

Arrest

nr. 261 548 van 4 oktober 2021
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat C. MERCKX
Neptunusstraat 54
2600 BERCHEM

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 24 juni 2021 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 15 juni 2021 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 22 juli 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 augustus 2021.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat C. MERCKX verschijnt voor verzoeker en van advocaat M. MISSEGHES, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor verweerder.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 15 juni 2021 neemt de bevoegde gemachtigde ten aanzien van de verzoeker een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Het betreft de bestreden beslissing:

"Aan de Heer die verklaart te heten:

Naam: A,

voornaam: V.

geboortedatum: (...)1986

geboorteplaats: Gjilan

nationaliteit: Kosovo

wordt het bevel gegeven onmiddellijk 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.
- tenzij er actueel een asielaanvraag hangende is in een van deze staten.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van de artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna 'de wet') en volgende feiten:

Artikel 7, alinea 1, van de wet:

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

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort op het moment van zijn arrestatie.

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

Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan slagen en verwondingen-opzettelijke slagen met ziekte of arbeidsongeschiktheid als mededader feiten waarvoor hij op 15.04.2005 door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen werd veroordeeld tot een werkstraf van 60 uren (vervangende gevangenisstraf 6 maanden). Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan poging gewone diefstal als mededader feiten waarvoor hij op 07.12.2005 door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 4 maanden. Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan poging tot diefstal met braak, inklimming of valse sleutels, vereniging van misdadigers, feiten waarvoor hij op 27.04.2009 werd veroordeeld door de correctionele rechtbank van Dendermonde tot een gevangenisstraf van 12 maanden. Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan slagen en verwondingen aan ministerieel ambtenaar agent drager van de openbare macht personen met openbare hoedanigheid-wapens-verboden wapen fabricatie verkoop invoer dragen feiten waarvoor hij op 03.11.2009 door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 8 maanden. Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan poging tot diefstal, door middel van braak, inklimming of valse sleutels, Vereniging van misdadigers om misdaden te plegen waarop een andere straf dan de levenslange opsluiting of opsluiting van tien jaar tot vijftien jaar of een langere termijn gesteld is : schuldige = verschafter van wapens,..., schuilplaats,..., feiten waarvoor hij op 27.04.2009 door de Correctionele Rechtbank van Dendermonde werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 12 maanden. Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan verboden wapen(s) : vervaardiging, herstelling : handel (invoer, uitvoer, verkoop, overdracht,...) : het dragen, Het toebrengen van slagen aan een ministerieel ambtenaar, een agent die drager is van het openbaar gezag of van de openbare macht of tegen enig ander persoon met een openbare hoedanigheid bekleed , in de uitoefening of ter gelegenheid van de uitoefening van hun bediening, feiten waarvoor hij op 03.11.2009 door de Correctionele rechtbank te Antwerpen veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 8 maanden. Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan diefstal met braak inklimming valse sleutels, feiten waarvoor hij op 23.01.2018 door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 1 jaar met uitstel 5 jaar. Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan heling en aan deelname aan bendeforming, feiten waarvoor hij op 29.01.2018 werd veroordeeld door de correctionele rechtbank van Dendermonde tot een gevangenisstraf van 2 jaar. Ingevolge de ernst van de door betrokkene gepleegde feiten en hun herhalend karakter concludeert de Administratie dat betrokkene momenteel een gevaar kan betekenen voor de rust van de burgers evenals voor de handhaving van de openbare orde. Met andere woorden, het gedrag van betrokkene betekent een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de maatschappij.

Op 26.05.2020 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen van 2 jaar gevangenisstraf door de rechtbank van Gent voor diefstal met braak, inklimming en valse sleutels. De veroordeling is nog niet definitief.

Gezien de ernst en de herhaling van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

x 12° wanneer een vreemdeling het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort noch opgeheven is.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het inreisverbod van 15 jaar dat hem betekend werd op 25.07.2019.

Artikel 74/13

Betrokkene verklaarde in zijn vragenlijst van 09.04.2021 een partner waarmee hij een minderjarige dochter heeft, een vader, een moeder, een zus en twee broers op het Belgische grondgebied te hebben. De bescherming en het voorkomen van strafbare feiten rechtvaardigen de inmenging in het uitoefenen van het recht op de eerbiediging van zijn gezinsleven. Het feit dat betrokkene een gezin had in België, heeft hem er niet van weerhouden om zeer ernstige strafbare feiten te plegen. Dit getuigt het allerminst van verantwoordelijkheid tegenover zijn gezin. Gezien deze overwegingen worden zijn familiale belangen dan ook ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. Dat de uitoefening van zijn familieleven met zijn dochter en andere familieleden die in België verblijven, moeilijker zal verlopen, is het loutere gevolg van zijn eigen buitensporig misdadig gedrag. Nergens uit het dossier blijkt dat de minderjarige buitengewoon afhankelijk is van betrokkene. Er blijkt geen afhankelijkheidsrelatie tussen betrokkene en zijn kind te bestaan in die zin dat uw aanwezigheid in het Rijk werkelijk is vereist. Nergens uit het dossier blijkt dat zijn aanwezigheid onontbeerlijk is om zijn vaderschap te kunnen opnemen. Uit het dossier blijkt dat de moeder van het kind verblijfsrecht heeft en dat er geen aanwijzingen zijn dat zij door gezondheidsproblemen niet in staat zou kunnen zijn om voor het kind te kunnen zorgen. Evenmin dat zij niet zelfstandig zou kunnen functioneren. Niets sluit uit dat betrokkene financieel bijdraagt vanuit het buitenland en er een andere contactregeling kan worden getroffen via moderne communicatiemiddelen of occasionele bezoeken van zijn dochter en partner aan betrokkene in het buitenland. Bovendien heeft betrokkene reeds in 2019 de intentie geuit zijn dochter te willen erkennen (zie arrest RvV dd. 05.08.2019). Tot op heden heeft de Administratie geen weet van de erkenning van het kind door betrokkene. Noch heeft betrokkene ooit gepoogd verblijfsrecht te bekomen op basis van zijn kind. Alvorens het recht op gezinsleven gehandhaafd kan worden, dient betrokkene eerst gebruik te maken van de voor hem openstaande wettelijke verblijfsmogelijkheden. Een schending van artikel 8 EVRM kan dan ook niet aangenomen worden. Betrokkene verklaarde eveneens in zijn vragenlijst van 09.04.2021 geen ziekte te hebben die hem zou belemmeren om terug te keren naar land van herkomst en hij wenst niet terug te keren naar Kosovo uit angst voor represailles. Hij heeft tot op heden geen verzoek tot internationale bescherming ingediend. Schending van het Artikel 3EVRM is niet van toepassing. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.

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

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

5° Betrokkene maakt het voorwerp uit van een inreisverbod in het Rijk of een andere lidstaat dat noch opgeheven, noch opgeschort werd.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het inreisverbod van 15 jaar dat hem betekend werd op 25.07.2019. Gezien betrokkene geen gevolg geeft aan het verblijfsverbod dat hem werd opgelegd, kunnen we besluiten dat een vrijwillige uitvoering van het bevel uitgesloten is.

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

Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan slagen en verwondingen-opzettelijke slagen met ziekte of arbeidsongeschiktheid als mededader feiten waarvoor hij op 15.04.2005 door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen werd veroordeeld tot een werkstraf van 60 uren (vervangende gevangenisstraf 6 maanden). Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan poging gewone diefstal als mededader feiten waarvoor hij op 07.12.2005 door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 4 maanden. Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan poging tot diefstal met braak, inklimming of valse sleutels, vereniging van misdadigers, feiten waarvoor hij op 27.04.2009 werd veroordeeld door de correctionele rechtbank van Dendermonde tot een gevangenisstraf van 12 maanden. Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan slagen en verwondingen aan ministerieel ambtenaar agent drager van de openbare macht personen met openbare hoedanigheid-wapens-verboden wapen fabricatie verkoop invoer dragen feiten waarvoor hij op 03.11.2009 door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 8 maanden. Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan poging tot diefstal, door middel van braak, inklimming of valse sleutels, Vereniging van misdadigers om misdaden te plegen waarop een andere straf dan de levenslange opsluiting of opsluiting van tien jaar tot vijftien jaar of een langere termijn

gesteld is : schuldige = verschafter van wapens schuilplaats,..., feiten waarvoor hij op 27.04.2009 door de Correctionele Rechtbank van Dendermonde werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 12 maanden. Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan verboden wapen(s) : vervaardiging, herstelling : handel (invoer, uitvoer, verkoop, overdracht,...) : het dragen, Het toebrengen van slagen aan een ministerieel ambtenaar, een agent die drager is van het openbaar gezag of van de openbare macht of tegen enig ander persoon met een openbare hoedanigheid bekleed , in de uitoefening of ter gelegenheid van de uitoefening van hun bediening, feiten waarvoor hij op 03.11.2009 door de Correctionele rechtbank te Antwerpen veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 8 maanden. Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan diefstal met braak inklimming valse sleutels, feiten waarvoor hij op 23.01.2018 door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van 1 jaar met uitstel 5 jaar. Betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan heling en aan deelname aan bendeforming, feiten waarvoor hij op 29.01.2018 werd veroordeeld door de correctionele rechtbank van Dendermonde tot een gevangenisstraf van 2 jaar. Ingevolge de ernst van de door betrokkene gepleegde feiten en hun herhalend karakter concludeert de Administratie dat betrokkene momenteel een gevaar kan betekenen voor de rust van de burgers evenals voor de handhaving van de openbare orde. Met andere woorden, het gedrag van betrokkene betekent een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de maatschappij. Op 26.05.2020 heeft betrokkene een veroordeling opgelopen van 2 jaar gevangenisstraf door de rechtbank van Gent voor diefstal met braak, inklimming en valse sleutels. De veroordeling is nog niet definitief.

Gezien de ernst van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert drie middelen aan, die luiden als volgt:

"Eerste middel: schending van de motiveringsplicht in de zin van artikel 1-4 van de uitdrukkelijke motiveringswet van 29 juli 1991.

1. Aangezien er ten eerste schending is van de motiveringsplicht, meer bepaald van de artikelen 2 en 3 van de uitdrukkelijke motiveringswet van 29 juli 1991, alsmede het artikel 62 van de wet van 15 december 1980. Daarnaast is er schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel. Dat verzoeker via huidig middel zowel de schending van de materiële als van de formele motiveringsplicht inroept. Aangezien de eerste bestreden beslissing de artikelen 62 van de Vreemdelingenwet en artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 schendt ingevolge de manifest ontoereikende motivering in feite en in rechte. Artikel 62 van de Vreemdelingenwet schrijft voor dat de administratieve beslissingen met redenen dienen omkleed te zijn. Artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 schrijft voor dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen die aan de beslissing ten gronde liggen moet vermelden, bovendien moet de motivering afdoende zijn. Dat gelet op de geschetste feitelijke en procedurele omstandigheden de bestreden beslissing onvoldoende wordt gemotiveerd. Dat verzoeker integraal verwijst naar hetgeen uiteen werd gezet onder I. FEITEN EN VOORGAANDEN en de inhoud hiervan onder dit eerste middel als hernomen dient te worden beschouwd.

2. Men baseert zich in het oordeel dat verzoeker zijn gedrag geacht kan worden de openbare orde te schade, enkel op vaststellingen van meer dan 4 jaar geleden. Het laatste vonnis waarnaar men verwijst afkomstig van de rechtbank van Gent op 26.05.2020 heeft betrekking op feiten die dateren van 2017, dus intussen al meer dan 4 jaar geleden. De vonnissen die daaraan voorafgaan hebben uiteraard betrekking op feiten van nog langer geleden. Het betreft hier veroordelingen inzake feitelijkeheden dewelke zich dus toch wel lang geleden hebben afgespeeld. Dat er op heden sprake zou zijn van een dwingende sociale noodzaak, dewelke niet louter speculatief maar op actuele aanwezigheid dient beoordeeld te worden, kan de Belgische Staat niet zomaar stellen. Hoewel zij dit impliciet lijkt aan te nemen in haar bestreden beslissing. Het gedrag van verzoeker zou de openbare orde schaden. Dit is een volledig eenzijdige weergave van de feiten. Er wordt geen inzicht gegeven in de inhoud van de vonnissen of feiten. Het huidige gedrag van verzoeker werd door de bevoegde ambtenaar niet nagegaan, noch in rekening gebracht. Door te verwijzen naar de veroordelingen van jaren geleden en het gedrag van verzoeker eveneens jaren geleden, negeert de Belgische Staat de vereiste van (onderzoek naar) de actualiteit van het gevaar voor de openbare orde. Hoogstens verwijst de Belgische Staat naar het feit dat verzoeker mogelijks vroeger een gevaar zou hebben kunnen opgeleverd hebben. Er is aldus niet in concreto onderzocht of er thans een actuele, werkelijke en voldoende ernstige

bedreiging aanwezig is in het gedrag van verzoeker, wat duidelijk niet het geval is. Zo heeft men zelfs geen navraag gedaan in de gevangenis aangaande het huidige gedrag van verzoeker. Verzoeker heeft zijn laatste feiten gepleegd in 2017. Nadien is zijn leven ook compleet verandert. Op 29.01.2019 is verzoeker immers vader geworden van M. J. L. Sindsdien staat verzoeker op een totaal andere manier in het leven en wil hij zorgen voor zijn gezin en dochtertje (stuk 4 en 5). Met deze verandering in gedrag werd geen rekening gehouden. Meer nog men oordeelde dat het vaderschap verzoeker er niet van had weerhouden strafbare feiten te plegen. Dit klopt dus niet (!) Verzoeker zijn laatste feiten dateren van 2017, daar waar zijn dochter geboren werd op 29.01.2019 ! In die zin kan een actueel en reëel risico op een nieuwe schending van de openbare orde dan ook niet weerhouden worden. De bestreden beslissing is om die redenen niet afdoende gemotiveerd en dient vernietigd te worden.

Tweede middel: schending van het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel

1. Aangezien er ten tweede schending is van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, waaronder het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel, in samenhang met art. 13 EVRM. Dat verzoeker integraal verwijst naar hetgeen uiteen werd gezet onder 1. FEITEN EN VOORGAANDEN én naar hetgeen werd uiteengezet onder het eerste middel, en de inhoud hiervan onder dit middel als hernomen dient te worden beschouwd. De bestreden beslissing is strijdig met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel. Door het nemen van de bestreden beslissing maakt de Belgische staat een inbreuk op de elementaire beginselen van behoorlijk bestuur, o.m. van het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel. Dat de staatssecretaris door te handelen zoals hij gehandeld heeft toch elke voeling met de realiteit verloren is. De door verzoeker ingeroepen zorgvuldigheidsplicht houdt in dat de overheid zich op afdoende wijze dient te informeren over alle relevante elementen om met kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen (R.v.St., nr. 107.624, 11 juni 2002; zie Arrest RW nr. 15.753 van 10 september 2008 in de zaak RvV XII). Aangezien het zorgvuldigheidsbeginsel aan de overheid de verplichting oplegt haar beslissing 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; zie arrest RW nr. 21.834 van 23 januari 2010 in de zaak RvV X / II). Aangezien in casu op basis van de bestreden beslissing de overheid kennelijk haar discretionaire bevoegdheid heeft overschreden. Dat de bestreden beslissing kennelijk onredelijk is en derhalve tevens het redelijkheidsbeginsel schendt. Uit de samenlezing van hetgeen voorafgaat, dient men te concluderen dat de overheid overhaast, onnodig en ondoordacht is tewerk gegaan. Zo werd er op geen enkele wijze een onderzoek gedaan naar de actuele situatie en naar het feit of er heden een actueel gevaar voor de openbare orde bestaat (zie supra eerste middel). Zo hield de overheid ook geen rekening met het feit dat verzoeker sinds de geboorte van zijn dochtertje (en zelfs voorafgaand) geen enkel misdrijf meer heeft begaan.

Derde middel: schending van artikel 8 EVRM en artikel 3 Kinderrechtenverdrag

1. Aangezien ten derde het art. 8 E.V.R.M. wordt geschonden, afzonderlijk en in samenhang gelezen met de materiële motiveringsverplichting. Dat verzoeker integraal verwijst naar hetgeen uiteen werd gezet onder I. FEITEN EN VOORGAANDEN en naar hetgeen werd uiteengezet onder het eerste en tweede middel, en de inhoud hiervan onder dit derde middel als hernomen dient te worden beschouwd. Artikel 8 EVRM bepaalt:

“Artikel 8 - Recht op eerbiediging van privé familie- en gezinsleven

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

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

Artikel 8 EVRM behelst aldus het recht op een ongestoord familieleven. In het licht van artikel 8 EVRM dient de overheid bij het nemen een bevel om het grondgebied te verlaten het individueel belang af te wegen tegen het algemeen belang. De overheid zal dus bij het nemen van de beslissing rekening moeten houden met het bestaande familie -en gezinsleven. Indien verzoeker teruggestuurd wordt naar Kosovo, zal hij gescheiden worden van zijn gezin, maar ook van zijn ruimere familie. De bestreden beslissing maakt zowel in hoofde van verzoeker een flagrante schending uit van zijn recht op de eerbiediging van een privé, familie- en gezinsleven als in hoofde van partner, zijn dochtertje, als van zijn vader, moeder, broers en zussen. Verzoeker wil hier in België dan ook verder blijven wonen en het hecht contact met zijn familie behouden, hetgeen niet mogelijk is indien verzoeker 2.100 km van hen

verwijderd is. De terugkeer van verzoeker zou een ernstig en onherstelbaar nadeel berokkenen aan hemzelf en zijn familie. Dit nadeel is niet proportioneel aan het eventuele nadeel dat de Belgische Staat zou ondervinden indien verzoeker verder in België verblijft. Een scheiding met België maakt het voor verzoeker aldus volstrekt onmogelijk om een normale relatie te onderhouden met zijn familie. Om deze redenen schenden de bestreden beslissingen art. 8 E.V.R.M.

ER BESTAAT EEN GEZINSLEVEN

2. Het begrip gezin is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationale recht van de verdragsstaten moet worden geïnterpreteerd, waar bij het niet gaat om een gezin *de iure*, maar een gezin *de facto*. Het EHRM kiest niet voor een enge definitie van het begrip gezinsleven. Het is niet vereist dat relaties een juridische basis hebben. Wat telt, is het bestaan van sterke persoonlijke en emotionele relaties, die gestaafd worden door feitelijke omstandigheden. Het begrip gezinsleven vereist aldus de aanwezigheid van nauwe persoonlijke banden. De romantische relatie tussen verzoeker en mevrouw M. D. vallen dus onder het familieleven. Familieleven kan bestaan zonder dat de partners gehuwd zijn. Het Europees Hof oordeelde daarover reeds in onderstaande zin:

"In any case, the Court recalls that the notion of "family life" in article 8 is not confined solely to marriage-based relationships and may encompass other de facto "family ties" where parties are living together outside marriage. Although, as a rule, living together may be a requirement for such a relationship, exceptionally other factors may also serve to demonstrate that a relationship has sufficient constancy to create de facto "family ties".

Ook de relatie van verzoeker t.o.v. zijn dochter valt onder artikel 8 EVRM. Het is niet omdat hij zijn dochter nog niet erkend heeft, dat er geen nauwe band is met zijn dochter. Verzoeker heeft bovendien wel degelijk de intentie om haar te erkennen (stuk 7). Verzoeker zijn moeder, vader, broer en zussen wonen allemaal in België. Verzoeker heeft met hen een goede en hechte band (stuk 6). In casu, is er sprake van een familieleven in België.

3. Verzoeker heeft mevrouw M. leren kennen in 2014 en er is snel een duurzame relatie ontstaan (stuk 3). Zij kennen elkaar dus al meer dan 7 jaren (stuk 3). Uit deze duurzame relatie werd 1 kind geboren: M. L. op 29.01.2019 (stuk 4 en 5). Verzoeker heeft de intentie om zijn dochter te erkennen en heeft zijn advocaat ook opdracht gegeven om dit voor hem te regelen (stuk 7).

4. Er bestaat niet alleen een familieleven en duurzame relatie met mevrouw M. en zijn dochtertje, maar uiteraard ook met de rest van zijn familie: zijn moeder, vader, broers en zussen. Die allen in België woonachtig zijn en legaal verblijf hebben. In Kosovo heeft verzoeker geen enkele familie meer (stuk 6). Verzoeker woont al sinds 1999, met slechts enkele korte tussenperiodes in het buitenland, in België. Verzoeker heeft aldus met zijn gezin en ruimere familie eveneens een duurzame en hechte relatie.

ER IS EEN ONGERECHTVAARDIGDE INMENGING IN HET GEZINSLEVEN

6. Het bevel om het grondgebied te verlaten vormt een inmenging in het gezinsleven van verzoeker die ongerechtvaardigd is. De Belgische Staat beroept zich onder meer op onderstaande redenen om het bevel om het grondgebied te verlaten af te geven:

- "De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort op het moment van zijn arrestatie.
- Betrokkene zijn gedrag wordt geacht de openbare orde te schaden.
- Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het inreisverbod van 15 jaar dat hem betekend werd op 25.07.2019."

Indien verzoeker het grondgebied dient te verlaten, zal hij gescheiden worden van zijn familie. De bestreden beslissing maakt zowel in hoofde van verzoeker een flagrante schending uit van zijn recht op de eerbiediging van een privé, familie- en gezinsleven als in hoofde van zijn ganse familie. Verzoeker wil hier in België dan ook verder blijven wonen. Het vertrek van verzoeker zou een ernstig en onherstelbaar nadeel berokkenen aan hemzelf én aan zijn familie. Een scheiding met België maakt het voor verzoeker aldus volstrekt onmogelijk om een normale relatie te onderhouden met zijn kind en mevrouw M. Het zou de familiale banden doorknippen. Dit des te meer, nu er een inreisverbod van 15 jaar opgelegd werd aan verzoeker. De argumentatie dat er geen ingrijpende wijziging zou plaatsvinden bij vertrek naar Kosovo in de verhouding tussen verzoeker en zijn familie is onterecht. De bestreden beslissing stelt:

"Niets sluit uit dat betrokkene financieel bijdraagt vanuit het buitenland en er een andere contactregeling kan worden getroffen via moderne communicatiemiddelen of occasionele bezoeken van zijn dochter en partner aan betrokkene in het buitenland."

Momenteel is er een fysiek contact tussen verzoeker en zijn dochter en zijn familie. Het spreekt voor zich dat een mailtje, of een telefoontje dit geenszins kunnen vervangen, zelfs nog maar aan tegemoet

kunnen komen. Ook de mogelijkheid tot het “periodiek reizen naar de plaats waar verzoeker verblijft” dient ernstig genuanceerd te worden. Uiteraard dient bij elke reis rekening gehouden te worden met de schoolvakanties. Het dochtertje van verzoeker zal immers naar school gaan en zij kan haar vader dan ook enkel zien in periodes van schoolvakanties. Dit zijn overigens ook de drukke periodes om op reis te gaan en bijgevolg ook de duurdere periodes. Het zal financieel gezien moeilijk zijn om contact tussen verzoeker en diens gezin financieel te organiseren. Bovendien is Kosovo nog steeds een oranje zone. Het land is door het coronavirus een hoogrisicogebied. Het is dan ook allerm minst een optie dat het gezin van verzoeker zou afreizen naar Kosovo en hun gezondheid in gevaar zouden brengen. Het is ook zo dat niemand weet wanneer deze pandemie een einde zal nemen. Verder werpt de Belgische Overheid nog op dat het toch ook voor mevrouw M. mogelijk is om alleen voor haar kind te zorgen. Verzoeker wijst erop dat mevrouw M. niet werkt. Als jonge moeder heeft zij bovendien toch ook nood aan steun en ondersteuning door de vader, verzoeker.

DE INMENGING IS ENKEL TOEGESTAAN INDIEN ZE VOORZIEN IS BIJ WET, EEN LEGITIEM DOEL NASTREEFT EN NOODZAKELIJK IS IN EEN DEMOCRATISCHE SAMENLEVING

7. Conform de vaste rechtspraak van het EHRM dient in dergelijk geval in concreto een belangenafweging te worden gemaakt tussen de inmenging in het gezinsleven vervat in artikel 8 E.V.R.M. enerzijds, en de openbare orde/strikte noodzakelijkheid voor de democratische samenleving anderzijds. Het is aldus de taak van de overheid om te bewijzen dat zij de bekommernis heeft om een juist evenwicht te behouden. “Bij zowel positieve als negatieve verplichtingen moeten de staten een eerlijke balans van het individu en het algemeen belang zien te vinden. Staten komen hierbij een beoordelingsvrijheid toe.” Er dient aldus een concreet onderzoek plaats te vinden door de overheid naar de mogelijke schending van artikel 8 EVRM. In casu dient te worden nagegaan of:

- Er een gezinsleven bestaat;
- EN
- Er een gerechtvaardigde inmenging in het gezinsleven bestaat. Deze inmenging is slechts gerechtvaardigd indien:
 - o Ze voorzien is bij wet;
 - o Een legitiem doel nastreeft zoals bepaald in artikel 8.2e lid EVRM
 - o En noodzakelijk is in een democratische samenleving om dit doel te bereiken.

De noodzaak wordt op haar beurt ook afgetoetst aan drie criteria:

- Is er sprake van een dwingende sociale noodzaak?
- Is de maatregel/ het instrument pertinent, geschikt om het beoogde doel te bereiken?
- Is de maatregel evenredig, proportioneel om dit beoogde doel te bereiken?

8. De bestreden beslissing werd genomen op basis van onderstaande beweegredenen:

- “De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort op het moment van zijn arrestatie.
- Betrokkene zijn gedrag wordt geacht de openbare orde te schaden.
- Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het inreisverbod van 15 jaar dat hem betekend werd op 25.07.2019.”

Verzoeker was inderdaad niet in het bezit van een geldig paspoort op het moment van zijn arrestatie. Er mag niet vergeten worden dat verzoeker sinds 1999 in België woont en gedurende lange tijd ook een legaal verblijf heeft gehad. Verzoeker kan ook gemakkelijk terug een verblijfsrecht bekomen. Hij heeft immers een dochtertje in België. Verzoeker heeft zijn advocaat de opdracht gegeven te helpen bij de procedure inzake de erkenning van zijn dochter evenals zijn verblijf te regulariseren. De Belgische Staat spreekt dan wel over het feit dat het gevaar dat verzoeker vormt voor de openbare orde superieur is aan zijn persoonlijke -en gezinsbelangen, maar een eerlijke en gerechtvaardigde belangenafweging werd door de Belgische Staat nooit gemaakt. De discussie spitst zich in onderhavige casus voornamelijk toe op de vraag of de inmenging van artikel 8 EVRM voldoet aan de vereiste van het noodzakelijk zijn in een democratische samenleving. Dat er op heden sprake zou zijn van een dwingende sociale noodzaak, dewelke niet louter speculatief maar op actuele aanwezigheid dient beoordeeld te worden, kan de Belgische Staat niet zomaar stellen. Hoewel zij dit impliciet lijkt aan te nemen in haar bestreden beslissing. De bestreden beslissing maakt melding van de begane feitelijkeheden en de veroordelingen van verzoeker. Zijn gedrag zou om die redenen de openbare orde schaden. Er wordt enkel gekeken naar de veroordelingen in het verleden van verzoeker om diens huidig gedrag te beoordelen. Dit is geenszins correct. Het kan toch niet zijn dat gebeurtenissen die vier jaar terug in de tijd hebben plaatsgevonden, vandaag nog kunnen dienen om iemand zijn actueel gedrag te beoordelen én te oordelen dat hij tot op heden daarom een actueel gevaar vormt voor de samenleving. Bovendien is er een volledig eenzijdige weergave door de enkele verwijzing naar het vonnis. Verzoeker heeft hoe dan ook spijt m.b.t. de gebeurde feiten. Door te verwijzen naar het gedrag van verzoeker van 4 jaar geleden, negeert de Belgische Staat de vereiste van (onderzoek naar) de actualiteit van het gevaar voor de

openbare orde. Hoogstens verwijst de Belgische Staat naar het feit dat verzoeker mogelijks vroeger een gevaar zou hebben kunnen opgeleverd hebben. Aan het feit dat verzoeker verklaart dat hij fout is geweest in het verleden, wordt niet de minste aandacht besteed. Er is aldus niet in concreto onderzocht of er thans een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging aanwezig is in het bedrag van verzoeker, wat duidelijk niet het geval is. Het is de Belgische Staat die hier faalt in haar bewijslast. In die zin kan een actueel en reëel risico op een nieuwe schending van de openbare orde dan ook niet weerhouden worden. Bovendien heeft verzoeker de hem opgelegde straf uitgezeten. Verzoeker beseft maar al te goed dat hij fouten heeft gemaakt en wenst dit niet meer te herhalen. Verzoeker wordt door deze beslissing tot verlaten van het grondgebied om redenen van openbare orde, opnieuw gestraft voor de feiten waarvoor hij reeds bestraffing heeft ondergaan. Verzoeker blijft overigens zelf al van 1999 in België en heeft zijn leven ook hier opgebouwd. Gelet op zijn jonge leeftijd, bracht hij dus een groot stuk van zijn leven in België door. De stelling van de Belgische Overheid "het feit dat betrokkene een gezin had in België heeft hem niet weerhouden om zeer ernstige strafbare feiten te plegen...(...) zijn familiale belangen worden dan ook ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde." gaat niet op. De laatste feiten die verzoeker heeft gepleegd dateren van 2017, toen was zijn dochter nog niet geboren. Verzoeker is zich wel verantwoordelijker gaan gedragen sinds de geboorte van zijn dochter. Het feit dat de Belgische Overheid hier gewoon aan voorbijgaand, getuigt niet alleen van een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, maar ook van een foutieve afweging van belangen: artikel 8 EVRM dient hier wel degelijk te primeren op de openbare veiligheid. De Belgische overheid toont niet aan dat verzoeker nog misdrijven heeft gepleegd na de geboorte van zijn dochter. Dat heeft hij ook niet gedaan. De Belgische overheid houdt er een foutieve motivering op na. Belangrijk is ook te vermelden dat er wél een familieleven bestaat in België, maar niet in zijn land van oorsprong Kosovo. Verzoeker heeft daar geen enkele familie en dus ook geen enkele kans op het leiden van een gezinsleven aldaar. In dat verband speelt een schending van artikel 8 EVRM ontegensprekelijk. Reden waarom verzoeker zijn inreisverbod van 15 jaar niet heeft nageleefd. Zijn familieleven situeert zich integraal in België! De bestreden beslissing is dan ook verre van evenwichtig.

HOGER BELANG KIND WORDT NIET GERESPECTEERD- SCHENDING ARTIKEL 3 KINDERRECHTENVERDRAG

Het begrip gezinsleven in artikel 8 EVRM sluit de relatie met mevrouw MUSLIJA en de dochter in. Dat verzoeker een effectieve en affectieve band heeft met zijn gezin blijkt reeds uit bovenstaande. Door de beslissing het grondgebied te verlaten zal de band die verzoeker opbouwde teniet gedaan worden. Het hoger belang in hoofde van zijn dochter wordt door de bestreden beslissing niet gerespecteerd. Dit is een schending van artikel 3 Kinderrechtenverdrag dat bepaalt dat de belangen van het kind altijd de eerste overweging dienen te vormen. Het minderjarige kind van verzoeker, heeft er belang bij haar vader te kennen, dat kan niet betwist worden. Het disproportionele karakter van de bestreden beslissing wordt frappanter wanneer men beseft dat verzoeker zijn rol als vader hem volledig uit handen wordt genomen. Door een bevel om het grondgebied te verlaten in samenhang met een inreisverbod van vijftien jaar, zal hij deze rol nooit kunnen opnemen en zal het kind haarvader ook nooit leren kennen in deze opvoedende rol. De dochter van verzoeker is wel degelijk afhankelijk van haar vader. Ze is slechts 2,5 jaar oud, een leeftijd waarop zij vast en zeker nood heeft aan haar vader. Over dat aspect wordt met geen woord gerept desondanks dat leeftijd een erg belangrijk criterium is. De eerste drie jaren van een kind zijn enorm cruciaal in het bekomen van een veilige hechting, de basis voor alle latere sociale contacten. Nooit ontwikkeld een kind sociaal en emotioneel zo snel als tijdens de eerste levensjaren. Bij de geboorte is een baby volledig afhankelijk van anderen. In het eerste jaar zijn de belangrijkste relaties beperkt tot enkele opvoeders: de moeder, de vader, begeleider in de opvang,... Het kind bouwt in die eerste periode een vertrouwensrelatie op met de personen aan wie het gehecht is. Als deze personen voortdurend en goed voor hem zorgen, geeft dit vertrouwen en voorspelbaarheid. Op die manier krijgt de baby een veilig gevoel. Na verloop van tijd leert de baby dat na korte periodes van scheiding de vertrouwde figuur elke keer terugkomt. Op die manier ervaart hij zijn eigen zelfstandigheid. Zo wordt stilaan een begin van zelfvertrouwen ontwikkeld. Vanaf 6 maanden kan een kind zich stilaan een beeld voor ogen houden van zijn moeder en zijn vader. Naarmate het ouder wordt en zijn geheugen zich verder ontwikkelt, kan het dit beeld steeds langer vasthouden. Het is door het basisvertrouwen in de ouder dat een kind vertrouwen krijgt in de opvang. In deze eerste levensjaren was verzoeker wel degelijk aanwezig in het leven van zijn dochter. In de leeftijd tussen 0 en 8 jaar, zijn kinderen het meest afhankelijk van hun ouders. In de meeste gezinnen is de moeder de eerste figuur aan wie de baby zich hecht. Ook de vader speelt een belangrijke rol. Als een baby vaak wordt verzorgd door anderen, zal hij zich ook aan deze personen hechten. Een kind kan zich dus aan meerdere personen tegelijk hechten. Toch bestaat meestal een voorkeur voor 1 of 2 personen en zal het kind heel sterk reageren wanneer één van deze personen tijdelijk of permanent wegvalt. L. M. J. heeft een sterke affectieve relatie met

haar vader. Zij kent hem vanaf de geboorte. Zij is vaak bij haar vader. Hij neemt haar mee naar het park, neemt haar mee boodschappen doen, ze spelen samen, ... als hij nu plots zou wegvallen, zou dit onherroepelijke schade teweeg brengen bij haar. Ook het belang van de dochter van verzoeker dreigt derhalve met de voeten getreden te worden ingeval de bestreden beslissing ten uitvoer zou worden gelegd. Dat de bestreden maatregel een inmenging vormt staat aldus vast. Dat deze inmenging geoorloofd is, kan men bezwaarlijk hoog houden. Uit voorgaande volgt dat verzoekers recht op een privé-en gezinsleven geschonden wordt door de bestreden beslissing. Het is eerstens duidelijk dat de bestreden beslissing een inmenging in het privé-en gezinsleven van verzoeker en zijn recht op een familiaal leven zoals vervat in artikel 8 EVRM, vormt. Diepe en harmonieuze sociale en affectieve banden die verzoeker heeft geweven in België sedert zijn aankomst worden op ernstige wijze verbroken door de uitvoering van de bestreden beslissing. In diezelfde zin werd overigens meermaals in de rechtspraak geoordeeld:

- RvV n° 98.126 dd. 28 februari 2013:

“ Volgens artikelen 74/11 en 74/13 vreemdelingenwet moet het bestuur rekening houden met de persoonlijke en gezinssituatie (artikel 8 EVRM en art. 22 GW) van de betrokkene alvorens een verwijderingsbeslissing met inbegrip van een inreisverbod van een bepaalde duur te nemen, daar een billijk evenwicht moet worden gezocht tussen de belangen die op het spel staan. Het is in casu absoluut misplaatst en onevenredig twee jonge adolescenten gedurende 8 lange jaren de aanwezigheid van hun vader te ontfangen. ”

- EHRM nr. 50435/99 dd. 31 januari 2006 (Rodrigues da Silva en Hoogkamer/ Nederland):

“ De uitwijzing van de moeder zou belangrijke gevolgen hebben op haar familieleven met haar jong kind. Het is duidelijk in het hogere belang van de dochter dat de moeder in Nederland blijft. De economische welvaart van een land heeft niet de bovenhand op de rechten van verzoeksters op grond van artikel 8 EVRM, hoewel de moeder bij de geboorte van haar dochter zich in een onregelmatige situatie bevond in Nederland. ”

- RvV n° 92 552 dd. 30.11.2012:

Er werd een inreisverbod van 8 jaar opgelegd omwille van zware feiten die de openbare orde schaden, maar er werd geen rekening gehouden met de kinderen. De RvV oordeelde tot een schending van formele motiveringsplicht aangaande artikel 8 EVRM en artikel 74/13 Vw.

Bovenstaande rechtspraak bevestigt dat er in huidige casus een inbreuk werd gepleegd op artikel 8 EVRM en de bestreden beslissing dient te worden geschorst én vernietigd. ”

2.2. De formele motiveringsplicht, zoals voorzien in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en in artikel 62, § 2 van de Vreemdelingenwet, verplicht de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de bestreden beslissing ten gronde liggen en dit op afdoende wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, met name dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

De belangrijkste bestaansredenen van deze uitdrukkelijk motiveringsplicht bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan binnen de perken van de redelijkheid tot haar beslissing is gekomen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (cf. RvS 30 oktober 2014, nr. 228.963; RvS 17 december 2014, nr. 229.582).

De Raad stelt, na eenvoudige lezing van de bestreden akte, vast dat de bestreden beslissing in al haar onderdelen op uitvoerige wijze is gemotiveerd en dit zowel in rechte als in feite. Zo wordt met betrekking tot de afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten, uitdrukkelijk gemotiveerd dat toepassing wordt gemaakt van artikel 7, eerste lid, 1°, 3° en 12° van de Vreemdelingenwet. De gemachtigde heeft voor elk van deze rechtsgronden ook concreet toegelicht op welke feiten en vaststellingen hij zich baseert om te komen tot het besluit dat aan de verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven. Enerzijds wordt toegelicht dat de verzoeker niet in het bezit is van een geldig paspoort of van een geldige verblijfstitel dan wel visum (cf. artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet). Verder wordt op zeer uitgebreide wijze toegelicht waarom het gedrag van de verzoeker een reële, actuele en voldoende ernstige bedreiging vormt voor 's lands openbare orde (cf. artikel 7, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet). En tot slot stelt de gemachtigde vast dat de verzoeker het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod van 15 jaar dat hem werd betekend op 25 juli 2019 (cf. artikel 7, eerste lid, 12° van de Vreemdelingenwet). De verzoeker voert omtrent deze uitvoerige feitelijke en juridische

vaststellingen geen enkele inhoudelijke betwisting. Met betrekking tot de afwezigheid van een termijn voor vrijwillig vertrek, steunt de gemachtigde zich op de toepassing van artikel 74/14, § 3, 1° en 3° van de Vreemdelingenwet. Ook hieromtrent werd een uitgebreide motivering in feite opgenomen in de bestreden akte als waarom er een risico is op onderduiken (cf. artikel 74/14, § 3, 1° van de Vreemdelingenwet) en als waarom de verzoeker een gevaar vormt voor de openbare orde (cf. artikel 74/14, § 3, 3° van de Vreemdelingenwet). De verzoeker voert ter zake wederom geen enkele betwisting.

De verzoeker voert verder de schending aan van artikel 8 van het EVRM en van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, waarin tevens de verplichting is neergelegd om het hoger belang van het kind en de gezins- en familiale situatie in rekening te nemen bij een verwijderingsbeslissing. Deze rechtsregels worden onderzocht in samenhang met de tevens aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669).

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

Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidstoezicht of het bestuur is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

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 onder meer artikel 8 van het EVRM, waartoe tevens het beginsel van het belang van het kind en een billijke belangenafweging behoren (EHRM 31 januari 2006, nr. 50435/99, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, EHRM 30 juli 2013, nr. 948/12, Berisha v. Zwitserland, par. 51 met verwijzing naar EHRM, Grote Kamer, 6 juli 2010, nr. 41615/07, Neulinger en Shuruk v. Zwitserland, par. 135; EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, Paposhvili v. België, par. 144).

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

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

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

In casu betreft het bovendien een situatie van eerste toelating. Hierbij oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28

november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 105). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 106).

Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 115; EHRM 24 juni 2014, Ukaj/Zwitserland, § 27).

Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 43), noch om het recht op een bepaalde verblijfstitel te garanderen (EHRM 16 december 2014, Chbihi Loudoudi en a./België, § 135).

De verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht en ongeacht de verplichtingen die voor hen van verdragen voortvloeien, met inbegrip van de EVRM, de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen te controleren (EHRM 26 juni 2012, Kurić en a./Slovenië (GK), § 355; zie ook EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 100). In dat opzicht beschikt de staat dan ook over een beoordelingsmarge, en is de staat aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen. 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/België, § 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 voeren van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

In een zaak die zowel het gezinsleven als de immigratie betreft, varieert de omvang van de verplichting voor de staat om naasten van personen die er reeds verblijven toegang te verlenen tot zijn grondgebied in functie van de situatie van de betrokkenen en het algemene belang. Hetgeen in deze context in aanmerking moet genomen worden, zijn de mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk belemmerd wordt, de omvang van de banden die de betrokkenen hebben in de staat in kwestie, de vraag of er onoverkomelijke hinderpalen zijn die verhinderen dat het gezin leeft in het land van herkomst van de betrokken vreemdeling, en de vraag of er elementen voorhanden zijn betreffende de immigratiecontrole (bijvoorbeeld eerdere inbreuken op de immigratiewetgeving) of overwegingen van openbare orde die pleiten voor een uitwijzing (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 107; zie ook EHRM 10 juli 2014, Tanda-Muzinga/Frankrijk, § 66).

Verzoeker kan niet gevolgd worden waar hij stelt dat er in de bestreden beslissing geen afweging is gemaakt betreffende het voorgehouden gezinsleven. De gemachtigde oordeelt in de bestreden beslissing als volgt:

"Betrokkene verklaarde in zijn vragenlijst van 09.04.2021 een partner waarmee hij een minderjarige dochter heeft, een vader, een moeder, een zus en twee broers op het Belgische grondgebied te hebben. De bescherming en het voorkomen van strafbare feiten rechtvaardigen de inmenging in het uitoefenen van het recht op de eerbiediging van zijn gezinsleven. Het feit dat betrokkene een gezin had in België, heeft hem er niet van weerhouden om zeer ernstige strafbare feiten te plegen. Dit getuigt het allerminst van verantwoordelijkheid tegenover zijn gezin. Gezien deze overwegingen worden zijn familiale belangen dan ook ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. Dat de uitoefening van zijn familieleven met zijn dochter en andere familieleden die in België verblijven, moeilijker zal verlopen, is het loutere gevolg van zijn eigen buitensporig misdadig gedrag. Nergens uit het dossier blijkt dat de minderjarige buitengewoon afhankelijk is van betrokkene. Er blijkt geen afhankelijkheidsrelatie tussen betrokkene en zijn kind te bestaan in die zin dat uw aanwezigheid in het Rijk werkelijk is vereist. Nergens uit het dossier blijkt dat zijn aanwezigheid onontbeerlijk is om zijn vaderschap te kunnen opnemen. Uit het dossier blijkt dat de moeder van het kind verblijfsrecht heeft en dat er geen

aanwijzingen zijn dat zij door gezondheidsproblemen niet in staat zou kunnen zijn om voor het kind te kunnen zorgen. Evenmin dat zij niet zelfstandig zou kunnen functioneren. Niets sluit uit dat betrokkene financieel bijdraagt vanuit het buitenland en er een andere contactregeling kan worden getroffen via moderne communicatiemiddelen of occasionele bezoeken van zijn dochter en partner aan betrokkene in het buitenland. Bovendien heeft betrokkene reeds in 2019 de intentie geuit zijn dochter te willen erkennen (zie arrest RvV dd. 05.08.2019). Tot op heden heeft de Administratie geen weet van de erkenning van het kind door betrokkene. Noch heeft betrokkene ooit gepoogd verblijfsrecht te bekomen op basis van zijn kind. Alvorens het recht op gezinsleven gehandhaafd kan worden, dient betrokkene eerst gebruik te maken van de voor hem openstaande wettelijke verblijfsmogelijkheden. Een schending van artikel 8 EVRM kan dan ook niet aangenomen worden. Betrokkene verklaarde eveneens in zijn vragenlijst van 09.04.2021 geen ziekte te hebben die hem zou belemmeren om terug te keren naar land van herkomst en hij wenst niet terug te keren naar Kosovo uit angst voor represailles. Hij heeft tot op heden geen verzoek tot internationale bescherming ingediend. Schending van het Artikel 3EVRM is niet van toepassing. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.”

De gemachtigde stelt op grond van het administratief dossier het volgende vast in de bestreden beslissing: er blijkt geen afhankelijkheidsrelatie tussen verzoeker en zijn kind te bestaan in die zin dat zijn aanwezigheid in het Rijk werkelijk is vereist, nergens uit het dossier blijkt dat verzoekers aanwezigheid onontbeerlijk is om zijn vaderschap te kunnen opnemen, uit het dossier blijkt dat de moeder van het kind verblijfsrecht heeft en dat er geen aanwijzingen zijn dat zij door gezondheidsproblemen niet in staat zou kunnen zijn om voor het kind te kunnen zorgen, niets sluit uit dat verzoeker financieel bijdraagt vanuit het buitenland en er een andere contactregeling kan worden getroffen via moderne communicatiemiddelen of occasionele bezoeken van zijn dochter en partner aan verzoeker in het buitenland en dat tot op heden de gemachtigde geen weet heeft van de erkenning van het kind door verzoeker, noch heeft verzoeker gepoogd verblijfsrecht te bekomen op basis van zijn kind en dat alvorens het recht op gezinsleven kan gehandhaafd worden, dient verzoeker eerst gebruik te maken van de voor hem openstaande wettelijke verblijfsmogelijkheden.

Hieruit blijkt reeds dat de gemachtigde wel degelijk rekening heeft gehouden met verzoekers familiale banden in België.

Opdat in het bijzonder een relatie tussen de meerderjarige verzoeker en zijn ouders of tussen de verzoeker en zijn broers en zus onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM kan vallen, zijn er dus bijkomende elementen van afhankelijkheid vereist die anders zijn dan de gewone affectieve en emotionele banden (EHRM 15 oktober 2003, nr. 52206/99, Mokrani v. Frankrijk, par. 33; EHRM 13 februari 2001, nr. 47160/99, Ezzouhdi v. Frankrijk, par. 34; EHRM 10 juli 2003, Benhebba/Frankrijk, § 36), bijv. afhankelijkheid omwille van gezondheidsredenen, financiële afhankelijkheid, onmisbare schakel in het huishouden,... Dit beschermenswaardig familie- en gezinsleven dient te bestaan op het ogenblik dat de bestreden beslissing getroffen werd.

Met de loutere en blote bewering dat de banden met zijn ouders, broers en zus wel degelijk wijzen op een familieleven, toont de verzoeker niet aan dat de motivering in de bestreden beslissing ondeugdelijk is, noch toont hij aan dat de gemachtigde zich zou hebben gebaseerd op een onzorgvuldige feitenvinding. Het enkel vormelijk tegenspreken van de motieven van de bestreden beslissing, houdt geen gegrond middel in.

Aangezien niet blijkt en de verzoeker ook niet concreet aannemelijk maakt dat de banden met zijn ouders, broers en zus, ten tijde van het treffen van de bestreden beslissing verder gingen en gaan dan de normale affectieve en emotionele band, toont de verzoeker niet aan dat de bestreden beslissing in dit opzicht het door artikel 8 van het EVRM voorziene recht op bescherming van het gezins- en familieleven zou miskennen.

De verzoeker betoogt verder dat de gemachtigde geen rekening heeft gehouden met zijn relatie met de Servische D. M., die een verblijfsrecht van onbeperkte duur heeft in België.

In de mate dat de verzoeker zich beroept op een door artikel 8 van het EVRM beschermde relatie, volstaat het vast te stellen dat de verzoeker zich beperkt tot de loutere bewering dat hij reeds zeven jaar een amoureuze relatie heeft met mevrouw D. M. De verzoeker brengt als ondersteunend gegeven van deze beweerde relatie een aantal niet gedateerde foto's bij. Dit volstaat niet om volgend motief te weerleggen: “Nergens uit het dossier blijkt dat de minderjarige buitengewoon afhankelijk is van

betrokkene. Er blijkt geen afhankelijkheidsrelatie tussen betrokkene en zijn kind te bestaan in die zin dat uw aanwezigheid in het Rijk werkelijk is vereist. Nergens uit het dossier blijkt dat zijn aanwezigheid onontbeerlijk is om zijn vaderschap te kunnen opnemen. Zo is het opmerkelijk dat de verzoeker wel een verklaring bijbrengt waarin mevrouw D. M. stelt dat de verzoeker de vader is van haar dochter, doch dat deze vrouw in diezelfde verklaring helemaal niet stelt dat zij heden of in het verleden ook daadwerkelijk een relatie heeft of heeft gehad met de verzoeker. De verzoeker blijft dan ook in gebreke om concreet aan te tonen dat hij effectief een relatie heeft met mevrouw D. M. Het spreekt voor zich dat loutere beweringen omtrent een zeven jaar lange amoureuze relatie, slechts ondersteund door een paar ongedateerde foto's, niet volstaat om aan te tonen dat de verzoeker in België een daadwerkelijk beleefde partnerrelatie heeft ontplooid die onder de bescherming kan vallen van artikel 8 van het EVRM.

De verzoeker voert tot slot aan dat hij met mevrouw D. M. een dochter heeft. Hij brengt de geboorteakte van L. M. bij, waaruit blijkt dat mevrouw D. M. op 4 februari 2019 de geboorte heeft aangegeven van haar dochter L. M., die werd geboren op 29 januari 2019. Verzoekers naam wordt niet vermeld op voormelde akte. De verzoeker verwijst tevens naar een verklaring van mevrouw D. M. van 1 augustus 2019 waarin wordt gesteld dat L. verzoekers dochter is. De verzoeker betoogt dat de gemachtigde geen rekening heeft gehouden met het hoger belang van zijn dochter en dat hieromtrent geen belangenafweging ("fair balance"-toets) werd doorgevoerd.

In de mate dat de verzoeker zich met betrekking tot zijn beweerde dochter beroept op een schending van artikel 8 van het EVRM, en in zoverre op zicht van de thans voorgelegde stukken al zou kunnen worden aangenomen dat L. M. verzoekers biologische dochter is, merkt de Raad op dat de verzoeker op geen enkele wijze aantoonst dat hij sedert de geboorte van L. M. ook daadwerkelijk mee heeft ingestaan voor haar opvoeding en dat hij evenmin aantoonst dat hij sedert haar geboorte regelmatige contacten zou hebben gehad met zijn dochter. De bij het verzoekschrift gevoegde niet gedateerde foto's zijn niet van aard om aan te tonen dat de verzoeker sedert haar geboorte veelvuldig contact zou hebben gehad met zijn dochter.

Reeds in het arrest nr. 224 602 van 2 augustus 2019 werd vastgesteld: "*Ter terechtzitting verklaart de advocaat van de verzoeker dat deze laatste niet aanwezig was bij de geboorte en dat het ook enkel mevrouw D. M. was die zich op 4 februari 2019 bij de stadsdiensten heeft geïnformeerd over de formaliteiten die moeten worden voldaan voor de vaderlijke erkenning. In elk geval blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat de verzoeker sedert 26 maart 2019 was opgesloten in de gevangenis te Antwerpen. De verzoeker toont niet aan dat hij in de gevangenis bezoek zou hebben gehad van zijn dochter. Voorts blijkt uit de stukken van het administratief dossier niet en wordt in het verzoekschrift ook niet aangevoerd dat de verzoeker op enig ogenblik zou hebben samengewoond met zijn dochter. Bijgevolg kan niet worden vastgesteld dat er op het ogenblik van de bestreden beslissing tussen de verzoeker en zijn biologische dochter een daadwerkelijk relatie bestond die voldoende standvastig is om de facto gezinsbanden te creëren* (EHRM 8 januari 2009, Joseph Grant/Verenigd Koninkrijk, § 30; EHRM; EHRM 26 mei 1994, Keegan/Ierland, §§ 43-45, EHRM 1 juni 2004, L/Nederland, § 36)." Noch uit het administratief dossier noch ter terechtzitting blijkt dat verzoeker ondertussen zijn vermeende dochter heeft erkend. Bovendien is de omvang van de door de verzoeker voorgehouden positieve verplichting afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), §§ 106-107). In het kader van een redelijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk wordt verbroken, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezinsleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole en/of overwegingen inzake openbare orde. Een ander belangrijke overweging is of het gezinsleven zich heeft ontwikkeld in een periode waarin de betrokken personen zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van een van hen er toe leidt dat het voortbestaan van het gezinsleven in het gastland vanaf het begin precair zou zijn. Waar dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 108; zie ook EHRM 17 april 2014, Paposhvili/België, § 142).

In casu dient te worden vastgesteld dat de verzoeker behoorde te weten dat het ontplooiën van het gezinsleven met zijn dochter van meet af aan precair zou zijn. De verzoeker maakt immers het voorwerp uit van een definitief bevel om het grondgebied te verlaten (zonder termijn voor vrijwillig vertrek) en van een inreisverbod van 15 jaar. Bovendien toont de verzoeker op geen enkele wijze aan waarom hij niet

elders een gezinsleven zou kunnen opbouwen met zijn dochter. Mevrouw D. M., moeder van zijn dochter, heeft blijkens de voorgelegde stukken de Servische nationaliteit en zij werd geboren te Mitrovica (thans Kosovo), zodat moet worden aangenomen dat haar dochter tevens de Servische nationaliteit heeft. De verzoeker maakt op geen enkele manier aannemelijk dat zijn dochter, en eventueel haar moeder, hem niet zouden kunnen bezoeken in Kosovo. Hij toont evenmin aan dat zij geen verblijfsrecht zouden kunnen krijgen in Kosovo, noch toont hij aan dat hij als Kosovaar geen verblijfsrecht in Servië zou hebben. Er wordt dan ook op geen enkele wijze aannemelijk gemaakt dat er onoverkomelijke hinderpalen bestaan die zouden beletten dat de verzoeker en zijn dochter een gezinsleven ontplooiën in Kosovo dan wel in Servië. Het loutere gegeven dat de moeder van verzoekers dochter verblijfsrecht heeft in België, houdt nog niet in dat zij of haar dochter zich niet naar Kosovo of Servië zouden kunnen begeven teneinde aldaar een gezinsleven met de verzoeker te ontplooiën. Er kan derhalve niet worden vastgesteld dat de verwijdering van de verzoeker verzoekers recht op de bescherming van zijn gezinsleven met zijn dochter op onevenredige wijze zou aantasten. De Raad benadrukt hierbij nogmaals dat thans geen enkel begin van bewijs voorligt dat de verzoeker sinds de geboorte van zijn dochter, op 29 januari 2019, enig betekenisvol contact met haar heeft onderhouden. Daarnaast wordt niet aangetoond dat dergelijke contacten niet zouden kunnen plaatsvinden elders en evenmin wordt aannemelijk gemaakt dat de verzoeker niet elders, bijvoorbeeld in Servië of in Kosovo, een gezinsleven met zijn dochter zou kunnen ontplooiën.

Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat niet werd aangetoond dat verzoekers verwijdering een onevenredige belemmering zou vormen in de uitoefening of ontplooiing van enig bewezen en effectief gezins- of familieleven, derwijze dat de bestreden beslissing de door artikel 8 van het EVRM verleende bescherming zou schenden.

De middelen kunnen niet worden aangenomen.

3. Korte debatten

Verzoeker heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vier oktober tweeduizend eenentwintig door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. MILOJKOWIC