

Arrest

nr. 194 166 van 24 oktober 2017
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 20 oktober 2017 heeft ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 16 oktober 2017 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

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.

Gelet op artikel 39/82 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gelet op titel II, hoofdstuk II van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 20 oktober 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 23 oktober 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. WUYTS, die *loco* advocaat S. VANBESIEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat I. FLORIO, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 4 september 2008 dient verzoeker bij de Belgische ambassade in Casablanca, Marokko, een visumaanvraag type D (lang verblijf) in met het oog op gezinshereniging met zijn echtgenote P.A., die de

Belgische nationaliteit heeft. Het gevraagde visum wordt van ambtswege door de consulaire post afgeleverd en verzoeker wordt op 5 januari 2009 in België in het bezit gesteld van een F-kaart.

1.2. Op 5 maart 2009 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing die een einde stelt aan het recht op verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Bij arrest nr. 50 474 van 29 oktober 2010 verwerpt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) het beroep tot nietigverklaring tegen deze beslissingen.

1.3. Op 23 april 2014 wordt aan verzoeker opnieuw bevel gegeven om het grondgebied te verlaten.

1.4. Op 17 september 2014 dient verzoeker een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van bloedverwant in opgaande lijn van een minderjarig Belgisch kind. Op 12 maart 2015 beslist de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Bij arrest nr. 151 691 van 3 september 2015 verwerpt de Raad het beroep tot nietigverklaring tegen deze beslissingen.

1.5. Op 2 mei 2016 dient verzoeker een tweede aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van bloedverwant in opgaande lijn van een Belgisch minderjarig kind. Op 27 oktober 2016 beslist de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Bij nr. 184 344 van 24 maart 2017 verwerpt de Raad het beroep tot nietigverklaring tegen deze beslissingen.

1.6. De gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris neemt op 16 oktober 2017 de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering. Deze beslissing, die verzoeker op dezelfde dag ter kennis wordt gebracht, is gemotiveerd als volgt:

“Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de Heer, die verklaart te heten:

naam: [L.]

voornaam: [H.]

geboortedatum: [...]

geboorteplaats: [...]

nationaliteit: Marokko

In voorkomend geval, ALIAS:

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

REDEN VAN DE BESLISSING EN VAN DE AFWEZIGHEID VAN EEN TERMIJN OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van volgende artikelen van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten en/of vaststellingen:

Artikel 7, alinea 1:

X 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

X 3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden;

Artikel 74/14: Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan:

X artikel 74/14 §3, 3°: de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid

X artikel 74/14 §3, 4°: de onderdaan van een derde land heeft niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg gegeven

Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig visum.

Betrokkene heeft geprobeerd om de Belgische Staat te misleiden. Hij werd in het bezit gesteld van een F kaart op basis van zijn huwelijk met een Belgisch(e) onderdane, mevrouw [P.A.S.A.R.G.]. Op 17.04.2012 heeft de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel de annulatie van dit huwelijk uitgesproken. De rechtbank concludeerde dat de relatie er niet op gericht was om een duurzame verbintenis tussen beide partners aan te gaan, maar op het verwerven van verblijfsrecht voor betrokkene. Daarmee pleegde betrokkene een ernstige inbreuk op de openbare orde, ‘Fraus omnia corrumpit’.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan een vier eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten, ter kennis gegeven op 06.05.2010 (bijlage 21), op 23.04.2014 (bijlage 13), op 18.03.2015 (bijlage 20) en op 03.11.2016 (bijlage 20).

Er wordt geen termijn van één tot zeven dagen toegekend, nu de vreemdeling, na meerdere afgewezen verblijfsaanvraag, niet vrijwillig vertrokken is, waardoor kan verwacht worden dat een termijn van minder dan zeven dagen hem evenmin zal aanzetten om vrijwillig te vertrekken.

Een dwangverwijdering is proportioneel.

Geen termijn wordt, gelet op wat vooraf gaat, toegekend.

Terugleiding naar de grens

REDEN VAN DE BESLISSING TOT TERUGLEIDING NAAR DE GRENS:

Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van de wet van 15 december 1980, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen om de volgende redenen:

Betrokkene verblijft op het Schengen grondgebied zonder een geldig visum. Hij respecteert de reglementeringen niet. Het is dus weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan een bevel om het grondgebied te verlaten dat aan hem afgeleverd zal worden.

Betrokkene huwde op 15.08.2008 te Casablanca (Marokko) met de Belgische mevrouw [P.A.S.A.R.G.] [°...]. Betrokkene kwam op 17.10.2008 naar België. Op 05.01.2009 ontving betrokkene een F-kaart. Op 23.10.2009 wenste betrokkene ingeschreven te worden te Seraing. 05.03.2009 werd aan betrokkene verblijf een einde gesteld met een bijlage 21 verlies van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten, geldig 30 dagen. Betrokkene leefde gescheiden van zijn Belgische echtgenote. Betrokkenes beroep tegen deze bijlage 21 werd op 28.10.2010 door de RVV bevestigd. Op 17.04.2012 werd het huwelijk door de Rechtbank te Brussel nietig verklaard – akte 1293 (gegevens rijksregister). Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan het aangaan van een schijnhuwelijk om een verblijfsrechtelijk voordeel te verwerven. Daarmee pleegde betrokkene een ernstige inbreuk op de openbare orde, 'Fraus omnia corrumpit'.

Op 23.04.2014 werd betrokkenes identiteit gecontroleerd door de politie van Brussel. Aan betrokkene werd dezelfde dag een bevel om het grondgebied te verlaten, geldig 30 dagen (bijlage 13) betekend.

Op 17.09.2014 en op 02.05.2016 diende betrokkene een aanvraag tot gezinshereniging in met zijn Belgisch minderjarig kind, [L.Y.] [°...]. Deze aanvragen werden op 12.03.2015 en op 27.10.2016 geweigerd daar betrokkene zich heeft schuldig gemaakt aan het aangaan van een schijnhuwelijk om een verblijfsrechtelijk voordeel te verwerven. Daarmee pleegde betrokkene een ernstige inbreuk op de openbare orde. Het huwelijk met [P.A.S.A.R.G.] werd nietig verklaard te Luik – Akte nr. 1293 (zie gegevens in het rijksregister).

Uit de aard, de ernst en de recentheid in tijd van de feiten blijkt dat het persoonlijk gedrag van betrokkene (nog steeds) een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving. Er kan namelijk niet uitgesloten worden dat als mijnheer er toe in staat is onder valse voorwendsels te huwen om daar verblijfsrecht aan te ontlenen, dat hij er evengoed toe in staat is een nieuw gezin te stichten met hetzelfde doel voor ogen. Het afsluiten van een schijnhuwelijk betreft wel degelijk een inbreuk op de openbare orde. De 'goede trouw' van betrokkene is daardoor aanzienlijk aangetast. Aan betrokkene werd op 18.03.2015 en op 03.11.2016 een bijlage 20 met bevel om het grondgebied te verlaten, geldig 30 dagen betekend. Betrokkenes beroepen tegen beide bijlage 20 werden respectievelijk op 03.09.2015 en op 24.03.2017 door de RVV verworpen.

Het feit dat betrokkenes partner en Belgisch minderjarig kind in België verblijven, kan niet worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is.

Betrokkene is nu opnieuw aangetroffen in onwettig verblijf. Hij weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan zijn onwettige verblijfssituatie zodat een gedwongen tenuitvoerlegging van de grensleiding noodzakelijk is.

Vasthouding

[...]

Dit is de bestreden beslissing.

2. Onderzoek van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

2.1. De drie cumulatieve voorwaarden

Artikel 43, § 1, eerste lid van het procedurereglement van de Raad (hierna: het PR RvV) bepaalt dat, indien de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd, de vordering een uiteenzetting van de feiten dient te bevatten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

Verder kan overeenkomstig artikel 39/82, § 2, eerste 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) slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve rechtshandeling worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Uit het voorgaande volgt dat, opdat een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden ingewilligd, de drie voornoemde voorwaarden cumulatief moeten zijn vervuld.

2.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

2.2.1. De wettelijke bepaling

Artikel 39/82, § 4, tweede lid van de Vreemdelingenwet bepaalt:

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terugnrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is, in het bijzonder indien hij is vastgehouden in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 of ter beschikking is gesteld van de regering, en hij nog geen gewone vordering tot schorsing heeft ingeleid tegen de bedoelde verwijderings- of terugnrijvingsmaatregel, kan hij binnen de in artikel 39/57, § 1, derde lid, bedoelde termijn de schorsing van de tenuitvoerlegging van deze maatregel vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid”.

2.2.2. De toepassing van de wettelijke bepaling

Verzoeker betoogt dat hij van zijn vrijheid is beroofd en aldus het uiterst dringend karakter van de vordering afdoende blijkt.

Dit kan worden aangenomen. Aangezien vaststaat dat verzoeker is vastgehouden in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 van de Vreemdelingenwet en gelet op de bepalingen van artikel 39/82, § 4, tweede lid van de Vreemdelingenwet, dient het imminent karakter van de tenuitvoerlegging van de bestreden verwijderingsmaatregel te worden aangenomen. Verweerder betwist dit ook niet in de nota met opmerkingen.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

2.3. Betreffende de tweede voorwaarde: de ernst van de aangevoerde middelen

2.3.1. De interpretatie van deze voorwaarde

Overeenkomstig het voormelde artikel 39/82, § 2 van de Vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Onder “*middel*” wordt begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden beslissing wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138.590; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 1 oktober 2006, nr. 135.618).

Opdat een middel ernstig zou zijn, volstaat het dat het op het eerste gezicht, en gelet op de toedracht van de zaak, ontvankelijk en gegrond zou kunnen worden verklaard en derhalve kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Ten einde in overeenstemming te zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens (hierna: EVRM), is de Raad in het raam van de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid gehouden tot een onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief op grond waarvan redenen bestaan om te geloven in een risico van behandeling die ingaat tegen een van de rechten gewaarborgd door het EVRM, zonder dat dit evenwel tot een positief resultaat moet leiden. De draagwijdte van de verplichting dat artikel 13 van het EVRM op de Staat doet wegen, varieert volgens

de aard van de grief van de verzoekende partij (cf. EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, § § 289 en 293; EHRM 5 februari 2002, *Čonka/ België*, § 75).

De verzoekende partij moet in het verzoekschrift een verdedigbare grief aanvoeren, hetgeen inhoudt dat zij op aannemelijke wijze kan aanvoeren dat zij geschaad is in één van haar rechten gewaarborgd door het EVRM (vaste rechtspraak EHRM: zie bv. EHRM 25 maart 1983, *Silver en cons./Verenigd Koninkrijk*, § 113).

Het onderzoek van het ernstig karakter van een middel kenmerkt zich in schorsingszaken door het prima facie-karakter ervan. Dit prima facie-onderzoek van de door de verzoekende partij aangevoerde verdedigbare grief afgeleid uit de schending van een recht gewaarborgd in het EVRM, moet, zoals gesteld, verzoekenbaar zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM en inzonderheid met de vereiste tot onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief. Dit houdt in dat, indien de Raad bij dit onderzoek op het eerste gezicht vaststelt dat er redenen voorhanden zijn om aan te nemen dat deze grief ernstig is of dat er minstens twijfels zijn over het ernstig karakter ervan, hij in deze stand van het geding het aangevoerde middel als ernstig beschouwt. Immers, de schade die de Raad toebrengt door in de fase van het kort geding een middel niet ernstig te bevinden dat achteraf, in de definitieve fase van het proces toch gegrond blijkt te zijn, is groter dan de schade die hij berokkent in het tegenovergestelde geval. In het eerste geval kan het moeilijk te herstellen ernstig nadeel zich voltrokken hebben, in het tweede geval zal ten hoogste voor een beperkte periode de bestreden beslissing zonder reden geschorst zijn.

De Raad doet overeenkomstig artikel 39/82, § 4, vierde lid van de Vreemdelingenwet een zorgvuldig en nauwgezet onderzoek van alle bewijsstukken die hem worden voorgelegd, en inzonderheid die welke van dien aard zijn dat daaruit blijkt dat er redenen zijn om te geloven dat de uitvoering van de bestreden beslissing de verzoeker zou blootstellen aan het risico te worden onderworpen aan de schending van de grondrechten van de mens ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

2.3.2. De toepassing van deze voorwaarde

2.3.2.1. Verzoeker voert in een enig middel de schending aan van artikel 8 van het EVRM, van artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, van de artikelen 62, eerste lid en 74/13 van de Vreemdelingenwet, van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van de motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het redelijkheidsbeginsel.

Hij licht het middel als volgt toe:

“In casu houdt de bestreden beslissing geen enkele rekening met de huidige persoonlijke situatie van verzoeker.

Zoals aangehaald heeft verzoeker reeds vijf jaar een relatie met mevrouw [T.T.].

Verzoeker woont ook al meer dan vier jaar samen met haar.

Uit deze relatie is daarnaast een kind geboren:

- [L., Y.], geboren op [...];

Het staat aldus onbetwistbaar vast dat verzoeker met mevrouw [T.] en hun zoon [Y.] een gezin vormt.

1.

Niettemin heeft verwerende partij met deze huidige situatie van verzoeker geen enkele rekening gehouden, meer nog, verwerende partij zoekt allerhande manieren om niet te moeten ingaan op de huidige feitelijke gezinssituatie van verzoeker.

Zo verwijst verwerende partij naar het beginsel ‘Fraus omnia corrumpit’.

Dit beginsel doet echter niet ter zake.

Verzoeker beroept zich immers op de huidige feitelijke situatie dewelke ontstaan is na het schijnhuwelijk en niet op de situatie ten tijde van het schijnhuwelijk.

Het is aldus duidelijk dat verwerende partij dit beginsel verkeerdelijk interpreteert.

Uit het beginsel ‘Fraus omnia corrumpit’ volgt immers niet dat een later ontstane feitelijke situatie zou worden uitgeschakeld of vervallen, integendeel.

Dit wordt duidelijk verwoord in een arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dd. 8 januari 2016, gekend onder RVV 159 616:

“Of het langdurig verblijf in België in casu plaats vond in rechtmatig of onrechtmatig verblijf doet geen afbreuk aan de integratie die tijdens zulk langdurig verblijf van minstens negen jaren tot stand komt. De Raad wijst erop dat het beginsel ‘fraus omnia corrumpit’ enkel betekent dat alle rechten die werden verworven wegens fraude ab initio komen te vervallen of worden uitgeschakeld (A. LENAERTS, “Fraus omnia corrumpit: autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme”, RW 2013, 377; A. LENAERTS, Fraus omnia corrumpit in het privaatrecht Autonome rechtsfiguur of miskend correctiemechanisme?, die Keure, Brugge, 2013, 324 e.v.). De toepassing van het beginsel ‘fraus omnia corrumpit’ doet bijgevolg geen afbreuk aan een feitelijke situatie en kan dus het jarenlange verblijf, de integratie, vroegere tewerkstelling van verzoekster en haar andere banden met België, zoals de nauwe band en samenwoont met haar zus, die wezenlijke bestanddelen vormen van haar privéleven, uitschakelen of doen vervallen.”

Vervolgens stelt verwerende partij dan eenvoudigweg dat de openbare orde van het land geschaad is zodat conform art. 8§2 EVRM de eerbiediging van het privé- en gezinsleven niet absoluut.

Deze redenering van verweerder raakt echter kant noch wal.

Art. 8§2 EVRM stelt immers het volgende:

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

Uit dit artikel volgt inderdaad dat de bescherming van het gezins- en privéleven, zoals bepaald in art. 8 §1 E.V.R.M., niet absoluut is, doch dit impliceert helemaal niet dat ingeval er sprake is van een strafbaar feit tegen de openbare orde, dat hieruit automatisch zou volgen dat art. 8 §1 E.V.R.M. niet meer zou gelden.

Integendeel, verwerende partij dient hieromtrent steeds een belangenafweging te maken en de juiste evenwichten bepalen.

Dit is ook bevestigd door de Raad voor Vreemdelingenbewistingen in een arrest dd. 8 januari 2016, gekend onder RVV 159 616:

“Zoals reeds gesteld moet de verwerende partij een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek doen van alle concrete feiten en omstandigheden van de zaak met het oog op het bereiken van de juiste evenwichten in het kader van de vereiste belangenafweging. Het vastgestelde schijnhuwelijk is weliswaar een zeer zwaarwichtig element –dat valt niet te ontkennen –maar een belangenafweging veronderstelt dat alle relevante elementen, en dus ook diegene die betrekking hebben op de privéleven van verzoekster in de weegschaal worden gelegd, quod non in casu. Het staat de verwerende partij vrij om bij de vereiste belangenafweging aan het vastgestelde schijnhuwelijk een belangrijk gewicht toe te kennen. Het is evenwel pas op het ogenblik dat een beslissing voortvloeit uit een weging van alle factoren dat zal kunnen worden uitgemaakt of zij al dan niet kennelijk onredelijk is.”

Het belang en de noodzakelijkheid van zulk een belangenafweging is daarnaast ook nog eens benadrukt door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in een arrest dd. 17 december 2012, gekend onder RVV 93 731:

“De Raad wijst erop dat volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie een restrictieve uitlegging van het begrip openbare orde tevens het recht van op eerbiediging van zijn gezinsleven in de zin van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de

vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 (hierna: EVRM) beschermt. (zie HvJ 31 januari 2006, C-503/03, Commissie/Spanje, pt.47; HvJ 11 juli 2002, C-60/00, Carpenter, punt 41 en HvJ 23 september 2003, C-109/01, Akrich, pt. 58) wat inhoudt dat een evenredigheid-toets dient te gebeuren tussen het algemeen belang en het privé- en gezinsleven van betrokkene, zoals ook in artikel 43 van de Vreemdelingenwet wordt gesteld dat de maatregelen om openbare orde in overeenstemming moeten zijn met het evenredigheidsbeginsel.”

Het kan niet worden betwist dat in casu er geen enkele belangenafweging is gebeurd door de verwerende partij, terwijl dit niettemin wel degelijk diende te gebeuren!

Nergens in de huidige beslissing wordt immers door verwerende partij ingegaan op de huidige leefsituatie van verzoeker en diens gezinsband met zijn vriendin mevrouw [T.] en zijn zoon [Y.].

Verwerende partij verwijst eenvoudigweg naar de huidige gezinssituatie om te stellen zij hier niet dieper op dient in te gaan en geeft aldus expliciet toe dat zij geen enkele vorm van belangenafweging heeft uitgevoerd.

De miskennis door de Dienst Vreemdelingenzaken van deze gegevens maakt weldegelijk een schending uit van de aangehaalde wetsartikelen en beginselen.

2.

Verwerende partij heeft geen enkele rekening gehouden met het gezinsleven van verzoeker.

Dit wordt ook expliciet toegegeven door verwerende partij, dewelke stelt:

“Het feit dat betrokkene partner en Belgisch minderjarig kind in België verblijven, kan niet worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven niet absoluut is.”

Verwerende partij stelt aldus dat er wel mogelijk sprake is van een schending van art. 8 §1 EVRM, doch dat dit in huidige casu niet kan weerhouden worden daar verzoeker inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde zouden schaden zoals bepaald in art. 8 §2 EVRM.

Zoals eerder aangehaald interpreteert verwerende partij art. 8 §2 EVRM foutief.

Verwerende partij poogt te stellen dat daar er sprake is geweest van een inbreuk op de openbare orde, dat art. 8 §1 EVRM niet dient te worden nagegaan.

Deze zienswijze komt niet overeen met de bedoeling van art. 8 E.V.R.M.

Art. 8§2 EVRM immers het volgende:

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

Hieruit volgt enkel dat de staat mogelijkerwijze kan ingaan tegen de bepaling van art. 8 §1 EVRM, doch enkel wanneer dit noodzakelijk is ter bescherming van bepaalde specifiek vernoemde belangen.

Verwerende partij stelt hieromtrent het volgende:

“Uit de aard, de ernst en de recentheid van de feiten blijkt dat het persoonlijk gedrag van betrokkene (nog steeds) een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving. Er kan namelijk niet uitgesloten worden dat als mijnheer er toe in staat onder valse voorwendsels te huwen om daar verblijfsrecht aan te ontfangen, dat hij er evengoed toe in staat is een nieuw gezin te stichten met hetzelfde doel voor ogen.”

Verwerende partij raakt aldus niet verder dan het uiten van algemeenheden, zonder een specifiek belang of gevaar te kunnen aanduiden.

Het kan immers bezwaarlijk worden aangehouden dat uit een situatie van schijnhuwelijk van vijf jaar geleden dient te worden afgeleid dat het persoonlijk gedrag van betrokkene een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor het fundamenteel belang van de samenleving zou uitmaken.

Eerst en vooral dient erop gewezen te worden dat verzoeker nog een blanco strafblad heeft!

Verzoeker heeft aldus geen strafbare feiten gesteld, waarbij er ook dient op te worden gewezen dat enkel het voorgaand huwelijk van verzoeker is nietig verklaard, doch dat er hierbij geen enkele sprake is van enige strafrechtelijke vervolging.

Daarnaast dateert deze nietigverklaring van het huwelijk van 26 oktober 2011 heden reeds zes jaar geleden, zonder dat er sindsdien ook maar enig strafbaar feit gesteld zou zijn.

Verwerende partij maakt dus niet aannemelijk waarom verzoeker vandaag de dag een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging zou uitmaken.

Daarnaast stelt verwerende partij zeer algemeen dat het niet uitgesloten kan zijn dat verzoeker een nieuw gezin zou stichten met als doel enkel het verkrijgen van verblijfsdocumenten.

Zulk een redenering is niet ernstig te noemen.

Verwerende partij haalt geen enkele reden aan waarom de relatie die verzoeker reeds vijf jaar heeft met mevrouw [T.], met wie hij al vier jaar samenwoont of de band met zijn driejarige zoon [Y.] enkel schijn zouden zijn, buiten het feit dat er zes jaar geleden een huwelijk nietig is verklaard.

Meer nog, verwerende partij heeft op geen enkel moment enig onderzoek gedaan naar de huidige situatie van verzoeker.

Verzoeker is zelfs hieromtrent niet gehoord waarbij hem aldus niet de kans heeft gegeven om duidelijk te verschaffen aangaande deze relatie met zijn vriendin en hun zoon.

Gelet op het ontbreken van enige actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving kan de bescherming van het privé- en gezinsleven van verzoeker zoals voorzien in art. 8 EVRM dan ook niet zonder meer opzij worden geschoven.

Er kan dan ook geen enkele twijfel bestaan over het feit dat het recht op gezinsleven van verzoeker, zoals gewaarborgd in art. 8 E.V.R.M., in deze veel zwaarder doorweegt.

Er dient immers steeds een billijke en correcte afweging te worden gemaakt, hetgeen in casu duidelijk niet gebeurd is, met de bepalingen van art. 8 E.V.R.M. waarbij met een aantal criteria dient te worden rekening gehouden, zoals ook door de Raad van Vreemdelingenbetwistingen wordt gesteld in haar arrest dd. 20 juni 2014, gekend onder nr. 125 837 (RvV 148/400 / VIII):

“De beleidsruimte van Verdragsluitende Staten wordt overschreden wanneer Staten 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. 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 de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/Belgi, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben. De algemene stelling, die de verwerende partij aanhangt, dat een correcte toepassing van de vreemdelingenwet geen schending van artikel 8 van het EVRM kan uitmaken, volstaat niet en kan niet worden bijgetreden (RvS 26 mei 2009, nr. 193.522). De toepassing van de vreemdelingenwet moet aan de voorwaarden van artikel 8 van het EVRM worden getoetst. Er rust bijgevolg een onderzoeksplicht bij Verdragsluitende Staten: bij het nemen van een verblijfs- en/of verwijderingsbeslissing dienen steeds nauwgezet de individuele en concrete omstandigheden van een bepaald geval te worden onderzocht in het kader van een billijke belangenafweging. Dit wordt weerspiegeld in artikel 42, § 1, eerste lid in line van de vreemdelingenwet dat vereist dat bij de beslissing over de erkenning het recht op verblijf rekening wordt gehouden met het geheel van elementen van het dossier.

Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat waar overwegingen van openbare orde of nationale veiligheid een rol spelen, quod in casu, het EHRM een aantal criteria heeft geformuleerd die nationale overheden in het treffen van een billijke belangenafweging moeten leiden, met name de zgn. Boultif/Üner criteria. (EHRM 17april2014, nr. 41736/10, Paposhviliv. België, per. 141). Het gewicht dat aan elk van de criteria wordt toegekend, varieert naargelang de bijzondere omstandigheden van de individuele zaak. De criteria worden in vaste rechtspraak van het EHRM opgesomd als volgt:

- de aard en ernst van de strafrechtelijke inbreuken;
- de tijdsduur van het verblijf in het gastland;
- de tijdsduur die verstreken is sinds de inbreuk en het gedrag van verzoeker sindsdien;
- de nationaliteit van de betrokkenen;
- de gezinssituatie van de verzoeker en, naargelang het geval, de tijdsduur van zijn huwelijk, en andere factoren die wijzen op een daadwerkelijk beleefd gezinsleven als koppel;
- de vraag of de echtgeno(o)t(e) kennis had van de inbreuk bij het tot stand komen van de gezinsrelatie;
- de kinderen uit dit huwelijk en hun leeftijd;
- de ernst van de moeilijkheden die de echtgeno(o)t(e) riskeert te ondervinden in het land waarheen ze worden uitgewezen;
- het belang en welzijn van de kinderen, in het bijzonder de ernst van de moeilijkheden die de kinderen riskeren in het land waarheen ze worden uitgewezen;
- de hechtheid van de sociale, culturele en familiale banden met het gastland en het land waarheen ze worden verwijderd,"

Het belang van deze criteria en een nauwgezette afweging wordt nogmaals herhaald in een gelijkaardig arrest door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dd. 29 juli 2015, arrest gekend onder nr. 150 157.

Wat betreft de hierboven aangehaalde criteria (eigen aanduiding) heeft verweerder geen of onvoldoende rekening gehouden en hieromtrent kan het volgende worden gezegd:

Ten eerste is verzoeker reeds vijf jaar samen met mevrouw [T.], woont hij reeds vier jaar met haar samen én hebben zij samen een driejarige zoon.

Verzoeker brengt getuigenissen bij van vrienden en familie dewelke de bestaande gezinssituatie bevestigen (stukken 4 – 12).

Ten tweede had mevrouw [T.] ook kennis van het verleden van verzoeker en de eerdere nietigverklaring van diens huwelijk, zoals door haar bevestigd in haar verklaring (stuk 6).

Ten derde kan uit de getuigenissen worden afgeleid dat verzoeker en zijn vriendin hechte sociale, culturele en familiale banden onderhouden.

Daar verweerder verscheidene van deze aanwezige criteria niet expliciet vermeld noch op hun belang wijst noch hieromtrent een duidelijke afweging maakt, voldoet de beslissing dd. 16 oktober 2017 van verweerder dan ook niet aan de motiveringsplicht.

De miskennis door de Dienst Vreemdelingenzaken van deze gegevens maakt weldegelijk een schending uit van de aangehaalde wetsartikelen en beginselen.

3.

Verzoeker is bovendien in huidige procedure ook nooit gehoord geweest.

Dat er eerst en vooral sprake is van een recht om gehoord te worden, is duidelijk uit de samen lezing van art. 41 Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie en art. 74/13 van de Vreemdelingenwet van 15/12/1980.

Het belang van het recht om gehoord te worden is ook nog expliciet vermeld bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dd. 21 mei 2015, gekend onder 145 828:

Waar de verzoekende partij de schending van het hoorrecht aanhaalt, merkt de Raad op dat het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht aldus tot uiting is gebracht in artikel 41 van het

Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. Hoewel uit deze bepaling duidelijk volgt dat ze niet is gericht tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie (HvJ 17 juli 2014, C-141/12, Y.S., pt. 67), maakt het hoorrecht wel integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, dat een algemeen beginsel van Unierecht is (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., pt. 81; HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, pt. 45).

De verplichting tot eerbiediging van de rechten van de verdediging van de adressaten van besluiten die hun belangen aanmerkelijk raken, rust op de administratieve overheden van de lidstaten wanneer zij maatregelen of beslissingen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., pt. 35).

Doch volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie kan een schending van het hoorrecht, pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leiden, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990,

Frankrijk/Commissie, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, punt 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C 288/96, Jurispr. blz. I 8237, punt 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, punt 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, punt 80)

Het kan dan ook niet betwist worden dat er sprake is van een recht gehoord te worden en dat verzoeker dit recht is ontzegt.

Dit terwijl het recht om gehoord te worden in huidige casu mogelijks geleid kan hebben tot een andere beslissing van verwerende partij.

Centraal in huidige procedure is immers de hedendaagse gezinssituatie van verzoeker.

Verweerder haalt hieromtrent eenvoudigweg aan dat de goede trouw van verzoeker aanzienlijk is aangetast, zonder dat zij hem aldus de kans geeft hierop te reageren.

Mocht verweerder immers verzoeker gehoord hebben, hadden zij van hem kunnen vernemen dat er bij huidige relatie met zijn zoon en vriendin geen enkele vorm van schijn is.

Dit wordt ook bevestigd door de vele getuigenissen (stukken 4 – 12).

Verzoeker had verwerende partij tijdens een gehoor dan ook alle informatie kunnen geven over de relatie met zijn vriendin [T.] en zijn zoon [L. Y.].

Daarnaast kon hij hen toen ook de nodige getuigenissen en dergelijke overhandigen om verweerder te laten inzien dat er geen enkele sprake is van enige schijn.

Verweerder heeft echter aan verzoeker deze kans niet geboden, maar bestempelt hem aldus eenvoudigweg als iemand wiens goede trouw aangetast is, zonder ook maar het minste onderzoek uit te voeren naar diens huidige situatie of de personen hierbij betrokken.

De miskennis door de Dienst Vreemdelingenzaken van deze gegevens maakt weldegelijk een schending uit van de aangehaalde wetsartikelen en beginselen.”

2.3.2.2. Verweerder repliceert in de nota met opmerkingen als volgt:

“De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat de besteden beslissing genomen werd op grond van artikel 7, alinea 1° en 3° van de vreemdelingenwet en op grond van artikel 74/14 §3, 3° en 4° van de vreemdelingenwet.

Verzoeker betwist niet dat hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten. Verzoeker betwist evenmin dat hij geen gevolg heeft gegeven aan eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten.

Voorgaande vaststellingen, die door verzoeker niet worden weerlegd, volstaan om de bestreden beslissingen te schragen naar recht.

Verzoeker betwist enkel de vaststelling dat hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden.

Artikel 62 van de Wet van 15 december 1980 en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende" zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991,

impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing leert dat het determinerende motief op grond waarvan de beslissing is genomen wordt aangegeven.

Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt de motivering van de bestreden beslissing hem niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de beslissing is genomen, derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (cfr. R.v.St., nr. 105.103, 26 maart 2002).

De bestreden beslissing werd immers bij toepassing van artikel 7, alinea 1° en 3° van de vreemdelingenwet en op grond van artikel 74/14 §3, 3° en 4° van de vreemdelingenwet genomen. Er werd rekening gehouden met de elementen die verzoekers situatie kenmerken, meer bepaald met zijn aangehaalde gezinsleven met zijn partner en Belgisch minderjarig kind.

Verzoeker kent klaarblijkelijk de motieven van de bestreden beslissing, daar hij ze aanvecht in zijn verzoekschrift. Aan de formele motiveringsplicht werd derhalve voldaan.

“Overwegende dat, wat de ingeroepen schending van de motiveringsplicht betreft, de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen tot doel heeft betrokkene een zodanig inzicht in de motieven van de beslissing te verschaffen, dat hij in staat is te weten of het zin heeft zich tegen die beslissing te verweren met de middelen die het recht hem verschaft; dat uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht in casu is bereikt; dat hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet; dat de verzoekende partij bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht;”

(R.v.St., arrest nr. 163.817 dd. 19 oktober 2006, Staatsraad Bamps, G/A 134.748/XIV–14.428)

In de bestreden beslissing werd erop gewezen dat verzoekers huwelijk, op basis waarvan hij in het bezit was gesteld van een F-kaart, vernietigd werd door de rechtbank van eerste aanleg daar het huwelijk werd aangegaan om een verblijfsrecht te verwerven. Er werd gemotiveerd in de beslissing dat verzoeker daarmee een ernstige inbreuk pleegde op de openbare orde. Verder werd gemotiveerd als volgt: “Betrokkenes beroep tegen deze bijlage 21 werd op 28.10.2010 door de RVV bevestigd. Op 17.04.2012 werd het huwelijk door de Rechtbank te Brussel nietig verklaard – akte 1293 (gegevens rijksregister). Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan het aangaan van een schijnhuwelijk om een verblijfsrechtelijk voordeel te verwerven. Daarmee pleegde betrokkene een ernstige inbreuk op de openbare orde, ‘Fraus omnia corrumpit’.

Op 23.04.2014 werd betrokkenes identiteit gecontroleerd door de politie van Brussel. Aan betrokkene werd dezelfde dag een bevel om het grondgebied te verlaten, geldig 30 dagen (bijlage 13) betekend.

Op 17.09.2014 en op 02.05.2016 diende betrokkene een aanvraag tot gezinshereniging in met zijn Belgisch minderjarig kind, [L. Y.] (°24.07.2014). Deze aanvragen werden op 12.03.2015 en op 27.10.2016 geweigerd daar betrokkene zich heeft schuldig gemaakt aan het aangaan van een schijnhuwelijk om een verblijfsrechtelijk voordeel te verwerven. Daarmee pleegde betrokkene een ernstige inbreuk op de openbare orde. Het huwelijk met [P. A. S. A. R. G.] werd nietig verklaard te Luik – Akte nr. 1293 (zie gegevens in het rijksregister).

Uit de aard, de ernst en de recentheid in tijd van de feiten blijkt dat het persoonlijk gedrag van betrokkene (nog steeds) een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving. Er kan namelijk niet uitgesloten worden dat als mijnheer er toe in staat is onder valse voorwendsels te huwen om daar verblijfsrecht aan te ontlenuen, dat hij er evengoed toe in staat is een nieuw gezin te stichten met hetzelfde doel voor ogen. Het afsluiten van een schijnhuwelijk betreft wel degelijk een inbreuk op de openbare orde. De ‘goede trouw’ van betrokkene is daardoor aanzienlijk aangetast. Aan betrokkene werd op 18.03.2015 en op 03.11.2016 een bijlage 20 met bevel om het grondgebied te verlaten, geldig 30 dagen betekend. Betrokkenes beroepen tegen beide bijlage 20 werden respectievelijk op 03.09.2015 en op 24.03.2017 door de RVV verworpen. Het feit dat betrokkenes partner en Belgisch minderjarig kind in België verblijven, kan niet worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is.

Betrokkene is nu opnieuw aangetroffen in onwettig verblijf. Hij weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan zijn onwettige verblijfssituatie zodat een gedwongen tenuitvoerlegging van de grensleiding noodzakelijk is.(...)” [...]

Uit een lezing van de bestreden beslissing blijkt dat geoordeeld werd dat verzoekers gedrag nog steeds geacht wordt de openbare orde te schaden, reden waarom hij de bescherming van artikel 8 EVRM niet kan genieten. In de bestreden beslissing werd rekening gehouden met alle elementen die verzoekers

situatie kenmerken en met de procedures die door hem werden ingeleid en werden afgewezen. Een schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

In het arrest met nr. 184.344 weerlegde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen reeds de aangehaalde argumentatie van verzoeker m.b.t. het gevaar voor de openbare orde dat wordt weerhouden op grond van het door hem aangegane huwelijk dat werd vernietigd. De Raad oordeelde onder meer als volgt:

“(…) Te dezen laat de verzoeker gelden dat hij alle gevraagde informatie heeft overgemaakt en er louter door het verstrijken van de tijd al sprake is van een nieuwe element, met name zijn duurzame relatie met T.T. sedert vier jaar. Hij meent dan ook dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris niet langer kan voorhouden dat “(u)it de aard, de ernst en de recentheid in tijd van de feiten blijkt dat het persoonlijk gedrag van betrokkene (nog steeds) een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving”. Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt evenwel dat de gemachtigde wel degelijk rekening heeft gehouden met de relatie van de verzoeker met T.T., doch oordeelde dat “niet uitgesloten (kan) worden dat als mijnheer er toe in staat is onder valse voorwendsels te huwen om daar verblijfsrecht aan te ontlenuen, dat hij er evengoed toe in staat is om een nieuw gezin te stichten met het zelfde doel voor ogen”, dat “(h)et afsluiten van een schijnhuwelijk (...) wel degelijk een inbreuk op de openbare orde (betreft)” en dat de goede trouw van de verzoeker daardoor aanzienlijk is aangetast. De verzoeker betwist niet dat hij op 17 september 2014 reeds een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie als bloedverwant in opgaande lijn van zijn Belgisch kind had ingediend die op 12 maart 2015 door afgifte van een bijlage 20 werd geweigerd, en dat het door hem ingediende beroep tegen deze beslissing door de Raad bij arrest nr. 151 691 van 3 september 2015 werd verworpen. Door er louter op te wijzen dat hij bij zijn aanvraag van 2 mei 2016, die tot de huidige bestreden beslissing heeft geleid, een relatieverslag heeft gevoegd waaruit blijkt dat hij sedert vier jaar een duurzame relatie heeft, maakt hij niet aannemelijk dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op grond van onjuiste feitelijke gegevens of op kennelijk onredelijke wijze heeft geoordeeld dat dit verslag geen afbreuk doet aan het feit dat hij door het aangaan van een schijnhuwelijk om een verblijfsrechtelijk voordeel te verwerven een ernstige inbreuk pleegde op de openbare orde waardoor zijn ‘goede trouw’ aanzienlijk is aangetast en niet kan worden uitgesloten dat hij ertoe in staat is om een nieuw gezin te stichten met hetzelfde doel voor ogen.(…)

Door erop te wijzen dat er enige tijd verstreken is sedert de nietigverklaring van het huwelijk en de thans bestreden beslissing toont de verzoeker nog niet aan dat in de bestreden beslissing op kennelijk onredelijke wijze wordt gesteld dat er “niet uitgesloten (kan) worden dat als mijnheer er toe in staat is onder valse voorwendsels te huwen om daar verblijfsrecht aan te ontlenuen, dat hij er evengoed toe in staat is een nieuw gezin te stichten met hetzelfde doel voor ogen”, dat “(h)et afsluiten van een schijnhuwelijk (...) wel degelijk een inbreuk op de openbare orde (betreft)” en dat de goede trouw van de verzoeker daardoor aanzienlijk is aangetast. Voorts betwist de verzoeker niet dat hij op 17 september 2014 reeds een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie als bloedverwant in opgaande lijn van zijn Belgisch kind had ingediend die op 12 maart 2015 door afgifte van een bijlage 20 werd geweigerd om dezelfde redenen als degene die in de thans bestreden beslissing worden opgegeven, en dat het door hem ingediende beroep tegen deze beslissing door de Raad bij arrest nr. 151 691 van 3 september 2015 werd verworpen. Uit de loutere omstandigheid dat de verzoeker inmiddels twee jaar langer samenwoont met zijn huidige partner kan niet worden afgeleid dat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris op kennelijk onredelijke wijze ook nu heeft geoordeeld dat “(u)it de aard, de ernst en de recentheid in tijd van de feiten blijkt dat het persoonlijk gedrag van betrokkene (nog steeds) een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving”.(…)

Een ander belangrijk element van deze billijke afweging is te weten of het privé- en gezinsleven in het geding zich ontwikkeld heeft in een tijd waarin de betrokken personen wisten dat de situatie ten aanzien van de immigratieregels van een van hen zo was dat het onmiddellijk duidelijk was dat het behoud van dit privé- en gezinsleven binnen het gastland meteen al een precair karakter zou hebben. Het EHRM heeft al eerder geoordeeld dat wanneer dat het geval is, enkel in bijzonder uitzonderlijke omstandigheden de terugzending van het familielid dat niet de nationaliteit van het gastland heeft, een schending van artikel 8 van het EVRM betekent (Mitchell v. Verenigd Koninkrijk (dec.), nr. 40447/98, 24 november 1998, en Ajayi en andere v. Verenigd Koninkrijk (dec.), nr. 27663/95, 22 juni 1999; EHRM, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, 31 januari 2006, § 39). In casu wordt in de bestreden beslissing overwogen dat de zoon van de verzoeker “geboren (is) in 2014” en dat de verzoeker “wel degelijk op de hoogte (was) dat zijn huwelijk nietig was verklaard op het moment van het verwekken van het kind en (hij) (...) reeds sinds jaren geen legaal verblijf meer (had)”. Hieruit blijkt dat de verzoeker, die het gestelde niet betwist, bij het begin van zijn relatie wist of behoorde te weten dat zijn situatie van die aard was dat het behoud van dit privé- en gezinsleven binnen het gastland meteen al een precair

karakter zou hebben. Er blijkt dan ook niet dat er op de verwerende partij enige uit voormeld verdragsartikel afgeleide positieve verplichting zou rusten om de verzoeker op het grondgebied te gedogen vanwege zijn gezinsrelatie met zijn partner en zoon.(...)” (eigen onderlijning en vet)

Waar verzoeker meent dat indien hij gehoord werd, hij had kunnen wijzen op zijn relatie en minderjarige zoon, dient te worden opgemerkt dat de verwerende partij hiervan kennis had en hiermee uitdrukkelijk rekening heeft gehouden bij het nemen van de bestreden beslissing. Zoals blijkt uit de uiteenzetting supra heeft ook de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen reeds, bij het nemen van een verwerpingsarrest, rekening gehouden met het bestaan van de partner en het Belgisch minderjarig kind. Verzoeker brengt geen enkele elementen aan op basis waarvan zich een andere redenering of beoordeling zou opdringen.

Waar hij bij zijn verzoekschrift enkele getuigenverklaringen voegt, dient te worden opgemerkt dat het bestaan van een gezinsleven an sich niet wordt betwist. Er werd daarentegen geoordeeld dat het openbare belang zwaarder doorweegt dan de private belangen gelet op de schendingen van de openbare orde. Verzoeker gaat daaraan voorbij. Daarenboven kan een eventuele schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leiden, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (cf. HvJ 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, punt 31; HvJ, 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, punt 80). Verzoeker weerlegt immers de vaststelling, dat de bescherming verleend door artikel 8 EVRM niet absoluut is, op geen enkele wijze.

Er worden geen ernstige middelen voorgesteld.”

2.3.2.3. Wat de ingeroepen schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet en artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreft, dient te worden gesteld dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen worden gelezen zodat verzoeker er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft deze beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover hij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 5 februari 2007, nr. 167.477; RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298).

In zoverre verzoeker aangeeft zich niet akkoord te kunnen verklaren met de bestreden beslissing dient het middel te worden onderzocht vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht. Verzoeker beroept zich tevens op een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel. Deze beginselen van behoorlijk bestuur worden onderzocht in het licht van de toepassing van de bepalingen van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en artikel 8 van het EVRM.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is bij de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij haar beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid daarnaast de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“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.”

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals artikel 8 van het EVRM en artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag. Deze bepaling vormt de omzetting van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EU van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven en dient richtlijnconform te worden toegepast.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt vervolgens:

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

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

Wanneer de verzoeker een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats zijn taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door hem ingeroepen privéleven of familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.

Te dezen werpt verzoeker op dat de bestreden beslissing disproportionele gevolgen zou hebben voor het gezinsleven met zijn partner T.T. en hun gezamenlijke kind, geboren op 24 juli 2014.

In casu stelt de Raad vast dat verweerder in de bestreden beslissing op zich niet aangeeft te betwisten dat ten tijde van het nemen van deze beslissing verzoeker en zijn partner en hun gezamenlijke kind als een gezin samenleefden. In de nota met opmerkingen stelt verweerder ook uitdrukkelijk dat het bestaan van een gezinsleven an sich niet wordt betwist.

Het betreft in huidig geval verder een situatie van een eerste toegang tot het Rijk, met name nu verzoeker niet is gerechtigd op enig verblijf in België en het niet de situatie betreft waarin een einde wordt gesteld aan een bestaand verblijfsrecht. In deze situatie is er geen sprake van een inmenging in het gezinsleven dat verzoeker heeft met zijn partner (en kind) en dus dient ook geen toetsing plaats te vinden aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. In dit geval moet worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de Staat om het recht op gezinsleven te handhaven. Dit geschiedt aan de hand van de ‘fair balance’-toets, dit is een billijke afweging. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er een schending van artikel 8, eerste lid van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees v. Verenigd Koninkrijk, § 37).

De omvang van de positieve verplichtingen die op de Staat rusten, is afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggende individueel geval. In het kader van een billijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij verwijdering naar het land van bestemming, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, § 70).

Uit de bestreden beslissing volgt dat verweerder rekening heeft gehouden met het gegeven dat verzoeker een partner en kind heeft in België. Verweerder motiveerde immers als volgt:

“Op 17.09.2014 en op 02.05.2016 diende betrokkene een aanvraag tot gezinshereniging in met zijn Belgisch minderjarig kind, [L.Y.] [°..]. Deze aanvragen werden op 12.03.2015 en op 27.10.2016 geweigerd daar betrokkene zich heeft schuldig gemaakt aan het aangaan van een schijnhuwelijk om een verblijfsrechtelijk voordeel te verwerven. Daarmee pleegde betrokkene een ernstige inbreuk op de openbare orde. Het huwelijk met [P.A.S.A.R.G.] werd nietig verklaard te Luik – Akte nr. 1293 (zie gegevens in het rijksregister).

Uit de aard, de ernst en de recentheid in tijd van de feiten blijkt dat het persoonlijk gedrag van betrokkene (nog steeds) een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving. Er kan namelijk niet uitgesloten worden dat als mijnheer er toe in staat is onder valse voorwendsels te huwen om daar verblijfsrecht aan te ontlenuen, dat hij er evengoed toe in staat is een nieuw gezin te stichten met hetzelfde doel voor ogen. Het afsluiten van een schijnhuwelijk betreft wel degelijk een inbreuk op de openbare orde. De ‘goede trouw’ van betrokkene is daardoor aanzienlijk aangetast. Aan betrokkene werd op 18.03.2015 en op 03.11.2016 een bijlage 20

met bevel om het grondgebied te verlaten, geldig 30 dagen betekend. Betrokkenes beroepen tegen beide bijlage 20 werden respectievelijk op 03.09.2015 en op 24.03.2017 door de RVV verworpen. Het feit dat betrokkenes partner en Belgisch minderjarig kind in België verblijven, kan niet worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is.”

Verweerder verwijst dus in de eerste plaats naar de eerdere verblijfsaanvragen van 17 september 2014 en 2 mei 2016 die verzoeker indiende in functie van zijn minderjarig Belgisch kind, die werden afgewezen op respectievelijk 12 maart 2015 en 27 oktober 2016. In deze beslissingen betwistte verweerder als dusdanig niet dat verzoeker zijn kind begeleidde of vervoegde, doch oordeelde hij dat het verblijfsrecht niet kon worden toegestaan omdat gelet op de aard, de ernst en de recentheid in tijd van de feiten moest worden aangenomen dat het persoonlijk gedrag van verzoeker wees op een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving. Er werd verwezen naar het schijnhuwelijk dat verzoeker op 15 augustus 2008 in Marokko aanging met een Belgische vrouw, op basis waarvan hij naar België kwam, en gesteld dat verzoeker hiermee een ernstige inbreuk heeft gepleegd op de openbare orde. Vervolgens werd geoordeeld dat *“niet [kan] uitgesloten worden dat als mijnheer er toe in staat is onder valse voorwendsels te huwen om daar verblijfsrecht aan te ontlenen, dat hij er evengoed toe in staat is een nieuw gezin te stichten met hetzelfde doel voor ogen. Het afsluiten van een schijnhuwelijk betreft wel degelijk een inbreuk op de openbare orde. De ‘goede trouw’ van betrokkene is daardoor aanzienlijk aangetast.”*

Verweerder geeft in de bestreden beslissing aan dat volgens hem deze beoordeling actueel nog steeds overeind blijft. Hij is bijgevolg nog steeds van oordeel dat verzoeker door zijn persoonlijk gedrag een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving, verwijzend naar *“de aard, de ernst en de recentheid in tijd van de feiten”* en omdat *“niet [kan] uitgesloten worden dat als mijnheer er toe in staat is onder valse voorwendsels te huwen om daar verblijfsrecht aan te ontlenen, dat hij er evengoed toe in staat is een nieuw gezin te stichten met hetzelfde doel voor ogen”*. Hij stelt dat verzoeker zich niet kan beroepen op een positieve verplichting voortvloeiende uit artikel 8, eerste lid van het EVRM, gelet op de gepleegde inbreuken op de openbare orde.

Verzoeker betoogt op zijn beurt dat ten onrechte geen rekening is gehouden met zijn huidige persoonlijke situatie, met name dat hij reeds vijf jaar een relatie heeft met mevrouw T.T., dat hij reeds vier jaar met haar samenwoont en dat op 24 juli 2014 uit deze relatie een kind is geboren. Hij stelt dat er sprake is van een duidelijke gezinsrelatie en brengt in dit verband ook allerhande getuigenverklaringen bij van personen uit de naaste omgeving van hemzelf en zijn partner. Hij benadrukt dat telkens, ook in gevallen waarin er sprake is van een inbreuk op de openbare orde, een belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM dient te geschieden en dit in casu werd nagelaten, nu nergens nader wordt ingegaan op zijn huidige leef- en gezinssituatie. Hij betoogt verder dat uit de situatie van een schijnhuwelijk van vijf jaar geleden bezwaarlijk een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving kan worden afgeleid. Hij stelt sindsdien geen enkel strafbaar feit te hebben gesteld. Hij stelt eveneens dat de motivering dat het niet is uitgesloten dat hij een nieuw gezin zou stichten met als doel enkel het verkrijgen van verblijfsdocumenten zeer algemeen en niet ernstig is en verweerder geen enkele reden aanhaalt waarom de relatie van intussen vijf jaar met zijn partner en de band die hij reeds drie jaar heeft met zijn zoon enkel schijn zouden zijn. Hij stelt dat naar zijn huidige gezinssituatie geen onderzoek werd gedaan.

In zoverre verweerder in de bestreden beslissing betoogt dat verzoeker zich niet kan beroepen op een positieve verplichting voortvloeiende uit artikel 8, eerste lid van het EVRM omdat hij een inbreuk heeft gepleegd op de openbare orde, merkt de Raad allereerst op dat zulks – zoals verzoeker terecht stelt – niet kan volstaan als belangenafweging in het kader van deze verdragsbepaling. Verweerder lijkt aldus aan te geven dat de enkele vaststelling van een inbreuk op de openbare orde volstaat om te kunnen besluiten dat het gezinsleven ondergeschikt is aan het algemene belang, doch dit kan niet worden bijgetreden en aldus blijkt niet dat werd overgegaan tot een billijke belangenafweging in het individuele geval. De Raad herhaalt dat in het kader van een billijke afweging rekening moet worden gehouden met de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij verwijdering naar het land van bestemming, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief

wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen moeten worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde.

Daarnaast, en waar verweerder specifiek oordeelt dat verzoeker door zijn persoonlijk gedrag kan worden geacht een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging te vormen voor een fundamenteel belang van de samenleving, wijst de Raad erop dat verweerder op zich kan worden bijgetreden dat verzoeker door het aangaan van een schijnhuwelijk een ernstige inbreuk heeft gepleegd op een fundamenteel belang van de samenleving. Vraag rijst evenwel in welke mate gelet op het persoonlijke gedrag van verzoeker actueel nog steeds een werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor de openbare orde kan worden aangenomen, zoals verweerder voorhoudt in de bestreden beslissing en op basis waarvan hij besluit dat artikel 8 van het EVRM zich niet verzet tegen een effectieve verwijdering van het grondgebied.

De Raad merkt in dit verband allereerst op dat verweerder niet langer in redelijkheid kan verwijzen naar de recentheid in de tijd van de feiten om te stellen dat verzoeker door zijn persoonlijk gedrag nog steeds wordt geacht een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging te vormen voor een fundamenteel belang van de samenleving. De feiten gaan immers terug tot het jaar 2008, oftewel een kleine tien jaar geleden. Dit kan actueel niet meer als recent wordt beschouwd.

De Raad oordeelt verder dat het nog niet is omdat niet op zekere wijze kan worden uitgesloten dat verzoekers huidige gezinssituatie een verblijfsrechtelijk voordeel dient dat ook moet worden aangenomen dat er in de huidige gezinssituatie nog in redelijkheid van een vermoeden van of mogelijke schijnrelatie kan worden gesproken of dat actueel nog een werkelijk risico blijkt op een nieuwe schending van de openbare orde. De Raad is van mening dat de beoordeling van dit actuele en werkelijke risico dient te gebeuren rekening houdende met de evolutie van verzoekers huidige gezinssituatie. Waar, in de situatie van een vreemdeling die op basis van een schijnhuwelijk naar België kwam en die vervolgens een nieuw gezin sticht in dit land, in een eerste fase van de relatie het zo niet kennelijk onredelijk kan voorkomen om een vermoeden van schijnsituatie of blijvend risico voor de openbare orde te weerhouden – te meer waar, zoals in de situatie van verzoeker er geen sprake is van een huwelijk of wettelijke samenwoning die de uitdrukking vormt van het beoogde duurzame karakter van een relatie –, kan dit risico niet onbepaald in de tijd blijven standhouden indien de relatie blijkt uit te groeien tot een standvastige relatie zonder de minste aanwijzing van schijn.

Om deze reden kan verweerder ook niet zonder meer teruggrijpen naar de eerdere beoordelingen in het kader van de verblijfsaanvragen in het verleden, of de in dit verband gewezen arresten van de Raad. De vaststelling dringt zich immers op dat sinds de laatste weigeringsbeslissing van verweerder op 27 oktober 2017 weer een jaar is verstreken waarin het gezinsleven zich verder heeft ontwikkeld. Prima facie is de Raad van oordeel dat in de situatie waarin een partnerrelatie reeds vijf jaar bestaat en er een gezamenlijk kind is van meer drie jaar – gegevens die verweerder niet betwist – en waarbij op het eerste zicht op geen enkel ogenblik concrete aanwijzingen van schijnsituatie zijn gerezen, het gelet op het duurzaam karakter dat deze relatie intussen feitelijk heeft verkregen kennelijk onredelijk voorkomt om te blijven verwijzen naar een schijnhuwelijk van 2008 om het oprecht karakter van de huidige gezinssituatie wat verzoeker betreft in twijfel te trekken en het actuele en ernstige gevaar voor de openbare orde in zijnen hoofde te blijven verantwoorden.

De Raad merkt ook op dat waar verweerder in zijn verweernota in het kader van het beroep tegen de weigeringsbeslissing van 27 oktober 2017 in het kader van artikel 8 van het EVRM nog een voorbehoud maakte bij het feit of er sprake is van een daadwerkelijk beschermenswaardig gezinsleven, en geen schijnsituatie, thans in de nota zonder meer een gezinsleven in het kader van deze verdragsbepaling wordt aanvaard.

De Raad oordeelt aldus dat verzoeker kan worden gevolgd waar hij voorhoudt dat verweerder bij het nemen van de bestreden verwijderingsmaatregel, meer bepaald het beoordelen van het actuele gevaar voor de openbare orde en de intenties van verzoeker bij zijn huidige relatie, onvoldoende rekening heeft gehouden met de lange duur van de gezinsrelatie met zijn partner en kind en het gegeven dat op geen enkel ogenblik in het kader van deze relatie aanwijzingen van een schijnsituatie zijn ontstaan. De Raad benadrukt dat verweerder op geen enkele wijze aangeeft dat er in het kader van deze relatie ook maar de minste concrete aanwijzing voorhanden is van een schijnrelatie. De woonstcontroles waren – zo blijkt uit de stukken van het dossier – steeds positief en ook de voorgelegde getuigenverklaringen van de familieleden van T.T. getuigen van een hecht gezinsleven, ook al is de bewijswaarde van dergelijke verklaringen beperkt.

In deze omstandigheden kan prima facie eveneens worden aangenomen dat verweerder bij zijn beoordeling van het werkelijke en voldoende ernstige karakter van de bedreiging die nog uitgaat van verzoeker voor de openbare orde geen voldoende onderzoek heeft gevoerd en kennelijk onredelijk heeft gehandeld.

Er kan aldus worden aangenomen dat verzoeker een ernstig middel ontleend aan artikel 8 van het EVRM en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet juncto de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel heeft aangevoerd.

2.3.2.4. Het enig middel is, in de besproken mate, ernstig. Aan de tweede cumulatieve voorwaarde is bijgevolg eveneens voldaan.

2.4. Betreffende de derde voorwaarde: het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

2.4.1. Over de interpretatie van deze wettelijke voorwaarde

Overeenkomstig artikel 39/82, § 2 van de Vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Wat de vereiste betreft dat een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dient te worden aangetoond, mag de verzoekende partij zich niet beperken tot vaagheden en algemeenheden. Ze dient integendeel zeer concrete gegevens aan te voeren waaruit blijkt dat zij persoonlijk een moeilijk te herstellen ernstig nadeel ondergaat of kan ondergaan. Het moet voor de Raad immers mogelijk zijn om met voldoende precisie in te schatten of er al dan niet een moeilijk te herstellen ernstig nadeel voorhanden is en het moet voor verwerende partij mogelijk zijn om zich tegen de door verzoekende partij aangehaalde feiten en argumenten te verdedigen.

De verzoekende partij dient gegevens aan te voeren die enerzijds wijzen op de ernst van het nadeel dat zij ondergaat of kan ondergaan, hetgeen concreet betekent dat zij aanduidingen moet geven omtrent de aard en de omvang van het te verwachten nadeel, en die anderzijds wijzen op de moeilijke herstelbaarheid van het nadeel.

Er dient evenwel te worden opgemerkt dat een summiere uiteenzetting kan worden geacht in overeenstemming te zijn met de bepalingen van artikel 39/82, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet en van artikel 32, 2° van het PR RvV, indien het moeilijk te herstellen ernstig nadeel evident is, dat wil zeggen wanneer geen redelijk denkend mens het kan betwisten en dus ook, wanneer de verwerende partij, wier recht op tegenspraak de voormelde wets- en verordeningsbepalingen mede beogen te vrijwaren, onmiddellijk inziet om welk nadeel het gaat en zij wat dat betreft de uiteenzetting van de verzoekende partij kan beantwoorden (cf. RvS 1 december 1992, nr. 41.247). Dit geldt des te meer indien de toepassing van deze vereiste op een overdreven restrictieve of formalistische wijze tot gevolg zou hebben dat de verzoekende partij, in hoofde van wie de Raad in deze stand van het geding prima facie een verdedigbare grief gegrond op het EVRM heeft vastgesteld, niet het op grond van artikel 13 van het EVRM vereiste passende herstel kan verkrijgen.

2.4.2. De beoordeling van deze voorwaarde

Ter staving van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat hij dreigt te ondergaan bij een tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing, stelt verzoeker als volgt:

“In casu betreft de bestreden beslissing het bevel voor verzoeker om het grondgebied te verlaten, wat hem vanzelfsprekend rechtstreeks raakt en tot nadeel strekt, zodat het causaal verband tussen de bestreden beslissing en het nadeel voor verzoeker vaststaat.

In casu er eveneens sprake van een moeilijk te herstellen nadeel.

De te verwachten duurtijd van een annulatieprocedure voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen mag minimaal op enkele maanden worden begroot.

Uitvoering van een uitwijzingsbeslissing zou impliceren dat verzoeker teruggedreven wordt naar zijn thuisland, zodat hij zou verwijderd worden van zijn vriendin met wie hij reeds een langdurige relatie onderhoudt en hun minderjarige zoon.

Er is hierbij reeds een vlucht tot repatriëring voorzien op 26 oktober 2017 naar Marokko.

Deze terugwijzing staat voor verzoeker gelijk aan een situatie waarin hij van zijn vriendin en minderjarige zoon gescheiden wordt, wat een schending inhoudt van art. 8 EVRM.

Dat dit een moeilijk te herstellen ernstig nadeel vormt, kan niet betwist worden.”

Verweerder stelt op dit punt in de nota:

“In zijn arrest nummer 4 van 8 juni 2007, herinnerde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in de zaak 10.252/II de kamer aan de memorie van toelichting bij het wetsontwerp waarbij artikel 39/2 § 2 van de vreemdelingenwet werd ingevoerd, waaruit blijkt dat deze annulatie- en schorsingsbevoegdheid dezelfde inhoud en draagwijdte hebben als die van de Raad van State, “zodat het volstaat daar naar te verwijzen” (Gedr. St. Kamer, 2005-2006, nr.2479/001,18; in dezelfde zin wat de vordering tot schorsing betreft, Ibd. 137)

Van verzoekende partij wordt verwacht dat zij op aannemelijke wijze aantoont een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te zullen ondervinden in geval van onmiddellijke uitvoering van de bestreden beslissing.

Volgens hem is het moeilijk te herstellen ernstig nadeel gelegen in de schending van artikel 8 EVRM.

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat uit de uiteenzetting van de middelen blijkt dat een schending van artikel 8 EVRM niet wordt aangetoond. In de beslissing werd uitvoerig gemotiveerd omtrent het door verzoeker voorgehouden gezinsleven. Er werd verwezen naar de aanvraag gezinshereniging die werd geweigerd omdat hij zich schuldig heeft gemaakt aan het aangaan van een schijnhuwelijk om een verblijfsrechtelijk voordeel te verwerven. Er werd gemotiveerd waarom het persoonlijke gedrag van verzoeker nog steeds een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamenteel belang van de samenleving. Verder werd de belangenafweging als volgt gemotiveerd:

“Het feit dat betrokkenes partner en Belgisch minderjarig kind in België verblijven, kan niet worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven niet absoluut is.”

Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel wordt niet aangetoond.”

Naar luid van artikel 39/82, § 2 van de Vreemdelingenwet wordt de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel geacht te zijn vervuld wanneer een ernstig middel wordt gesteund op een grondrecht. Gelet op het ernstig bevinden van het middel dat gerelateerd is aan artikel 8 van het EVRM, is dit te dezen het geval. Aan de derde cumulatieve voorwaarde is bijgevolg eveneens voldaan.

2.5. Aangezien is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden dient de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten te worden bevolen.

3. Kosten

Met toepassing van artikel 39/68-1, § 5, derde en vierde lid van de Vreemdelingenwet zal de beslissing over het rolrecht of over de vrijstelling ervan, in een mogelijke verdere fase van het geding worden getroffen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 16 oktober 2017 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vierentwintig oktober tweeduizend zeventien door:

mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. CLAESEN,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. CLAESEN

I. CORNELIS