

## Arrest

nr. 157 572 van 2 december 2015  
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

### DE VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Tunesische nationaliteit te zijn, op 17 juli 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 29 juni 2015 houdende het ministerieel besluit tot terugwijzing.

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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 18 september 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 oktober 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat VAN DOREN, die loco advocaat K. VERSTREPEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. MATROYE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

#### 1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 7 oktober 2002 werd lastens verzoeker een proces-verbaal opgemaakt omwille van diens betrokkenheid bij het verkopen of te koop aanbieden van verdovende middelen.

Op 3 januari 2003 werd verzoeker veroordeeld door de correctionele rechtbank te Antwerpen.

Op 29 januari 2003 nam de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Op 31 juli 2003 werd verzoeker aangetroffen in illegaal verblijf in het Rijk, naar aanleiding van een voertuigdiefstal.

Op 16 januari 2004 werd verzoeker opnieuw veroordeeld door de correctionele rechtbank te Antwerpen uit hoofde van inbreuken op de drugswetgeving.

Op 11 februari 2004 nam de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde.

Op 22 augustus 2006 nam de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Op 8 augustus 2007 werd verzoeker aangehouden in het kader van een gewone diefstal.

Op 24 december 2007 werd verzoeker door de correctionele rechtbank te Antwerpen vrijgesproken voor zijn betrokkenheid bij voormelde diefstal.

Op 24 december 2007 nam de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken evenwel een nieuwe beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Verzoeker werd op 19 februari 2008 opnieuw aangetroffen in illegaal verblijf in het Rijk, naar aanleiding van een controleactie van de Lijn. Verzoeker werd op heterdaad betrapt op aanmatiging van naam en valsheid in identiteitskaarten.

Op 17 maart 2008 werd verzoeker nog steeds aangetroffen in illegaal verblijf in het Rijk, in het kader van een onderzoek naar een voorgenomen huwelijk.

Op 17 maart 2008 nam de gemachtigde van de minister voor Migratie- en asielbeleid een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Op 21 maart 2008 weigerde de ambtenaar van de burgerlijke stand te Antwerpen, district Borgerhout, het voorgenomen huwelijk van verzoeker om reden van schijnrelatie.

Op 6 mei 2009 werd verzoeker veroordeeld door de correctionele rechtbank te Dendermonde, uit hoofde van diefstal met geweld of bedreiging, met gebruik of vertoon van wapens.

Op 13 juli 2009 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde.

Op 16 augustus 2009 werd verzoeker opnieuw aangetroffen in illegaal verblijf in het Rijk.

Verzoeker werd op 11 maart 2010 andermaal aangetroffen in illegaal verblijf in het Rijk.

Op 11 maart 2010 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Op 15 april 2010 werd verzoeker opnieuw aangetroffen in illegaal verblijf in het Rijk.

Op 16 april 2010 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde.

Op 9 juni 2010 werd verzoeker door de correctionele rechtbank te Antwerpen veroordeeld wegens valse naamdracht.

Verzoeker diende op 2 februari 2012 een aanvraag om machtiging tot verblijf in, in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort de vreemdelingenwet).

Op 8 juni 2012 verklaarde de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding verzoekers aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9ter van de vreemdelingenwet onontvankelijk.

Op 13 december 2012 werd verzoeker nogmaals aangetroffen in illegaal verblijf in het Rijk.

Op 13 december 2012 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Op 30 mei 2013 weigerde de ambtenaar van de burgerlijke stand te Antwerpen, district Borgerhout, het tweede voorgenomen huwelijk van verzoeker om reden van schijnrelatie. Verzoeker diende beroep in bij de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen, zetelend zoals in kort geding, tegen voormelde weigeringsbeslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand. Bij vonnis van 20 januari 2014 verklaarde de voorzitter het beroep evenwel ongegrond.

Op 28 januari 2014 werd verzoeker gearresteerd in het kader van een onderzoek naar het dealen van heroïne en cocaïne in zuid Oost-Vlaanderen.

Op 27 juni 2014 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten, met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

Op 27 juni 2014 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing houdende een inreisverbod (bijlage 13sexies).

Op 30 juni 2014 werd verzoeker veroordeeld door de correctionele rechtbank te Dendermonde, wegens inbreuken op de wetgeving inzake drugs en bendevorming.

Op 29 juni 2015 nam de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging een beslissing houdende een Ministerieel Besluit tot terugwijzing. Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

*“De Staatssecretaris voor Asiel en Migratie,*

*Gelet op de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, inzonderheid op het artikel 20;*

*Gelet op het artikel 8 van het Europees Verdrag ter Vrijwaring van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden;*

*Overwegende dat de hierna nader bepaalde vreemdeling onderdaan is van Tunesië;*

*Overwegende dat betrokkene op 2 februari 2012 een verzoek tot machtiging van verblijf heeft ingediend in het kader van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 en dat deze aanvraag op 8 juni 2012 onontvankelijk werd verklaard, beslissing hem betekend op 8 augustus 2012;*

*Overwegende dat hij, bijgevolg, niet gemachtigd is tot een verblijf in het Rijk;*

*Overwegende dat hij zich tussen 1 september 2002 en 8 oktober 2002 schuldig heeft gemaakt, als dader of mededader, aan verdovende middelen te hebben in bezit gehad, verkocht of te koop gesteld, afgeleverd of aangeschaft, namelijk cocaïne en heroïne, het misdrijf een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging, het misdrijf gepleegd zijnde in een drankgelegenheid of een andere inrichting, feit waarvoor hij op 3 januari 2003 werd veroordeeld tot een definitief geworden gevangenisstraf van 18 maanden met uitstel van 5 jaar behalve 1 jaar effectief;*

*Overwegende dat hij zich tussen 24 augustus 2003 en 26 september 2003 schuldig heeft gemaakt, als dader of mededader, aan verdovende middelen te hebben in bezit gehad, verkocht of te koop gesteld, afgeleverd of aangeschaft, namelijk heroïne, het misdrijf een daad van deelneming zijnde aan de hoofd- of bijkomende bedrijvigheid van een vereniging, feit waarvoor hij op 16 januari 2004 werd veroordeeld tot een definitief geworden gevangenisstraf van 15 maanden;*

*Overwegende dat hij zich op 15 juli 2008 en op 18 september 2008 schuldig heeft gemaakt, als dader of mededader, aan poging tot diefstal met geweld of bedreiging, met wapens of op wapens gelijkende voorwerpen gebruikt of getoond zijnde, of de schuldige hebbende doen geloven dat hij gewapend was,*

*met gebruik van een gestolen voertuig of enig ander al dan niet met een motor aangedreven gestolen tuig om de diefstal te vergemakkelijken of om zijn vlucht te verzekeren, door twee of meer personen; aan met bedrieglijk opzet of met het oogmerk om te schaden gebruik gemaakt te hebben van valse authentieke of openbare geschriften, wetende dat het stuk vals of vervalst was, in staat van wettelijke herhaling, feiten waarvoor hij op 6 mei 2009 werd veroordeeld tot een definitief geworden gevangenisstraf van 30 maanden;*

*Overwegende dat hij zich op 16 augustus 2009 schuldig heeft gemaakt aan in het openbaar een naam te hebben aangenomen die hem niet toekomt, in staat van wettelijke herhaling, feit waarvoor hij op 9 juni 2010 werd veroordeeld tot een definitief geworden gevangenisstraf van 3 maanden;*

*Overwegende dat hij zich tussen 1 september 2002 en 28 januari 2014 schuldig heeft gemaakt aan verdovende middelen te hebben in bezit gehad, verkocht of te koop gesteld, afgeleverd of aangeschaft, namelijk cocaïne en heroïne; aan zonder vereiste toelating of machtiging in het Rijk te hebben verbleven of er zich gevestigd te hebben, in staat van wettelijke herhaling, feiten waarvoor hij op 30 juni 2014 werd veroordeeld tot definitief geworden gevangenisstraffen van 40 maanden en van 6 maanden;*

*Overwegende dat uit de voorgaande feiten blijkt dat hij, door zijn persoonlijk gedrag, de openbare orde heeft geschaad;*

*Overwegende dat betrokkene een relatie heeft met TK, geboren te Tripoli op (...) 2009, van Marokkaanse nationaliteit; dat ze legaal in het Rijk verblijft en ze op bezoek komt in de gevangenis;*

*Overwegende dat uit deze relatie een kind geboren werd, TA, geboren te Antwerpen op (...) 2014, van Marokkaanse nationaliteit; dat zij niet werd erkend door betrokkene; dat bijgevolg de familiale band niet is vastgesteld;*

*Overwegende dat zijn zuster, MS, geboren in Tunesië op (...) 1974, van Belgische nationaliteit sinds 12 april 2013 niet op bezoek komt in de gevangenis;*

*Overwegende dat het niet wordt betwist dat een verwijdering een inmenging vormt in zijn gezin- en privéleven in de zin van het artikel 8 van de Europese Conventie van de Rechten van de Mens;*

*Overwegende dat betrokkene het grootste deel van zijn leven in Tunesië heeft gewoond;*

*Overwegende dat de bescherming van de orde en het voorkomen van strafbare feiten deze inmenging rechtvaardigen;*

*Overwegende dat de samenleving het recht heeft zich te beschermen tegen betrokkene die haar regels systematisch met voeten treedt;*

*Overwegende dat betrokkene zich niet heeft herpakt na de eerste veroordeling;*

*Overwegende dat het winstgevende, gewelddadige en herhaaldelijke karakter van het misdadig gedrag van betrokkene een ernstig en actueel risico aantoont van een nieuwe schending van de openbare orde;*

*Overwegende dat een terugwijzing een gepaste maatregel is ter bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten;*

*Overwegende, bijgevolg, dat het gevaar dat betrokkene vormt voor de openbare orde supérieur is aan de privébelangen die hij kan doen gelden;*

**BESLUIT :**

*Artikel 1 MW, geboren te Thala op (...) 1978, alias MO, geboren op 7 juli 1978 of op 7 september 1979 of op 7 juli 1980; alias AM, geboren op 5 juli 1978; alias M of MO, geboren op 7 juli 1980; alias HB, geboren op 6 april 1982; alias MW, geboren op 7 juli 1978; alias MA, geboren op 5 juli 1978; alias MW, geboren op 7 juli 1978; alias MO, geboren op 7 juli 1979; alias MO, geboren op 7 juli 1979, wordt teruggewezen.*

*Hij wordt gelast het grondgebied van het Rijk te verlaten, met verbod er gedurende tien jaar terug te keren, op straffe van het bepaalde bij artikel 76 van de wet van 15 december 1980, behoudens bijzondere toelating van de Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.*

*Artikel 2.- Dit besluit treedt in werking vanaf de datum van invrijheidstelling van betrokkene.*

*Artikel 3.- De Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen is belast met de uitvoering van dit besluit."*

## 2. Onderzoek van het beroep

In een enig middel voert verzoeker de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van Mens, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur zoals het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel en de algemene motiveringsplicht.

Ter adstruering van zijn middel zet verzoeker uiteen wat volgt:

*"Verwerende partij betwist niet dat verzoeker een gezinsleven heeft in de zin van artikel 8 EVRM op het Belgische grondgebied. Verwerende partij erkent dat de bestreden beslissing een inmenging uitmaakt in verzoekers gezins - en privéleven op het grondgebied.*

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

*2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij wet is voorzien 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."*

*De vereisten van artikel 8 EVRM hebben, net zoals de andere bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM, Conka t. België, 5 februari 2002, § 83). Artikel 8 EVRM primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029).*

*Bij dit onderzoek naar het gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM heeft verwerende partij een zekere appreciatiemarge. Het recht op eerbiediging van het gezinsleven is immers niet absoluut.*

*Wel heeft deze appreciatiemarge bepaalde grenzen. Er dient immers een billijkheidstoets te gebeuren tussen de individuele belangen van de aanvrager van de verblijfsmachtiging en de belangen van de Lidstaat waar de verblijfsmachtiging wordt aangevraagd.*

*De inhoud van deze proportionaliteitstoets wordt bepaald door de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. In arrest nr. 127.171 van 17 juli 2014 lichtte Uw Raad het onderzoek en de proportionaliteitstoets onder artikel 8 EVRM als volgt toe:*

*"Verdragsluitende Staten [zijn] er wel toe gehouden om, binnen de beleidsmarge waarover zij beschikken, een billijke afweging (of zoals verzoeker stelt: een proportionaliteitstoets) te maken tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang (zie EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nunez v. Noorwegen, par. 68-69). In zaken die zowel op een gezinsleven als op immigratie betrekking hebben, zal de omvang van de negatieve dan wel positieve verplichtingen van een Verdragsluitende Staat in het kader van artikel 8 van het EVRM afhankelijk zijn van de individuele omstandigheden van de betrokken persoon en het algemeen belang (EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, Paposhvili v. België, par. 140).*

*De beleidsmarge van verdragsluitende staten wordt overschreden wanneer zij geen billijke afweging maken tussen het algemeen belang, enerzijds, en het belang van het individu, anderzijds. Of het nu een negatieve verplichting of een positieve verplichting betreft, in beide gevallen dienen de genomen maatregelen gerechtvaardigd en proportioneel te zijn. Dit vereist een correcte belangenafweging waarbij rekening wordt gehouden met de concrete omstandigheden die de individuele zaak kenmerken. Zo stelt de rechtspraak van het EHRM dat er onder meer rekening moet worden gehouden met de aard en ernst van de gepleegde strafbare feiten, de tijdsduur van het verblijf in het gastland, de tijdsduur die is verstreken sinds het strafbare feit is gepleegd en het gedrag van verzoeker sindsdien, de gezinssituatie van verzoeker, de omvang van de band met het land van herkomst, het bestaan van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezinsleven elders normaal kan worden uitgebouwd, de vraag of het gezinsleven werd ontwikkeld tijdens een periode dat de betrokken personen wisten dat gezien de verblijfsstatus van één van hen, het onmiddellijk duidelijk was dat het voorzetten van het gezinsleven op*

het grondgebied van de Verdragsluitende staat een precair karakter zou kennen. Indien zulke situatie zich voordoet dan zal enkel in uitzonderlijke omstandigheden een schending van artikel 8 van het EVRM worden vastgesteld (EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, Paposhvili v. België, par. 142; EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nunez v. Noorwegen, par. 70).(...)"

Verwerende partij bevestigt dat verzoeker een gezinsleven heeft met TK, van Marokkaanse nationaliteit, en dat hij met haar een dochter heeft, TA, eveneens van Marokkaanse nationaliteit.

Verwerende partij bevestigt dat zij op bezoek komt in de gevangenis bij verzoeker.

Verwerende partij heeft rekening gehouden met het feit dat verzoeker het grootste deel van zijn leven in Tunesië heeft doorgebracht.

Verwerende partij heeft rekening gehouden met het feit dat verzoeker zich niet heeft herpakt na de eerste veroordeling.

Omwille van openbare orde overwegingen meent verwerende partij echter dat verzoekers private belangen ondergeschikt zijn aan het algemeen belang.

Verwerende partij heeft echter op geen enkele wijze het hoger belang van AT als kind in rekening gebracht bij haar beoordeling onder artikel 8 EVRM.

Verwerende partij erkent dat AT uit de relatie tussen verzoeker en zijn partner is geboren, maar stelt eveneens dat de familieband niet werd bevestigd omdat zij niet erkend werd.

Zoals verwerende partij weet dient verzoeker zich naar de gemeente te begeven om zijn dochter erkennen en is dit bijzonder moeilijk zolang hij van zijn vrijheid beroofd is, en in Nederland opgesloten zat. Daar kan uiteraard geen gebrek aan intentie op zijn dochter te erkennen uit afgeleid worden.

Het EHRM heeft in haar rechtspraak consequent geoordeeld dat gezinsleven de jure kan bestaan, maar dat het evengoed om een feitelijk gezinsleven kan gaan (EHRM, X, Y and Z v. the United Kingdom, application no. 21830/93, judgment [GC] of 22 April 1997.) Of verzoeker zijn dochter erkend heeft is bijgevolg niet relevant. Het zijn de gezinsbanden zoals ze echt bestaan die er toe doen.

Tussen ouders en kinderen is er quasi altijd een gezinsband (EHRM Berehab e.a. t. Nederland, 21 juni 1988, nr. 10730/84).

Het blijkt ook uit het administratief dossier dat niet enkel verzoekers partner hem in de gevangenis bezocht, maar ook zijn dochter.

Het EHRM heeft als vaste lijn in haar rechtspraak dat de lidstaten in hun beoordeling onder artikel 8 EVRM in alle gevallen rekening moeten houden met het belang van het kind, daar waar het beslissingen betreft die een impact hebben op kinderen.

In het arrest *Jeunesse t. Nederland*, (no. 12738/10) van 3 oktober 2014 stelt het Hof:

"109. Where children are involved, their best interests must be taken into account (see *Tuquabo-Tekle and Others v. the Netherlands*, no. 60665/00, § 44, 1 December 2005; *mutatis mutandis*, *Popov v. France*, nos. 39472/07 and 39474/07, §§ 139-140, 19 January 2012; *Neulinger and Shuruk v. Switzerland*, cited above, § 135; and *X v. Latvia [GC]*, no. 27853/09, § 96, ECHR 2013). On this particular point, the Court reiterates that there is a broad consensus, including in international law, in support of the idea that in all decisions concerning children, their best interests are of paramount importance (see *Neulinger and Shuruk v. Switzerland*, cited above, § 135, and *X v. Latvia*, cited above, § 96). Whilst alone they cannot be decisive, such interests certainly must be afforded significant weight. Accordingly, national decision-making bodies should, in principle, advert to and assess evidence in respect of the practicality, feasibility and proportionality of any removal of a non-national parent in order to give effective protection and sufficient weight to the best interests of the children directly affected by it."

Samenvattend: Er is een brede consensus in internationaal recht dat in alle beslissingen die een impact hebben op kinderen het belang van het kind voldoende gewicht dient te krijgen. Hoewel het belang van het kind niet op zich beslissend is, dient de lidstaat wel de praktische haalbaarheid en proportionaliteit van de verwijdering van een ouder na te gaan, om het belang van het kind voldoende te beschermen.

Het EHRM stelt dat er specifieke aandacht dient besteed te worden aan de kinderen hun leeftijd, situatie in hun herkomstland, of de betrokken landen, en hun afhankelijkheid van hun ouders:

"118. The Court fourthly considers that the impact of the Netherlands authorities' decision on the applicant's three children is another important feature of this case. The Court observes that the best interests of the applicant's children must be taken into account in this balancing exercise (see above § 109). On this particular point, the Court reiterates that there is a broad consensus, including in international law, in support of the idea that in all decisions concerning children, their best interests are of paramount importance (see *Neulinger and Shuruk v. Switzerland*, cited above, § 135, and *X v. Latvia*, cited above, § 96). Whilst alone they cannot be decisive, such interests certainly must be afforded significant weight. For that purpose, in cases concerning family reunification, the Court pays particular attention to the circumstances of the minor children concerned, especially their age, their situation in the country or countries concerned and the extent to which they are dependent on their parents (see *Tuquabo-Tekle and Others v. the Netherlands*, cited above, § 44)"

*Verzoeker is van Tunesische nationaliteit. Zijn partner en kind van Marokkaanse nationaliteit. Verzoekers dochter is erg jong. De bestreden beslissing verplicht verzoeker niet enkel naar Marokko terug te keren, maar legt hem ook het verbod op in de komende 10 jaar het grondgebied te betreden. Dit heeft een enorme impact op zijn dochtertje, die zelfs de Tunesische nationaliteit niet heeft. Nu is er een reëel risico dat zij haar vader in de komende tien jaar niet zal kunnen zien zonder dat haar belangen mee in overweging zijn genomen door verwerende partij.*

*Zonder te kunnen voorspellen wat de uitkomst van de toetsing zou zijn dient er wel gesteld te worden dat verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissing waarvan ze erkent dat die een inmenging in verzoekers gezinsleven uitmaakt, rekening te houden met het hoger belang van het kind en er voldoende gewicht aan te geven.*

*Dit blijkt geenszins uit de motivering van bestreden beslissing. De bestreden beslissing schendt artikel 8 EVRM gezien het geen rekening houdt met de impact op verzoekers dochter en haar belang als kind.*

*De motivering van de bestreden beslissing kan geenszins afdoend genoemd worden en houdt een schending in van de motiveringsplicht waaraan de verwerende partij als administratieve bevoegdheid aan onderworpen is.*

*Om deze redenen wenst verzoekende partij dan ook de nietigverklaring te bekomen van de aangevochten beslissing.*

*Het verzoek tot nietigverklaring dient ontvankelijk en gegrond verklaard te worden."*

Verzoeker meent dat de bestreden beslissing een schending inhoudt van artikel 8 van het EVRM. Hij beroept zich op het feit dat hij een dochtertje heeft geboren uit zijn relatie met mevrouw T.K. In essentie stelt hij dat er geen rekening werd gehouden met het hoger belang van zijn minderjarige dochter. Verzoeker stelt dat er tussen ouders en kinderen quasi altijd een gezinsband is.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

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

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

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt ingeroepen, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het Verdrag, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden akte. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden maatregel definitief is geworden (EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi t. Frankrijk; EHRM, 31 oktober 2002, Yildiz t. Oostenrijk; EHRM 15 juli 2003, Mokrani t. Frankrijk).

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' niet. Het begrip 'familie- en gezinsleven' zoals vervat in artikel 8 van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationale recht van de verdragsluitende staten dient te worden geïnterpreteerd. Om tot het bestaan van een familie- en gezinsleven te besluiten, dient vooreerst het bestaan van een familiale band van bloed- of aanverwantschap te worden nagegaan en wordt vervolgens vereist dat deze familiale band voldoende 'hecht' is.

In de bestreden beslissing wordt gemotiveerd *"overwegende dat betrokkene een relatie heeft met T.K. (...), dat ze legaal in het Rijk verblijft en ze op bezoek komt in de gevangenis; overwegende dat uit deze relatie een kind geboren werd T.A., (...) dat zij niet werd erkend door betrokkene; dat bijgevolg de familiale band niet is vastgesteld.;"* en *"overwegende dat het niet wordt betwist dat een verwijdering een inmenging vormt in zijn gezin- en privéleven in de zin van het artikel 8 van de Europese Conventie van de Rechten van de Mens".*

Anders dan wat wordt gesteld in de nota met opmerkingen blijkt uit de voorgaande motivering dat verweerder het gezinsleven tussen verzoeker en mevrouw T.K. erkent.

Wat betreft het gezinsleven tussen verzoeker en het minderjarig kind, blijkt dat verweerder niet betwist dat het kind T.A. uit de relatie van verzoeker met mevrouw T.K. geboren werd maar blijkt dat het gezinsleven in twijfel wordt getrokken omdat het kind niet werd erkend door verzoeker.

Uit artikel 8 van het EVRM volgt dat een kind geboren uit een huwelijk of binnen een samenwonend koppel, ipso iure deel uitmaakt van die relatie. Hier worden hechte gezinsbanden verondersteld/vermoed (EHRM 8 januari 2009, nr. 10606/07, Joseph Grant v. Verenigd Koninkrijk, § 30). Het is evenwel niet noodzakelijk dat het kind binnen een huwelijk of een andere samenlevingsvorm is geboren, aangezien vanaf het moment van de geboorte en wegens het feit zelf, er tussen het minderjarig kind en zijn ouder een natuurlijke band ontstaat die gelijkstaat met een gezinsleven (EHRM 21 juni 1988, nr. 10730/84, Berrehab v Nederland, § 21). Om een voldoende graad van gezinsleven vast te stellen, die valt onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM, is de samenwoning van de ouder met het minderjarig kind niet noodzakelijk. Wel moeten andere factoren worden voorgelegd die aantonen dat de relatie tussen de betrokken ouder en het minderjarig kind voldoende standvastig om de facto gezinsbanden te creëren, zoals de erkenning van het kind, de bijdragen voor de zorg en de opvoeding van het kind en de kwaliteit en de regelmatigheid van het contact (EHRM 8 januari 2009, Joseph Grant v Verenigd Koninkrijk, § 30).

In casu kan niet worden betwist dat er geen samenwoning is met het minderjarig kind nu verzoeker in de gevangenis verblijft. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoeker op 29 januari 2014 onder aanhoudingsmandaat werd opgesloten. Het minderjarig kind werd op 13 januari geboren.

Tevens blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat het voorgenomen huwelijk met mevrouw T.A. werd geweigerd op 30 mei 2013, na een negatief advies van het parket van de procureur des Konings te Antwerpen. Tegen de weigering van het huwelijk werd een beroep ingesteld bij de rechtbank van eerste aanleg te Antwerpen. Bij vonnis van 20 januari 2014 werd de vordering ontvankelijk, doch ongegrond verklaard.

Gezien deze elementen aanwezig in het administratief dossier is het niet onredelijk van verweerder om bijkomende elementen te verlangen van verzoeker die kunnen aantonen dat de relatie met het kind voldoende standvastig is om de facto gezinsbanden te creëren.

Op 23 januari 2015 werd een brief aan verzoeker betekend waarbij verduidelijkt werd dat de verblijfssituatie in onderzoek is en waarbij aan verzoeker werd gevraagd om alle bewijzen van het uitoefenen van een ouderlijk gezag over een in België verblijvend kind of het voldoen aan de onderhoudsverplichting, te bezorgen binnen de 15 dagen na ontvangst van de brief.

Volgende stukken werd door verzoeker overgemaakt: een overboekingsformulier van rekening courant naar bankrekening vanuit de penitentiaire inrichting Tilburg, d.d. 25 januari 2015, voor een bedrag van 50 euro aan mevrouw T.K. met de vermelding ter financiële ondersteuning van mijn kindje, een overschrijving ten bedrage van 553,5 euro van HM (herkomstland Verenigd Koninkrijk), d.d. 7 maart 2014 met als vermelding family assistance, een overschrijving ten bedrage van 675,44 euro van HM (herkomstland Verenigd Koninkrijk), d.d. 22 april 2014 met als vermelding aide familiale, een bankuittreksel waaruit blijkt dat er op 12 februari 2014 een bedrag van 582, 72 euro werd uitbetaald door de heer CM aan mevrouw T.K, een ontvangstbewijs voor een transactie waaruit blijkt dat een onleesbaar bedrag aan Tunesische dinars werd omgezet in 1476, 44 euro, een overzicht van bezoekers aan de gedetineerde waaruit blijkt dat verzoeker werd bezocht door mevrouw T.K. op 13 september 2014, op 17 september 2014, op 10 november 2014, 22 november 2014, op 11 december 2014, op 25 december 2014 en op 24 januari 2015, een verzoekbriefje d.d. 28 januari 2015 met als reden "bezoekplanner – bewijs dat mijn vrouw daadwerkelijk op bezoek komt voor vreemdelingenzaken".

Zoals verweerder terecht aanhaalt, heeft verzoeker het kind niet erkend, hetgeen overigens niet betwist wordt door verzoeker. Verzoeker stelt dat om zijn kind te erkennen, hij zich naar de gemeente dient te begeven en dit bijzonder moeilijk is zolang hij van zijn vrijheid beroofd is en in Nederland opgesloten zat. Hij meent dat hieruit geen gebrek aan intentie kan worden afgeleid om zijn dochter te erkennen. Dienaangaande kan verzoeker niet gevolgd worden aangezien het minderjarig kind reeds op 13 januari 2014 werd geboren en verzoeker pas op 29 januari 2014 opnieuw van zijn vrijheid werd beroofd. Bovendien kan mits toestemming van de moeder de erkenning plaatsvinden, hetzij voor de geboorte, vanaf de zesde maand van de zwangerschap (de gynaecoloog levert een attest af met de vermoedelijke bevallingsdatum) of bij de geboorteaangifte zelf. Verzoeker had dus wel de kans om het minderjarig kind te erkennen doch heeft dit niet gedaan. Wat betreft bijdragen voor zorg aan het kind



kan uit de voorliggende stukken enkel afgeleid worden dat er een éénmalige storting is geweest van 50 euro van verzoeker aan mevrouw T.K., daterend van na de brief waarbij hij attent werd gemaakt op het feit dat er stukken dienden overgemaakt te worden ten bewijze van zijn ouderlijke band met het kind. De overige stortingen gaan uit van een zekere CM met als herkomstland Verenigd Koninkrijk. Deze identiteit komt niet overeen met één van de vele aliassen die door verzoeker werden gehanteerd. Waar verzoeker in zijn verzoekschrift stelt dat niet enkel zijn partner hem in de gevangenis bezocht doch ook zijn dochter, wordt deze bewering door geen enkel stuk ondersteund. Uit de voorliggende bezoekplanner kan enkel afgeleid worden dat verzoeker door mevrouw T.K. werd bezocht.

Gezien deze voorliggende vaststellingen en stukken is het niet kennelijk onredelijk van verweerder om het gezinsleven tussen verzoeker en het minderjarig kind niet te aanvaarden.

Nu het vaststaat dat verzoeker zich niet op een beschermingswaardig gezinsleven met het minderjarig kind in de zin van artikel 8 van het EVRM kan beroepen, diende verweerder niet verder in te gaan op het hoger belang van het kind en de rechtspraak hieromtrent van het EHRM.

Noch een schending van artikel 8 van het EVRM, noch een schending van de motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel of het zorgvuldigheidsbeginsel worden aangetoond.

Het enig middel is ongegrond.

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

##### **Enig artikel**

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twee december tweeduizend vijftien door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU