



Arrest

nr. 223 471 van 1 juli 2019
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat Bobber LOOS
Rotterdamstraat 53
2018 Antwerpen

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en
Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 26 juni 2019 heeft ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering van 20 juni 2019.

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 26 juni 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 1 juli 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. LOOS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, 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 Verzoeker verklaart sedert 2003 in België te verblijven.

1.2 Verzoeker wordt meermaals opgepakt wegens drugshandel. Er worden hem meerdere bevel om het grondgebied te verlaten. Op 2 april 2009 is hij het voorwerp van een ministerieel besluit tot terugwijzing.

- 1.3 Op 9 december 2011 wordt verzoeker in het bezit gesteld van een F-kaart als echtgenoot van een Belg.
- 1.4 Op 16 februari 2012 werd hij veroordeeld tot een gevangenisstraf van drie jaar wegens inbreuken op de wetgeving inzake drugs. Ingevolge zijn opsluiting in de gevangenis, wordt verzoeker op 18 januari 2013 uit de registers geschrapt.
- 1.5 Op 12 mei 2015 wordt de echtscheiding van verzoeker en zijn vrouw uitgesproken.
- 1.6 Op 14 januari 2016 werd verzoeker door het Hof van beroep van Antwerpen veroordeeld tot 37 maanden gevangenisstraf wegens inbreuken op de wetgeving inzake drugs en wegens weerspanningheid.
- 1.7 Op 29 januari 2019 wordt aan verzoeker een inreisverbod van 10 jaar opgelegd.
- 1.8 Op 20 juni 2019 werd een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering aan verzoeker ter kennis gebracht.
- Dit is de thans bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN MET VASTHOUDING MET HET OOG OP VERWIJDERING

Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de Heer (1):

Naam: S.

Voornaam: A.

Geboortedatum: (...)1975

Geboorteplaats: Nador

Nationaliteit: Marokko

alias: E. O. M. (...), geboren te Nador, op (...)1975, onderdaan van Marokko

E. O. M. (...), geboren op (...)1976, onderdaan van Egypte

F. M. (...), geboren in 1972, onderdaan van Algerije

S. M. (...), geboren op (...)1977, onderdaan van Algerije

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen(2), 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 volgend(e) artikel(en) 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:

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

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort voorzien van een geldig visum.

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

Op 14/01/2016 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen 37 maanden door het Hof van Beroep van Antwerpen voor inbreuken op de wetgeving inzake drugs; weerspanningheid.

Op 16/02/2012 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen 3 jaar gevangenis waarvan 1 jaar gevangenis met uitstel 5 jaar door het Hof van Beroep van Antwerpen voor inbreuken op de wetgeving inzake drugs.

Gelet op de herhaling van deze feiten en gezien de maatschappelijke impact van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

De betrokkene heeft verklaard in zijn vragenlijst hoorplicht ingevuld op 01/01/2019 dat zijn zoon in België verblijft en dat zijn zoon Belg is. Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt dat hij een tweede Belgische kind heeft.

Het eerste kind van betrokkene verblijft momenteel in een instelling en draagt de naam van zijn vader niet. Het tweede kind verblijft bij zijn moeder. De uitwijzing van een ouder die niet samenwoont met zijn/haar (minderjarige) kinderen heeft niet dezelfde ontwrichtende impact op het leven van deze kinderen, als de uitwijzing van een ouder die wel als een gezin

samenwoont met zijn minderjarige kinderen, zeker indien contact via telefoon en internet mogelijk blijft vanuit het land waarnaar betrokkene zal worden uitgewezen en voor de kinderen geen beletsel bestaat om deze ouder te gaan opzoeken in diens land van herkomst. Zowel betrokkene als zijn partner en kinderen, wisten verder dat het gezinsleven in België vanaf het begin precair was, gelet op de illegale verblijfssituatie van betrokkene in België. Wat het hoger belang en welzijn van de kinderen betreft, benadrukt de Raad dat hoewel het belang van het kind een primordiaal karakter heeft, het daarom nog geen absoluut karakter heeft. Bij de afweging van de verschillende op het spel staande belangen, neemt

het belang van het kind een bijzondere plaats in. Die bijzondere plaats maakt het evenwel niet onmogelijk om eveneens rekening te houden met andere belangen (EHRM, 3 oktober 2014, nr. 12738/10, Jeunesse t. Nederland, par. 101; GwH 7 maart 2013, nr. 30/2013).

Bovendien het feit dat de kinderen van betrokkene 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.

De betrokkene heeft geen vrees vermeld in het kader van het artikel 3 van het EVRM. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Minister in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.

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

□ Artikel 74/14 §3, 1°: er bestaat een risico op onderduiken.

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dat hem betekend werd op 15.01.2011, dit terwijl hij onderworpen was aan een ministerieel besluit van terugwijzing in werking getreden op 04/05/2009 en betekend

op 05/05/2009. Dit Ministerieel Besluit tot terugwijzing was niet geschorst noch ingetrokken. De betrokkene heeft niet het bewijs geleverd dat hij deze beslissing heeft uitgevoerd.

□ Artikel 74/14 §3, 3°: de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde

Op 14/01/2016 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen 37 maanden door het Hof van Beroep van Antwerpen voor inbreuken op de wetgeving inzake drugs; weerspanningheid.

Op 16/02/2012 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen 3 jaar gevangenis waarvan 1 jaar gevangenis met uitstel 5 jaar door het Hof van Beroep van Antwerpen voor inbreuken op de wetgeving inzake drugs.

Gelet op de herhaling van deze feiten en gezien de maatschappelijke impact van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Tussen 04.05.2009 en 03.05.2019 was betrokkene onderworpen aan een ministerieel besluit van terugwijzing dat nooit geschorst noch ingetrokken is geweest. De aanhouding van betrokkene op 08.06.2015 voor nieuwe drugsfeiten bewijst dat betrokkene geen rekening houdt met de maatregel en dat er een reëel risico is dat betrokkene opnieuw in de illegaliteit verdwijnt wanneer hij aan het gerecht zal hebben voldaan. De betrokkene is onderworpen aan een inreisverbod van 10 jaar, hem betekend op 29/01/2019.

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 kan met zijn eigen middelen niet wettelijk vertrekken. Betrokkene is niet in het bezit van de vereiste reisdocumenten.

Betrokkene weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan zijn onwettige verblijfssituatie zodat een gedwongen verwijdering zich opdringt.

Op 14/01/2016 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen 37 maanden door het Hof van Beroep van Antwerpen voor inbreuken op de wetgeving inzake drugs; weerspanningheid.

Op 16/02/2012 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen 3 jaar gevangenis waarvan 1 jaar gevangenis met uitstel 5 jaar door het Hof van Beroep van Antwerpen voor inbreuken op de wetgeving inzake drugs.

Gelet op de herhaling van deze feiten en gezien de maatschappelijke impact van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Er bestaat een risico tot nieuwe schending van de openbare orde.

Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek:

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dat hem betekend werd op 15.01.2011, dit terwijl hij onderworpen was aan een ministerieel besluit van terugwijzing in werking getreden op 04/05/2009 en betekend op 05/05/2009. Dit Ministerieel Besluit tot terugwijzing was niet geschorst noch ingetrokken. De betrokkene heeft niet het bewijs geleverd dat hij deze beslissing heeft uitgevoerd.

De betrokkene heeft verklaard in zijn vragenlijst hoorplicht ingevuld op 01/01/2019 geen redenen te hebben om een terugkeer naar zijn land van oorsprong te vrezen. Artikel 3 van het EVRM wordt dus niet geschonden.

Vasthouding

REDEN VAN DE BESLISSING TOT VASTHOUDING:

Met de toepassing van artikel 7, derde lid van de wet van 15 december 1980, dient de betrokkene te dien einde opgesloten te worden, aangezien zijn/haar terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden en op basis van volgende feiten:

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dat hem betekend werd op 15.01.2011, dit terwijl hij onderworpen was aan een ministerieel besluit van terugwijzing in werking getreden op 04/05/2009 en betekend op 05/05/2009. Dit Ministerieel Besluit tot terugwijzing was niet geschorst noch ingetrokken. De betrokkene heeft niet het bewijs geleverd dat hij deze beslissing heeft uitgevoerd.

Gelet op al deze elementen, kunnen we dus concluderen dat hij/zij de administratieve beslissing die genomen wordt te zijnen/haren laste niet zal opvolgen. We kunnen ook concluderen dat er sterke vermoedens zijn dat hij/zij zich aan de verantwoordelijke autoriteiten zal onttrekken. Hieruit blijkt dat betrokkene ter beschikking moet worden gesteld van Dienst Vreemdelingenzaken.

Het is noodzakelijk om betrokkene ter beschikking van Dienst Vreemdelingenzaken te weerhouden om hem aan boord te laten gaan van de eerst volgende vlucht met bestemming Marokko"

2. Excepties

2.2.1. De verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid op van de huidige vordering stellende dat het aan verzoekende partij verboden is om zich op het grondgebied van het Rijk te bevinden. Zij is van oordeel dat de verzoekende partij aldus het rechtens vereiste belang ontbeert. Ten aanzien van verzoeker werd immers op 28 januari 2019 een inreisverbod genomen met een duur van tien jaar. De verwerende partij stelt dat de gemachtigde van de staatssecretaris op grond van artikel 7, eerste lid, 12° van de vreemdelingenwet, verplicht is om haar een nieuw bevel af te leveren, zodat zij geen belang kan doen gelden bij onderhavige vordering. Verzoeker diende geen beroep tot nietigverklaring in tegen deze beslissing, noch werd het inreisverbod geschorst of opgeheven overeenkomstig artikel 74/12 van de vreemdelingenwet.

2.2.2. De Raad wijst echter op hetgeen Hof van Justitie heeft gesteld: *"Zoals de advocaat-generaal immers in wezen heeft opgemerkt in punt 49 van haar conclusie, zou, indien wordt aanvaard dat inreisverboden, waarvan de rechtsgrondslag een reeks op Europees niveau geharmoniseerde regels is, op verschillende tijdstippen beginnen en ophouden rechtsgevolgen teweeg te brengen, naargelang van de verschillende keuzen van de lidstaten in het kader van hun nationale wetgeving, het met richtlijn 2008/115 en met dergelijke inreisverboden nagestreefde doel in gevaar worden gebracht. De vraag wat uiteindelijk het tijdstip is waarop een inreisverbod begint rechtsgevolgen teweeg te brengen, en op basis waarvan de duur van dat verbod moet worden berekend, dient te worden beantwoord gelet op de bewoordingen, de opzet en het doel van richtlijn 2008/115." "het onrechtmatige verblijf van de betrokkene tot het tijdstip van de vrijwillige of gedwongen uitvoering van de terugkeerplichting en bijgevolg van de daadwerkelijke terugkeer naar zijn land van herkomst (...) wordt beheerst door het terugkeerbesluit en niet door het inreisverbod, dat pas vanaf dat tijdstip rechtsgevolgen teweegbrengt door het de betrokkene te verbieden om gedurende een bepaalde periode na zijn terugkeer het grondgebied van de lidstaten weer te betreden en er opnieuw te verblijven. Dus hoewel richtlijn 2008/15 de lidstaten op grond van artikel 6, lid 6, de mogelijkheid biedt om het terugkeerbesluit en het inreisverbod tegelijkertijd vast te stellen, volgt uit de opzet van deze richtlijn duidelijk dat deze twee besluiten los van elkaar staan: het eerste verbindt consequenties aan de onrechtmatigheid van het oorspronkelijke verblijf terwijl het tweede een eventueel later verblijf betreft en dit onrechtmatig maakt. Een eventueel inreisverbod vormt aldus een middel om de doeltreffendheid van het terugkeerbeleid van de Unie te vergroten, door te waarborgen dat gedurende een bepaalde periode na de verwijdering van een illegaal verblijvende derdelander, deze persoon niet legaal zal kunnen terugkomen op het grondgebied van de lidstaten."* (HvJ, 26 juli 2017, Ouhrami, r.o. 49, 50, 51).

Aangezien uit dit arrest voortvloeit dat het aan de verzoekende partij opgelegde inreisverbod op heden nog geen rechtsgevolgen teweeg brengt, kan dit inreisverbod evenmin een invloed hebben op het belang van de verzoekende partij bij onderhavige vordering aangezien haar rechtspositie thans enkel door een terugkeerbesluit wordt beheerst.

2.2.3. De verwerende partij werpt verder op dat verzoeker geen belang heeft bij de vernietiging van het thans bestreden bevel, aangezien reeds eerder een bevel om het grondgebied te verlaten werd afgegeven dat inmiddels definitief is.

De Raad merkt op dat sedert de afgifte van een eerdere verwijderingsmaatregel de feitelijke omstandigheden van de verzoekende partij kunnen gewijzigd zijn. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet legt aan het bestuur op om bij de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten steeds rekening moet worden gehouden met de gezondheidstoestand, het gezins- en familieleven van de betrokkene en de belangen van de minderjarige kinderen. Een dergelijke beoordeling vraagt noodzakelijk een actuele afweging van de in deze bepaling opgesomde belangen. Uit de lezing van de bestreden beslissing blijkt duidelijk dat verzoekers gezinsleven werd geëvalueerd. De verwerende partij heeft aldus, alvorens het bestreden bevel te nemen, de in artikel 74/13 vernoemde grondrechten opnieuw beoordeeld. Er kan aan de verzoekende partij geen belang worden ontzegd bij het betwisten van een beslissing waarin haar situatie opnieuw werd geëvalueerd. Bovendien verliest de verweerder uit het oog dat de bestreden beslissing de verzoeker niet enkel beveelt het grondgebied te verlaten, maar dat er tevens geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan én een gedwongen grensleiding wordt voorzien. De verzoeker heeft er belang bij de tenuitvoerlegging van een dergelijke beslissing te laten schorsen.

De excepties worden bijgevolg verworpen

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

3.1. 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 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.

3.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

De uiterst dringende noodzakelijkheid wordt door de verwerende partij niet betwist.

3.3. Betreffende de tweede voorwaarde: ernstige middelen

3.3.1. In een enig middel voert verzoeker de schending aan van artikel 8 van het EVRM, artikel 24.2 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, van artikel 62 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht. Verzoekers zoon is momenteel 12 jaar oud. Hij werd geplaatst in een instelling voor bijzondere jeugdzorg en heeft geen andere zorgfiguur in België dan zijn vader. De moeder zou niet meer naar hem omzien. Verzoeker voert aan dat hij dagelijks telefonisch contact heeft met zijn zoon en dat zijn zoon hem het afgelopen jaar minstens één keer per maand heeft bezocht in de gevangenis.

Verzoeker voert aan dat het gezinsleven tussen ouders en hun minderjarige kinderen wordt verondersteld, behoudens zeer uitzonderlijke omstandigheden. Hij wijst er op dat het feit dat verzoekers zoon de naam van de moeder draagt, te wijten is aan het feit dat hij pas huwde met de moeder na de geboorte van hun zoon. Dit doet echter geen afbreuk aan het feit dat hij de vader is..

Verzoeker betoogt dat het privéleven daadwerkelijk zal worden verbroken bij een repatriëring en dat de situatie van zijn zoon dient te worden beschouwd als een onoverkomelijke hinderpaal om het gezinsleven verder te kunnen zetten in Marokko. Verzoeker benadrukt dat het gegeven dat hij niet samenwoont met zijn zoon te wijten is aan het feit dat zijn zoon wordt in een jeugdinstituut verblijft, terwijl verzoeker zelf in de gevangenis verblijft. Dit doet geen afbreuk aan het feit dat er wel degelijk contact is tussen hen en dat zij elkaar geregeld zien. Nu verzoekers gevangenisstraf is afgelopen zullen ze elkaar veel vaker zien.

Verzoeker wijst er vervolgens op dat van een kind dat twaalf jaar oud is en psychologische problemen heeft, niet redelijkerwijze kan worden verwacht dat hij zelfstandig zijn vader gaat bezoeken in Marokko.

Zijn zoon kan hem ook niet vergezellen naar Marokko, deze zou dan als Belg België moeten verlaten en dit zou een stopzetting van de jeugdzorg betekenen. Verzoeker uit verdere kritiek op het motief waarbij wordt gesteld dat de kinderen wisten dat het gezinsleven precair was. Hij wijst er op dat hij in het verleden wel degelijk gemachtigd was tot verblijf tot hij op 18 januari 2013 werd afgevoerd van ambtswege.

In een tweede onderdeel voert verzoeker aan dat geen rekening werd gehouden met het hoger belang van het kind.

2.3.2. Het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten is gebaseerd op, enerzijds, de vaststelling dat verzoeker op het grondgebied verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten (artikel 7, eerste lid, 1°; de vreemdelingenwet) en anderzijds, op de overweging dat hij geacht wordt de openbare orde of nationale veiligheid te kunnen schaden (artikel 7, eerste lid, 3°, van de vreemdelingenwet). Met betrekking tot dit motief wordt verwezen naar het feit dat verzoeker op 14 januari 2013 door het Hof van beroep van Antwerpen werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 37 maanden wegens inbreuken op de wetgeving inzake drugs en weerspanningheid en op 16 februari 2012 werd veroordeeld wegens tot drie jaar gevangenisstraf wegens inbreuken op de wetgeving inzake drugs. De bestreden beslissing motiveert dat omwille van het herhaald karakter en de maatschappelijke impact van deze feiten, verzoeker door zijn gedrag wordt geacht de openbare orde kunnen schaden.

Het wordt in de huidige zaak niet betwist dat verzoeker zich meermaals schuldig maakte aan handel in verdovende middelen. De Raad betwist niet dat dergelijke feiten een verwijderingsmaatregel kunnen verantwoorden (zie o.a. HvJ, 23 november 2010, Tsakouridis, C-145/09) Dit stelt het bestuur er echter niet van vrij om, overeenkomstig artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, rekening te houden met, onder meer, het gezinsleven en het hoger belang van het kind.

De bestreden beslissing motiveert hierover:

“De betrokkene heeft verklaard in zijn vragenlijst hoorplicht ingevuld op 01/01/2019 dat zijn zoon in België verblijft en dat zijn zoon Belg is. Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt dat hij een tweede Belgische kind heeft.

Het eerste kind van betrokkene verblijft momenteel in een instelling en draagt de naam van zijn vader niet. Het tweede kind verblijft bij zijn moeder. De uitwijzing van een ouder die niet samenwoont met zijn/haar (minderjarige) kinderen heeft niet dezelfde ontwrichtende impact op het leven van deze kinderen, als de uitwijzing van een ouder die wel als een gezin

samenwoont met zijn minderjarige kinderen, zeker indien contact via telefoon en internet mogelijk blijft vanuit het land waarnaar betrokkene zal worden uitgewezen en voor de kinderen geen beletsel bestaat om deze ouder te gaan opzoeken in diens land van herkomst. Zowel betrokkene als zijn partner en kinderen, wisten verder dat het gezinsleven in België vanaf het begin precair was, gelet op de illegale verblijfssituatie van betrokkene in België. Wat het hoger belang en welzijn van de kinderen betreft, benadrukt de Raad dat hoewel het belang van het kind een primordiaal karakter heeft, het daarom nog geen absoluut karakter heeft. Bij de afweging van de verschillende op het spel staande belangen, neemt het belang van het kind een bijzondere plaats in. Die bijzondere plaats maakt het evenwel niet onmogelijk om eveneens rekening te houden met andere belangen (EHRM, 3 oktober 2014, nr. 12738/10, Jeunesse t. Nederland, par. 101; GwH 7 maart 2013, nr. 30/2013).

Bovendien het feit dat de kinderen van betrokkene 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.”

Verzoeker betoogt dat deze motivering voorbijgaat aan de specifieke situatie waarin hij en zijn zoon zich bevinden. Hij wijst er op dat zijn zoon geplaatst werd in een instelling voor bijzondere jeugdzorg omdat de moeder het contact heeft verbroken. Gelet op verzoekers verblijf in de gevangenis, is het samenleven tussen hen ook onmogelijk. Verzoeker wijst er ook op dat het feit dat zijn zoon enkel de naam van de moeder draagt, niet betekent dat hij de vader niet zou zijn of er geen gezinsband mee zou hebben. Hij zou het kind immers hebben erkend. Ter terechtzitting verklaart de advocaat van verzoeker dat de beroepstermijn van vijf dagen te kort was om hiervan bewijzen te verzamelen. Niettemin legt verzoeker stukken neer waaruit blijkt dat de jeugdbegeleiders van zijn zoon verzoeker inderdaad beschouwen als de vader. De begeleiders bevestigen dat verzoeker dagelijks met zijn zoon te belt en dat zijn zoon hem minstens een keer per maand bezoekt in de gevangenis. Verzoeker brengt *prima facie* aldus een begin van bewijs van een gezinsleven met zijn zoon.

Het motief dat verzoekers zoon hem kan bezoeken in Marokko houdt geen rekening met het feit dat de zoon geplaatst werd in een instelling. Ook het motief dat verzoeker en zijn zoon dienden te weten dat het verblijf precair was, is onjuist, vermits verzoeker in het verleden wel degelijk, tot op het ogenblik van zijn ambtshalve schrapping, in het bezit was van een geldige F-kaart.

In uitoefening van hun prerogatief inzake migratiecontrole en het bewaken van de openbare orde, hebben de Verdragsluitende staten de bevoegdheid om een vreemdeling die veroordeeld is omwille van misdrijven uit te wijzen. Deze beslissing moet, indien het een inmenging uitmaakt op het recht op eerbiediging van het gezins/privéleven, bij wet voorzien zijn en noodzakelijk is in een democratische samenleving, dit is gerechtvaardigd door een dwingende sociale behoefte en proportioneel met het nagestreefde legitieme doel.

Artikel 8 van het EVRM verleent geen enkele categorie vreemdelingen een absoluut recht op niet-uitwijzing. Uit de rechtspraak van het Hof blijkt desalniettemin dat de uitwijzing van een vreemdeling in bepaalde omstandigheden in strijd is met artikel 8 van het EVRM.

Het Hof voor de Rechten van de Mens heeft in zijn arrest *Boultif* (EHRM 2 augustus 2001, zaak 54273 *Boultif t/ Zwitserland*) de criteria opgesomd die moeten worden gehanteerd om te beoordelen of een verwijderingsmaatregel nodig was in een democratische samenleving en in verhouding was tot het legitieme nagestreefde doel. Deze criteria – die worden weergegeven in paragraaf 48 van het arrest – zijn de volgende:

- ✓ de aard en ernst van het gepleegde misdrijf;
- ✓ de duur van het verblijf in het gastland;
- ✓ het tijdsverloop sinds het misdrijf en het gedrag van betrokkene tijdens die periode;
- ✓ de nationaliteit van alle betrokkenen;
- ✓ de gezinssituatie van de verzoeker, zoals duur van het huwelijk alsook andere factoren die getuigen van een daadwerkelijk gezinsleven;
- ✓ de vraag of de (huwelijks)partner op de hoogte was van het misdrijf bij de totstandkoming van de gezinsband (bv. toen hij/zij met de vreemdeling in het huwelijk trad of een relatie aanging)
- ✓ de vraag of er kinderen zijn geboren uit dit huwelijk en, als dit het geval is, hun leeftijd; en
- ✓ de ernst van de moeilijkheden die de huwelijks(partner) zal ondervinden indien hij/zij de vreemdeling zou volgen naar het land van herkomst/bestemming, dit zijn er belemmeringen die terugkeer naar het land van herkomst moeilijk maken. In de woorden van het EHRM kan sprake zijn van een 'certain degree of hardship'.
- ✓ bijzondere omstandigheden, zoals medische elementen.

Uit de uitspraak van het EHRM inzake *Üner* (EHRM 18 oktober 2006, zaak 46410/99 *Üner t/Nederland*) volgt dat naast de *Boultif*-criteria ook in de belangenafweging moet worden betrekken, voor zover van toepassing op de voorliggende zaak:

- ✓ het belang en welzijn van de kinderen, in het bijzonder de ernst van de problemen die kinderen waarschijnlijk zouden ondervinden in het land van herkomst van de vreemdeling; en
- ✓ de hechtheid van de sociale, culturele en familiebanden van de vreemdeling met het gastland en met zijn land van herkomst. (EHRM 18 oktober 2006, *Üner/Nederland* (GK), § 55, 57 en 58).

Het Hof zal nagaan welke impact de verwijdering heeft op de (huwelijks)partner en de eventuele kinderen. Er wordt onderzocht of van de gezinsleden redelijkerwijze kan worden verwacht dat ze het betrokken gezinslid volgen naar het land van verwijdering. Daarvoor wordt onder meer hun aanpassingsvermogen ('*adaptability*') beoordeeld (bijvoorbeeld wat betreft het aanleren van een nieuwe taal), alsook de mogelijke ernstige moeilijkheden met betrekking tot godsdienst, gezondheid, tewerkstelling, onderwijs, of andere sociale en culturele gegevens in het land waartoe de vreemdeling wordt verwijderd. Het feit dat de verwijderingsmaatregel en het daarbij horende inreisverbod wel of niet is beperkt in de tijd, wordt eveneens in rekening gebracht. Het gewicht dat aan elk van de criteria wordt toegekend, varieert naargelang de bijzondere omstandigheden van de individuele zaak. Als aspecten van openbare orde dus een rol spelen in de bestreden beslissing, dan moet uit de bestreden beslissing blijken dat in de belangenafweging de zgn. 'guiding principles' (algemene richtlijnen) uit de arresten *Boultif/Üner* werden meegenomen, voor zover van toepassing op de voorliggende zaak. Het is op basis van deze criteria dat de noodzakelijkheid en proportionaliteit van de verwijdering van een vreemdeling op grond van de openbare of nationale veiligheid dient te worden beoordeeld.

In de huidige zaak maakt verzoeker *prima facie* aannemelijk dat hij een gezinsband heeft met zijn zoon. Hoewel daarover in de bestreden beslissing twijfels over worden geopperd, blijkt uit de stukken van het

administratief dossier dat verzoeker steeds heeft verklaard een zoon te hebben met wie hij contacten onderhoudt. De Raad wijst er ook op dat de band tussen een kind en zijn ouder ontstaat uit het feit van de geboorte zelf. De band tussen een ouder en een minderjarig kind zal slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden als verbroken kunnen worden beschouwd. (EHRM 19 februari 1996, Gül/Zwitserland, § 32; EHRM 21 december 2001, Sen/Nederland, § 28). De natuurlijke gezinsband tussen ouder en kind wordt niet beëindigd door het feit dat de ouders (echt)scheiden met als gevolg dat het kind niet langer samenleeft met één van zijn ouders (EHRM 11 juli 2000, Ciliz/Nederland, § 59). Het gezinsleven eindigt evenmin indien een kind in de pleegzorg wordt opgenomen. (EHRM 27 juni 1996, nr. 17383/90, Johansen v. Noorwegen, par. 52) Uit de door verzoeker neergelegde stukken blijkt bovendien dat verzoeker ook door de begeleiders van de jeugdinstelling waar zijn zoon verblijft, wordt beschouwd als de vader.

Verzoeker maakt ook aannemelijk dat verzoeker als enige contact houdt met zijn zoon en dat dit contact van groot belang is voor het welzijn van zijn zoon. Dit wordt ook geattesteerd door de medewerkers van de jeugdinstelling. De Raad acht het geenszins vanzelfsprekend dat verzoekers twaalfjarige zoon, die in een instelling werd geplaatst, hem zomaar zal kunnen bezoeken in Marokko. Daarnaast wordt ook geen rekening gehouden met het feit dat de aanwezigheid van verzoeker en de regelmatige contacten met zijn zoon van groot belang zijn voor het welzijn van het kind. Uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat aan deze elementen werd voorbijgegaan.

Het middel is in de aangegeven mate ernstig.

Bijgevolg is voldaan aan de tweede cumulatieve voorwaarde.

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

Gelet op het ernstig bevinden van een middel dat gerelateerd is aan artikel 8 van het EVRM en de kwetsbare positie van verzoekers kind, wordt het bestaan van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel aanvaard. Er is aldus voldaan aan de derde cumulatieve voorwaarde.

3.5. Aangezien is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden, wordt de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing geschorst.

4. 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 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering van 20 juni 2019 wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op één juli tweeduizend negentien door:

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. FRANSEN,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. FRANSEN

C. VERHAERT