

Arrest

nr. 278 573 van 11 oktober 2022
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

**Gekozen woonplaats: Op zijn gekozen woonplaats bij
advocaat B. VRIJENS
Kortrijksesteenweg 641
9000 GENT**

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 17 juni 2022 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 13 mei 2022 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 20 juni 2022 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien het verzoek en de instemming om gebruik te maken van de louter schriftelijke procedure met toepassing van artikel 39/73-2 van voormelde wet.

Gelet op de beschikking van 28 juli 2022 waarbij het sluiten van de debatten wordt bepaald op 8 augustus 2022.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 30 november 2006 wordt verzoeker een verblijfsrecht toegekend op basis van zijn huwelijk met de Belgische S. M. Op 5 mei 2009 zijn verzoeker en mevrouw S. M. uit de echt gescheiden. Op 14 maart 2019 neemt de gemachtigde de beslissing tot beëindiging van het verblijf. Tegen voormelde beslissing dient verzoeker een annulatieberoep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna de Raad) die bij arrest nr. 223 037 van 21 juni 2019 het beroep verwerpt.

Op 5 november 2019 dient verzoeker een aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfskaart in, in functie van zijn moeder die de Belgische nationaliteit heeft. Op 19 december 2019 neemt de gemachtigde de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te

verlaten. Tegen voormelde beslissing dient verzoeker een annulatieberoep in bij de Raad die bij arrest nr. 236 014 van 26 mei 2020 de beslissing vernietigt. Op 6 november 2020 neemt de gemachtigde een nieuwe beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Tegen voormelde beslissing dient verzoeker wederom een annulatieberoep in bij de Raad die bij arrest nr. 251 906 van 30 maart 2021 het beroep verwerpt.

Op 12 mei 2021 dient verzoeker een aanvraag gezinshereniging in, in functie van zijn wettelijke partner mevrouw M. C., die de Belgische nationaliteit bezit. De gemachtigde neemt op 8 november 2021 een beslissing tot weigering van de aanvraag gezinshereniging. Tegen deze beslissing stelt verzoeker geen beroep in bij de Raad.

Intussen is verzoeker gehuwd met mevrouw M. C. en hebben zij samen een zoontje gekregen, M. E. B., geboren op (...) 2021. Op 18 november 2021 dient verzoeker een nieuwe aanvraag gezinshereniging in, dit keer in functie van zijn Belgisch minderjarig kind. Op 13 mei 2022 neemt de gemachtigde een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20), aan verzoeker ter kennis gebracht per aangetekende brief. Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

*“In uitvoering van artikel 52, §4, 5** 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 18.11.2021 werd ingediend door:*

Naam: E. (...) B. (...)

Voorna(a)m(en): Y. (...)

Nationaliteit: Marokko

Geboortedatum: (...) 1984

Geboorteplaats: (...)

Identificatienummer in het Rijksregister: (...)

Verklaart te verblijven te: (...)

om de volgende reden geweigerd:

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

Betrokkene diende een aanvraag gezinshereniging in in functie van zijn Belgisch minderjarig kind, E. (...) B. (...) M. (...) (RR: (...)).

Er werd reeds eerder een aanvraag (dd 05.11.2019) tot verblijf als familielid van een burger van de Unie, in functie van zijn moeder B. (...) T. (...) ((...)) én een aanvraag (dd. 12.05.2021) gezinshereniging als wettelijke geregistreerde partner van de genaamde C. (...) M. (...) (RR (...)), ingediend. Beide aanvragen werden respectievelijk op 06.11.2020 en 08.11.2021 geweigerd.

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 nationale veiligheid; persoonlijk gedrag van betrokkene waardoor zijn verblijf ongewenst is om redenen van openbare orde of nationale veiligheid.

Om redenen van openbare orde en door het persoonlijk gedrag van betrokkene is zijn verblijf ongewenst.

Betrokkene werd veroordeeld omwille van volgende feiten:

- Onopzettelijke slagen en verwondingen op 23.12.2008 door de politierechtbank van Gent tot een geldboete van 50 € x 5,5, met uitstel gedurende 1 jaar*
- Verdovende middelen: verkoop/het te koop stellen zonder vergunning een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging, verdovende middelen: bezit zonder vergunning op 26.02.2014 door de correctionele rechtbank van Gent tot een gevangenisstraf van 4 jaar, met uitstel van 5 jaar voor 2 jaar en een geldboete van 2000 € x 6, met uitstel van 3 jaar voor 1000 € x 6 alsook een bijzondere verbeurdverklaring*
- Intoxicatie aan het stuur: adem- of bloedanalyse tussen 05 mg/l en 1.2 g/l (herhaling) door de politierechtbank van Gent op 10.03.2017, tot een geldboete van 400 € x 6 met uitstel van 1 jaar voor*

250 € x 6, verlies van recht tot sturen voor 6 maanden van alle categorieën met examen, met uitstel 1 jaar voor 3 maanden

- Inbreuk inzake rijbewijzen door de politierechtbank van Gent op 19.05.2017, bij verstek tot een geldboete van 200 € x 6 en verlies van het recht van sturen gedurende 45 dagen
- Verdovende middelen: verkoop/het te koop stellen zonder vergunning, verdovende middelen: bezit zonder vergunning door de correctionele rechtbank van Gent op 30.06.2017 tot een gevangenisstraf van 3 jaar en een geldboete van 1000 € x 6 en een bijzondere verbeurdverklaring Verdovende middelen: verkoop/het te koop stellen: aflevering zonder vergunning (meermaals) en verdovende middelen: bezit: aanschaffing/aankoop zonder vergunning: vervoer voor rekening van een persoon zonder vergunning (meermaals) op 3.04.2019 tot een gevangenisstraf van 3 jaar met probatieuitstel 5 jaar voor 2 jaar en een bijzondere verbeurdverklaring.
- Inbreuk inzake rijbewijzen (herhaling) door de politierechtbank van Gent op 18.09.2020, tot een geldboete van 400 € x 8, verlies van recht tot sturen voor 6 maanden van alle categorieën

Zoals in artikel 45, §2 van de wet van 15.12.1980 is opgenomen dient een beslissing die gebaseerd is op art. 43 van diezelfde wet in overeenstemming te zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd te zijn op het persoonlijk gedrag van het familielid. Het gedrag van het familielid moet een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor het fundamenteel belang van de samenleving zijn.

Vooreerst wat betreft het persoonlijke gedrag van betrokkene en of dit gedrag een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging betreft voor het fundamenteel belang van de samenleving. Uit het geheel van bovenstaande opsomming van veroordelingen kan redelijkerwijze worden besloten dat betrokkene een recidivist is. Nergens uit het dossier blijkt dat betrokkene heden een nieuwe weg zou zijn ingeslagen en dus geen actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging meer zou vormen. De opeenvolging van de feiten voor dewelke betrokkene is aangehouden en veroordeeld door de jaren heen, vormen voldoende bewijs van het persoonlijk gedrag van betrokkene. De lijst van PV's zoals terug te vinden in de ANG-databank getuigt bovendien van een zekere continuïteit in het gedrag van betrokkene. De feiten van diefstal, opzettelijke slagen en verwondingen gaan terug tot 2004. De PV's met betrekking tot drugs zijn begonnen in 2008, de frequentie is sinds 2013 fel gestegen en gaat door tot in 2019. De meest recente correctionele veroordeling betreft ook een veroordeling inzake verkoop van cocaïne. Uit het vonnis blijkt wel degelijk dat betrokkene's persoonlijke aandeel in het misdrijf aanzienlijk was. Het gaat om feiten van verkoop van cocaïne die zich hebben afgespeeld over een periode van 17 januari 2018 tot en met 9 januari 2019 waarbij betrokkene op heterdaad werd betrapt met 20.3 gram cocaïne in zijn wagen, terwijl hij net een gebruikershoeveelheid had verkocht aan een klant. Bij huiszoeking bij betrokkene werd ook nog 17 gram hasj gevonden, een precisieweegschaal met restjes wit poeder en plastic rondjes die vaak worden gebruikt voor het maken van paxons. De toenmalige vriendin van betrokkene verklaarde daarbij dat de weegschaal en de restanten wit poeder toebehoren aan betrokkene. Uitlezing van de GSM-gegevens van betrokkene bracht andere transacties aan het licht. De rechtbank stelt daarbij expliciet 'Het is daarbij hallucinant dat de huidige feiten te kaderen zijn onmiddellijk na zijn vrijlating uit de gevangenis voor gelijkaardige feiten. (...) De maatschappij dient beveiligd te worden tegen dergelijke criminaliteit en vooral tegen het voortdurende herval van de eerste beklagde'. Nadien is nog één politionele veroordeling gevolgd. Dat is natuurlijk van een heel andere orde dan de voorgaande veroordelingen, echter het getuigt er eens te meer van dat betrokkene nog steeds niet bereid is zich te conformeren naar de wetten en regels die in België gelden. Het is bijgevolg redelijk te stellen dat betrokkene een recidivist is en daarom zijn persoonlijk gedrag wel degelijk een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor het fundamenteel belang van de samenleving uitmaakt.

Verder wat betreft het evenredigheidsbeginsel. Betrokkene zou in België verblijven sinds de leeftijd van 8 jaar. Hij heeft ook enige tijd legaal verblijfsrecht gehad, hij is dit echter kwijtgespeeld net omdat hij een gevaar vormt voor de openbare orde. De nabijheid van zijn familie en zijn huidige vrouw C. (...) M. (...) (in functie van wie hij eerder een aanvraag heeft ingediend, zie supra) heeft er betrokkene kennelijk nooit kunnen toe bewegen zich te herpakken, een nieuwe wending te geven aan zijn leven. De aanwezigheid van de familie is nooit een voldoende motivatie geweest voor betrokkene zelf om zich te conformeren aan de wetten en regels in België opdat hij met zijn familie een regulier familiaal leven zou kunnen hebben. Zowel betrokkene als zijn echtgenote had moeten weten dat zijn gedrag zijn toekomst in België op het spel zou zetten. Betrokkene dient heden een aanvraag gezinsherening in in functie van zijn gemeenschappelijk kind (met zijn huidige vrouw), E. (...) B. (...) M. (...) (RR: (...)). Sinds zijn relatie met zijn echtgenoot is betrokkene geen nieuwe weg ingeslagen. Het is niet dat die relatie van mijnheer een ander mens heeft gemaakt. Wel integendeel uit de laatste correctionele veroordeling blijkt dat hij de cocaïne gewoon bij haar thuis heeft ingepakt voor verkoop. Desalniettemin hebben zij er samen voor

gekozen hun relatie verder te zetten, te bezegelen met een huwelijk en een kind. Uiteraard behoort dit alles tot de private levenssfeer van betrokkene en zijn vrouw. Indien zij de voorgeschiedenis van betrokkene tot zelfs het gedrag van betrokkene toen zij reeds een relatie hadden, geen bezwaar vinden voor een gezinsleven, is dat uiteraard hun goed recht. Dat betekent echter niet dat betrokkene, omwille van die persoonlijke keuze, aanspraak kan maken op verblijfsrecht. Gezien op het moment van de geboorte van het kind en het huwelijk betrokkene reeds zijn verblijfsrecht was verloren omwille van het gevaar dat hij betekent voor de openbare orde, alsook twee vorige aanvragen gezinshereniging in functie van zijn moeder en in functie van zijn toenmalig wettelijk geregistreerde partner werd geweigerd om diezelfde reden, konden zij verwachten dat al die verdere stappen in hun relatie, niet noodzakelijk een gunstig gevolg zouden kennen betreffende het verblijfsrecht. Ze wisten dus op het moment dat ze eraan begonnen, of ze hadden het toch moeten weten, dat de verblijfssituatie van betrokkene een invloed zou hebben op hun gezinsleven en de concrete aanvulling die ze eraan konden geven. In die zin achtten wij deze beslissing tot weigering wegens redenen van openbare orde dan ook evenredig met de nadelige gevolgen die betrokkene en zijn gezin zullen ondervinden van deze beslissing. Het belang van het kind hebben wij daarbij allerminst uit het oog verloren. Het kind is heden nog uiterst jong, het is geboren op 7.08.2021. Het is redelijk te stellen dat de grootste affiniteit van het kind heden uitgaat naar de moeder. Het bewustzijn van een kind van amper 9 maand oud is nog niet in die mate dat het de aan- of afwezigheid van een persoon bewust zou opmerken, tenzij dan die van de moeder. Niets doet vermoeden dat het mentale of fysieke welzijn, de ontwikkeling van het kind in het gedrang hoeft te komen doordat de vader het verblijfsrecht niet verwerft. Op een dergelijk jonge leeftijd is het uiteraard nog niet mogelijk om op afstand, via sociale media, nauw contact te onderhouden met het kind. Dat is enkel nuttig voor de ouder, het kind zal daar niet veel aan hebben. Anderzijds hoeft het ook geen nadeel te ondervinden van geen contact te hebben met betrokkene, zolang de moeder maar ter beschikking is. De kans dat het evenwicht van het kind zou worden verstoord indien het op een dergelijke leeftijd wordt gescheiden van een inwonende vader, wordt als zeer klein ingeschat. Nergens uit het dossier blijkt trouwens dat de moeder niet bereid zou zijn of er niet toe in staat zou zijn om voor het kind te zorgen. Uit het dossier blijkt dat zij geniet van een werkloosheidsuitkering en een opleiding volgt via de VDAB in het tweedekansonderwijs tot zorgkundige. Uit die overeenkomst blijkt dat zij recht heeft op kinderopvang om dit onderwijs te kunnen volgen. Voor zover betrokkenen er dus zouden voor kiezen dat mevrouw en het kind hun verblijf in België verder zetten, terwijl mijnheer het verblijfsrecht niet kan genieten in België, is dit wel degelijk een mogelijke optie. Nergens uit het dossier blijkt dat betrokkene mentaal of fysiek niet in staat zou zijn om voor zichzelf te zorgen, noch blijkt dit betreffende de Belgische referentiepersoon. Dit hoeft geen afbreuk te doen aan hun gezinsleven voor zover betrokkene en zijn partner voldoende inspanningen leveren om dit gezinsleven op afstand te onderhouden. Niets belet betrokkene bovendien vanuit het buitenland financieel bij te dragen en zijn vaderschap op die manier van op afstand op te nemen. Dit alles tot op het moment dat betrokkene heeft aangetoond op het goede pad te zijn om dan op een latere datum zijn gezin te komen vergezellen in België. Voor zover betrokkene en de referentiepersoon er toch zouden voor kiezen elders, maar gezamenlijk, hun gezinsleven verder te zetten gezien betrokkene het verblijfsrecht niet kan genieten in België is dit uiteraard ook een optie. Nergens uit het dossier blijkt dat er onoverkomelijke hinderpalen zouden zijn betreffende mevrouw en het kind om dit mogelijk te maken. Indien mensen van verschillende nationaliteit een relatie hebben met elkaar, zal er altijd één van beiden in een 'vreemd' land moeten wonen, een andere taal moeten leren, in een ander land werk moeten zoeken, zich moeten integreren in een nieuwe omgeving, nieuwe vrienden moeten maken, enz

Het is redelijk te stellen dat betrokkene daar in België niet toe in staat is. Hij heeft immers jarenlang de kans gekregen in België om dit te bewijzen. Voor zover ze dus daadwerkelijk wensen samen te blijven om een regulier gezinsleven te hebben, in plaats van een lange afstandsrelatie, zal het aan de referentiepersoon zijn om zich aan te passen aan een nieuwe leefomgeving. Voor de baby maakt die omgeving niet zo heel veel verschil. Gezien de reeds eerder vermelde overwegingen wordt het persoonlijke en familiale belang, op basis van dewelke betrokkene het verblijfsrecht wenst te bekomen, hier dan ook ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt immers in het arrest 49.830 d.d. 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.

Bijgevolg moet er geconcludeerd worden dat overeenkomstig art. 43 van de vreemdelingenwet het verblijfsrecht geweigerd dient te worden om redenen van openbare orde en nationale veiligheid.

Krachtens artikel 43, § 2 (wet van 15.12.1980), houdt deze beslissing rekening met de duur van het verblijf van de 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 zijn land van oorsprong. Zoals reeds eerder gesteld verblijft betrokkene sinds jaren in België, overeenkomstig het administratief dossier werd betrokkene voor het eerst aangetroffen in België op 4.12.2004 toen hij op heterdaad werd betrapt tijdens een winkeldiefstal, door een huwelijk met een Belgische is hij aan een verblijfsrecht geraakt in 2006. Tot begin 2019 heeft hij steeds regulier verblijf gehad, echter er werd een einde gesteld aan zijn verblijf omwille van redenen van openbare orde. Er kan niet worden ontkend dat betrokkene dus reeds vrij lang in België verblijft, echter hij heeft dit verblijf niet aangewend om te integreren, immers behoudens de taal die hij wel geleerd heeft, kunnen herhaalde inbreuken op de openbare orde bezwaarlijk als een bewijs van integratie worden beschouwd. Van een verankering in België, tenzij dan in een misdadig milieu, kan dan ook geen sprake zijn. Vandaar dat zijn jarenlange verblijf in België niet beschouwd wordt als een beletsel voor het nemen van deze beslissing.

Betrokkene is intussen 37 jaar, er kan bezwaarlijk gesteld worden dat dit een uiterst jonge of hoge leeftijd zou zijn die deze beslissing zou kunnen verhinderen. Van zijn gezondheidstoestand is ons niets negatiefs bekend, vandaar dat deze evenmin een beletsel vormt voor het nemen van deze weigeringsbeslissing. Zijn gezinssituatie werd hierboven en in de beslissing tot beëindiging van zijn verblijf uitvoerig besproken. Betrokkene heeft inderdaad familie hier en eer. gezinsleven opgebouwd samen met zijn echtgenote en kind. Echter betrokkene heeft allermintst zijn gezins- of familieleven voorop gesteld toen hij tal van feiten pleegde. Het gezinsleven van betrokkene is natuurlijk belangrijk, maar dat belang is niet absoluut wanneer het gevaar dat betrokkene uitmaakt voor de openbare orde van die aard is dat de Dienst Vreemdelingenzaken genoodzaakt was het verblijfsrecht te beëindigen. Het zou helemaal geen steek houden betrokkene heden reeds opnieuw verblijfsrecht te verlenen, terwijl hij de beslissing tot beëindiging van het verblijfsrecht met bijhorend bevel helemaal niet heeft opgevolgd. Voor zover betrokkene er in zou slagen enige tijd weg te blijven van de misdaad, sluit niets uit dat hij op een latere datum alsnog gezinshereniging aanvraagt en terugkeert naar Europa. Wat betreft betrokkenes economische situatie steekt evenmin iets in het dossier dat er op zou kunnen wijzen dat mijnheer intussen reguliere economische activiteiten heeft.

De mate van sociale en culturele integratie van betrokkene kwam eigenlijk ook al aan bod. Betrokkene spreekt de landstalen, heeft familie in België en naar alle waarschijnlijkheid ook vrienden, echter is hij desalniettemin niet echt geïntegreerd gezien hij de waarden en normen die in België gangbaar zijn niet lijkt te onderschrijven. Hij treedt immers keer op keer tal van Belgische wettelijke bepalingen met de voeten. Vandaar dat ook zijn graad van integratie allermintst deze weigeringsbeslissing kan verhinderen. Wat betreft betrokkenes bindingen met het land van herkomst heeft betrokkene zelf verklaard, nav het hoorrecht in het kader van het beëindigen van zijn verblijf in maart 2019, dat hij reeds op 8-jarige leeftijd zijn land heeft verlaten en er geen familie meer heeft. Het betreft hier uiteraard een verklaring op eer waarvan het gesolliciteerd karakter niet kan worden uitgesloten. In die zin is het best mogelijk dat betrokkene er nog wel enige familieleden heeft, alsook kennissen. Hij heeft inderdaad jarenlang legaal in België verbleven, niets sluit echter uit dat hij er regelmatig op vakantie ging en op die manier nog steeds vertrouwd is met de streek waar hij als kind heeft gewoond, de mensen die er wonen, de plaatselijke gebruiken en mentaliteit. Uit diezelfde vragenlijst blijkt alvast dat betrokkene wel degelijk Arabisch spreekt, uit de vonissen blijkt dat hij zijn misdaden o.a. heeft gepleegd samen met landgenoten en/of mensen met dezelfde origine als betrokkene. In die zin zijn er dus ook nog onrechtstreeks banden. Betrokkene draagt ook nog steeds de Marokkaanse nationaliteit. Van betrokkene mag daarom worden verwacht dat hij er zich opnieuw kan vestigen, dat hij er welkom is, dat hij zich kan aanpassen, nieuwe contacten kan aanknopen, nieuwe vrienden kan maken en misschien ook nog wel terecht kan bij een (ver) familielid. Dat dit niet eenvoudig zal zijn, willen wij best aannemen, maar misschien is het niet slecht dat betrokkene op zichzelf is aangewezen, weg van de vrienden in België waarmee hij op het slechte pad is geraakt. In België is hij immers wel steeds goed omringd geweest, had hij steeds een familiaal netwerk om op terug te vallen. Desondanks is hij er niet in geslaagd zich verantwoordelijk te gedragen en zelfstandig een volwaardig leven op te bouwen. Vandaar dat wij menen dat zijn beweerde gebrek aan binding met het land van herkomst of origine, geen bezwaar hoeft te zijn bij het nemen van deze beslissing.

Gezien al deze overwegingen wordt betrokkenes aanvraag tot verblijf geweigerd overeenkomstig art. 43, §1, 2° van de wet van 15.12.1980. Het Al dient te worden ingetrokken.”

2. Over de rechtspleging

Verzoeker heeft binnen de in artikel 39/81, vierde lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet) voorziene termijn van 8 dagen, de griffie in kennis gesteld dat hij geen

synthesememorie wenst neer te leggen. Met toepassing van artikel 39/81, laatste lid van voormelde wet wordt de procedure voortgezet overeenkomstig het eerste lid. De Raad doet uitspraak op basis van de middelen uiteengezet in het inleidend verzoekschrift en zonder afbreuk te doen aan artikel 39/60 van de vreemdelingenwet.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 43 en 74/13 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de motiveringsplicht. Verzoeker voert tevens een manifeste beoordelingsfout aan.

Ter adstruering van zijn eerste middel zet verzoeker het volgende uiteen:

“1.

Dat verweerder in de weigeringsbeslissing dd. 13 mei 2022 stelt dat verzoeker drie maal veroordeeld is voor de politierechtbank te Gent en drie maal voor de correctionele rechtbank te Gent. Verzoeker zou verder voor diverse feiten van diefstal, opzettelijke slagen en verwondingen en verdovende middelen gekend zijn.

Door het persoonlijk gedrag van verzoeker zou zijn verblijf dan ook ongewenst zijn wegens redenen van openbare orde en nationale veiligheid.

Het persoonlijk gedrag van verzoeker zou dan ook een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormen voor het fundamenteel belang van de samenleving, zodat conform artikel 43 Vw. het verblijfsrecht aan verzoeker dient geweigerd te worden.

Dat verzoeker nogmaals wil opmerken dat hij zich ten zeerste bewust is van het feiten dat hij in het verleden ernstige fouten heeft gemaakt, waarvan hij ook oprecht spijt heeft.

Verzoeker heeft inmiddels reeds geruime tijd een relatie met een dame, C. (...) M. (...), met wie hij ook samenwoont te Gent en met wie hij ondertussen getrouwd is en een kind heeft gekregen.

Sinds 1 november 2021 heeft verzoeker ook een vaste tewerkstelling bij VC Belgium NV te Gent (stuk 3).

Sinds verzoeker een relatie heeft met Mevrouw C. (...), heeft zijn leven een andere wending genomen en streeft hij een zo harmonieus mogelijk leven na. Verzoeker heeft volledig gebroken met het criminele milieu waarin hij verzeild is geraakt en werkt nu om in zijn levensonderhoud en dat van zijn gezin te kunnen voorzien.

Verzoeker heeft sindsdien geen strafbare feiten meer gepleegd en zijn laatste veroordeling dateert van begin 2019 en heeft betrekking op feiten die zich in 2018 hebben afgespeeld.

Verzoeker heeft mede dankzij zijn echtgenote, zijn kind en zijn vaste tewerkstelling zijn leven gebeterd en bevindt zich thans volledig op het rechte pad. Hij heeft inmiddels een gezinsleven in België.

Hoewel cliché, is het in casu duidelijk dat verzoeker een ander mens is geworden en hij op dan ook actueel geen gevaar uitmaakt voor de openbare orde.

Dat verweerder zijn beslissing steunt op het art. 43 Vw.

2.

Dat evenwel artikel 43 Vw. het volgende stelt :

“ Art. 43. § 1. De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst en het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden weigeren en hun het bevel geven het grondgebied te verlaten :

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

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

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

3.

Verweerder stelt dat verzoeker niet bereid is zich te conformeren naar de wetten en regels die in België gelden en dat het bijgevolg redelijk te stellen is dat verzoeker een recidivist is en zijn persoonlijk gedrag daarom wel degelijk een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor het fundamenteel belang van de samenleving uitmaakt.

4.

Verzoeker wil in eerste instantie verwijzen naar het art. 27 van de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van de richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG (Burgerschapsrichtlijn), waarvan art. 43 Vw. de omzetting vormt .

“Artikel 27

Algemene beginselen

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

2. De om redenen van openbare orde of openbare veiligheid genomen maatregelen moeten in overeenstemming zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd zijn op het gedrag van betrokkene. Strafrechtelijke veroordelingen vormen als zodanig geen reden voor deze maatregelen. Het gedrag moet een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormen. Motiveringen die los staan van het individuele geval of die verband houden met algemene preventieve redenen mogen niet worden aangevoerd.

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

(eigen onderlijning).

Het begrip ‘openbare orde’, zoals het wordt gebruikt in de Burgerschapsrichtlijn, waarvan artikel 43 van de Vreemdelingenwet de omzetting vormt, moet dus restrictief worden uitgelegd. De uitzondering van openbare orde vormt een afwijking van het fundamentele beginsel van het vrije verkeer van personen, die strikt moet worden opgevat en waarvan de draagwijdte niet eenzijdig door de lidstaten kan worden bepaald, aldus de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in zijn arrest dd. 19 december 2014 nr. 135.627 .

Verweerder heeft echter geen enkel grondig onderzoek gevoerd naar de feiten, waarop zijn beslissing steunt, en naar het huidige persoonlijke gedrag van verzoeker.

Dat de loutere verwijzing naar het feit dat verzoeker een aantal malen zou veroordeeld zijn, waarvan ongeveer de helft van de veroordelingen betrekking hadden op inbreuken op de wegcode, onvoldoende is om het verblijfsrecht aan verzoeker te weigeren, temeer daar verzoeker een vaste tewerkstelling in België heeft, de echtgenoot is van een Belgische dame, reeds vanaf 8 jarige leeftijd in België verblijft, vader is geworden van een Belgisch kind en de gehele familie van verzoeker in België woont.

Dat de loutere verwijzing naar de veroordelingen van verzoeker, op zich geen indicatie is voor de reële kans dat verzoeker in de toekomst “opnieuw kan vervallen in dit soort gedrag” en dus een gevaar zou vormen voor onze openbare orde.

Dat de bestreden beslissing bovendien verwijst naar de veroordelingen van verzoeker voor feiten welke de laatste dateren van 2019 en dus zeker niet meer als « actueel » kunnen beschouwd worden.

Dat verweerder geenszins een onderzoek heeft ingesteld naar de feiten, waarvoor verzoeker werd veroordeeld.

Dat verweerder zijn straffen heeft uitgezeten, boetes betaald heeft en positieve verslagen kan voorleggen van de justitie assistent (stuk 2)

Dat geenszins uit de bestreden beslissing op een afdoende manier blijkt of het huidige persoonlijke gedrag van verzoeker een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormt.

Dat derhalve verweerder in zijn bijlage 20 onterecht verwijst naar het art. 43 Vw. als motivatie van zijn beslissing.

Dat verweerder, alvorens een beslissing te nemen, geenszins een grondig voorafgaand onderzoek heeft verricht waardoor er sprake is van schending van de zorgvuldigheidsplicht.

Dat verweerder in elk geval zijn beslissing niet afdoende motiveerde in het licht van art. 43 Vw. waardoor er sprake is van schending van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van de motiveringsplicht.

7.

Dat de bestreden beslissing nergens een datum weergeeft wanneer de beweerde feiten, die in de verscheidene PV's zagezegd staan, zich zouden hebben voorgedaan, noch nadere informatie omtrent deze feiten geeft.

Dat verzoeker dan ook geenszins kan nagaan op welke informatie verweerder zich precies baseert, zodat de bestreden beslissing niet afdoende gemotiveerd is in het licht van art. 43 Vw. waardoor er sprake is van schending van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van de motiveringsplicht.

Verweerder heeft zich dan ook gebaseerd op niet te controleren informatie teneinde tot de bestreden beslissing te komen, zodat de bestreden beslissing dan ook zonder meer foutief gemotiveerd is en een schending uitmaakt van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991.

Dat de bestreden beslissing dan ook dient vernietigd te worden.

8.

Verzoeker wil verwijzen naar het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dd. 26 februari 2016 nr. 163.046 waarin, verwijzende naar de rechtspraak van het Hof van Justitie, wordt gesteld dat het begrip “gevaar voor de openbare orde” geval per geval dient te worden beoordeeld “teneinde na te gaan of de persoonlijke gedragingen van de betrokken derdelander een daadwerkelijk en actueel gevaar voor de openbare orde vormen” en “dat het kennelijk onredelijk om op basis van de gegevens van het administratief dossier te besluiten dat de betrokken vreemdeling een gevaar is voor de openbare orde”.

Ook in zijn arrest dd. 10 november 2016 (nr. 169.732)³ heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen opnieuw, in navolging van de rechtspraak van het Hof van Justitie, geoordeeld dat, opdat een gevaar voor openbare kan worden weerhouden, het niet volstaat dat er sprake was van een wetsovertreding en de hiermee gepaard gaande veroordeling van de maatschappelijk orde.

Opdat een gevaar voor openbare kan worden weerhouden moet er ook sprake zijn van een « werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging die een fundamenteel belang van de samenleving aantast » en mag niet op automatische wijze worden besloten op basis van de vaststelling dat er sprake was van een wetsovertreding, aldus de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in voormeld arrest.

Verweerder verwijst in de bestreden beslissing naar de strafrechtelijke veroordelingen van verzoeker, zonder ook maar op enige wijze de “actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging” te onderzoeken en te motiveren .

De laatste veroordeling is immers al van meer dan 3 jaar geleden. Ondertussen is verzoeker getrouwd en vader geworden. Zijn zoon is in augustus 2021 geboren. Hij heeft in België een vaste tewerkstelling bij VC Belgium NV.

Dat er sprake is van schending van de motiverings-en de zorgvuldigheidsverplichting.

Dat er tevens sprake is van een manifeste beoordelingsfout.

9.

Volgens verweerder zou niets doen vermoeden dat het mentale of fysieke welzijn, de ontwikkeling van het kind in gedrag hoeft te komen doordat de vader het verblijfsrecht niet verwerft.

Echter blijkt uit het administratief dossier dat verzoeker tot op heden permanent aanwezig was/is in het gezin en het leven van zijn zootje.

Verweerder heeft geen enkel contact opgenomen met de moeder, noch werd psychologische deskundig advies gevraagd wat de verwijdering van verzoeker zou betekenen voor zijn zootje, zodat de motivatie van verweerder nergens op gesteund is en de totaal ongeloofwaardige opmerking als zou zijn aanwezigheid in België voor het kind helemaal niet onontbeerlijk zijn, dient dan ook gewoonweg genegeerd te worden.

Bovendien is de bestreden beslissing foutief gemotiveerd waar gesteld wordt dat de moeder van het kind de voornaamste zorgdrager zou zijn voor het kind en nergens uit het dossier zou blijken dat zij niet in staat zou zijn om de dagelijkse, emotionele en materiële zorg verder alleen te dragen.

Dat verzoekers echtgenote, moeder van hun kind, een opleiding volgt tot zorgkundige waardoor de bijstand en de (financiële) ondersteuning van verzoeker des te meer noodzakelijk is. Verzoeker staat mede in voor de gezinsinkomsten en voor de opvang van zijn kind.

Dat de aanwezigheid van verzoeker dan ook een absolute noodzaak is in zijn gezin.

Dat verweerder met al deze gegevens geen rekening heeft gehouden en dan ook van foutieve veronderstellingen is uitgegaan en het dossier van verzoeker geenszins op een zorgvuldige wijze heeft onderzocht.

10.

Dat verzoeker in elk geval enorm is geschokt door de uitspraken van verweerder. Alsof het belang van het kind en de bepalingen van het Kinderrechtenverdrag (waarbij door de overheid alles in het werk dient te worden gesteld opdat een kind niet gescheiden wordt van zijn beide ouders, cf. art. 9 Kinderrechtenverdrag) niet van belang is en een vaderfiguur, niet belangrijk is en een vader zijn rol gemakkelijk vanuit het buitenland kan opnemen.

Verweerder weigert dus rekening te houden met het belang van het kind, die nochtans steeds centraal dient te staan.

11.

Verzoeker wil voorts opmerken dat het weigeren van een verblijfsrecht van verzoeker, eveneens de effectieve rechten van zijn kind als Unieburger in het gedrang brengt, gezien dit kind, die de Belgische nationaliteit heeft, zich feitelijk gedwongen zou zien het territorium van de Unie te verlaten. Immers het staat vast dat de bestreden beslissing een definitieve scheiding tussen vader en kind inhoudt.

Verweerder is op de hoogte dat verzoeker samenwoont met zijn echtgenote en zijn kind en met hen een hecht gezin vormt.

Echter volgens verweerder zou het kind, die al sinds zijn geboorte samenwoont met zijn vader, geen nadeel ondervinden wanneer zijn vader niet meer bij hen inwoont en de vader zou via financiële bijdrage op die manier "zijn vaderschap op afstand kunnen opnemen", aldus verweerder.

Verzoeker is enorm geschokt door deze uitspraken van verweerder. Alsof een vader enkel aanwezig is in een gezin om financiële redenen, niet zou bijdragen in de opvoeding, het jonge kind geen affectie zou verlenen,...

Verweerder laat na te verduidelijken op welke onderzoeken/studies hij zich baseert om te stellen dat de persoonlijke aanwezigheid van de vader voor verzoekers kind gewoonweg niet nodig zou zijn.

Overigens wanneer de moeder buitenshuis is om een opleiding te volgen, staat verzoeker, die werkt in een ploegensysteem, in voor de zorg van hun kind.

Daarnaast kan verzoeker onmogelijk bij een terugkeer naar Marokko, een lagelonenland, dezelfde financiële bijdrage aan zijn kind/gezinsinkomen leveren als momenteel in België waar hij in een ploegensysteem tewerkgesteld is bij VC Belgium en een behoorlijk inkomen verwerft.

Het EHRM heeft echter reeds gesteld dat: "dans les affaires touchant la vie familiale, le passage du temps peut avoir des conséquences irrémédiables sur les relations entre l'enfant et le parent qui ne vit pas avec lui. En effet, la rupture de contact avec un enfant très jeune peut conduire à une altération croissante de sa relation avec son parent (Ignaccolo-Zenide c. Roumanie, no 31679/96, § 102, CEDH 2000-I ; voir aussi, mutatis mutandis, Maire c. Portugal, no 48206/99, § 74, CEDH 2003-VI, Pini et autres c. Roumanie, précité)." (zie EHRM 27 april 2010, nr. 16318/07, Moretti en Benedetti / Italië, punt 70). (vertaald : "in zaken die betrekking hebben op het familieleven, kan het verstrijken van de tijd onomkeerbare gevolgen hebben voor de relaties tussen een kind en een ouder die niet met hem leeft. Inderdaad, het verbreken van het contact tussen een zeer jong kind kan aanleiding geven tot een toenemende verslechtering van zijn verhouding met zijn ouder")

Dat uit de motieven van de bestreden beslissing niet op afdoende wijze kan blijken of de weigering van het verblijfsrecht van de vader in het kader van de gezinshereniging - rekening houdend met de jonge leeftijd, de emotionele ontwikkeling van het minderjarige kind, die vanaf zijn geboorte steeds met zijn vader heeft samengewoond en de mate van zijn affectieve afhankelijkheid ten opzichte van verzoeker - tot gevolg heeft dat zijn minderjarige kind van verzoeker de facto wordt gedwongen om het grondgebied van de Unie te verlaten.

Dat de bestreden beslissing niet afdoende is gemotiveerd.

12.

Dat evenmin verweerder op een afdoende manier heeft gemotiveerd waarom, overeenkomstig art. 43, laatste lid, Vw. en art. 74/13, de duur van het verblijf van de verzoeker 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 zijn land van oorsprong niet zwaarder doorwogen in de beslissing.

Met betrekking tot de leeftijd van verzoeker werpt verweerder op dat verzoeker 37 jaar oud is, wat geen uiterst jonge of hoge leeftijd zou zijn, die de beslissing tot weigering van verblijf zou kunnen verhinderen.

Evenwel dient de leeftijd van verzoeker in combinatie met de duur van zijn verblijf in België in overweging genomen te worden.

Verzoeker was 8 jaar oud toen hij in België aankwam, zodat hij thans 29 jaar in België verblijft. Verzoeker is in België, waar heel wat openstaande vacatures niet ingevuld geraken, tewerkgesteld (stuk 3).

Verzoeker ziet dan ook niet in waarom hij België dient te verlaten om in Marokko te wonen waar er nauwelijks werk is en er dus een grote kans is dat hij er niet over reguliere inkomsten zal beschikken (minstens zullen deze een groot pak minder zijn dan in België. In Marokko is het gemiddeld inkomen per hoofd van de bevolking minder dan 170-euro per maand).

Verzoeker stelt dat er niks in het dossier steekt wat zou kunnen wijzen op reguliere economische activiteiten.

Verzoeker is wel degelijk in België tewerkgesteld. Bij een eenvoudig bevraging bij verzoeker of bij/via de RSZ kan verweerder kunnen nagaan da verzoeker reguliere economische activiteiten heeft in België.

Verweerder heeft wel degelijk toegang tot de RSZ. Dit blijkt uit zijn beslissingen.

Verzoeker werd overigens door verweerder geenszins uitgenodigd om actuele bewijzen van zijn tewerkstelling in België neer te leggen.

13.

De opmerking van verweerder dat niets uitsluit dat zij hun relatie verderzetten op afstand, is absoluut niet realistisch en druist in tegen het recht op een gezins- en familieleven van verzoeker en zijn echtgenote, die uiteraard samen willen wonen en elkaar dagelijks willen zien. Te meer nu hun gemeenschappelijke zoon zo jong is.

Ook de opmerking dat verzoeker en zijn gezin er natuurlijk ook voor kunnen kiezen samen elders een gezinsleven te starten, is buiten iedere proportie.

Mevrouw M. (...) C. (...) is in België geboren en getogen, volgt een opleiding, heeft haar volledige familie alhier en spreekt geen Arabisch, zodat het voor haar onmogelijk is om naar Marokko te verhuizen en aldaar een leven op te bouwen.

Dat de bestreden beslissing dan ook iedere redelijkheid mist!

Verweerder zelf stelde geen enkel onderzoek in naar verzoekers echtgenote.

14.

Tenslotte werpt de bestreden beslissing op dat verzoeker nog bindingen heeft met zijn land van herkomst, aangezien hij mogelijks op vakantie ging naar Marokko en op die manier nog steeds vertrouwd is met de streek waar hij als kind heeft gewoond, de mensen die er wonen, de plaatselijke gebruiken en mentaliteit.

Dat een dergelijke motivatie dan ook uitgaat van de veronderstelling dat verzoeker tijdens zijn verblijf in België nog regelmatig naar Marokko zou gereisd zijn, iets wat geenszins zeker is.

Dat de bestreden beslissing dan ook gebaseerd is op een loutere assumptie en dan ook niet als voldoende motivering kan worden beschouwd. Dan er dan ook sprake is van een manifeste beoordelingsfout.

15.

Het artikel 74/13 Vw. stelt eveneens het volgende :

« Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land».

Dat verweerder genoegzaam op de hoogte is van het feit dat verzoeker samenwoont met zijn Belgische echtgenote en minderjarige zoon en verweerder in de bestreden beslissing dan ook geen of onvoldoende rekening heeft gehouden met verzoekers gezinsleven in België, temeer daar niet onderzocht werd of verzoeker actueel een gevaar vormt voor de openbare orde.

Dat er sprake is van schending van de motiverings- en de zorgvuldigheidsverplichting, van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en de artikelen 43 en 74/13 Vw.

De bestreden beslissing dient dan ook vernietigd te worden.

16.

Uit wat voorafgaat blijkt dan ook duidelijk dat de bestreden beslissing een schending inhoudt van de artikelen 43 en 74/13 Vw., de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de algemene rechtsbeginselen en de beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het zorgvuldigheidsbeginsel en de motiveringsplicht.

Tevens is er sprake van manifeste beoordelingsfouten.

De bestreden beslissing dient dan ook vernietigd te worden.”

3.2 In een derde middel voert verzoeker de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM) en van het proportionaliteitsbeginsel.

Ter adstruering van zijn derde middel zet verzoeker het volgende uiteen:

"1.

Dat, ten gevolge van de aan verzoekers betekende beslissing, verzoeker niet in België kan verblijven, het land dient te verlaten en van zijn Belgische echtgenote en zijn zoon met wie hij te Gent samenwoont, wordt gescheiden.

Dat dit een verregaande ingreep is op zijn recht op privé-en gezinsleven en derhalve schending uitmaakt van het art. 8 E.V.R.M. en van het proportionaliteitsbeginsel.

Art. 8 van het E.V.R.M. bepaalt :

" 1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de Wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen".

Het recht op een gezins- en privéleven, dat geput kan worden uit artikel 8 van het EVRM sluit niet uit dat de overheid, gelet op het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, zich in het gezins- en privéleven mengt op voorwaarde dat dit gebeurt via een maatregel die voorzien is bij de wet, dat de inmenging noodzakelijk is in een democratische samenleving en dat een legitiem doel wordt nagestreefd.

Dat volgens artikel 8 EVRM de bestreden maatregel noodzakelijk is op voorwaarde dat deze pertinent en proportioneel is.

2.

Dat wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en familieleven wordt aangevoerd, in de eerste plaats moet nagekeken worden of er een familieleven bestaat in de zin van het Europees Verdrag voor de Rechten van de mens, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing.

Dat artikel 8 EVRM noch begrip 'familie- en gezinsleven', noch het begrip privéleven definieert. Beide begrippen zijn autonome begrippen die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

Dat wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, vooreerst moet worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland, §150).

Dat overeenkomstig de rechtspraak van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens het begrip privéleven een brede term is en het mogelijk is, noch noodzakelijk om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, §29). De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is dan ook een feitenkwestie.

Verzoeker, zijn echtgenote en zoon wonen samen, vormen effectief een gezin, is in België tewerkgesteld, zodat er aangenomen kan worden dat verzoeker een privé-en gezinsleven in België heeft.

3.

Dat de volgende vraag die zich stelt is of er sprake is van een inmenging in het privé- en/of familieleven.

In casu dient een eventuele schending van artikel 8 EVRM beoordeeld te worden aan de hand van het feit of er voor de overheid een positieve verplichting bestaat om het recht op het privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen.

Dit geschiedt aan de hand van een 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 EVRM (EHRM 17 oktober 1986 Rees/The United Kingdom, §37).

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een "fair balance" (billijke afweging) moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds.

Hoewel artikel 8 van het EVRM geen uitdrukkelijke procedurele waarborgen bevat, stelt het EHRM dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Dit geldt zowel voor situaties van een weigering van voortgezet verblijf (EHRM 11 juli 2000, nr. 29192/95, Ciliz v. Nederland, par. 66) als voor situaties van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, nr. 52701/09, Mungenzi v. Frankrijk, par. 46; EHRM 10 juli 2014, nr. 2260/10, Tanda-Muzinga v. Frankrijk, par. 68).

Dat uit de betreden beslissing geenszins blijkt dat alle feiten en omstandigheden door verweerder in overweging werden genomen, zodat er na een belangenafweging sprake is van een schending van artikel 8 EVRM door de bestreden beslissing.

Immers, verzoeker heeft actueel een relatie met een Belgische dame met wie hij getrouwd is, hij heeft een zoon, verblijft al 30 jaar in België (waarvan 14 jaar legaal) en heeft al zijn socio-economische belangen, zoals zijn vast werk, in België.

Zo wordt er enkel een analyse gemaakt over hoe verzoeker zonder problemen (en zonder werk, familie en vrienden) perfect alleen zou overleven in Marokko.

Over het feit dat zijn jonge zoon zonder aanwezige vader zou opgroeien, wordt enkel gezegd dat de kans zeer laag wordt ingeschat dat zijn evenwicht verstoord wordt.

Deze bewering wordt niet wordt gestaafd met onderzoeken, arresten EHRM,

Dat verweerder geen enkel grondige afweging heeft gemaakt wat de impact van de bestreden beslissing zou zijn op het gezinsleven van verzoeker en de band met zijn echtgenote en zijn kind, die vanaf de geboorte samenwoont met zijn vader.

Bovendien is de echtgenote van verzoeker geboren en getogen in België, heeft zij haar leven, opleiding zorgkundige en familie alhier en spreekt zij geen Arabisch, zodat van verzoekers echtgenote onmogelijk kan verwacht worden dat zij alles achterlaat om zich in Marokko te gaan vestigen.

Temeer daar verzoeker zelf nog nauwelijks banden heeft met Marokko en al sinds zijn 8e jaar in België verblijft.

De bestreden beslissing is dan ook disproportioneel en het beoogde doel is geenszins evenredig met de nadelen welke de beslissing voor verzoeker en zijn wettelijke partner teweegbrengt.

De bestreden beslissing houdt dus geen enkele grondige proportionaliteitstoets in het licht van artikel 8 EVRM in.

4.

Tenslotte werd door de bestreden beslissing niet aangetoond dat de noodzaak van de inmenging in het gezinsleven gerechtvaardigd wordt door een dwingende maatschappelijke behoefte en proportioneel is met het nagestreefde doel.

Staten beschikken immers over een zekere beoordelingsmarge wat betreft de noodzaak van de inmenging (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 113; EHRM 18 oktober 2006, Üner/Nederland (GK), § 54; EHRM 2 april 2015, nr. 27945/10, Sarközi en Mahran v. Oostenrijk, par. 62; EHRM 19 februari 1998, nr. 26102/95, Dalia v. Frankrijk, par. 52).

Vanuit dit laatste standpunt is het de taak van het bestuur om te bewijzen dat het de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk op het recht op respect voor het gezinsleven (EHRM 19 februari 1998, Dalia/Frankrijk, § 52; EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 113; EHRM 18 oktober 2006, Üner/Nederland (GK), § 54; EHRM 2 april 2015, Sarközi en Mahran/Oostenrijk, § 62).

Een belangenafweging veronderstelt dat alle relevante elementen, en dus ook deze die betrekking hebben op het gezinsleven van verzoeker, in de weegschaal worden gelegd. Het is pas op het ogenblik dat een beslissing voortvloeit uit de weging van alle factoren dat zal kunnen worden uitgemaakt of zij al dan niet kennelijk onredelijk is (RvV, 29 april 2016, nr. 166.924).

De bestreden beslissing, noch het administratief dossier geven er geen blijk van dat op het ogenblik van het nemen ervan op een afdoende manier rekening werd gehouden met het privé-en gezinsleven van verzoeker waarvan de verwerende partij kennis had op het moment van het nemen van de bestreden beslissing. Aldus blijkt niet dat de verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissing is overgegaan tot een grondige en afdoende belangenafweging, in casu de proportionaliteitstoets, die zij behoorde te doen in het licht van artikel 8 van het EVRM, een belangenafweging waartoe de Raad niet zelf kan overgaan zonder zich in de plaats van het bestuur te stellen (cf. RvS 26 juni 2014, nr. 227.900; RvV, 29 april 2016, nr. 166.924).

Aangezien de bestreden beslissing het resultaat is van een kennelijk onredelijk handelen, waarbij het voordeel dat verweerder uit de bestreden beslissing put, buiten elke redelijke staat tot het nadeel dat verzoeker (en hierdoor ook zijn partner) erdoor ondergaan, is deze onrechtmatig en houdt deze een schending in van artikel 8 EVRM.

Verzoeker wil tenslotte verwijzen naar het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dd. 18 december 2014 nr. 135.326 waarin wordt gesteld dat het algemene besluit dat de bedreiging voor de openbare orde die uit het gedrag van betrokkene voortvloeit zodanig is dat zijn "familie en persoonlijk belangen (en die van de zijnen) in onderhavig geval geen voorrang mogen hebben op het vrijwaren van de openbare orde", geenszins voldoet in het licht van de concrete belangenafweging die onder artikel 8 van het EVRM wordt vereist .

Ook in het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dd. 20 mei 2014 nr. 125.837 komt de Raad tot het besluit dat de zeer algemene en vage stelling ("het familiale en persoonlijke belang van verzoeker is hier dan ook ondergeschikt") geenszins voldoet aan de vereiste concrete belangenafweging onder artikel 8 EVRM.

Dat de bestreden beslissing dan ook een schending inhoudt van artikel 8 EVRM en bijgevolg dient vernietigd te worden."

3.3 In zijn nota met opmerkingen repliceert verweerder als volgt:

"1. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt.

De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. Om draagkrachtig te zijn dient de motivering voldoende duidelijk, juist, niet tegenstrijdig, pertinent, concreet, precies en volledig te zijn. De motivering is volledig indien zij een grondslag vormt voor alle onderdelen van de beslissing.

2. De bestreden beslissing werd genomen in navolging 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 op basis van artikel 43° van de wet van 15 december 1980. Het artikel 43, §1, 2° preciseert hierbij dat:

*"§ 1. De minister of zijn gemachtigde kan de binnenkomst en het verblijf van de burgers van de Unie en hun familieleden weigeren en hun het bevel geven het grondgebied te verlaten:
(...)*

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

4 Eigen onderlijning

(...)"

De bestreden beslissing vangt aan met een opname van het palmares aan strafbare feiten waarvoor verzoekende partij veroordeeld werd:

"Betrokkene werd veroordeeld omwille van volgende feiten:

- Onopzettelijke slagen en verwondingen op 23.12.2008 door de politierechtbank van Gent tot een geldboete van 50 € x 5.5, met uitstel gedurende 1 jaar
- Verdovende middelen: verkoop/het te koop stellen zonder vergunning een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging, verdovende middelen: bezit zonder vergunning op 26.02.2014 door de correctionele rechtbank van Gent tot een gevangenisstraf van 4 jaar, met uitstel van 5 jaar voor 2 jaar en een geldboete van 2000 € x 6, met uitstel van 3 jaar voor 1000 € x 6 alsook een bijzondere verbeurdverklaring
- Intoxicatie aan het stuur: adem- of bloedanalyse tussen 05 mg/l en 1.2 g/l (herhaling) door de politierechtbank van Gent op 10.03.2017, tot een geldboete van 400 € x 6 met uitstel van 1 jaar voor 250 € x 6, verlies van recht tot sturen voor 6 maanden van alle categorieën met examen, met uitstel 1 jaar voor 3 maanden
- Inbreuk inzake rijbewijzen door de politierechtbank van Gent op 19.05.2017, bij verstek tot een geldboeter van 200 € x 6 en verlies van het recht van sturen gedurende 45 dagen
- Verdovende middelen: verkoop/het te koop stellen zonder vergunning, verdovende middelen: bezit zonder vergunning door de correctionele rechtbank van Gent op 30.06.2017 tot een gevangenisstraf van 3 jaar en een geldboete van 1000 € x 6 en een bijzondere verbeurdverklaring
- Verdovende middelen: verkoop/het te koop stellen: aflevering zonder vergunning (meermaals) en verdovende middelen: bezit: aanschaffing/aankoop zonder vergunning: vervoer voor rekening van een persoon zonder vergunning (meermaals) op 3.04.2019 tot een gevangenisstraf van 3 jaar met probatieuitstel 5 jaar voor 2 jaar en een bijzondere verbeurdverklaring.
- Inbreuk inzake rijbewijzen (herhaling) door de politierechtbank van Gent op 18.09.2020, tot een geldboete van 400 € x 8, verlies van recht tot sturen voor 6 maanden van alle categorieën."

Vervolgens wordt het geheel van deze vaststellingen toegepast waarbij de bestreden beslissing dan ook volledig terecht oordeelt dat:

"Vooreerst wat betreft het persoonlijke gedrag van betrokkene en of dit gedrag een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging betreft voor het fundamenteel belang van de samenleving. Uit het geheel van bovenstaande opsomming van veroordelingen kan redelijkerwijze worden besloten dat betrokkene een recidivist is. Nergens uit het dossier blijkt dat betrokkene heden een nieuwe weg zou zijn ingeslagen en dus geen actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging meer zou vormen. De opeenvolging van de feiten voor dewelke betrokkene is aangehouden en veroordeeld door de jaren heen, vormen voldoende bewijs van het persoonlijk gedrag van betrokkene. De lijst van PV's zoals terug te vinden in de ANG-databank getuigt bovendien van een zekere continuïteit in het gedrag van betrokkene. De feiten van diefstal, opzettelijke slagen en verwondingen gaan terug tot 2004. De PV's met betrekking tot drugs zijn begonnen in 2008, de frequentie is sinds 2013 fel gestegen en gaat door tot in 2019. De meest recente correctionele veroordeling betreft ook een veroordeling inzake verkoop van cocaïne. Uit het vonnis blijkt wel degelijk dat betrokkene's persoonlijke aandeel in het misdrijf aanzienlijk was. Het gaat om feiten van verkoop van cocaïne die zich hebben afgespeeld over een periode van 17 januari 2018 tot en met 9 januari 2019 waarbij betrokkene op heterdaad werd betrapt met 20.3 gram cocaïne in zijn wagen, terwijl hij net een gebruikershoeveelheid had verkocht aan een klant. Bij huiszoeking bij betrokkene werd ook nog 17 gram hasj gevonden, een precisieweegschaal met restjes wit poeder en plastic rondjes die vaak worden gebruikt voor het maken van paxons. De toenmalige vriendin van betrokkene verklaarde daarbij dat de weegschaal en de restanten wit poeder toebehoren aan betrokkene. Uitlezing van de GSM gegevens van betrokkene bracht andere transacties aan het licht. De rechtbank stelt daarbij expliciet 'Het is daarbij hallucinant dat de huidige feiten te kaderen zijn onmiddellijk na zijn vrijlating uit de gevangenis voor gelijkaardige feiten. (...) De maatschappij dient beveiligd te worden tegen dergelijke criminaliteit en vooral tegen het voortdurende herval van de eerste beklagde'. Nadien is nog één politionele veroordeling gevolgd. Dat is natuurlijk van een heel andere orde dan de voorgaande veroordelingen, echter het getuigt er eens te meer van dat betrokkene nog steeds niet bereid is zich te conformeren naar de wetten en regels die in België gelden. Het is bijgevolg redelijk te stellen dat betrokkene een recidivist is en daarom zijn persoonlijk gedrag wel degelijk een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor het fundamenteel belang van de samenleving uitmaakt."

De bestreden beslissing besluit dan ook volkomen terecht dat een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden kan uitgebracht worden ten aanzien van verzoekende partij. Hierbij wordt er uitgegaan van het verleden van verzoekende partij en wordt een inschatting gemaakt van het gedragspatroon en een het gevaar op dit vlak voor de toekomst.

3. Verzoekende partij werpt op dat er met een aantal bijkomende elementen rekening gehouden had moeten worden en die te maken hebben met haar langdurig verblijf in België.

Het artikel 43, §2 van de wet van 15 december 1980 geeft inderdaad aan dat:

“§ 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.”

De bestreden beslissing maakt echter deze afweging. Met name wordt er aangevoerd dat:

“Krachtens artikel 43, § 2 (wet van 15.12.1980), houdt deze beslissing rekening met de duur van het verblijf van de 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 zijn land van oorsprong. Zoals reeds eerder gesteld verblijft betrokkene sinds jaren in België, overeenkomstig het administratief dossier werd betrokkene voor het eerst aangetroffen in België op 4.12.2004 toen hij op heterdaad werd betrapt tijdens een winkeldiefstal, door een huwelijk met een Belgische is hij aan een verblijfsrecht geraakt in 2006. Tot begin 2019 heeft hij steeds regulier verblijf gehad, echter er werd een einde gesteld aan zijn verblijf omwille van redenen van openbare orde. Er kan niet worden ontkend dat betrokkene dus reeds vrij lang in België verblijft, echter hij heeft dit verblijf niet aangewend om te integreren, immers behoudens de taal die hij wel geleerd heeft, kunnen herhaalde inbreuken op de openbare orde bezwaarlijk als een bewijs van integratie worden beschouwd. Van een verankering in België, tenzij dan in een misdadig milieu, kan dan ook geen sprake zijn. Vandaar dat zijn jarenlange verblijf in België niet beschouwd wordt als een beletsel voor het nemen van deze beslissing

(...)

De mate van sociale en culturele integratie van betrokkene kwam eigenlijk ook al aan bod. Betrokkene spreekt de landstalen, heeft familie in België en naar alle waarschijnlijkheid ook vrienden, echter is hij desalniettemin niet echt geïntegreerd gezien hij de waarden en normen die in België gangbaar zijn niet lijkt te onderschrijven. Hij treedt immers keer op keer tal van Belgische wettelijke bepalingen met de voeten. Vandaar dat ook zijn graad van integratie allerminst deze weigeringsbeslissing kan verhinderen. Wat betreft betrokkene's bindingen met het land van herkomst heeft betrokkene zelf verklaard, nav het hoorrecht in het kader van het beëindigen van zijn verblijf in maart 2019, dat hij reeds op 8-jarige leeftijd zijn land heeft verlaten en er geen familie meer heeft. Het betreft hier uiteraard een verklaring op eer waarvan het gesolliciteerd karakter niet kan worden uitgesloten. In die zin is het best mogelijk dat betrokkene er nog wel enige familieleden heeft, alsook kennissen. Hij heeft inderdaad jarenlang legaal in België verbleven, niets sluit echter uit dat hij er regelmatig op vakantie ging en op die manier nog steeds vertrouwd is met de streek waar hij als kind heeft gewoond, de mensen die er wonen, de plaatselijke gebruiken en mentaliteit. Uit diezelfde vragenlijst blijkt alvast dat betrokkene wel degelijk Arabisch spreekt, uit de vonissen blijkt dat hij zijn misdaden o.a. heeft gepleegd samen met landgenoten en/of mensen met dezelfde origine als betrokkene. In die zin zijn er dus ook nog onrechtstreeks banden. Betrokkene draagt ook nog steeds de Marokkaanse nationaliteit. Van betrokkene mag daarom worden verwacht dat hij er zich opnieuw kan vestigen, dat hij er welkom is, dat hij zich kan aanpassen, nieuwe contacten kan aanknopen, nieuwe vrienden kan maken en misschien ook nog wel terecht kan bij een (ver) familielid. Dat dit niet eenvoudig zal zijn, willen wij best aannemen, maar misschien is het niet slecht dat betrokkene op zichzelf is aangewezen, weg van de vrienden in België waarmee hij op het slechte pad is geraakt. In België is hij immers wel steeds goed omringd geweest, had hij steeds een familiaal netwerk om op terug te vallen. Desondanks is hij er niet in geslaagd zich verantwoordelijk te gedragen en zelfstandig een volwaardig leven op te bouwen. Vandaar dat wij menen dat zijn beweerde gebrek aan binding met het land van herkomst of origine, geen bezwaar hoeft te zijn bij het nemen van deze beslissing.”

4. Verwerende partij maakt een eigen beoordeling van het risico dat verzoekende partij desgevallend kan uitmaken. Het betoog als zouden de veroordeling die aan de basis ligt van de bestreden beslissing niet

recent zouden zijn en dat niets doet vermoeden dat er in de toekomst terug overgegaan zal worden tot dit gedrag doet hieraan geen afbreuk.

Bovendien dient vastgesteld te worden dat verzoekende partij herhaaldelijk voor dezelfde feiten vervolgd en veroordeeld werd en verder kan tevens de nadruk gelegd worden op het feit dat de laatste veroordeling dateert uit 2019 en de overige veroordelingen uit onder andere 2008 en 2014. Dit zijn met andere woorden wel degelijk recente veroordelingen waaruit zonder een foutieve beoordeling te maken, kan geoordeeld worden dat er wel degelijk sprake is van een actueel gevaar voor de openbare orde. Bovendien dient nog benadrukt te worden dat de laatste veroordeling van verzoekende partij dateert uit 2020 en dat zij door de Politierechtbank tot een rijverbod van maar liefst zes maanden veroordeeld werd om een herhaalde inbreuk inzake rijbewijzen. Dit plaatst de bewering van verzoekende partij dat zij haar leven een volledig nieuwe wending gaf toch enigszins in een ander perspectief.

Gelet op het feit dat deze veroordelingen in snel tempo opvolgden en vaak dezelfde oorsprong hebben, kan er zonder een manifeste beoordelingsfout te maken, geoordeeld worden dat er een risico voor recidive is en dat er wel degelijk een actueel en werkelijk gevaar bestaat voor de openbare orde.

Uit de bepalingen van de wet volgt trouwens niet dat het vereist is dat een aantasting van de openbare orde bekleed is met een actueel karakter en dit in tegenstelling tot wat verzoekende partij voorhoudt in haar beroep, maar enkel dat deze aantasting een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid.

5. Verzoekende partij voert aan dat ten onrechte verwezen wordt naar haar gevaar voor de openbare orde.

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 aantast".

Ook sommige richtlijnen inzake asiel, legale migratie en terugkeer bevatten bepalingen inzake openbare orde en nationale veiligheid. Uit de rechtspraak blijkt dat ook ten aanzien van deze richtlijnen het Europees Hof van Justitie een analoge uitlegging hanteert van de begrippen die verband houden met openbare orde en nationale veiligheid.

De uitlegging van de begrippen 'openbare orde' en 'nationale veiligheid' blijft dus consistent doorheen de verschillende richtlijnen. Hoewel deze richtlijnen andere doelen nastreven en hoewel de lidstaten vrij blijven om de eisen van de openbare orde en de openbare veiligheid af te stemmen op hun nationale behoeften, die per lidstaat en per tijdsgewricht kunnen verschillen, meent het Hof van Justitie immers dat de omvang van de bescherming die een samenleving aan haar fundamentele belangen wenst te bieden, niet mag verschillen naargelang van de juridische status van de persoon die deze belangen schaaft. Maatregelen die worden genomen ter bescherming van de openbare orde, zoals een weigering van verblijf, mogen uitsluitend gebaseerd zijn op het persoonlijk gedrag van de betrokken vreemdeling waaruit een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving blijkt. Dit impliceert een individueel onderzoek van het voorliggende geval.

Hierbij merkt verwerende partij op dat de beslissing afdoende gestoeld is op de bepalingen zoals in deze beslissing opgenomen en de motivering die gehaald wordt uit de specifieke omstandigheden eigen aan het geval van verzoekende partij. De bestreden beslissing neemt dit ook met zoveel woorden wanneer zij verwijst naar het recidivegevaar en bijzondere omstandigheden in het geval van verzoekende partij waarbij zij zich ondanks zware bestraffingen verder bleef bezondigen aan feiten van onder andere drugshandel.

De bestreden beslissing haalt trouwens evenzeer aan dat feiten onder andere in verband met drugshandel een ernstige impact hebben op de samenleving en dat de gevolgen de fundamentele van dezelfde samenleving aantasten.

Dit onderdeel van het middel faalt dan ook zowel in feite als in rechte en de bestreden beslissing kon inderdaad oordelen dat op basis van de omstandigheden eigen aan de zaak er gekomen kon worden tot de bestreden beslissing.

6. Wanneer een risico van schending van het respect voor het gezinsleven wordt aangevoerd, dient Uw Raad in de eerste plaats na te gaan of er een gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of de verzoekende partij zich kan beroepen op artikel 8 van het EVRM.

Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen.

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is. Verder wijst verwerende partij er op dat de beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven, een feitenkwestie is.

Het dient te worden aangegeven dat slechts een wettigheidscontrole uitgevoerd dient te worden op de bestreden beslissing.

Bijgevolg dient er te worden nagegaan of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "fair balance" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezins-/privéleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde. Deze maatstaf impliceert dat Uw Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Uw Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren.

In het op heden voorliggende vernietigingsberoep werpt de verzoekende partij op dat zij zich op een gezinsleven baseert en stelt dat ze een feitelijk en hecht gezin vormt met haar Belgische partner en minderjarig kind waarbij zij van bij de geboorte steeds aanwezig geweest zou zijn bij haar kind en tot op heden een grote rol zou spelen in de opvoeding.

Nergens blijkt echter dat verwerende partij de bescherming volgend uit artikel 8 van het EVRM verkeerd toepast.

Ondergeschikt en dit ten aanzien van een eerste toelating op het grondgebied van het Rijk, en niet bij het einde van het verblijf, heeft het EHRM gemeend dat er geen sprake kan zijn van een inmenging en dat er bijgevolg geen onderzoek nodig is op basis van de tweede paragraaf van het artikel 8 in die zin dat er geen nood is om na te gaan of verwerende partij een gewettigd doel nagestreefd werd en of deze maatregel evenredig was ten aanzien van dit doel.

Het verblijfsrecht van verzoekende partij werd, in tegenstelling tot wat verzoekende partij in haar verzoekschrift opwerpt, immers reeds voorheen ingetrokken. Op heden betreft het een aanvraag tot een nieuw verblijfsrecht.

In dit geval acht het EHRM dat het desalniettemin gepast voorkomt om te onderzoeken of de overheid gehouden is tot een positieve verplichting tot het behoud of de ontwikkeling van het privé en/of gezinsleven.

Aangaande deze toetsing met betrekking tot het bestaan of ontbreken van deze positieve verplichting, heeft het Europees Hof geoordeeld dat :

“(…) de Staat moet een juist evenwicht vinden tussen de concurrerende belangen van het individu en de gemeenschap als geheel. In beide gevallen geniet de staat echter een zekere beoordelingsmarge. Bovendien legt artikel 8 geen algemene verplichting op aan een staat om de keuze van immigranten voor hun land van verblijf te respecteren en om gezinshereniging toe te staan op het grondgebied van dat land. (...) De factoren waarmee in dit verband rekening moet worden gehouden, zijn de mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk is verstoord, de mate waarin de betrokken personen banden met de betrokken verdragsluitende staat hebben, of er sprake is van onoverkomelijke hindernissen voor het gezin dat in het land van herkomst van een of meer van de betrokken personen woont en of er elementen zijn van controle van de immigratie (bijvoorbeeld precedenten voor schendingen van immigratiewetgeving) of overwegingen van openbare orde die voor uitsluiting doorwegen (Solomon tegen Nederland (dec.), nr. 44328/98, 5 september 2000). Een ander belangrijk punt is of het gezinsleven in kwestie ontwikkeld werd in een periode waarin de betrokken personen wisten dat de situatie met betrekking tot de immigratieregels van een van hen zodanig was dat het duidelijk was dat het behoud van dit gezinsleven in het gastland

van meet af aan precair zou zijn. Het Hof heeft eerder geoordeeld dat, wanneer dit het geval is, alleen in bijzonder uitzonderlijke omstandigheden de verwijdering van het familielid dat niet de nationaliteit van het gastland heeft, een schending van artikel 8 vormt.”

Bovendien merkt verzoekende partij geen enkele onoverkomelijke hindernis op om het voorgehouden privé –of gezinsleven verder te zetten in het land van herkomst.

Omwille van deze verschillende redenen is er bijgevolg vast te stellen dat de overheid geen enkele positieve verplichting had ten aanzien van verzoekende partij om te verblijven in het Rijk.

Ten laatste, het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven is niet absoluut. Inzake immigratie heeft het EHRM bij diverse gelegenheden eraan 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.

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. 18 Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren.

De bestreden beslissing gaat hier inderdaad ditmaal wel degelijk nader op in door aan te geven dat:

“Sinds zijn relatie met zijn echtgenoot is betrokkene geen nieuwe weg ingeslagen. Het is niet dat die relatie van mijnheer een ander mens heeft gemaakt. Wel integendeel uit de laatste correctionele veroordeling blijkt dat hij de cocaïne gewoon bij haar thuis heeft ingepakt voor verkoop. Desalniettemin hebben zij er samen voor gekozen hun relatie verder te zetten, te bezegelen met een huwelijk en een kind. Uiteraard behoort dit alles tot de private levenssfeer van betrokkene en zijn vrouw. Indien zij de voorgeschiedenis van betrokkene tot zelfs het gedrag van betrokkene toen zij reeds een relatie hadden, geen bezwaar vinden voor een gezinsleven, is dat uiteraard hun goed recht. Dat betekent echter niet dat betrokkene, omwille van die persoonlijke keuze, aanspraak kan maken op verblijfsrecht. Gezien op het moment van de geboorte van het kind en het huwelijk betrokkene reeds zijn verblijfsrecht was verloren omwille van het gevaar dat hij betekent voor de openbare orde, alsook twee vorige aanvragen gezinshereniging in functie van zijn moeder en in functie van zijn toenmalig wettelijk geregistreerde partner werd geweigerd om diezelfde reden, konden zij verwachten dat al die verdere stappen in hun relatie, niet noodzakelijk een gunstig gevolg zouden kennen betreffende het verblijfsrecht. Ze wisten dus op het moment dat ze eraan begonnen, of ze hadden het toch moeten weten, dat de verblijfssituatie van betrokkene een invloed zou hebben op hun gezinsleven en de concrete aanvulling die ze eraan konden geven. In die zin achtten wij deze beslissing tot weigering wegens redenen van openbare orde dan ook evenredig met de nadelige gevolgen die betrokkene en zijn gezin zullen ondervinden van deze beslissing. Het belang van het kind hebben wij daarbij allermint uit het oog verloren. Het kind is heden nog uiterst jong, het is geboren op 7.08.2021. Het is redelijk te stellen dat de grootste affiniteit van het kind heden uitgaat naar de moeder. Het bewustzijn van een kind van amper 9 maand oud is nog niet in die mate dat het de aan- of afwezigheid van een persoon bewust zou opmerken, tenzij dan die van de moeder. Niets doet vermoeden dat het mentale of fysieke welzijn, de ontwikkeling van het kind in het gedrang hoeft te komen doordat de vader het verblijfsrecht niet verwerft. Op een dergelijk jonge leeftijd is het uiteraard nog niet mogelijk om op afstand, via sociale media, nauw contact te onderhouden met het kind. Dat is enkel nuttig voor de ouder, het kind zal daar niet veel aan hebben. Anderzijds hoeft het ook geen nadeel te ondervinden van geen contact te hebben met betrokkene, zolang de moeder maar ter beschikking is. De kans dat het evenwicht van het kind zou worden verstoord indien het op een dergelijke leeftijd wordt gescheiden van een inwonende vader, wordt als zeer klein ingeschat. Nergens uit het dossier blijkt trouwens dat de moeder niet bereid zou zijn of er niet toe in staat zou zijn om voor het kind te zorgen. Uit het dossier blijkt dat zij geniet van een werkloosheidsuitkering en een opleiding volgt via de VDAB in het tweedekansonderwijs tot zorgkundige. Uit die overeenkomst blijkt dat zij recht heeft op kinderopvang om dit onderwijs te kunnen volgen. Voor zover betrokkenen er dus zouden voor kiezen dat mevrouw en het kind hun verblijf in België verder zetten, terwijl mijnheer het verblijfsrecht niet kan genieten in België, is dit wel degelijk een mogelijke optie. Nergens uit het dossier blijkt dat betrokkene mentaal of fysiek niet in staat zou zijn om voor zichzelf te zorgen, noch blijkt dit betreffende de Belgische referentiepersoon. Dit hoeft geen afbreuk te doen aan hun gezinsleven voor zover betrokkene en zijn partner voldoende inspanningen leveren om dit gezinsleven op afstand te onderhouden. Niets belet betrokkene bovendien vanuit het buitenland financieel

bij te dragen en zijn vaderschap op die manier van op afstand op te nemen. Dit alles tot op het moment dat betrokkene heeft aangetoond op het goede pad te zijn om dan op een latere datum zijn gezin te komen vergezellen in België. Voor zover betrokkene en de referentiepersoon er toch zouden voor kiezen elders, maar gezamenlijk, hun gezinsleven verder te zetten gezien betrokkene het verblijfsrecht niet kan genieten in België is dit uiteraard ook een optie. Nergens uit het dossier blijkt dat er onoverkomelijke hinderpalen zouden zijn betreffende mevrouw en het kind om dit mogelijk te maken. Indien mensen van verschillende nationaliteit een relatie hebben met elkaar, zal er altijd één van beiden in een 'vreemd' land moeten wonen, een andere taal moeten leren, in een ander land werk moeten zoeken, zich moeten integreren in een nieuwe omgeving, nieuwe vrienden moeten maken, enz Het is redelijk te stellen dat betrokkene daar in België niet toe in staat is. Hij heeft immers jarenlang de kans gekregen in België om dit te bewijzen. Voor zover ze dus daadwerkelijk wensen samen te blijven om een regulier gezinsleven te hebben, in plaats van een lange afstandsrelatie, zal het aan de referentiepersoon zijn om zich aan te passen aan een nieuwe leefomgeving. Voor de baby maakt die omgeving niet zo heel veel verschil. Gezien de reeds eerder vermelde overwegingen wordt het persoonlijke en familiale belang, op basis van dewelke betrokkene het verblijfsrecht wenst te bekomen, hier dan ook ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt immers in het arrest 49.830 d.d. 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.”

Verwerende partij kon dan ook terecht oordelen dat de elementen in verband met het gezinsleven van verzoekende partij het nemen van de huidige beslissing niet kunnen tegenhouden.

7. Het artikel 74/13 van de Wet van 15 december 1980 verplichtte verwerende partij enkel rekening te houden met haar gezinsleven, maar niet om omstandig op dit vlak haar motivering uit te werken. Evenmin verplicht het artikel 8 van het EVRM tot een dergelijke motivering, nu het artikel 8 EVRM op zich geen enkele formele motiveringsverplichting bevat.

Desondanks heeft verwerende partij een afzonderlijke motivering op dit vlak opgenomen dat hiervoor reeds opgenomen werd.

8. Het beginsel van het belang van het kind omvat twee aspecten, met name (i) het behouden van eenheid van het gezin en (ii) het welzijn van het kind (EHRM 6 juli 2010, nr. 41615/07, Neulinger en Shuruk v. Zwitserland (GK), par. 135-136). Bijzondere aandacht moet bijgevolg worden besteed aan de ernst van de moeilijkheden waarmee de kinderen zouden worden geconfronteerd in het land van herkomst. Relevant voor dit onderzoek zijn de omstandigheden van de betrokken kinderen, zoals de leeftijd van de minderjarige kinderen, de omvang en hechtheid van hun culturele, sociale en linguïstische banden met zowel het land van herkomst als met de Verdragsluitende staat, de duur van hun verblijf in de Verdragsluitende staat en de mate waarin zij afhankelijk zijn van hun ouders. Een fundamentele kwestie is de vraag of de betrokken kinderen een leeftijd hebben waarop zij zich nog aan een andere omgeving kunnen aanpassen.

Eerst en vooral dient er op gewezen te worden dat er op heden geen bevel voorligt om het grondgebied te verlaten waardoor er geen problemen kunnen ontstaan voor wat de eenheid van het gezin betreft.

Verwerende partij wijst er in dit verband nog op dat volgens het Europees Hof voor de Rechten van de Mens het belang van het kind geen “troefkaart” kan zijn om elk kind, wiens levensomstandigheden er hierdoor op verbeteren, tot verblijf te moeten toelaten.

Het Grondwettelijk Hof merkte in een arrest van 13 juli 2017 op dat hoewel het belang van het kind een primordiaal karakter heeft, het daarom nog geen absoluut karakter heeft.

Dit rechtscollege verduidelijkte evenzeer dat bij de afweging van de verschillende op het spel staande belangen het belang van het kind een bijzondere plaats inneemt door het feit dat het de zwakke partij is in de familiale relatie, maar dat die bijzondere plaats het evenwel niet onmogelijk maakt om eveneens rekening te houden met de belangen van de andere in het geding zijnde partijen.

Evenmin verhindert het hoger belang van het kind dat er een correcte toepassing gemaakt wordt van de bepalingen van de Vreemdelingenwet.

Voor wat het hoger belang van het kind betreft, dient verwerende partij vast te stellen dat het kind geen partij is bij deze zaak en dat verzoekende partij dan ook geen persoonlijk belang heeft bij dit onderdeel van het middel.

9. Het komt aan de bestuurde toe om de administratieve overheid die moet beslissen op een volledige wijze te informeren.

Onder andere blijft verzoekende partij in gebreke om een staat van voldoende concrete elementen voor te brengen die zij ter kennis had kunnen brengen bij het nemen van de bestreden beslissing welke in de administratieve procedure tot een ander gevolg had kunnen leiden.

In ieder geval voorziet het recht op een behoorlijk bestuur met name dat iedere persoon die eventueel negatief aangetast wordt door een individuele maatregel ten aanzien van zijn persoon, voor het nemen van een dergelijke beslissing gehoord wordt. Het arrest van het Europees Hof van Justitie (hierna EU HvJ) d.d. 05.11.2014, n° C-166/13 stelt dat:

“Zoals het Hof er aan herinnerd heeft in het punt 67 van het arrest YS e.a. (C-141/12 en C-372/12, EU:C:2014:2081 volgt duidelijk uit de bewoordingen van artikel 41 van het Handvest dat dit zich niet richt tot de lidstaten, maar enkel tot de instellingen, organen en organismen van de Unie (zie in deze zin arrest Cicala, C-482/10, EU:C:2011:868, punt 28). Bijgevolg kan een aanvrager van een verblijfstitel uit artikel 41, paragraaf 2, a geen recht om gehoord te worden halen in iedere procedure ten aanzien van zijn verzoek.”

Deze rechtspraak wordt trouwens toegepast door een arrest van de Raad van State nr. 229.382 dd. 27 november 2014.

Verwerende partij herinnert er aan dat in tegenstelling tot de onderrichtingen van arrest van 10.09.2013 (C-383/13) van het Europees Hof van Justitie dat verzoekende partij wel elementen aanvoert waarover zij gehoord had willen worden, maar dat er reeds geoordeeld werd over deze door haar gekende elementen bij het nemen van de eerste beslissing.

Bijgevolg blijft verzoekende partij in gebreke om een staat van concrete elementen voor te brengen die zij ter kennis had kunnen brengen bij het nemen van de bestreden beslissing en blijft bijgevolg tevens in gebreke in welke zin de administratieve procedure tot een ander gevolg had kunnen leiden.

Verzoekende partij bewijst dus niet dat haar recht om gehoord te worden of haar rechten van verdediging geschonden zouden zijn.

10. Het artikel 41 van het Handvest vindt overigens geen toepassing in deze zoals bevestigd door het Hof van Justitie in haar arrest van 5 november 2014:

“Zoals het Hof in punt 67 van het arrest YS e.a. (C-141/12 en C-372/12, EU:C:2014:2081) in herinnering heeft gebracht, volgt uit de bewoordingen van artikel 41 van het Handvest duidelijk dat dit niet is gericht tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie (zie in die zin arrest Cicala, C-482/10, EU:C:2011:868, punt 28). Bijgevolg kan de aanvrager van een verblijfstitel aan artikel 41, lid 2, sub a, van het Handvest geen recht ontfen om in elke procedure betreffende zijn aanvraag te worden gehoord.”

De Raad van State heeft eveneens per arrest van 27 november 2014 geoordeeld dat deze bepaling niet gericht is tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie.

Bijgevolg faalt dit onderdeel van het middel tot schending van artikel 41 van het Handvest in rechte.

10. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de bevoegde minister de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de bevoegde minister bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Verzoeker slaagt er niet in aan te tonen dat er in casu werd uitgegaan van een foutieve feitenvinding, zodat de schending van de zorgvuldigheidsplicht niet kan worden aangenomen.

11. *Geenszins toont verzoekende partij aan dat verwerende partij kennelijk onredelijk of onzorgvuldig zou hebben gehandeld.*

De verzoekende partij maakt derhalve met het voorgaande niet aannemelijk dat de bestreden beslissing werd genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de ruime bevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt. Deze vaststelling volstaat om de bestreden beslissing te schragen.

12. *In de mate dat verzoekster de schending aanvoert van het evenredigheidsbeginsel of proportionaliteitsbeginsel als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel, benadrukt verwerende partij dat ook dit beginsel de Raad niet toelaat het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat. De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het evenredigheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen.*

13. *Verwerende partij meent dat voor zover het middel uw Raad uitnodigt zijn appreciatie in de plaats van deze van de overheid te stellen, het middel verworpen dient te worden. Het behoort 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 gekomen.*

14. *De opgeworpen middelen zijn bijgevolg ongegrond."*

3.4 Verzoeker beroept zich onder meer op een schending van artikel 43 van de vreemdelingenwet, van artikel 8 van het EVRM, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel en van de motiveringsplicht.

Volgens verzoeker wordt het hoger belang van zijn Belgische minderjarig kind miskend. Hij voert aan dat hij tot op heden permanent aanwezig was in het leven van zijn zootje. Zij hebben steeds samengewoond. Hij betwist het motief dat zijn echtgenote de voornaamste zorgdrager zou zijn voor hun kindje. Hij bekritiseert ten eerste dat de bestreden beslissing laat uitschijnen dat de aanwezigheid van een vaderfiguur niet belangrijk is. Verzoeker besluit dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat verweerder op zorgvuldige en redelijke wijze is nagegaan wat de impact van de bestreden beslissing zou zijn op het welzijn van zijn kind, rekening houdend met de jonge leeftijd van het kind, zijn emotionele ontwikkeling en de mate waarin verzoeker met zijn kind een affectieve afhankelijkheidsband heeft opgebouwd.

Uit de bewoordingen van het verzoekschrift blijkt dat verzoeker onder meer de materiële motiveringsplicht geschonden acht. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheidsplicht legt de overheid onder meer op om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (*cf.* RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat in deze zaak niet het geval is.

De schending van de bovenvermelde algemene beginselen moet *in casu* worden onderzocht in het licht van artikel 43 van de vreemdelingenwet en artikel 8 van het EVRM.

Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

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

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

Hoewel deze bepaling geen uitdrukkelijke procedurele waarborgen bevat, stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Dit geldt zowel voor situaties van een weigering van voortgezet verblijf (cf. EHRM 11 juli 2000, nr. 29192/95, Ciliz v. Nederland, par. 66) als voor situaties van een eerste toelating tot verblijf (cf. EHRM 10 juli 2014, nr. 52701/09, Mungenzi v. Frankrijk, par. 46; EHRM 10 juli 2014, nr. 2260/10, Tanda-Muzinga v. Frankrijk, par. 68).

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (cf. EHRM 5 februari 2002, Conka v. België, § 83) en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (cf. RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

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

Indien minderjarige kinderen erbij betrokken zijn, zoals in dit geval, dan moet het hoger belang van deze kinderen in acht worden genomen. Hoewel het hoger belang van het kind op zichzelf niet beslissend is, moet hieraan wel een belangrijk gewicht worden toegekend in de belangenafweging vereist onder artikel 8 van het EVRM (cf. EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 109). Het beginsel van het belang van het kind omvat twee aspecten, met name (i) het behouden van eenheid van het gezin en (ii) het welzijn van het kind (cf. EHRM 6 juli 2010, nr. 41615/07, Neulinger en Shuruk v. Zwitserland (GK), par. 135-136). Bijzondere aandacht moet bijgevolg worden besteed aan de ernst van de moeilijkheden waarmee de kinderen zouden worden geconfronteerd als gevolg van de bestreden beslissing. Relevant voor dit onderzoek zijn de omstandigheden van de betrokken kinderen, zoals de leeftijd van de minderjarige kinderen en de mate waarin zij afhankelijk zijn van hun ouders.

In casu beroept verzoeker zich op een gezinsleven met zijn minderjarig Belgisch kind. Een kind geboren binnen een huwelijk maakt *ipso jure* deel uit van dit gezin. Er ontstaat tussen kind en ouder vanaf de geboorte een band die gelijkstaat met een beschermenswaardig gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM en dit enkel en alleen door het feit van de geboorte (cf. EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 60; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 94). Het staat aldus buiten kijf dat er *in casu* sprake is van een beschermenswaardig gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Verweerder is bijgevolg verplicht om een adequate belangenafweging te maken van het hoger belang van het Belgische minderjarige kind in het licht van voormelde bepaling.

In dit opzicht is het belangrijk te duiden op artikel 43 van de vreemdelingenwet, gezien de bestreden beslissing op grond van deze bepaling is genomen en verzoeker hiervan eveneens de schending aanvoert. Deze bepaling luidt:

"§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."

Krachtens artikel 43 van de vreemdelingenwet is verweerder eveneens verplicht rekening te houden met onder meer de gezinssituatie van verzoeker.

In de bestreden beslissing wordt aangaande het hoger belang van verzoekers minderjarige kind en de gezinssituatie het volgende gesteld:

“Desalniettemin hebben zij er samen voor gekozen hun relatie verder te zetten, te bezegelen met een huwelijk en een kind. Uiteraard behoort dit alles tot de private levenssfeer van betrokkene en zijn vrouw. Indien zij de voorgeschiedenis van betrokkene tot zelfs het gedrag van betrokkene toen zij reeds een relatie hadden, geen bezwaar vinden voor een gezinsleven, is dat uiteraard hun goed recht. Dat betekent echter niet dat betrokkene, omwille van die persoonlijke keuze, aanspraak kan maken op verblijfsrecht. Gezien op het moment van de geboorte van het kind en het huwelijk betrokkene reeds zijn verblijfsrecht was verloren omwille van het gevaar dat hij betekent voor de openbare orde, alsook twee vorige aanvragen gezinshereniging in functie van zijn moeder en in functie van zijn toenmalig wettelijk geregistreerde partner werd geweigerd om diezelfde reden, konden zij verwachten dat al die verdere stappen in hun relatie, niet noodzakelijk een gunstig gevolg zouden kennen betreffende het verblijfsrecht. Ze wisten dus op het moment dat ze eraan begonnen, of ze hadden het toch moeten weten, dat de verblijfssituatie van betrokkene een invloed zou hebben op hun gezinsleven en de concrete aanvulling die ze eraan konden geven.

(...)

Het belang van het kind hebben wij daarbij allerminst uit het oog verloren. Het kind is heden nog uiterst jong, het is geboren op (...)2021. Het is redelijk te stellen dat de grootste affiniteit van het kind heden uitgaat naar de moeder. Het bewustzijn van een kind van amper 9 maand oud is nog niet in die mate dat het de aan- of afwezigheid van een persoon bewust zou opmerken, tenzij dan die van de moeder. Niets doet vermoeden dat het mentale of fysieke welzijn, de ontwikkeling van het kind in het gedrag hoeft te komen doordat de vader het verblijfsrecht niet verwerft. Op een dergelijk jonge leeftijd is het uiteraard nog niet mogelijk om op afstand, via sociale media, nauw contact te onderhouden met het kind. Dat is enkel nuttig voor de ouder, het kind zal daar niet veel aan hebben. Anderzijds hoeft het ook geen nadeel te ondervinden van geen contact te hebben met betrokkene, zolang de moeder maar ter beschikking is. De kans dat het evenwicht van het kind zou worden verstoord indien het op een dergelijke leeftijd wordt gescheiden van een inwonende vader, wordt als zeer klein ingeschat.”

Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat verweerder met het hoger belang van het kind voldoende rekening heeft gehouden. De Raad kan de bovenstaande motieven niet aanvaarden als een afdoende rekening houden met het hoger belang van het kind.

Eerst en vooral duidt de Raad op het feit dat het hoger belang van het kind niet zomaar terzijde kan worden geschoven omdat de ouders voor kinderen hebben gekozen op een moment dat één van hen zijn verblijfsrecht was verloren omwille van het gevaar dat hij betekent voor de openbare orde.

Het kan niet worden ontkend dat het samenwonen van de ouder-derdelander met zijn minderjarige kind één van de in aanmerking te nemen relevante factoren is. *In casu* blijkt dat verzoeker en zijn minderjarig kind reeds vanaf de geboorte samenwonen. Sinds verzoekers zoon is geboren, heeft verzoeker niet meer in de gevangenis verbleven. De laatste veroordeling dateert van 2020 terwijl verzoekers zoon is geboren in 2021. Het kind is niets anders gewoon dan dat hij steeds in de nabijheid van zijn vader en moeder verblijft. In de bestreden beslissing wordt hieraan voorbij gegaan door de stelling dat *“de kans dat het evenwicht van het kind zou worden verstoord indien het op een dergelijke leeftijd wordt gescheiden van een inwonende vader, wordt als zeer klein ingeschat”*. Verweerder betwist niet dat vader en zijn kind samenwonen, doch acht het niet nodig om hier verder op in te gaan. Bovendien blijkt niet waarop verweerder zich steunt om te stellen dat de kans dat het evenwicht van het kind door de bestreden beslissing wordt verstoord als ‘zeer klein’ moet worden ingeschat.

In dit opzicht moet ook worden vermeld dat het een zeer jong kind betreft, met name een kind van één jaar oud. Zoals verweerder zelf aangeeft in de bestreden beslissing, is het voor een dergelijk jong kind niet mogelijk om op afstand via moderne communicatiemiddelen contact te houden met zijn vader. Mede gelet op deze overweging, komt het de Raad onzorgvuldig en onredelijk voor het element van samenwonen tussen kind en ouder niet afdoende in overweging te nemen aangezien verweerder zelf toegeeft dat een dergelijk jong kind geen contact kan onderhouden met zijn ouders vanop afstand. Het motief van verweerder dat dit contact ‘niet nuttig’ zou zijn voor het kind, daar het kind hier niet veel aan

heeft, neigt bovendien naar de absurditeit. Het kan niet worden ontkend dat een dergelijk jong kind in de vroege stadia van ontwikkeling nood heeft aan contact met zijn beide ouders. Dit kan door verweerder niet ernstig worden betwist. Het motief dat het kind geen nadeel hoeft te ondervinden van geen contact te hebben met zijn vader, “*zolang de moeder maar ter beschikking is*”, is dan ook niet ernstig.

Samen met verzoeker stelt de Raad vast dat verweerder niet kan worden gevolgd waar hij motiveert dat het redelijk zou zijn te stellen dat de grootste affiniteit van het kind heden uitgaat naar de moeder. Uit geen enkel objectief vastgesteld element valt een dergelijke stelling redelijkerwijs af te leiden. Zoals verzoeker aanhaalt, is het kind steeds opgegroeid in de nabijheid van zijn twee ouders en zijn beide ouders gelijk verantwoordelijk voor de ontwikkeling en opvoeding van hun kind. Verweerder geeft niet aan op welke informatie hij zich baseert om in een dergelijk geval te oordelen dat het kind alsnog de grootste affiniteit heeft met zijn moeder. Ook waar verweerder stelt dat het bewustzijn van een kind van amper negen maanden oud nog niet in die mate is dat het de aan- of afwezigheid van een persoon bewust zou opmerken, “*tenzij dan die van de moeder*”, kan hij niet worden gevolgd. Eerst en vooral blijkt niet op welke gronden verweerder tot de conclusie komt dat een kind van negen maanden oud niet zou opmerken dat één van zijn ouders plots afwezig is. Daarnaast vindt verweerder het blijkbaar verantwoord dat er in die zin een onderscheid wordt gemaakt tussen moeder en vader. Blijkens diens motieven zou een kind de afwezigheid van zijn moeder wel opmerken, doch die van zijn vader niet. Opnieuw gaat verweerder te kort door de bocht en verantwoordt niet op basis van welke elementen een dergelijk onredelijke stelling gerechtvaardigd zou zijn.

Blijkens de nota met opmerkingen is verweerder van oordeel dat, aangezien het kind van verzoeker geen partij is bij het beroep, verzoeker dan ook geen belang heeft bij zijn kritiek omtrent de schending van het hoger belang van zijn kind. Verder stelt verweerder hieromtrent dat het hoger belang van het kind niet verhindert dat er een correcte toepassing wordt gemaakt van de vreemdelingenwet. Klaarblijkelijk acht verweerder het niet nodig om de kritiek van verzoeker inhoudelijk trachten te weerleggen. Nochtans houdt het feit dat het huidige beroep niet is ingesteld door verzoeker in eigen naam en in naam van zijn minderjarige kind niet in dat verweerder bij het nemen van de bestreden beslissing mocht voorbijgaan aan het op zorgvuldige wijze rekening houden met het hoger belang van het kind (cf. HvJ 11 maart 2021 C-112/20 MA t. Belgische Staat). De bestreden beslissing heeft immers ook rechtstreeks betrekking op het minderjarige kind nu aan zijn vader het recht op gezinshereniging wordt geweigerd.

De Raad kan verzoeker volgen dat bezwaarlijk kan worden aangenomen dat op zorgvuldige en redelijke wijze rekening werd gehouden met het hoger belang van zijn kind, hetgeen nochtans is vereist overeenkomstig artikel 8 van het EVRM en artikel 43 van de vreemdelingenwet. Samen met verzoeker, stelt de Raad vast dat verweerder laat uitschijnen dat de aanwezigheid van een vaderfiguur in het leven en de ontwikkeling van een zodanig jong kind niet belangrijk is en dat de aanwezigheid van de vader evenzeer ondergeschikt is aan de aanwezigheid van de moeder. Dergelijke motieven getuigen niet van de vereiste redelijkheid en zorgvuldigheid. Een schending van artikel 8 van het EVRM, van het zorgvuldigheidsbeginsel, het materiële motiveringsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel is afdoende aangetoond.

Het eerste en het derde middel zijn in de gegeven mate gegrond. Aangezien dit tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leidt, is er geen noodzaak tot onderzoek van het tweede middel.

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 13 mei 2022 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van verweerder.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op elf oktober tweeduizend tweeëntwintig door:

Mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

Dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN