrecht kan omvatten, zodat een kind regelmatige persoonlijke betrekkingen of rechtstreekse contacten met beide ouders kan onderhouden.

Artikel 9 van het Kinderrechtenverdrag houdt de waarborg in dat een kind niet gescheiden wordt van zijn ouders, tenzij in het belang van het kind, en in geval er toch een scheiding is moet de staat het recht eerbiedigen op regelmatige basis persoonlijke betrekkingen en rechtstreeks contact met beide ouders te onderhouden.

Artikel 12 van het Kinderrechtenverdrag bepaalt dat het kind in alle aangelegenheden die het kind betreffen zijn mening vrijelijk kan uiten en in de gelegenheid wordt gesteld gehoord te worden in iedere gerechtelijke of bestuurlijke procedure, rechtstreeks hetzij door tussenkomst van een vertegenwoordiger of geschikte instelling, op een wijze die verenigbaar is met de procedureregels van het nationale recht.

Artikel 22bis Grondwet formuleert het recht op eerbiediging van de morele, lichamelijke, geestelijke en seksuele integriteit van het kind; het recht om zijn mening te kennen te geven in alle aangelegenheden die het aangaat; het belang van het kind als eerste overweging bij elke beslissing die het kind aangaat.

De directe werking van artikel 24 juncto artikel 51 van het Handvest van de Grondrechten EU is erkend. Daardoor heeft artikel 3 Kinderrechtenverdrag directe werking in België wanneer het gaat om verblijfsprocedures die een omzetting zijn van het Unierecht. (RvV nr. 97.183 van 21.2.2013; RvV nr. 123.160 van 28.4.2014; RvV nr. 121.015 van 20.3.2014). Daar de weigeringsgrond een omzetting is van het Europees recht moet ook rekening gehouden worden met het Handvest.

2.

“Zoals de Ministerraad aangeeft, dient die bepaling, gelet op de verplichting vervat in artikel 22bis van de Grondwet en artikel 3, lid 1, van het Verdrag inzake de rechten van het kind om bij alle beslissingen die op het kind betrekking hebben in de eerste plaats rekening te houden met het hoger belang van dat kind, zo te worden geïnterpreteerd dat zij de minister of zijn gemachtigde ertoe verplicht rekening te houden met het hoger belang van de minderjarige kinderen die de gevolgen zouden kunnen ondergaan van de beslissing tot beëindiging van het verblijf van de burger van de Unie of van zijn familielid.” (Grondwettelijk Hof, nr. 112/2019, B.55.2; RvV nr. 226 476; RvV nr. 210 344).

Een ruim ontwikkelde rechtspraak van het EHJ heeft de rechten van het kind in het kader van het Unieburgerschap bevestigd.

Het arrest Ruiz Zambrano (C-34/09) stelt dat artikel 20 VWEU zich verzet tegen ontzegging van het effectieve genot van de belangrijkste aan de status van de burger van de Unie ontleende rechten.

Het arrest Chavez-Vilchez (C-133/15) bevestigt die zienswijze.

Beide arresten gaan er van uit dat een belangrijk element de afhankelijkheidspositie is tussen de jonge Unieburger en de derdelander aan wie het verblijf geweigerd wordt. Er moet geoordeeld worden op basis van de reële situatie; er kan geen automatisme worden toegepast tussen weigering verblijf en redenen van openbare orde. (Arresten K.A. e.a. C-82/16 en Rendon Marin C-165/14).

Weigering van verblijf in verband met openbare orde mag niet alleen op basis van een strafblad worden gemaakt. Er moet een concrete beoordeling worden gemaakt van alle actuele en relevante omstandigheden van het geval in het licht van het evenredigheidsbeginsel, het belang van het kind en de grondrechten. (Rendon-Marin C-165/14).

Het belang van het kind weegt steeds meer door in migratiezaken onder het Unierecht, ook in geval de ouder derdelander een crimineel feit heeft gepleegd. De beoordelingsvrijheid van staten wordt meer en meer beperkt in dergelijke zaken. (P. Van Elsuweg, D. Kochnov, 'On the limits of judicial intervention: EU citizenship and family reunification rights', European Journal of Migration and law, 2021 vol. 13, 463).

De belangen van de kinderen op zich moeten als eerste overweging bij de beoordeling betrokken worden, en dit los van de daden van hun vader en los van de belangen van de staat. De bepalingen van het Kinderrechtenverdrag vereisen een autonome beoordeling vanuit het hoger belang van de kinderen, en kunnen niet beoordeeld worden met argumenten waarvoor de kinderen geen enkele verantwoordelijkheid dragen.

3.

Toepassing in casu.

3.1.

De bestreden beslissing bevat geen enkele vermelding van vermelde artikels (Grondwet, Kinderrechtenverdrag, Handvest...) en bepalingen die betrekking hebben op het kind of de kinderen.

De bestreden beslissing motiveert enkel en alleen op basis van artikel 8 EVRM. Het oordeel is niet alleen in strijd met vernielde niet beoordeelde artikels maar ook met artikel 43 vreemdelingenwet dat inhoudt dat de gezinstoestand dient beoordeeld te worden. De gezinstoestand houdt in dat, in geval er kinderen zijn, ook een eigen en specifieke beoordeling moet gemaakt worden rekening houdend met het kind of de kinderen. Niet alleen de rechtsbasis hiervoor is niet opgenomen in de beslissing, maar die specifieke beoordeling ontbreekt, laat staan dat de beoordeling zou rekening houden met de bepalingen opgenomen in de vernielde wettelijke bepalingen betreffende de belangen van het kind.

3.2.

Artikel 12 van het Kinderrechtenverdrag is niet toegepast. Dit artikel houdt in dat het kind, in casu de kinderen, hun mening moeten kenbaar, - rechtstreeks of door een vertegenwoordiger -, kunnen maken over de beslissing die verwerende partij meent te moeten nemen met betrekking tot verzoeker. Dit artikel introduceert een eigen hoorrecht in hoofde van de kinderen. De kinderen zijn niet gehoord ook niet via hun vertegenwoordiger.

Artikel 12 van het Kinderrechtenverdrag is geschonden.

Artikel 12 is de toepassing voor wat kinderen betreft van artikel 41 van het Handvest dat eenieder (ook de kinderen) het recht geeft om gehoord te worden voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele beslissing is genomen.

3.3.

De onder (1) geciteerde wetsbepalingen houden allen in dat de belangen van het kind, de kinderen, de eerste en essentiële overweging moet zijn bij het nemen van de hier bestreden beslissing.

Dit is op geen enkele wijze het geval. De eerste overweging betreft de strafrechtelijke veroordeling; de tweede overweging gaat over artikel 8 EVRM en focust op de eerste plaats op de situatie van het koppel. Ook wanneer over de kinderen overwogen wordt is dit niet in het specifieke kader van de belangen van het kind, maar wel louter op basis van artikel 8 EVRM. Die passage (onderaan pagina 2 beslissing) eindigt met: 'Er blijkt geen familiaal beletsel te zijn..

De bepalingen van het Kinderrechtenverdrag vereisen een autonome beoordeling vanuit het hoger belang van de kinderen. De beslissing bevat geen autonome beoordeling in die zin.

3.4.

Zoals gesteld op basis van de rechtspraak van het EHJ mag het verblijf niet geweigerd worden in verband met de openbare orde alleen op basis van een strafblad. Er moet een concrete beoordeling te worden gemaakt van alle relevante en actuele omstandigheden van het geval in het licht van het evenredigheidsbeginsel, het belang van het kind en de grondrechten.

De bestreden beslissing neemt de veroordeling van verzoeker als uitgangspunt van de beslissing. De eerste alinea's betreffen uitsluitend de veroordeling. Ook bij de beoordeling van het gezinsleven wordt de hechtenis die het gevolg is van de veroordeling als (relatief cynisch) motief gebruikt om te stellen dat er geen beletsel is op basis van artikel 8 EVRM. Het gegeven dat verzoeker niet meer fysiek thuis aanwezig is (quod non, want ongenueanceerd, zie verder) wordt aangewend: 'Het (kind) is dus gewend dat betrokkene zijn vaderrol (grotendeels) van op afstand dient op te nemen'; 'Betrokkene is reeds sinds oktober niet meer dagdagelijks fysiek aanwezig'.

De beslissing hanteert in essentie een louter automatisme met als uitgangspunt de veroordelingen en de daaraan tijdelijk verbonden gevolgen voor de vaderrol (beperking door gevangenschap), en laat na

met alle relevante en actuele omstandigheden rekening te houden in het licht van de grondrechten, en inzonderheid in het licht van de belangen van het kind, de kinderen.

3.5.

Wanneer dan (in het kader van artikel 8 EVRM en niet in het afwezige kader van de specifieke rechten van de kinderen) over de kinderen gemotiveerd wordt is dit in strijd met de vernielde bepalingen van het kinderrechtenverdrag en van het Handvest, met name 24.3 Handvest en artikel 9 kinderrechtenverdrag die het onderhouden van regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met zijn beide ouders, als recht in hoofde van de kinderen vast leggen.

De bestreden beslissing stelt dat de kinderen 'contact met de betrokkene kunnen onderhouden via mail, telefoon en andere moderne communicatiemiddelen, alsook via periodieke reizen naar de plaats waar betrokkene zich zou vestigen, net zoals het heden het geval is', en "niets belet om op die wijze (via digitale middelen) intensieve contacten te onderhouden'.

Het is duidelijk dat deze standaarden van contact niet beantwoorden aan de 'regelmatige betrekkingen' en "rechtstreekse contacten" waar de kinderen recht op hebben.

Digitale contacten of contacten per mail of telefoon zijn niet in overeenstemming met deze begrippen.

Ook het motief 'net zoals het heden het geval is' is niet ernstig. Het gaat er van uit dat omdat het contact tussen vader en kinderen inderdaad in het kader van de uitvoering van een straf tijdelijk op een beperkte wijze verloopt, dit dan maar in de toekomst permanent het geval moet zijn.

In het kader van de afweging van de belangen van het kind miskent dit de noodzaak van proportionaliteit en de noodzaak om rekening te houden met alle concrete factoren.

Inzonderheid wordt in casu geen rekening gehouden met de leeftijd. Het gaat om drie relatief jonge kinderen die nog vele jaren als kind zullen moeten doorbrengen en in die zin nog meer aanspraak kunnen maken op hun rechten, in tegenstelling bijvoorbeeld tot kinderen die al 17 jaar oud zijn. Voor jonge kinderen is de toepassing van hun rechten nog des te pregnanter en dienen de overwegingen die in dat kader gemaakt worden nog meer afdoende te zijn. Twee van de kinderen zijn opgroeiende tieners voor wie het evident enorm moeilijk zou zijn om zich aan te passen aan een nieuw leven in Ghana.

Verder gebruikt de bestreden beslissing precies het gegeven dat de kinderen en de echtgenote, verzoeker regelmatig in de gevangenis bezoeken en zo de persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten (en het familieleven) onderhouden op een nogal cynische wijze in het nadeel van verzoeker en zijn kinderen door te stellen dat zij in de toekomst het contact kunnen onderhouden "net zoals heden het geval is'.

In eerste instantie wordt opgemerkt dat verzoeker relatief lange periodes in het gezin heeft vertoefd, voor zijn hechtenis, maar ook tijdens de hechtenis in het kader van uitgangspersmissies en penitentiair verlof. Zo was er een periode van 16 juli 2021 tot en met 15 september 2021 of twee maanden. 'Net zoals heden het geval was' moet dus gerelativeerd worden.

In tweede instantie wordt er op gewezen dat zoals uit de stukken en het administratief dossier blijkt de echtgenote, de kinderen en inzonderheid het jongste kind verzoeker op zeer regelmatige tijdstippen in de gevangenis bezocht hebben en nog bezoeken. Zo bezocht het jongste kind verzoeker 72 keer in de gevangenis in Gent en regelmatig in Merksplas. Bijvoorbeeld in de maand januari 2020 bezocht zijn echtgenote hem 14 keer en de zoon Jelani 10 keer.

Precies het gegeven dat door de regelmatige en veelvuldige bezoeken het contact en familieleven onderhouden wordt in de moeilijke situatie van gevangenschap, zou integendeel een motief moeten zijn om het contact en familieleven in België zelf verder te zetten, daar én in hoofde van verzoeker zelf én in hoofde van zijn kinderen en zijn echtgenote de wederzijdse wil is aangetoond om de contacten op een zo menselijk mogelijke wijze te onderhouden. Deze contacten worden in de bestreden beslissing verwaarloosd terwijl zij precies aantonen in hoofde van verzoeker, zijn echtgenote en zijn kinderen dat zij essentieel zijn om de wil en het vooruitzicht op een normaal gezinsleven in België aan te tonen.

Wanneer er geen of amper bezoek aan verzoeker in de gevangenis zou geweest zijn zou op die sporadische basis misschien, quod non, nog kunnen geargumenteed worden dat dit beperkte contact en gezinsleven, op een andere manier zou kunnen worden verder gezet. Maar in casu is het precies het omgekeerde. Een concrete situatie die in feite in het voordeel van verzoeker zou moeten geïnterpreteerd worden, wordt volkomen ten onrechte in zijn nadeel en in het nadeel van zijn kinderen en echtgenote aangewend.

Dit nog te buiten gelaten de realiteit van de zomaar door de beslissing vooropgestelde mogelijkheid van 'periodieke reizen' door de partner en drie kinderen in casu naar Ghana. Dergelijk motief is volledig wereldvreemd. Alsof de kinderen en hun moeder 'periodiek' naar Ghana zouden kunnen reizen.

De bestreden beslissing laat ook na het gegeven in aanmerking te nemen dat het gaat om een echtgenote en drie kinderen met Belgische nationaliteit. Dit is geen punt bij de overwegingen in verband met de kinderen. Het gaat niet om kinderen met de Ghanese nationaliteit. Dit betreft evident een essentieel element dat moet betrokken worden bij de beoordeling van het belang van de kinderen. De bestreden beslissing poneert zonder meer dat het gezinsleven in Ghana kan worden verdergezet. Dit is

betwistbaar op basis van de nationaliteit van de kinderen (en van de echtgenote) en alleszins ook wat betreft de stiefkinderen die geen bloedband hebben met verzoeker. De beslissing staat niet stil bij de vraag of het verblijf van het gezin effectief en wettelijk kan gerealiseerd worden in Ghana.

Voor zover de bestreden beslissing al een concrete beoordeling gemaakt, quod non, faalt deze voor wat betreft de actuele en relevante omstandigheden in het licht van het evenredigheidsbeginsel, het belang van de kinderen en de grondrechten.

3.5.

Ook de samenlezing van de vernielde bepalingen van het Kinderrechtenverdrag met artikel 8 EVRM en met artikel 43 § 2 vreemdelingenwet, vormt een grond voor vernietiging van de bestreden beslissing.

Het belang van het kind vormt een essentiële overweging die moet worden meegenomen in de belangenafweging vereist onder artikel 8 EVRM. Hoewel het belang van het kind op zich niet beslissend is, moet aan dit belang een zeker gewicht worden toegekend. Dit betekent dat nationale overheden, in beginsel aandacht moeten besteden aan elementen met betrekking tot de uitvoerbaarheid, haalbaarheid en proportionaliteit van een verblijfs- en/of verwijderingsmaatregel die wordt getroffen ten aanzien van een ouder en deze moet beoordelen in het licht van de betrokken kinderen (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland, §109; EHRM 24 juli 2014, Kaplan e.a./Noorwegen; EHRM 17 april 2014, Paposhvili/België, §144; EHRM 30 juli 2013, Polidario/Zwitserland; EHRM 30 juli 2013 Berisha/Zwitserland, §51 met verwijzing naar Grote Kamer, 6 juli 2010 Neulinger en Shuruk/Zwitserland, §§135-136; EHRM 8 juli 2013, M.P.E.V./Zwitserland; EHRM 28 juni 2011, Nunez/Noorwegen. §78). (eigen onderlijning)

Er is in de bestreden beslissing geen aandacht besteed aan de uitvoerbaarheid, haalbaarheid en proportionaliteit van de maatregel vanuit het licht van de betrokken kinderen en van het gezinsleven.

Het essentiële motief dat de bestreden beslissing geeft is “dat uit niets kan blijken dat betrokkene enkel in België een gezinsleven zou kunnen opbouwen met zijn echtgenote, zijn kind en twee stiefkinderen”, “dat echtgenote en kind geenszins verplicht worden België te verlaten”, “dat zij er uiteraard ook voor kunnen kiezen in België te blijven en contact te onderhouden via mail, telefoon en andere moderne communicatiemiddelen....”.

Deze passage maakt duidelijk dat het behoud van het gezinsleven voor de bestreden beslissing geen wezenlijk uitgangspunt is.

De beslissing maakt geen faire balance toets tussen enerzijds de belangen van het gezin- en de kinderen enerzijds en de belangen van de staat anderzijds.

Het gaat om drie jonge in België geboren kinderen met Belgische nationaliteit waarvan de oudsten schoolplichtig zijn, kinderen die lier al hun belangen hebben, naar school gaan, hun vrienden en hobby's hebben. Het gaat niet om één kind, maar om drie kinderen.

Een normaal denkend mens beseft dat de door de beslissing gemotiveerde ‘oplossingen’ voor de kinderen (hier blijven zonder vader; naar Ghana gaan als breuk in hun leven) en globaal voor het gezin, menselijk gesproken niet haalbaar noch uitvoerbaar zijn, toch niet vanuit algemeen democratisch en humanitair oogpunt.

Het is evident niet haalbaar of uitvoerbaar dat de drie kinderen van 12 jaar, 11 jaar en 3 jaar zouden verhuizen naar Ghana, dan wel dat zij via de moderne communicatiemiddelen of via periodieke reizen het contact en gezinsleven met verzoeker zouden kunnen onderhouden. Zij kunnen niet naar Ghana; het gaat om drie kinderen, waaronder twee bijna pubers, die hun volledig leven in België hebben met inbegrip van school, naschoolse activiteiten, taal, cultuur enz... Verder is het irrealistisch te stellen dat de echtgenote met deze kinderen periodiek naar Ghana zou kunnen reizen. Periodiek wil zeggen regelmatig; de kinderen kunnen niet zomaar regelmatig weggehaald worden uit hun nonnale leven in België. Verder zou dit grote financiële kosten met zich meebrengen die het modale gezin niet kan opbrengen.

Zoals gesteld bevat de bestreden beslissing over de uitvoerbaarheid en haalbaarheid geen enkele specifieke overweging, laat staan enige afdoende overweging.

4.

4.1.

De nota formuleert in feite enkel vanaf pagina 12, tweede alinea tot pagina 14 opmerkingen bij het verzoekschrift van verzoeker. De overige pagina's met betrekking tot dit middel zijn in feite een weergave van wetteksten, een resumé van het standpunt van verzoeker en uitgebreide citaten uit de beslissing zelf. Bovendien betreffen die opmerkingen een mix met betrekking tot het tweede én het derde middel van verzoeker.

Het gegeven dat dit tweede middel dat specifiek betrekking heeft op de belangen van de kinderen en op het gezinsleven, in de nota samen met het derde middel wordt behandeld, bevestigt dat de beoordeling van de belangen van de kinderen effectief niet als de eerste overweging is genomen en er geen autonome beoordeling van dit middel is. Het middel vereist de beoordeling van de belangen van de kinderen op zich en in de regel pas in tweede instantie de openbare orde problematiek van verzoeker.

De kinderen zijn niet verantwoordelijk voor het gedrag van de vader en hun belangen vormen een essentiële overweging. De bestreden beslissing hierin bevestigd door de nota miskent die uitgangspunten.

4.2.

In de nota met opmerkingen stelt verwerende partij dat verzoeker zou betogen 'dat geen rekening werd gehouden met het hoger belang van het kind.' Dit is de kern van de opmerkingen. Zij gaat voorbij aan de gedetailleerde en uitgewerkte inhoud van het tweede middel. Ook in de opmerkingen die dan wel gemaakt worden beperkt de nota zich in feite tot een herhaling van motieven van de beslissing, die door verzoeker werden weerlegd, zonder evenwel de weerleggingen te weerleggen.

Zo bevat de nota geen weerlegging van wat verzoeker in dit middel gesteld heeft onder punt 3 en de onderdelen 1 tot 6 van dit punt.

4.3.

De nota voegt in de voorlaatste alinea nog een nieuw motief toe, namelijk dat de beslissing niet verhindert 'om elders met zijn partner en kinderen samen te wonen, waardoor er geen sprake is van een verplichte scheiding van de kinderen en de belangen van de kinderen dus niet ernstig in het gedrang komen, zodat niet kan gesteld worden dat de beslissing kennelijk onredelijk is.'

Het motief van het voortzetten van het familieleven 'elders' is niet opgenomen in de bestreden beslissing. Er is geen enkele overweging in de bestreden beslissing die stelt dat verzoeker buiten België of zijn land van herkomst een gezinsleven zou kunnen opstarten."

3.9. De Raad stelt allereerst voorts vast dat de motieven van de in hoofde van verzoekende partij genomen beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden op eenvoudige wijze in die beslissing kan worden gelezen zodat verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft deze beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover zij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht zoals deze voortvloeit uit de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de vreemdelingenwet voldaan (RvS 5 februari 2007, nr. 167.477; RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298).

Zo wordt immers in de bestreden beslissing aangegeven waarom het verblijf aan de verzoekende partij geweigerd wordt, met name omdat verzoekende partij door haar gedrag geacht wordt een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving te vormen. De verwerende partij wijst ter zake op de toepassing van artikel 43, §1, 2° van de vreemdelingenwet.

De bestreden beslissing bevat verder een uiteenzetting van de feiten waarvoor verzoekende partij veroordeeld werd en waarom zij door haar gedrag als een gevaar voor de openbare orde wordt beschouwd. Verder wordt het gezins- en privéleven van verzoekende partij in België in overweging genomen en gemotiveerd waarom de bestreden beslissing geen inbreuk vormt op artikel 8 van het EVRM.

Verzoekende partij toont met haar betoog geen schending van de formele motiveringsplicht aan.

3.10. 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).

3.11. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan het bestuur de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

3.12. Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301). Hetzelfde geldt voor wat betreft het proportionaliteitsbeginsel.

3.13. Artikel 43, §1, 2° en §2 van de vreemdelingenwet luidt:

"§ 1.

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

(..)

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

§ 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.”

Verder bepaalt artikel 45, §§ 1 en 2 van de vreemdelingenwet:

“§ 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.

(...)”

3.14. Uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij uiteenzet dat verzoekende partij op 7 april 2020 veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van vijf jaar voor heling van zaken (witwassen) en oplichting. Uit deze veroordeling blijkt dat verzoekende partij leidend persoon was binnen een criminele organisatie tijdens een periode van meer dan twee jaar waarbij zij zich schuldig maakte aan grootschalige internationale oplichting en witwassen. Ook haar echtgenote was hierbij betrokken. Verwerende partij wijst erop dat het Hof van Beroep als volgt stelde: *“betrokkene binnen de criminele organisatie met internationale vertakkingen een leidinggevende rol opgenomen heeft. [...] Dergelijke vormen van georganiseerde misdaad hebben een zeer destabiliserend effect en behoeven dan ook daadkrachtig maatschappelijk signaal. De ernst van de feiten laat geen ruimte voor enige mildering (cfr. p. 20 - 21 Arrest HvB)”*

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat verzoekende partij gedurende meer dan twee jaar, tussen januari 2016 en oktober 2018, op systematische en sluwe wijze mensen opgelicht en bedrogen heeft en zo handenvol geld afhandig gemaakt. Op grote schaal werden de gelden afkomstig uit oplichting witgewassen. De verwerende partij leidt dit af uit het vonnis van 16 september 2019 van de rechtbank van eerste aanleg en het arrest van het Hof van Beroep van Gent van 7 april 2020.

Uit het arrest van het Hof van Beroep van Gent van 7 april 2020 dat zich in het administratief dossier bevindt blijkt inderdaad de grootschaligheid van de feiten van oplichting en witwassen. Het Hof van Beroep sluit zich aan bij het oordeel van de strafrechter in eerste aanleg (zie arrest Hof van Beroep, 16e blad) die vaststelde: *“Uit de vaststaande gegevens van het strafdossier (..) blijkt dat er sprake is van een internationale organisatie van oplichters, die via internet diverse personen van over de hele wereld benaderen, met telkens dezelfde modus operandi. Men contacteert kwetsbare en emotioneel zwakkere personen, veelal vrouwen, via diverse kanalen op het internet, ook via datingsites. Men stelt zich voor onder een valse naam, als een blanke alleenstaande man, met kinderen. Er wordt ingespeeld op de gevoelens van het slachtoffer en er ontstaat een emotionele band, die uiteindelijk wordt misbruikt onder het mom van het feit dat men tijdelijk in geldnood zit. Vervolgens wordt gevraagd aan de slachtoffers om bedragen over te schrijven, in het begin vaak kleine maar na verloop van tijd steeds grotere bedragen. Er wordt dan geld overgeschreven, doorgaans niet op de rekening van de oplichter zelf, maar op de*

rekening van de zogenaamde money mules, die in contact staan met deze opdrachtgevers. De oplichters zijn in de praktijk met diverse slachtoffers tegelijk bezig en gebruiken hiervoor foto's die te vinden zijn op het internet van fictieve personen en vertonen ook beelden van het internet waarmee ze een soort rijkdom suggereren. De money mules stellen hun rekeningen ter beschikking en, eens de gelden op de rekening staan, worden deze voor het grootste deel in contanten afgehaald en geleverd aan personen die het geld komen ophalen. Via de aan- en verkoop van juwelen, auto's, dure kledij en uurwerken wordt het materiaal dan witgewassen. De money mules krijgen elk een vergoeding, die ze gebruiken en/of doorstorten naar derden.

Het oplichten gebeurde op een sterk georganiseerde wijze waarin de verschillende beklaagden elk hun rol kenden en speelden binnen een duidelijk kader. De eerste (verzoekende partij), de derde en de vijfde beklaagde hadden daarbij via het internet contacten met de diverse slachtoffers en de gelden werden door de slachtoffers overgemaakt op de rekeningen van de tweede (echtgenote van verzoekende partij), de vierde, de vijfde en in mindere mate ook de zesde beklaagde, alsook via money-transmitters op naam van de tweede (echtgenote van de verzoekende partij), de vijfde en de zesde beklaagde.

(..)

De rechtbank stelt vast dat alle constitutieve bestanddelen van het bestaan van de criminele organisatie, verenigd zijn, alsook de leidende rol van de eerste (verzoekende partij) en de derde beklaagde daarin en de betrokkenheid bij deze organisatie, die gebruik maakte van listige kunstgrepen (..)"

Verder blijkt dat het totaal illegaal vermogensvoordeel dat de criminele organisatie heeft verworven niet minder dan 1.001.841,94 EUR bedroeg en dat *"Het winsttoegmerk in hoofde van de beklaagden (..) niet ernstig (kan) worden betwist, gelet op de hoger vermelde omvang van de door de oplichtingen gegenereerde en via de muilezels versluisde illegale vermogensvoordelen."* (arrest Hof van Beroep, 17e blad).

Het Hof van Beroep oordeelde verder: *"Het internet wordt steeds meer speelterrein van internationaal vertakte criminele organisaties, die via misbruik van identiteitsgegevens binnen breken in het leven van internetgebruikers met de enkele bedoeling op zo kort mogelijke tijd, zo veel mogelijk geld afhandig te maken. Dergelijke vormen van georganiseerde misdaad zijn niet enkel moeilijk te bestrijden maar hebben bovendien een zeer destabiliserend effect en behoeven dan ook een daadkrachtig maatschappelijk signaal. De ernst van de feiten wettigt dan ook ten volle de door de eerste rechter opgelegde bestraffing en laat naar het oordeel van het hof geen ruimte voor enige mildering."*

Gelet op de vaststellingen zoals die blijken uit de veroordeling van verzoekende partij, meer bepaald de grootschaligheid en zwaarwichtigheid van de gepleegde feiten en de leidende rol die verzoekende partij speelde in de criminele organisatie, acht de Raad het geenszins kennelijk onredelijk dat de verwerende partij oordeelt: *"Uit de aard, de ernst en de recentheid in de tijd 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."*

Verzoekende partij kan niet ernstig betwisten dat het gaat om een zeer ernstige vorm van criminaliteit waaraan zij zich bezondigd heeft. De Raad merkt daarbij op dat de wetgever – conform de rechtspraak van het Europees Hof van Justitie – het witwassen van geld – catalogeert als ernstige redenen van openbare orde ((Parl. St., Kamer, 2016-2017, DOC 54-2215/001, p. 24).

Zoals duidelijk blijkt verwijst de verwerende partij naar de aard van de gepleegde feiten, de ernst ervan en de recentheid in de tijd en oordeelt dat daaruit blijkt dat het gedrag van verzoekende partij een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde. Het betoog van verzoekende partij als zou de verwerende partij zich beperken tot een loutere verwijzing naar haar strafblad gaat geheel voorbij aan de omstandige motivering waaruit blijkt dat dat verwerende partij oog heeft gehad voor de aard van de feiten, de hoeveelheid gepleegde feiten, het tijdsverloop sinds het plegen van de feiten, en de rol die de verzoekende partij speelde bij de feiten.

3.16. Verzoekende partij betoogt in essentie dat geen specifieke beoordeling werd gemaakt rekening houdende met de kinderen. Verzoekende partij kan hierin niet gevolgd worden. Zo blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing dat de verwerende partij een belangenafweging heeft uitgevoerd tussen het publiek belang – zijnde de vrijwaring van de openbare orde – en het privaat belang van verzoekende partij, meer bepaald haar recht op gezins- en privéleven. Met haar stelling dat de eerste overweging in de bestreden beslissing een verwijzing naar de strafrechtelijke veroordeling is van verzoekende partij, doet verzoekende partij geen afbreuk aan het feit dat de bestreden beslissing een omstandige motivering bevat aangaande het gezinsleven van verzoekende partij waarbij het feit dat er *in casu*

sprake is van minderjarige kinderen eveneens in ogenschouw werd genomen. In tegenstelling tot wat verzoekende partij voorts lijkt voor te houden behoort het in overweging nemen van het hoger belang van het kind tot de beoordeling inzake artikel 8 van het EVRM. Zo oordeelde het EHRM in zijn arrest Jeunesse dat hoewel het hoger belang van het kind op zichzelf niet beslissend is, hieraan wel een belangrijk gewicht moet worden toegekend in de belangenafweging vereist onder artikel 8 van het EVRM. Dit betekent dat nationale overheden, in beginsel, aandacht moeten besteden aan de uitvoerbaarheid, de haalbaarheid en de proportionaliteit van een verblijfs- en of verwijderingsmaatregel die wordt getroffen ten aanzien van een ouder met vreemde nationaliteit om daadwerkelijke bescherming te verlenen en voldoende gewicht te geven aan de belangen van de kinderen die er rechtstreeks door geraakt worden (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 109). De impact van een beslissing op de betrokken kinderen is dan ook een belangrijke overweging. De omstandigheden van de betrokken kinderen, zoals hun leeftijd, hun situatie in het gastland en het land van herkomst en de mate waarin zij afhankelijk zijn van hun ouders, verdienen bijzondere aandacht (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 118). Hoewel het beginsel van het belang van het kind in principe geldt in alle beslissingen die kinderen raken, heeft het EHRM ook verduidelijkt dat wanneer een verblijfs- en of verwijderingsmaatregel wordt getroffen ten aanzien van een ouder met vreemde nationaliteit wegens strafrechtelijke veroordelingen, de beslissing in de eerste plaats de dader van de strafbare feiten betreft. Bovendien blijkt uit de rechtspraak van het EHRM dat in zulke zaken de aard en ernst van het misdrijf of de strafrechtelijke antecedenten kunnen opwegen tegen andere criteria waarmee rekening moet worden gehouden (EHRM 11 december 2016, nr. 77036/11, Salem/Denemarken, § 76; EHRM 16 mei 2017, nr. 25748/15, Hamesevic/Denemarken, § 40 (niet-ontvankelijkheidsbeslissing)). Het EHRM heeft dat standpunt nogmaals herhaalt in de zaak Assem Hassan Ali C v. Denmark van 23 oktober 2018 waar het Hof stelde: “55. *In its judgment Jeunesse v. the Netherlands [GC], (no. 12738/10, § 109, 3 October 2014), which concerned family reunion, the Court reiterated “that there is a broad consensus, including in international law, in support of the idea that in all decisions concerning children, their best interests are of paramount importance ... Whilst alone they cannot be decisive, such interests certainly must be afforded significant weight. Accordingly, national decision-making bodies should, in principle, advert to and assess evidence in respect of the practicality, feasibility and proportionality of any removal of a non-national parent in order to give effective protection and sufficient weight to the best interests of the children directly affected by it.”*

56. *Whilst this principle applies to all decisions concerning children, the Court notes that in the context of the removal of a non-national parent as a consequence of a criminal conviction, the decision first and foremost concerns the offender. Furthermore, as case-law has shown, in such cases the nature and seriousness of the offence committed or the offending history may outweigh the other criteria to take into account (see, for example, Cömert v. Denmark (dec.), 14474/03, 10 April 2006; Üner v. the Netherlands [GC], cited above, §§ 62-64; and Salem v Denmark, cited above, § 76).”* (eigen samenvattende vertaling: Met betrekking tot beslissingen waarbij kinderen betrokken zijn moet belangrijk gewicht gegeven worden aan het welzijn van deze kinderen. Hoewel dit alleen niet determinerend is, moet aan dat welzijn belangrijk gewicht worden gegeven. Bijgevolg moet rekening gehouden worden met de praktische haalbaarheid en proportionaliteit van de verwijdering van een ouder-derdelander ten einde effectieve bescherming en afdoende gewicht te geven aan het welzijn van de kinderen die hierdoor geraakt worden. Hoewel dit principe van toepassing is op alle beslissingen waar kinderen betrokken zijn, moet opgemerkt worden dat inzake de verwijdering van een derdelander-ouder als gevolg van een strafrechtelijke veroordeling, de beslissing in de eerste plaats de overtreder betreft. Verder, zoals blijkt uit de rechtspraak, kan de aard en ernst van het misdrijf of het gerechtelijk verleden zwaarder doorwegen.).

Verzoekende partij toont niet aan dat het Kinderrechtenverdrag op dit vlak een ruimere, juridisch afdwingbare bescherming biedt.

Verzoekende partij maakt met haar betoog geenszins aannemelijk dat de verwerende partij in haar beoordeling nog had moeten verwijzen naar specifieke bepalingen van het Kinderrechtenverdrag, de Grondwet of het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, nog los van het feit dat de aangevoerde artikelen van het Kinderrechtenverdrag (cf. RvS 1 april 1997, nr. 65.754) en artikel 22bis van de Grondwet (cf. RvS 27 december 2013, nr. 225.957) geen directe werking hebben en uit de bespreking lager zal blijken dat het hoger belang van de kinderen niet geschaad wordt door de bestreden beslissing. Er moet daarbij nog benadrukt worden dat het hoger belang van het kind waarvan sprake in voorgaande artikelen niet impliceert dat verwerende partij geen aandacht mag hebben voor andere belangen en niet zou kunnen oordelen dat deze andere belangen primeren op de belangen van kinderen (cf. GwH 17 oktober 2013, nr. 139/2013). Dit geldt zeker indien het een beslissing betreft

inzake de verblijfsstatus van een vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een ernstige veroordeling (cf. EHRM 1 december 2016, nr. 77036/01).

3.17. Artikel 8 van het EVRM bepaalt voorts als volgt:

“1. Eenieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

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

In casu is het geenszins betwist dat verzoekende partij een beschermenswaardig gezinsleven heeft met haar echtgenote en kind, stiefkinderen.

Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven is evenwel niet absoluut. Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 115; EHRM 24 juni 2014, Ukaj/Zwitserland, § 27). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 43). De verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht, behoudens hun verdragsverplichtingen, met inbegrip van het EVRM, de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet onderdanen te controleren (EHRM 26 juni 2012, Kurić en a./Slovenië (GK), § 355; zie ook EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 100). De staat is aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

Niettemin, in bepaalde gevallen kunnen binnenkomst-, verblijfs- en verwijderingsmaatregelen aanleiding geven tot een schending van het recht op eerbiediging van het gezinsleven, zoals gewaarborgd onder artikel 8 van het EVRM.

Of daarvan daadwerkelijk sprake is, moet onderzocht worden in het licht van de vraag of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot binnenkomst en/of verblijf heeft verzocht, dan wel of het gaat om een weigering van een voortgezet verblijf.

In casu betreft het geen weigering van voortgezet verblijf nu verzoekende partij nooit is toegelaten tot een lang verblijf in België.

Hierbij oordeelt het EHRM dat er geen toetsing geschiedt aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, maar moet eerder onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied toe te laten of te laten verblijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 105). Dit geschiedt aan de hand van de ‘fair balance’-toets waarbij wordt nagegaan of de staat een redelijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van het individu enerzijds, en de samenleving anderzijds. Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge. De omvang van de positieve verplichting is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), §§ 106-107). In het kader van een redelijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken, de omvang van de banden in de verdragsluitende staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde.

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

3.16.1. Verzoekende partij en haar echtgenote kunnen bezwaarlijk betwisten dat zij hun gezinsleven hebben gesticht op een moment dat de verblijfssituatie van verzoekende partij precair was. In deze omstandigheden kunnen de criteria die voortvloeien uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) met betrekking tot maatregelen die worden genomen inzake gevestigde vreemdelingen niet zomaar worden aangewend en kan slechts in uitzonderlijke gevallen worden besloten dat het niet toestaan van een verblijf aan een vreemdeling een schending kan inhouden van artikel 8 van het EVRM (cf. EHRM 30 juni 2015, nr.39.350/13).

Verzoekende partij maakt met haar betoog evenwel niet aannemelijk dat er sprake is van dergelijke uitzonderlijke omstandigheden.

In de bestreden beslissing erkent de verwerende partij dat verzoekende partij vader is van een kind met de Belgische nationaliteit en dat zij hiermee een gezinsleven heeft, alsook met haar echtgenote en stiefkinderen. Zij wijst er evenwel op dat het familiale en persoonlijke belang van verzoekende partij ondergeschikt wordt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. Verder stelt zij vast dat niet blijkt dat verzoekende partij haar gezinsleven enkel in België kan uitoefenen, nu de kinderen nog jong zijn en zich dus gemakkelijker kunnen aanpassen aan nieuwe situaties. Daarnaast oordeelt de verwerende partij tevens dat het gezin van verzoekende partij ervoor kan opteren om in België te blijven en contact te onderhouden via moderne communicatiemiddelen of regelmatige bezoeken aan verzoekende partij in het buitenland. De verwerende partij wijst er daarbij op dat het minderjarige kind van verzoekende partij ook nog maar vijf maanden oud was op het ogenblik dat verzoekende partij werd aangehouden en dat het dus gewend is dat verzoekende partij haar vaderschapsrol grotendeels van op afstand opneemt. De verwerende partij oordeelt dat de moeder de voornaamste zorgdrager is. Hieraan wordt geen afbreuk gedaan door de uitgaansvergunningen die verzoekende partij werden verleend. De verwerende partij besluit dat niet blijkt dat de fysieke aanwezigheid van verzoekende partij onontbeerlijk is voor het welbevinden van het kind en om zijn ontwikkeling te vrijwaren. Gelet op de omstandige motivering ter zake kan verzoekende partij geenszins gevolgd worden als zou *“bij de beoordeling van het gezinsleven (...) de hechtenis die het gevolg is van de veroordeling als (relatief cynisch) motief gebruikt (worden) om te stellen dat er geen beletsel is op basis van artikel 8 EVRM.”*

Zoals duidelijk blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing rijkt de verwerende partij verschillende opties aan aangaande de wijze waarop het gezinsleven kan worden uitgeoefend.

Zo kunnen de gezinsleden ervoor kiezen om verzoekende partij te volgen naar het buitenland om aldaar hun gezinsleven verder te zetten. Verzoekende partij is dan ook niet ernstig waar zij stelt dat *“Het motief van het voortzetten van het familieleven “elders” (...) niet (is) opgenomen in de bestreden beslissing.”* Immers stelt de bestreden beslissing uitdrukkelijk: *“Uit niets kan blijken dat betrokkene enkel in België een gezinsleven zou kunnen opbouwen met zijn echtgenote, zijn kind en twee stiefkinderen. (...) Het feit dat de referentiepersoon in België geboren werd, is op zichzelf geen reden om aan te nemen dat het zich niet zou kunnen aanpassen in het land van herkomst van betrokkene dan wel in een derde land. ...”*

Verzoekende partij maakt, met verwijzing naar de nationaliteit van haar echtgenote, kind en stiefkinderen niet aannemelijk dat uitzonderlijke omstandigheden voorliggen die verhinderen dat het gezinsleven elders wordt voortgezet. De Raad benadrukt daarbij dat indien partners met een verschillende nationaliteit met elkaar willen samenwonen, dan zal steeds minstens één partner niet kunnen verblijven in het land waarvan hij de nationaliteit heeft. In dit verband moet ook worden gesteld dat niet blijkt dat verzoekende partij enkel in België een gezinsleven kan opbouwen met haar echtgenote, haar kind en haar twee stiefkinderen. De kinderen waarnaar verzoekende partij verwijst zijn bovendien nog jong (meer bepaald drie, elf en twaalf jaar) en kunnen zich dus nog gemakkelijk aanpassen aan een nieuwe leefomgeving (cf. EHRM 12 juli 2012, nr. 54131/10). Verzoekende partij maakt geenszins aannemelijk dat dit voor de kinderen een enorme moeilijkheid zou inhouden (zie ook: EHRM, *Veljkovic-Jukic v. Switzerland*, 21 oktober 2020, §§ 52 en 55 waarbij het EHRM de beoordeling door de nationale autoriteiten gemaakt niet disproportioneel achtte: *“Quant aux enfants, âgés*

respectivement de 7, 11 et 13 ans, ils sont encore à un âge où ils peuvent s'adapter à un nouvel environnement (..) eigen vertaling : Wat betreft de kinderen, resp. 7, 11 en 13 jaar oud, deze zijn van een leeftijd waarop zij zich nog kunnen aanpassen aan een nieuwe omgeving; EHRM, Hamesevic v. Denmark, Application no 25748/15, 16 mei 2017, §§42 en 43). Verzoekende partij maakt ook niet aannemelijk dat haar gezinsleden, omwille van het feit dat zij de Belgische nationaliteit hebben, niet tot een verblijf kunnen worden toegelaten in Ghana en bewijst ook niet dat wanneer haar echtgenote tot een verblijf in Ghana wordt toegelaten haar kinderen uit een vorige relatie niet evenzeer een verblijfsstatus in dat land zouden kunnen krijgen.

Verder verplicht de verwerende partij het gezin van verzoekende partij niet om mee naar het buitenland te trekken, maar wijst zij erop dat het gezin er ook voor kan opteren om in België te blijven en contact te onderhouden via moderne communicatiemiddelen of regelmatige bezoeken in het buitenland. De weigering van verblijf aan verzoekende partij heeft immers geen invloed op het verblijf van de echtgenote en kinderen in België nu deze allen van Belgische nationaliteit zijn. Zo zij hiervoor zouden opteren, dan blijkt ook niet dat het gezinsleven met verzoekende partij niet kan verdergezet worden via bezoeken en/of moderne communicatiemiddelen (cfr. J.A. v. Switzerland, 22 december 2020, §70; Salija v. Switzerland, 10 april 2017: “50 (..) Moreover, it has to be noted that the children were not forced to move there, but could have remained in Switzerland with their mother as holders of permanent residence permits and maintained contact with the applicant through visits and means of telecommunication.” Eigen vertaling: Daarenboven worden de kinderen niet gedwongen om te verhuizen maar kunnen zijn samen met hun moeder in Zwitserland verder verblijven aangezien zij verblijfsgerechtigd zijn en kunnen zij contact onderhouden met de verzoekende partij via bezoeken en communicatiemiddelen). Er blijkt niet dat de echtgenote – die blijkens het vonnis van 16 september 2019 (p. 17) een ziekte-uitkering ontvangt en een woning in eigendom heeft - en zich thans ook zonder de verzoekende partij moet beredderen inzake het gezin – niet bij machte is om zonder verzoekende partij verder in België met de kinderen te verblijven. Verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat het gezin zich in België niet zou kunnen handhaven zonder haar aanwezigheid. Niets belet de verzoekende partij trouwens ook om vanuit Ghana of elders waar zij zich vestigt haar gezin in België te ondersteunen op materieel en emotioneel vlak. Gelet op het feit dat contacten tussen het gezin kunnen onderhouden worden via moderne communicatiemiddelen of bezoeken, maakt verzoekende partij ook niet aannemelijk dat de kinderen schade in hun emotionele ontwikkeling zullen ondervinden. Dit nog temeer nu verzoekende partij door haar gevangenisstraf ook al *de facto* grotendeels gescheiden is van haar gezin en het gezin zich thans ook zonder de verzoekende partij moet en blijkt te beredderen. Haar betoog dat zij ondanks haar detentie toch ook periodes met haar gezin heeft doorgebracht in het kader van uitgangspersmissies en penitentiair verlof alsook dat haar gezin haar regelmatig bezoekt in de gevangenis doet aan voorgaande geen afbreuk. Verzoekende partij kan immers geenszins ontkennen dat door haar detentie de beleving van haar gezinsleven thans ook al wordt beïnvloed. Het gezin blijkt zich evenwel te kunnen handhaven zonder de voortdurende aanwezigheid van verzoekende partij. De verklaringen van de echtgenote dat zij en de kinderen het moeilijk hebben met de afwezigheid van verzoekende partij doet aan voorgaande geen afbreuk. Uit niks blijkt dat het gezinsleven niet via moderne communicatiemiddelen en bezoeken kan onderhouden worden. Verzoekende partij toont overigens ook niet aan waarom het gezin niet periodiek naar Ghana zou kunnen reizen. Periodiek wil daarbij niet zeggen dat het gezin zich wekelijks of maandelijks naar Ghana moet kunnen begeven, het betreft bezoeken met een tijdspanne ertussen die het gezin zelf kan invullen rekening houdende met ondermeer schoolverplichtingen en financiële draagkracht. Daarbij dient nog opgemerkt te worden dat niet blijkt dat verzoekende partij zelf vanuit het buitenland haar steentje niet kan bijdragen in de kosten van de bezoeken.

In casu maakt de verzoekende partij met haar betoog geenszins aannemelijk dat de verwerende partij geen redelijke afweging heeft gemaakt tussen het publieke belang, met name de vrijwaring van de openbare orde, en haar private belangen. Daarbij werd wel degelijk aandacht besteed aan het hoger belang van het kind.

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

3.18. In de synthesememorie licht de verzoekende partij het derde middel als volgt toe:

“DERDE MIDDEL :

Schending van artikel 43 § 1 en § 2 en artikel 62 van de vreemdelingenwet van 15 december 1980.
Schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen. Schending van de materiële motiveringsplicht. Schending van artikel 8 EVRM.
Schending van het zorgvuldigheids-, redelijkheids- en proportionaliteitsbeginsel.

Eerste onderdeel,

Geen werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging

1.

Artikel 43 § 1 vreemdelingenwet bepaalt dat de minister of zijn gemachtigde het verblijf van familieleden van burgers van de Unie kan weigeren, om redenen van openbare orde of nationale veiligheid.

De wet schrijft de mogelijkheid in; niet de verplichting.

Het betreft een discretionaire bevoegdheid. Dit houdt in dat er geen automatisme bestaat tussen bewezen schendingen van de openbare orde of nationale veiligheid, en het weigeren van verblijf.

Dit houdt in dat de motivering om de redenen van openbare orde of nationale veiligheid te weerhouden op zich dienen te beantwoorden aan de vereisten van deze begrippen en afdoende dienen gemotiveerd te zijn.

Het begrip openbare orde veronderstelt dat er sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging, die een fundamenteel belang van de samenleving aantast (HvJ, C-331/16 en C-366/16, pt 41).

2.

Bij de beoordeling op zich van de redenen van openbare orde dient de bestreden beslissing alle gegevens van het dossier op feitelijk juiste wijze in aanmerking te nemen.

De beslissing dient de werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging, die een fundamenteel belang van de samenleving aantast, aan te tonen. Het begrip openbare orde moet restrictief worden opgevat omdat het gaat om een afwijking van de verplichting tot eerbiediging van de grondrechten van derdelanders bij hun verwijdering uit de Unie.

Verzoeker verwijst naar de rechtspraak van het EHJ en onderstaand arrest RvV nr. 200 119 van 22 februari 2018 waarin deze rechtspraak concreet is verwerkt:

2.7. De begrippen openbare orde en nationale veiligheid waarvan hier sprake, werden nader toegelicht in de voorbereidende werken, waarbij werd benadrukt dat de begrippen “rechtstreeks uit de richtlijnen” werden gehaald: “Zo geven sommige richtlijnen inzake legale migratie in hun preambule aan dat het begrip “openbare orde” de veroordeling wegens het plegen van een ernstig misdrijf kan omvatten en dat de begrippen “openbare orde” en “binnenlandse veiligheid” tevens gevallen omvatten van behoren tot of steun verlenen aan een vereniging die het terrorisme steunt of ook nog het feit extremistische doelstellingen te huldigen ofte hebben gehuldigd (14e overweging, van richtlijn 2003/86/EG; 8e overweging van richtlijn 2003/109/EG; 36e overweging van richtlijn 2016/801/EU)”. Tevens wordt het belang van de rechtspraak van het Hof van Justitie in deze benadrukt. Zo kan gelezen worden dat “Uit zijn rechtspraak blijkt dat “[...] de lidstaten weliswaar in wezen vrij blijven om de eisen van de openbare orde af te stemmen op hun nationale behoeften, die per lidstaat en per tijdsgewricht kunnen verschillen[...]”. Maar “[...] in de context van de Unie, met name omdat zij een afwijking rechtvaardigen van een verplichting die bedoeld is om de eerbiediging van de grondrechten van derdelanders bij hun verwijdering uit de Unie te verzekeren (moeten deze eisen) restrictief worden opgevat, zodat de inhoud ervan niet eenzijdig door de onderscheiden lidstaten kan worden bepaald zonder controle door de instellingen van de Unie.” Het begrip openbare orde veronderstelt volgens de wetgever “hoe dan ook, naast de verstoring van de maatschappelijke orde die bij elke wetsovertreding plaatsvindt. [...] dat er sprake is van een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aan tast (arrest Z. Zh., van 11 juni 2015, C-554-13, EU:C:2015:377, punten 48 en 50 en vermelde rechtspraak; arrest H.T., van 24 juni 2015, C 373-13, EU:C:2015:413, punt 79; arrest Byankov, C-249/11, EU:C:2012:608, punt 40 en vermelde rechtspraakXParl.St. Kamer, 2016-17, nr. 2215/001, pp. 19-20).

Verzoeker betwist niet dat hij een ernstige veroordeling heeft opgelopen. Strafrechtelijke veroordelingen zijn op zich geen voldoende voorwaarde (GwH, 112/2019, B.54.3); zij leiden niet tot een automatische verwijdering (zie o.m. EHJ 10 juli 2008, C-33/07, Jipa; EHJ K.A. e.a. C-82/16; Rendon Marin C-165/14). Verder is vereist voor de interpretatie van het begrip actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging dat de betrokken persoon een neiging vertoont om dit gedrag in de toekomst voort te zetten (HvJ 22 mei 2012, C-348/09, Oberburgmeisterin derStadt Remscheid, pt. 34).

3.

De bestreden beslissing motiveert in essentie dat de diverse veroordelingen afdoende zijn om de beslissing van verwijdering te staven. In feite hanteert de beslissing een automatisme tussen de veroordelingen en de weigering van verblijf.

De bestreden beslissing motiveert op pagina 1 over de redenen van openbare orde en nationale veiligheid. Zij verwijst naar de feiten die zich afspeelden tussen januari 2016 en oktober 2018 en het vonnis van 16.9.2019 van de rechtbank van eerste aanleg en naar het arrest van 7.1.2020 van het Hof van Beroep en bepaalde van de motieven die in deze uitspraken gehanteerd worden.

Verzoeker betwist dat op die basis kan gesteld worden dat verzoeker op datum van de hier bestreden beslissing nog als een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast, kan aanzien worden.

3.1.

Bij de beoordeling van het werkelijke, voldoende ernstig en actueel karakter van de bedreiging kan niet alleen worden uitgegaan van de veroordeling.

Verzoeker verwijst in dat kader naar de rechtspraak van het EHJ en inzonderheid het arrest Rendon Marin (C-165/14) waarin gesteld wordt dat de beoordeling of een derdelander een verblijfsrecht mag worden geweigerd in verband met de openbare orde, niet alleen op basis van een strafblad mag worden gemaakt.

Er moet een concrete beoordeling worden gemaakt van alle actuele en relevante omstandigheden van het geval.

De bestreden beslissing gaat enkel uit van de veroordeling. Het enkele motief dat ontwikkeld wordt is dan dat 'uit de aard, de ernst en de recentheid van de feiten blijkt dat het persoonlijk gedrag van betrokkene een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving.'

Er wordt geen enkel ander motief aangehaald; de andere vermeldingen op pagina 1 van de beslissing zijn loutere verwijzingen naar het vonnis en arrest maar zijn op zich geen motiveringen.

Dergelijke motivering is in strijd met de hogervermelde rechtspraak van het Grondwetelijk Hof, het EHJ en de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Bovendien impliceert dergelijke motivering dat voor de drie te onderzoeken aspecten (werkelijk, voldoende ernstig, actueel) één en hetzelfde motief wordt gebruikt, terwijl elk aspect een eigen onderzoek vereist, daar het om andere begrippen gaat.

3.2.

3.2.1.

De beoordeling van het actueel karakter houdt in dat het gevaar moet bestaan op het ogenblik dat de beslissing wordt getroffen (HvJ Orfanopoulos en Oliveri, C-482/01 en C-493/01) en dat moet aangetoond worden dat verzoeker de neiging heeft om in de toekomst zijn gevaarlijk gedrag voort te zetten (zie hoger).

De bestreden beslissing verwijst in haar enig motief (op pagina 1 ; de motieven op pagina 2 van de beslissing hebben betrekking op artikel 43§2) met betrekking tot de toepassing van artikel 43 §1 vreemdelingenwet naar de recentheid van de feiten. Het laatste feit dateert van oktober 2018. Op datum van 10.11.2021 wanneer de hier bestreden beslissing wordt genomen is dit laatste feit meer dan driejaar oud. Dit kan niet meer als recent aanzien worden. Alleszins diende rekening te worden gehouden met het gedrag van verzoeker in die periode van driejaar. De beslissing doet dit niet, en maakt in die zin geen beoordeling van het gevaar op het ogenblik dat de beslissing getroffen wordt.

De bestreden beslissing maakt verder geen motief met betrekking tot het feit dat het om een eenmalige veroordeling van verzoeker gaat. Hij heeft geen voorgaanden en heeft evenmin feiten gepleegd na oktober 2018 hoewel hij daarna diverse langere of korte periodes van vrijheid heeft gekend. Ook in die zin faalt dat motivering met betrekking tot het actueel karakter van het gevaar en de neiging dergelijk gedrag voort te zetten.

3.2.2.

De bestreden beslissing houdt op geen enkele wijze rekening met de evoluties in hoofde van verzoeker in de laatste driejaar. Er wordt op geen enkele wijze enig motief ontwikkeld met betrekking tot het gedrag van verzoeker in de gevangenis en buiten de gevangenis.

Deze evoluties zijn van evident belang om het actueel karakter van het gevaar te beoordelen.

Met betrekking tot de beoordeling van de voorwaarden van artikel 43 §2 (dus niet in verband met artikel 43§1) stelt de beslissing bij de beoordeling van het gezinsleven dat er 'bezwaarlijk zomaar aangenomen kan worden dat zijn gezinssituatie heden wel een kentering in betrokkenes gedrag zou kunnen teweegbrengen'. Dit motief, voor zover het al dienstig zou zijn in het kader van artikel 43§1 waar het niet in is opgenomen, faalt. Het motief is een loutere bewering, die op geen enkel onderzoek of materiële basis steunt. Het motief is dogmatisch en niet aanvaardbaar. Het is overigens ook onjuist, daar verzoeker geen feiten meer gepleegd heeft na oktober 2018 en er redelijk kan worden van uit gegaan dat het gezinsleven en de aanwezigheid van de kinderen hierin van belang is geweest. Ook het in standhouden van het gezinsleven tijdens de detentie (zie hoger) spreekt tegen dat de gezinssituatie geen kentering zou teweeg gebracht hebben.

Ook de vermelding geciteerd uit het vonnis in eerste aanleg van het gebrekkig foutinzicht is niet te weerhouden. Dit vonnis dateert van 16.9.2019 en is meer dan twee jaar oud op het ogenblik van de hier bestreden beslissing. Inmiddels blijkt uit de rapporten van de detentie dat verzoeker wel foutinzicht heeft. Verder moet en kan er ook van uit worden gegaan dat detentie precies als doel heeft resocialiserend te werken.

De beslissing gaat voorbij aan de objectieve gegevens over het penitentiair verloop. Hij ontving een positief advies op 13.10.2020 met betrekking tot uitgaansvergunningen. Hierin wordt gesteld: 'Hij heeft zijn gevangenisstraf aanvaard en vindt het essentieel de focus te leggen op wat de toekomst bieden zal, waarbij verantwoordelijkheid ten aanzien van diens familie prioritair is.' (zie stuk)

Het detentiegedrag van verzoeker stelt geen enkel probleem. Hij liep geen tuchtsancties op, werkte in de gevangenis in Gent in de kleedkamer en ontving regelmatig bezoek van echtgenote en kinderen, meermaals per week. Hij kreeg systematisch penitentiair verlof en in de beslissing tot toekenning is gesteld dat er geen risico is dat hij tijdens het verlof strafbare feiten zou plegen of slachtoffers zou lastig vallen. Het gedrag van verzoeker wordt consistent als positief omschreven. Verzoeker is geen recidivist. Het gedrag van verzoeker in de laatste drie jaar in en buiten de gevangenis wordt op geen enkele wijze betrokken in de bestreden beslissing, laat staan dat er enige analyse van gemaakt wordt. Zo was verzoeker diverse periodes in vrijheid waarbij ondermeer een lange periode van twee maanden midden 2021. Minstens de zorgvuldigheidsverplichting in het kader van het actueel karakter van het gevaar in hoofde van verzoeker, vereist dergelijke beoordeling en analyse.

Het is inderdaad een element van die beoordeling van het actueel karakter van de bedreiging om na te gaan hoe verzoeker zich gedraagt in de strafuitvoering en in zijn wil om zich (o.m. via werk) te reïntegreren in de samenleving.

Hij heeft regelmatig penitentiair verlof en uitgangsperrmissies (o.a. een langere periode van enkele weken in 2021 tijdens de coronapandemie) gehad en heeft zich in die periodes steeds correct gedragen. Hij heeft ook gewerkt wanneer hij in vrijheid was en hiertoe vanuit zijn verblijfssituatie gerechtigd was. Hij heeft opleidingen gevolgd.

Op zich is het een element te beoordelen bij de redenen van openbare orde (artikel 43 § 1) hoe verzoeker zich gedraagt in het kader van het ondergaan van de straffen en van het reclasseringstraject. Door geen rekening te houden met de stukken aanwezig in het administratief dossier en inzonderheid met de gegevens aangebracht door verzoeker in verband met het penitentiair verloop, de begeleiding en reclassering als in verband met en tewerkstelling, maakt de beslissing geen afdoende en correcte beoordeling van het actueel karakter van de bedreiging van de openbare orde.

3.3.

Wat betreft het aspect van voldoende ernstige bedreiging.

Deze beoordeling vraagt een autonome beoordeling van de ernst van de feiten waarvoor verzoeker veroordeeld werd. Het is op zich niet zo dat een ernstige veroordeling tot vijfjaar automatisch dient aanzien te worden als een voldoende ernstige bedreiging.

De aard van de tenlasteleggingen dient hierbij in rekening te worden gebracht, alsook de tijdsperiode.

Verzoeker is veroordeeld voor witwassen en oplichting. Het zijn economisch ernstige misdrijven, maar zij zijn eenvoudiger te repareren dan bijvoorbeeld veroordelingen voor moord, verkrachting, drugs...

De slachtoffers kunnen financieel vergoed worden, en verzoeker heeft de intentie om dit te doen.

Verzoeker wijst er verder op dat de begrippen gehanteerd in het strafrecht niet eenvoudig kunnen gecalculeerd worden in het vreemdelingenrecht. De functie van een strafzaak is anders dan een zaak in verband met verblijf. In het strafrecht worden sneller strenge bewoordingen aangewend omdat preventie en het geven van een signaal ook als een functie ervan aanzien wordt. Zonder de bewoordingen van het vonnis en arrest te relativiseren is het correct om deze bewoordingen ook in die context te situeren. De citaten uit het vonnis en arrest volstaan om die reden niet om in het kader van de huidige discussie zondeneer te kunnen spreken van 'voldoende ernstige bedreiging'. In dat kader moet ook rekening worden gehouden met de eenmaligheid van de veroordeling. In die zin is ook een loutere conclusie op basis van de veroordeling om te besluiten tot een voldoende ernstige bedreiging niet afdoende.

Artikel 43 § 1 vreemdelingenwet, het redelijkheidsbeginsel en de motiveringsverplichting werden geschonden.

Tweede onderdeel,

Niet afdoend rekening gehouden met de voorwaarden van artikel 43§2 vreemdelingenwet

1.

Artikel 43 § 2 bepaalt dat de beslissing moet rekening houden met de duur van het verblijf, de leeftijd, gezondheidstoestand, gezins- en economische situatie, sociale en culturele integratie in het Rijk en de mate waarin hij bindingen heeft met het land van herkomst.

Wat de gezinstoestand betreft, en inzonderheid wat het belang van de kinderen betreft verwijst verzoeker naar het eerste middel.

2.

De door de beslissing gemaakte overwegingen gaan essentieel over de ernstige veroordeling die verzoeker heeft ondergaan. Dit is in feite het basisgegeven waardoor alle andere elementen die verzoeker in zijn voordeel had ontwikkeld, worden verworpen.

De rechtspraak stelt dat het evenredigheidsbeginsel en de motiveringsplicht geschonden worden wanneer de beslissing nalaat een billijke afweging te maken tussen betrokken belangen van partijen, inzonderheid wat betreft de grondrechten. (RvV 18.3.2016 en 30.4.2010).

3.

Wat betreft de duur van het verblijf en de economische, sociale en culturele integratie van verzoeker in België.

De bestreden beslissing stelt dat de duur van het verblijf 'verwaarloosbaar' is. Hij begaf zich op 24.5.2019 (moet zijn 24.4.2019) naar het gemeentebestuur te Kaprijke; zijn Ghanees paspoort werd afgegeven in Accra op 20.12.2017. Uit het vonnis zou blijken dat hij zich ook in België laat omringen door mensen van Ghanese nationaliteit of met roots in Ghana. Verder wordt gesteld dat er niets bekend is wat betreft enige tewerkstelling in het Rijk. Wel integendeel, het opzetten van een criminele organisatie. Het getuigt expliciet van het niet geïntegreerd zijn in het Rijk.

4.

Verzoeker is van mening dat de duur van het verblijf en zijn integratie op zich dienen beoordeeld te worden. In essentie verwerpt de bestreden beslissing deze met het argument van de veroordeling.

Wat de verblijfsduur betreft oordeelt de bestreden beslissing ten onrechte enkel op basis van het gegeven dat verzoeker zich op 24.4.2019 naar het gemeentebestuur te Kaprijke begaf. Verzoeker deed dit om zijn kind te laten erkennen. Dat hij dit niet eerder deed had te maken met zijn vrees om tijdens de zwangerschap uit het land verwijderd te worden.

In feite is verzoeker van voor januari 2016 in België. Uit het positief advies van 13.10.2020 met betrekking tot een uitgangsvergunning wordt gesteld dat verzoeker en zijn huidige echtgenote 'elkaar in levende lijve ontmoet hebben in Gent in 2016.'

Verzoeker maakt sedert oktober 2016 deel uit van het gezin van zijn echtgenote. De betichting neemt overigens als vertrekdatum van de feiten januari 2016. Dit gegeven wordt wel opzichts verzoeker weerhouden, maar dan niet wat de verblijfsduur betreft. Op datum van de hier bestreden beslissing is verzoeker ruim bijna zes jaar in België; dit moet in dit kader van de 'duur' van het verblijf in alle objectiviteit worden vastgesteld, te buiten gelaten de niet legale status van het verblijf. Het kindje J. A. (...) werd geboren op 8.5.2018, wat dus wijst op een relatie in het jaar 2017.

De motivering dat de verblijfsduur verwaarloosbaar is gaat niet op.

5.

Wat de integratie betreft laat de beslissing na de relatie met zijn echtgenote mevrouw D. V. (...) te betrekken. Deze relatie met een vrouw van Belgische nationaliteit en met drie kinderen met Belgische nationaliteit en het gegeven dat zij sedert oktober 2016 de facto een gezin vormen, is een onderdeel van integratie. De beslissing miskent dit.

Verzoeker had ook gewezen op zijn integratie in de familie van zijn echtgenote. Zo kreeg hij een uitgangspennissie om de begrafenis van de broer van zijn echtgenote bij te wonen. Dit is niet betwist en blijkt uit het administratief dossier. Ook de bij dit verzoekschrift gevoegde diverse verklaringen (van familieleden en anderen) bevestigen de integratie.

Verzoeker had elementen aangebracht van zijn taalkennis (getuigschrift niveau 1 Nederlands voor zowel mondeling en schriftelijke vaardigheden, zowel persoonlijk als professioneel). De beslissing negeert dit door te stellen dat verzoeker in de strafzaak door een tolk werd bijgestaan. Dit is de normale gang van zaken daar het in strafzaken van belang is om precies te verklaren en te begrijpen.

Verzoeker had elementen aangebracht van werk in de gevangenis. Ook dit wordt genegeerd door de beslissing.

Het doorheen de beslissing gehanteerde uitgangspunt van de veroordeling maakt dat er geen serene en nuchtere motivering wordt ontwikkeld met betrekking tot deze onderdelen van artikel 43§2 vreemdelingenwet."

3.19. De Raad merkt op dat artikel 62 van de Vreemdelingenwet bepaalt dat de administratieve beslissingen met redenen moeten worden omkleed en dat de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

Deze uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt.

Het begrip “afdoende”, zoals vervat in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De Raad stelt vast dat in de bestreden beslissing duidelijk het determinerende motief wordt aangegeven op grond waarvan deze beslissing is genomen. Er wordt, met verwijzing naar artikel 43 van de vreemdelingenwet, uiteengezet dat verzoekende partij het recht op verblijf van meer dan drie maanden wordt geweigerd om redenen van openbare orde. Verwerende partij heeft hierbij uitvoerig toegelicht op basis van welke feitelijke vaststellingen zij tot het besluit kwam dat uit het gedrag van verzoekende partij blijkt dat zij een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving. Uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt ook dat verwerende partij rekening heeft gehouden met de duur van het verblijf van verzoekende partij op het grondgebied van het Rijk, met haar leeftijd, met haar gezondheidstoestand, met haar gezins- en economische situatie, met haar sociale en culturele integratie in het Rijk en met de mate waarin zij bindingen heeft met haar land van oorsprong. Deze motivering is pertinent en draagkrachtig.

Ze laat verzoekende partij toe om haar rechtsmiddelen met kennis van zaken aan te wenden.

Een schending van de formele motiveringsplicht, zoals vervat in artikel 62 van de vreemdelingenwet of in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, kan niet worden vastgesteld.

3.20. Waar de verzoekende partij inhoudelijke argumenten ontwikkelt tegen de bestreden beslissing, voert zij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad 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 kunnen komen.

3.21. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan het bestuur de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

3.22. Het proportionaliteitsbeginsel als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel laat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS 17 december 2003, nr. 126 520). De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers slechts het proportionaliteitsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen.

3.23. De door verzoekende partij aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheids-, het redelijkheids- en het proportionaliteitsbeginsel dient in casu te worden onderzocht in het raam van de toepassing van artikel 43 van de vreemdelingenwet. Voormelde wetsbepaling laat verwerende partij toe om de binnenkomst en het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden te weigeren om redenen van openbare orde, nationale veiligheid of volksgezondheid. Een dergelijke weigeringsbeslissing kan, gelet op artikel 45, § 1 van de vreemdelingenwet, niet worden genomen voor economische doeleinden. Gelet op artikel 45, § 2 van de vreemdelingenwet moet verwerende partij bij het nemen van een beslissing met toepassing van artikel 43 van de vreemdelingenwet aantonen dat het gedrag van de burger van de Unie of van zijn familielid een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving. Motiveringen die los staan van het individuele geval of die met algemene preventieve redenen verband houden, mogen niet worden aangevoerd en eerdere strafrechtelijke veroordelingen kunnen op zich niet worden beschouwd als reden om een weigeringsbeslissing op grond van artikel 43 van de vreemdelingenwet te nemen.

3.24. In tegenstelling tot wat verzoekende partij voorhoudt heeft de verwerende partij niet enkel verwezen naar de strafrechtelijke veroordeling die zij heeft opgelopen noch kan uit de motivering blijken dat de verwerende partij een automatisme hanteert tussen veroordelingen en weigering van verblijf. Verwerende partij heeft immers uiteengezet welke gedragingen verzoekende partij stelde en heeft beargumenteerd hoe uit deze gedragingen kan worden afgeleid dat verzoekende partij een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde. Zij heeft hierbij benadrukt dat verzoekende partij gedurende een lange periode, met name tussen januari 2016 en oktober 2018, op een systematische wijze andere burgers op een sluwe wijze oplichtte en zo grote sommen geld verwierf, dat werd vastgesteld dat verzoekende partij een leidend figuur was van een criminele organisatie en dat

de oplichting waaraan verzoekende partij zich schuldig maakte op internationale schaal plaatsvond. Verwerende partij heeft ook aangegeven dat verzoekende partij kwetsbare burgers geld afhandig maakte en anderen, onder wie haar echtgenote, ertoe aanzette om misdrijven te plegen. Tevens heeft verwerende partij opgemerkt dat de strafrechter aangaf dat de misdrijven die verzoekende partij pleegde aantonen dat zij een gevaarlijke en maatschappelijk ontwrichtende ingesteldheid heeft en dat bij verzoekende partij een gebrekking foutinzicht werd vastgesteld. Verwerende partij heeft duidelijk op basis van de aard en de ernst van de door verzoekende partij gepleegde feiten, de vaststelling dat deze feiten van recente datum zijn, de ingesteldheid van verzoekende partij, het gebrek aan foutinzicht en de maatschappelijke impact van diens handelen geoordeeld dat deze laatste ook toekomstig nog een werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor de samenleving vormt.

Het is niet kennelijk onredelijk om te oordelen dat verzoekende partij die gedurende meer dan twee jaar – tot op het ogenblik dat zij van haar vrijheid werd beroofd – tal van strafbare feiten pleegde met het oog op puur geldgewin, er hierbij niet voor terugschrok om, op een goed georganiseerde wijze, kwetsbare personen te benadelen en die, na te zijn gevat, een gebrekking foutinzicht vertoonde, ook toekomstig een bedreiging vormt voor de openbare orde. Dit geldt des te meer nu ook is komen vast te staan dat verzoekende partij aan het hoofd stond van een criminele organisatie en er ook anderen toe aanzette om misdrijven te plegen. Verzoekende partij kan dan ook niet worden gevolgd waar zij stelt dat er geen concrete gegevens zijn waaruit kan worden afgeleid dat er een risico bestaat dat zij in de toekomst ook strafbare feiten zal plegen of dat verwerende partij dit niet afdoende heeft aangetoond.

3.25. Waar verzoekende partij voorts betoogt dat het niet gaat om recente feiten omdat het laatste feit dateert van oktober 2018 gaat zij er geheel aan voorbij dat zij al op 18 oktober 2018 onder aanhoudingsmandaat werd geplaatst en dat net haar vrijheidsberoving maakt dat er een einde werd gesteld aan de strafbare feiten die zij pleegde. In die optiek is het dan ook geenszins kennelijk onredelijk te oordelen dat het nog gaat om recente feiten. Het enkele gegeven voorts dat reeds enige tijd is verstreken sedert de gepleegde feiten impliceert ook niet dat de verwerende partij niet langer het bestaan van een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving zou kunnen vaststellen op grond van motieven zoals vermeld in de bestreden beslissing. Het gaat *in casu* immers om ernstige feiten die op grote schaal en gedurende meerdere jaren werden gepleegd, waarbij verzoekende partij, die een leidende rol had in de criminele organisatie, gedreven werd door geldgewin en doet getuigen van een gevaarlijke en maatschappelijk ontwrichtende ingesteldheid. De feiten namen pas een einde – niet door inzicht van verzoekende partij – maar wel door haar aanhouding. Verder is gebleken dat verzoekende partij tijdens de strafprocedure een gebrekking foutinzicht vertoonde. Al deze elementen laten toe te besluiten dat er wel degelijk een gevaar bestaat dat verzoekende partij naar de toekomst toe zich opnieuw zal bezondigen aan strafbare feiten. De Raad acht het geenszins kennelijk onredelijk dat de verwerende partij uit de aard van de gepleegde feiten, hun aantal, de ernstige schade die deze feiten teweegbrengen aan de maatschappij, alsook het gegeven dat de verzoekende partij gebrekking foutinzicht vertoont, oordeelt dat verzoekende partij door haar gedrag nog steeds als een actuele en voldoende ernstige bedreiging voor de openbare orde kan beschouwd worden. Immers, de vaststelling dat verzoekende partij zich gedurende zeer lange tijd liet verleiden tot de hoger beschreven zwaarwichtige criminele feiten als onderdeel van een criminele organisatie, daarbij gedreven door haar gevaarlijke en maatschappelijk ontwrichtende ingesteldheid en zij enkel geldgewin voor ogen had, laat toe te stellen dat een reële kans bestaat dat zij het plegen van dergelijke feiten opnieuw herhaalt, temeer zij geen foutinzicht blijkt te hebben.

Het gegeven dat verzoekende partij voor haar veroordeling een blanco strafregister had, doet geen afbreuk aan het feit dat zij zich heeft ingelaten met zwaarwichtige criminele feiten gedurende meerdere jaren en dat daaruit naar voren komt dat zij een gevaarlijke en maatschappelijk ontwrichtende ingesteldheid heeft en zich laat drijven door geldgewin. Aan deze feiten kwam enkel een einde door de aanhouding van verzoekende partij. Verzoekende partij maakt geenszins aannemelijk dat de verwerende partij enig element veronachtzaamd heeft waaruit kan blijken dat de beoordeling dat zij thans nog steeds door haar gedrag als een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor de openbare orde kan beschouwd worden, kennelijk onredelijk is. Het argument dat zij geen feiten meer heeft gepleegd na oktober 2018 hoewel zij periodes van vrijheid heeft gekend, en dat zij ook in de gevangenis zich goed gedraagt, doet daaraan geen afbreuk. Immers wijst de Raad erop dat alle uitgaansvergunningen en penitentiaire verlopen die verzoekende partij genoten heeft onderworpen werden aan strikte voorwaarden ter voorkoming van het opnieuw plegen van strafbare feiten. Haar vrijheidsberoving en de strikte voorwaarden die aan de verzoekende partij worden opgelegd reduceren in aanzienlijke mate de kans dat verzoekende partij opnieuw strafbare feiten pleegt tijdens de periode van vrijheidsberoving en strikt toezicht, maar dat neemt niet weg dat zij door haar gedrag nog steeds kan beschouwd worden als

een actueel gevaar voor de openbare orde (cfr. HvJ, C-193/16 van 13 juli 2017, overweging 24). Zoals de verwerende partij niet kennelijk onredelijk gesteld heeft blijkt uit de aard en de ernst van de door verzoekende partij gepleegde feiten, de vaststelling dat deze feiten van recente datum zijn, de ingesteldheid van verzoekende partij, het gebrek aan foutinzicht en de maatschappelijke impact van diens handelen dat verzoekende partij ook toekomstig nog een werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor de samenleving vormt. Verder heeft de verwerende partij ook niet kennelijk onredelijk gemotiveerd dat de uitgaansvergunningen en penitentiaire verlopen ook kaderen in de beleving van de familiesfeer maar dat blijkt dat verzoekende partij na het stichten van haar gezin zich nog steeds op het criminele pad heeft begeven en bovendien zelfs haar echtgenote daarin betrokken heeft. Het is dan ook geenszins onterecht dat de verwerende partij motiveert dat het hebben van een gezin verzoekende partij niet tot inkeer heeft gebracht en dit element dan ook de beoordeling inzake het actuele gevaar dat van verzoekende partij voor de openbare uitgaat niet ondermijnt. Het betoog van verzoekende partij dat dit motief een loutere bewering is, is geenszins ernstig. Zoals duidelijk blijkt situeren de gepleegde strafbare feiten zich tussen januari 2016 en oktober 2018. Uit de verklaringen van verzoekende partij blijkt dat verzoekende partij een relatie startte met haar thans echtgenote in 2016. Hun gemeenschappelijk kind werd geboren op 8 mei 2018. Bijgevolg blijkt onomstotelijk dat verzoekende partij zich ook nog na het stichten van haar gezin inliet met zwaarwichtige criminele feiten. Dat zij na oktober 2018 geen feiten meer heeft gepleegd, is eerder gelegen in het feit dat zij tegen de lamp is gelopen en op 18 oktober 2018 werd aangehouden, maar niet omdat zij – omwille van haar gezin – tot inkeer was gekomen. Het argument dat zij haar gezinsleven verder in stand houdt, kan aan voorgaande geen afbreuk doen. Nu duidelijk blijkt dat het hebben van een gezin haar in het verleden er niet van weerhouden heeft ernstige strafbare feiten te plegen, en daar bovendien ook haar echtgenote in te betrekken, maakt verzoekende partij niet aannemelijk dat thans een andere beoordeling zich opdringt en er elementen voorliggen waaruit kan blijken dat zij geen actueel gevaar voor de openbare orde meer vormt.

Verzoekende partij betoogt nog dat de verwijzing naar het gebrekkig foutinzicht niet meer actueel is, maar zij kan hierin niet gevolgd worden. Uit de stukken die zij heeft gevoegd aan het verzoekschrift, meer bepaald het *“Verslag/advies betreffende beperkte detentie”* van 20 november 2020 blijkt immers dat verzoekende partij: *“uit eigen initiatief weinig (vertelt) omtrent de feiten en (zichzelf) positioneert (...) in een ontkennende houding, daar hij de beweringen uit het vonnisafschrift veelal persuasief weerlegt en binnen een toevalligheid weet te verklaren, alsook zijn goedgelovigheid naar voren schuift als zijnde de oorzaak van diens betrokkenheid. In lijn hiermee meent dhr. A (...) dan ook dat zijn fout louter ligt in het snel toevertrouwen van mensen, alsook in het laten instemmen van mevr. D.V. (echtgenote van verzoekende partij) haar rekeningnummer ter beschikking te stellen teneinde gelden te ontvangen. De facto meent betrokkene geen deel uit te maken van bovengenoemde criminele organisatie. (...) Wijzend op de discrepanties tussen de inhoud van het vonnisafschrift en diens eigen versie van de feiten, alsook op de algehele ontkennende houding, repliceert dhr. A. (...) dat hij wel degelijk de waarheid spreekt. Dixit betrokkene heeft het geen nut leugenachtigheden te verkondigen, gezien er geen enkel voordeel uit te halen valt. Bij de beslissing van DDB d.d. 22.07.2020 tot het toekennen van uitgaansvergunningen, maakt desbetreffende dienst melding van het volgende: ‘tot op heden neemt hij weinig verantwoordelijkheid op voor de feiten’ en ‘gevreesd wordt dat zijn reclasseringsvoorstel louter een formaliteit betreft’. Vanuit de PSD werd betrokkene op deze aandachtspunten gewezen. Tevens werd gepoogd deze opmerkingen te laten fungeren als aanknopingspunt om de feitenbespreking kracht bij te zetten. Echter meent betrokkene dat er weinig ‘nieuwigheden’ te vertellen zijn. Notabel is de verwijzing naar diens eerste raadsman. Dixit betrokkene volgde hij het advies van de advocaat op om niet in te gaan op de uitnodiging tot verhoor van de politiediensten in de fase van de voorhechtenis, wat volgens dhr. A. (...) resulteerde in een vonnis gefundeerd op allerlei assumpties. Dit, in combinatie met het beroepen op diens goedgelovigheid als zijnde de oorzaak van betrokkenheid, toont ons inziens een eerder externaliserende houding van betrokkene.*

(..)

In de contacten met de PSD komt dhr. A. (...) over als een vlotte prater, vriendelijk, rustig en meewerkend. (...) Betreft de feiten maakt betrokkene herhaaldelijk duidelijk dat hij geen lid is geweest van een criminele organisatie, hij de waarheid spreekt en het geen nut heeft enige leugenachtigheden te verkondigen. Doch kunnen we ons niet van de indruk ontdoen dat dergelijke persoonlijkheidseigenschappen – vlotte prater, een assertieve houding en een zekere overtuigingskracht – gunstig zijn binnen de feiten van oplichting en heling.

(..)

Dhr. A. (...) presenteert zich als een brave man. Zoals hij over de veroordeling in uitvoering vertelt, lijkt het alsof de feiten eerder een fait divers zijn en tot stand zijn gekomen door toevalligheden, diens

goedgelovigheid en zijn onwetendheid rond de Belgische wetgeving. Hetgeen in schril contrast staat met diens rol binnen de feiten, waarvan het vonnisafschrift melding maakt.”

Het advies voor beperkte detentie van de psychosociale dienst is negatief waarbij ondermeer gewezen werd op:

“Het risico van het plegen van ernstige strafbare feiten:

Dhr. A. (..) ontkent enige actieve betrokkenheid bij de feiten waarvoor hij werd veroordeeld. Het uitschrijven van een coherente, onderbouwde criminogenese is niet evident gelet op zijn ontkennende/minimaliserende houding. Gelet het financieel oogmerk (winstbejag, gemakkelijk geldgewin) van deze feiten en de hierdoor ingrijpende (financiële) gevolgen op het leven van betrokkene, valt het niet volledig uit te sluiten dat hij opnieuw zijn toevlucht zou nemen tot de gekende manier om extra financiële middelen te vergaren op een illegale manier. (..)”

Zoals duidelijk blijkt blijft de vaststelling van de strafrechter dat verzoekende partij een gebrekkig foutinzicht kent, gelden. Ook tijdens haar detentie blijft verzoekende partij haar betrokkenheid bij de gepleegde feiten ontkennen/minimaliseren. Verzoekende partij kan dan ook niet gevolgd worden dat thans blijkt dat zij wel degelijk foutinzicht kent.

Het loutere gegeven voorts dat verzoekende partij haar gevangenisstraf heeft aanvaard en zich wenst te richten op haar gezin, en dat zij een reclassering tracht uit te werken met ondermeer werk en opleidingen, doet geen afbreuk aan de vaststellingen omtrent haar criminele parcours, haar ingesteldheid, haar gebrekkig foutinzicht en de vaststelling dat zij voor gemakkelijk geldgewin is gegaan, hetgeen toelaat te besluiten dat zij nog altijd als een actueel gevaar voor de openbare orde kan gezien worden, temeer het hebben van een gezin haar in het verleden er ook niet van weerhouden heeft het criminele pad verder te bewandelen. Tevens blijkt dat de gevangenisdirectie, na alle adviezen in ogenschouw te hebben genomen, negatief adviseert omtrent de beperkte detentie, mede omdat: *“Uit niets, en al zeker niet uit zijn sociaal wenselijk verhaal, blijkt dat hij zinnens is het in de toekomst over een andere boeg te gooien. Alle informatie overschouwend, hebben we sterk de indruk dat de man slechts formeel een huisje-tuintje-boompje reclassering voorlegt en zelfs daarbinnen twijfels geformuleerd kunnen worden omtrent de gekozen dagbesteding (hovenier, lees: bij veel mensen thuis komen).”*

3.26. Verzoekende partij lijkt voort de ernst van de door haar begane misdrijven te minimaliseren, door erop te wijzen dat het gaat om economische misdrijven die gemakkelijker te repareren zijn. De Raad benadrukt echter dat verzoekende partij eraan voorbij gaat dat zij een leidende rol had in een criminele organisatie die op grote schaal en over de landsgrenzen heen gedurende meerdere jaren kwetsbare en nietsvermoedende slachtoffers heeft opgelicht en zij via deze weg een aanzienlijk bedrag afhandig heeft gemaakt waarna dit werd witgewassen. Zoals het Hof van Beroep heeft gesteld: *“Het internet wordt steeds meer speelterrein van internationaal vertakte criminele organisaties, die via misbruik van identiteitsgegevens binnen breken in het leven van internetgebruikers met de enkele bedoeling op zo kort mogelijke tijd, zo veel mogelijk geld afhandig te maken. Dergelijke vormen van georganiseerde misdaad zijn niet enkel moeilijk te bestrijden maar hebben bovendien een zeer destabiliserend effect en behoeven dan ook een daadkrachtig maatschappelijk signaal. De ernst van de feiten wettigt dan ook ten volle de door de eerste rechter opgelegde bestraffing en laat naar het oordeel van het hof geen ruimte voor enige mildering.”*

De ernst van de gepleegde feiten blijkt ook uit de bestraffing die de verzoekende partij werd gegeven.

Verzoekende partij kan niet ernstig betwisten dat het gaat om een zeer ernstige vorm van criminaliteit waaraan zij zich bezondigd heeft. De Raad merkt daarbij op dat de wetgever – conform de rechtspraak van het Europees Hof van Justitie – het witwassen van geld – catalogeert als ernstige redenen van openbare orde ((Parl. St., Kamer, 2016-2017, DOC 54-2215/001, p. 24).

Verzoekende partij maakt geenszins aannemelijk dat de verwerende partij op verkeerde gronden of met miskennis van bepaalde pertinente gegevens geoordeeld heeft dat het gaat om een voldoende ernstige bedreiging voor de openbare orde.

3.27. Voor zover verzoekende partij andermaal erop wijst dat er onvoldoende rekening werd gehouden met haar gezinssituatie, en meer in bijzonder met het hoger belang van het kind, verwijst de Raad naar zijn bespreking hoger dienaangaande.

3.28. Voorts blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing dat de verwerende partij, wat betreft de duur van het verblijf in België alsook haar integratie, als volgt heeft gesteld: *“Verder wat de duur van het verblijf van betrokkene in België betreft, deze is verwaarloosbaar. In zijn administratief dossier is pas sprake van de aanwezigheid van betrokkene op het grondgebied toen hij zich op 24.05.2018 naar het gemeentebestuur van Kaprijke begaf om zijn voornemen tot erkenning van een kindje kenbaar te maken. Daar legde hij een paspoort voor hetwelke op 20.12.2017 werd afgegeven te Accra, Ghana. Betrokkene verbleef illegaal op het grondgebied. De binding met België is dus eerder minimaal. Op 18.10.2018 werd betrokkene aangehouden en hij zit tot op heden in detentie. Er kunnen geen rechten worden geput uit illegaal verblijf, al zeker niet als hij zelfs tijdens dat illegaal verblijf in België een criminele organisatie op poten zette met internationale vertakkingen. Uit het vonnis dd. 16.09.2019 blijkt dat betrokkene zich ook hier in België/Europa veel heeft laten omringen door mensen van Ghanese nationaliteit of met roots in Ghana, hetgeen bevestigt dat betrokkene nog voldoende verbondenheid voelt met het land van herkomst. Er zit verder niets in het dossier waaruit zou blijken dat betrokkene geen banden meer zou hebben met het land van herkomst, alwaar hij opgroeide en klaarblijkelijk, volgens het aangehaalde arrest dd. 25.01.2021 in betrokkenes dossier, hogere studies genoot en nog familie wonen heeft.*

Wat betreft de economische situatie is ons niets bekend voor wat betreft enige tewerkstelling in het Rijk. Wel integendeel, betrokkene heeft zich beziggehouden met het opzetten van een criminele organisatie met enkel snel geldgewin voor ogen. Ook wat sociale of culturele integratie betreft, kunnen er geen elementen in het dossier worden gevonden die een beletsel kunnen vormen voor het nemen van huidige beslissing. De gevaarlijke en maatschappelijk ontwrichtende ingesteldheid van betrokkene en het effect van zijn daden op onze maatschappij werden reeds eerder besproken. Het niet respecteren van de strafrechtelijke bepalingen in België getuigt expliciet van het niet geïntegreerd zijn in de Belgische samenleving en dit zelfs ook niet na te streven. Uit het vonnis dd. 16.09.2019 van de Rechtbank van Eerste Aanleg het arrest van het Hof van Beroep diende betrokkene te worden bijgestaan door een tolk. Betrokkene is dus ook de taal nog niet machtig. Er zijn geen elementen in het dossier terug te vinden die van enige vorm van integratie kunnen getuigen en een hinderpaal zouden kunnen betekenen bij het nemen van huidige beslissing.

Wat betreft de medische toestand blijkt niet uit het administratief dossier dat er medische beletsels zouden zijn waarmee rekening moet worden gehouden. Wat zijn leeftijd betreft zien we evenmin een beletsel voor het nemen van deze beslissing. Het is niet dat betrokkene bijzonder jong is of een bijzonder hoge leeftijd heeft, waardoor het inhumain zou zijn hem het verblijfsrecht te ontfemen. Uit niets blijkt dat hij er niet toe in staat zou zijn om een nieuwe start te nemen in het land van herkomst, of zijn leven er terug op te pikken.”

Uit voorgaande omstandige motivering kan geenszins blijken dat de verwerende partij zich louter beperkt heeft tot een verwijzing naar de veroordeling om de elementen van verblijf en integratie te verwerpen.

Verzoekende partij wijst er voorts op dat zij al sinds 2016 in België verblijft, dat zij wenst te werken in het kader van haar reclassering en dat zij taalopleidingen heeft gevolgd, maar zij doet daarmee geen afbreuk aan het feit dat zij, aangenomen dat zij sinds 2016 in België verblijft, slechts vijf jaar op illegale, minstens preciaire, wijze in België verbleven heeft, dit in tegenstelling tot een regulier verblijf van dertig jaar in het land van herkomst alwaar zij geboren en getogen is. Aldus kan aangenomen worden dat de banden die de verzoekende partij met het herkomstland heeft nog sterk aanwezig zijn. Verzoekende partij ontkent verder ook niet nog banden te hebben met haar herkomstland. Waar zij erop wijst dat zij enkele taalopleidingen heeft gevolgd kan voorts evenwel niet blijken dat daarmee is aangetoond dat zij één van de talen in België gesproken op voldoende wijze beheerst. Dit wordt bevestigd in het verslag van de psychosociale dienst van 20 november 2020 waarin gesteld wordt dat verzoekende partij aangeeft de Nederlandse taal enigszins te begrijpen maar het zelf moeilijk kan spreken. De conversaties met verzoekende partij worden daarom overwegend in het Engels gevoerd. Zij kan voorts ook niet ernstig betwisten dat zij geen economische banden heeft met België. De verwerende partij oordeelt verder ook geenszins kennelijk onredelijk dat de verzoekende partij zich tijdens haar illegaal verblijf bezondigd heeft aan zwaarwichtige criminele feiten, hetgeen expliciet doet getuigen van het niet-geïntegreerd zijn in de Belgische samenleving.

Verzoekende partij wijst voorts weerom op haar gezin en het feit dat zij goed geïntegreerd is in de familie van haar echtgenote maar de Raad herhaalt dat het gegeven dat verzoekende partij familiale banden in België heeft reeds uitvoerig besproken werd in de bestreden beslissing en gemotiveerd werd waarom dit het treffen van de bestreden beslissing niet in de weg staat.

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

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

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

S. DE MUYLDER