

## Arrest

nr. 294 664 van 26 september 2023  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat M. DEVRIENDT  
leperstraat 10  
8830 HOOGLEDE

tegen:

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

### DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Servische nationaliteit te zijn, op 27 december 2022 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 16 december 2022 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 28 juni 2023, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 29 augustus 2023.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. DEVRIENDT, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat A. DE WILDE, die loco advocaat H. CILINGIR verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

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

Op 16 december 2022 beslist de gemachtigde van de bevoegde Staatssecretaris de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) af te geven.

Dit is de bestreden beslissing en deze is als volgt gemotiveerd:

*“Betrokkene werd gehoord in de gevangenis op 18.08.2022 en in deze beslissing werd rekening gehouden met zijn verklaringen.*

*Bevel om het grondgebied te verlaten*

Aan de Heer, die verklaart te heten:  
naam: B.  
voornaam: S.  
geboortedatum: (...)  
geboorteplaats: Mol  
nationaliteit: Servië en Montenegro

*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:*

- x 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;*
- x 3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden;*

*De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum/verblijfstitel op het moment van zijn arrestatie. Betrokkene heeft geen geldig identiteits- of verblijfsdocument.*

*Betrokkene werd onder aanhoudingsmandaat geplaatst op 08.08.2022 wegens het deel uitmaken van een vereniging opgericht om wanbedrijven te plegen, valsheid in informatica en manipulatie van informaticagegevens om onrechtmatig economisch voordeel te verwerven, en het witwassen van deze verkregen vermogensvoordelen. Concreet gaat het om phishing activiteiten waarbij een nietsvermoedende familie grote sommen geld afhandig is gemaakt via valse card-stop sms. Betrokkene kan mogelijks later voor deze feiten veroordeeld worden.*

*Gezien het winstgevend en bedrieglijk karakter en de maatschappelijke impact van deze feiten, kan worden afgeleid dat de betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.*

*Betrokkene verklaart in België te zijn geboren en niet erkend te worden door de ambassade van "Servië - Montenegro". Het klopt dat de readmissie door de Servische overheden werd geweigerd, betrokkene zou niet de Servische nationaliteit hebben. De ouders van betrokkene zijn geboren in Klinë, dat ligt in het huidige Kosovo. De overname aanvraag werd nog niet aan Kosovo gesteld, dit zal alsnog gebeuren.*

*Betrokkene verklaart niet terug te kunnen omdat zijn land niet meer bestaat, zijn ambassade hem niet erkent en hij op de leeftijd van 2 jaar werd verlaten en hij niets anders kent dan België. Betrokkene is in België geboren en heeft inderdaad altijd in België gewoond.*

*Betrokkene verklaart niet te lijden aan een ziekte die hem belemmert te reizen of terug te keren naar zijn land van herkomst. Evenmin heeft hij minderjarige kinderen.*

*Betrokkene verklaart sinds meer dan 6 maanden een relatie te hebben met C. G. Uit het administratief dossier blijkt niet dat er stappen zijn ondernomen om deze relatie te officialiseren. Het is ook niet duidelijk of de betrokkenen samenwonen. Hoe dan ook, het loutere feit van samen te wonen wordt niet beschouwd als een afdoende bewijs van een duurzaam feitelijk partnerschap en een beschermenswaardig gezinsleven. "Een gezamenlijke verblijfplaats toont op zich nog geen oprechte en effectief beleefde partnerrelatie in de zin van artikel 8 EVRM aan, zodat het niet kennelijk onredelijk is dat de verwerende partij dit gegeven niet heeft beschouwd als een indicatie van een gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM" (RVV, nr. 189065 van 28.06.2017).*

*Betrokkene verklaart ook nog andere familieleden in België te hebben: 1 zus N. B. en 1 halfbroer S. B.. Beiden hebben momenteel verblijfsrecht in België. Opgemerkt moet worden dat uit de jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens blijkt dat, hoewel de familiërelatie tussen partners, maar ook tussen ouders en minderjarige kinderen wordt aangenomen, dit niet het geval is in de relatie tussen*

ouders en volwassen kinderen, of tussen meerderjarige siblings. In *EZZOUHDI c. Frankrijk* (13 februari 2001), heeft het Europese Hof voor de Rechten van de Mens eraan herinnerd dat "de betrekkingen tussen volwassenen niet noodzakelijkerwijs zullen profiteren van de bescherming van artikel 8 zonder dat er sprake is van aanvullende elementen van afhankelijkheid, andere dan normale emotionele banden". De betrokkene toont echter geen dergelijke aanvullende elementen van afhankelijkheid aan.

Bovendien, het feit dat zijn zus en halfbroer 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.

Overwegende dat de maatschappij het recht heeft zich te beschermen tegen betrokkene die geen enkele vorm van respect heeft voor haar wetten en regels, overwegende dat de openbare orde dient te worden beschermd en dat een verwijdering uit het Rijk hiertoe een gepaste maatregel vormt. Het gevaar dat betrokkene vormt voor de openbare orde, is bijgevolg superieur aan de privébelangen die hij kan doen gelden in het kader van artikel 8 EVRM.

Betrokkene heeft immers op 10.02.2021 ook al door de Jeugdrechtbank van Luik (afdeling Venders) een berisping gekregen omwille van feiten van opzettelijke slagen en verwondingen tegen een persoon waarmee hij samenleefde, opzettelijke slagen en verwondingen aan een hulpverlener, diefstal door middel van braak, inklimming of valse sleutels, bedreigingen, 2 gewone diefstallen en diefstal met geweld of bedreiging.

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.

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

Er bestaat een risico op onderduiken:

1° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.

Betrokkene is geboren in België. Hij is in het bezit geweest van een A-kaart van 31.08.2018 tot 27.08.2020. Betrokkene verklaart in de vragenlijst hoorrecht dat hij bezig is met zijn verblijf te regulariseren. Uit het administratief dossier blijkt echter niet dat hij nadien zijn verblijf op de wettelijk voorziene manier nog heeft trachten te regulariseren. Betrokkene is op 24.03.2020 meerderjarig geworden, en hij moest zich bij de gemeente aanbieden om aan te tonen dat hij aan de voorwaarden voor de verlening van de A-kaart voldeed. Betrokkene heeft nagelaten dit te doen.

Betrokkene werd onder aanhoudingsmandaat geplaatst op 08.08.2022 wegens het deel uitmaken van een vereniging opgericht om wanbedrijven te plegen, valsheid in informatica en manipulatie van informaticagegevens om onrechtmatig economisch voordeel te verwerven, en het witwassen van deze verkregen vermogensvoordelen. Concreet gaat het om phishing activiteiten waarbij een familie grote sommen geld afhandig is gemaakt via valse card-stop sms. Betrokkene kan mogelijks later voor deze feiten veroordeeld kan worden.

Gezien het winstgevend en bedrieglijk karakter en de maatschappelijke impact van deze feiten, kan worden afgeleid dat de betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Betrokkene heeft op 10.02.2021 door de Jeugdrechtbank van Luik (afdeling Verviers) een berisping gekregen omwille van feiten van opzettelijke slagen en verwondingen tegen een persoon waarmee hij samenleefde, opzettelijke slagen en verwondingen aan een hulpverlener, diefstal door middel van braak, inklimming of valse sleutels, bedreigingen, 2 gewone diefstallen en diefstal met geweld of bedreiging.

Teruitleiding 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<sup>2</sup> om de volgende redenen:*

*Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek:*

*Er bestaat een risico op onderduiken:*

*1° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.*

*Betrokkene is geboren in België. Hij is in het bezit geweest van een A-kaart van 31.08.2018 tot 27.08.2020. Betrokkene verklaart in de vragenlijst hoorrecht dat hij bezig is met zijn verblijf te regulariseren. Uit het administratief dossier blijkt echter niet dat hij nadien zijn verblijf op de wettelijk voorziene manier nog heeft trachten te regulariseren. Betrokkene is op 24.03.2020 meerderjarig geworden, en hij moest zich bij de gemeente aanbieden om aan te tonen dat hij aan de voorwaarden voor de verlening van de A-kaart voldeed. Betrokkene heeft nagelaten dit te doen.*

*Betrokkene werd onder aanhoudingsmandaat geplaatst op 08.08.2022 wegens het deel uitmaken van een vereniging opgericht om wanbedrijven te plegen, valsheid in informatica en manipulatie van informaticagegevens om onrechtmatig economisch voordeel te verwerven, en het witwassen van deze verkregen vermogensvoordelen. Concreet gaat het om phishing activiteiten waarbij een familie grote sommen geld afhandig is gemaakt via valse card-stop sms. Betrokkene kan mogelijks later voor deze feiten veroordeeld kan worden.*

*Gezien het winstgevend en bedrieglijk karakter en de maatschappelijke impact van deze feiten, kan worden afgeleid dat de betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.*

*Betrokkene heeft op 10.02.2021 door de Jeugdrechtbank van Luik (afdeling Verviers) een berisping gekregen omwille van feiten van opzettelijke slagen en verwondingen tegen een persoon waarmee hij samenleefde, opzettelijke slagen en verwondingen aan een hulpverlener, diefstal door middel van braak, inklimming of valse sleutels, bedreigingen, 2 gewone diefstallen en diefstal met geweld of bedreiging.*

*Betrokkene verklaart niet terug te kunnen omdat zijn land niet meer bestaat, zijn ambassade hem niet erkent en hij op de leeftijd van 2 jaar werd verlaten en hij niets anders kent dan België.*

*We stellen vast dat betrokkene met deze uiteenzetting geen schending van artikel 3 EVRM aantoonst. Om tot een schending van artikel 3 EVRM te kunnen besluiten, dient hij aan te tonen dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat hij in Kosovo een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan foltering of onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen. Het louter ongestaafd aanvoeren van een vermeende schending van artikel 3 EVRM kan niet volstaan.*

*Betrokkene brengt geen elementen aan die bewijzen dat hij aan een ziekte lijdt die hem belemmeren terug te keren naar zijn land van herkomst.*

*Artikel 3 EVRM waarborgt niet het recht om op het grondgebied van een Staat te blijven louter om de reden dat die Staat betere medische verzorging kan verstrekken dan het land van herkomst en dat zelfs de omstandigheid dat de uitwijzing de gezondheidstoestand of de levensverwachting van een vreemdeling beïnvloedt, niet volstaat om een schending van deze verdragsbepaling op te leveren. Enkel in zeer uitzonderlijke gevallen wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn, hetgeen in voorliggende zaak niet blijkt, kan een schending van artikel 3 EVRM aan de orde zijn.*

*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 terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden en op basis van volgende feiten:*

*1° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.*

*Betrokkene is geboren in België. Hij is in het bezit geweest van een A-kaart van 31.08.2018 tot 27.08.2020. Betrokkene verklaart in de vragenlijst hoorrecht dat hij bezig is met zijn verblijf te regulariseren. Uit het administratief dossier blijkt echter niet dat hij nadien zijn verblijf op de wettelijk voorziene manier nog heeft trachten te regulariseren. Betrokkene is op 24.03.2020 meerderjarig geworden, en hij moest zich bij de gemeente aanbieden om aan te tonen dat hij aan de voorwaarden voor de verlening van de A-kaart voldeed. Betrokkene heeft nagelaten dit te doen.*

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

*Gezien betrokkene niet in het bezit is van een geldig reisdocument op moment van zijn arrestatie is het noodzakelijk hem ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken te weerhouden teneinde een doorlaatbewijs te bekomen van zijn nationale overheden."*

## 2. Onderzoek van het beroep

2.1. In wat als een enig middel kan aangemerkt worden voert de verzoekende partij de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de materiële motiveringsplicht, van artikel 74/13 van de wet betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen van 15 december 1980 (hierna: de Vreemdelingenwet), van het fair-play beginsel en van de artikelen 6 en 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM).

De verzoekende partij licht haar enig middel als volgt toe:

*"IV. 1. Schending onderzoeksplicht, zorgvuldigheidsbeginsel, fair-playbeginsel, motiveringsplicht*

### 1.

*Er dient te worden vastgesteld dat de verweerster niet voldaan heeft aan haar onderzoeksplicht.*

*Zo wordt genoteerd dat de verzoeker van Servische nationaliteit is. Dit klopt niet. Hij is van Kosovaarse nationaliteit. Dit wordt impliciet erkend. Echter wordt er nadien gemeld:*

*De overname aanvraag werd nog niet aan Kosovo gesteld. Dit zal alsnog gebeuren.*

*Het is aldus onduidelijk naar welk land verzoeker dan zou moeten terugkeren. Servië of Kosovo? In Servië wordt hij niet toegelaten. In Kosovo is de aanvraag nog niet gesteld.*

*Verweerder had moeten onderzoeken naar welk land verzoeker kan worden uitgewezen, alvorens het de bestreden beslissing maakte.*

*Dit is een inbreuk op de onderzoeksplicht, de zorgvuldigheidsplicht en de motiveringsplicht.*

### 2.

*Eveneens maakt verweerster een inbreuk op het motiveringsbeginsel als waarom verzoeker een gevaar zou zijn voor de openbare orde.*

*Vooreerst is verzoeker nog niet veroordeeld, enkel in verdenking gesteld. Het klopt dat een veroordeling niet nodig is om te spreken van een gevaar voor de openbare orde. Echter dient er wel in dat geval een kennelijk gevaar te zijn voor de openbare veiligheid, wat verweerster duidelijk dient te motiveren. In casu is dit niet het geval. Zo wordt er een dossier bijgehaald, welke louter een berisping betrof én waarbij de verzoeker nog minderjarig was én waarbij de feiten niet werden gemeld.*

Ook in het huidige dossier waarin verzoeker verdacht is, wordt niet concreet gemotiveerd waarom verzoeker op heden een gevaar zou zijn voor de openbare veiligheid.

#### IV.2. Schending art. 8 EVRM

Eveneens is er een inbreuk op art. 8 EVRM.

Verzoeker verblijft namelijk al zijn hele leven in België. Hij heeft een stabiele relatie met C. G.

Het wordt inderdaad erkend dat verzoeker steeds in België heeft gewoond. Echter wordt hier onvoldoende rekening mee gehouden.

Verzoeker woonde inderdaad niet officieel samen met zijn partner (hij had een referentieadres bij de plaatselijke OCMW om zodoende bv. schulden te kunnen regelen). Echter gaat de verweerster motiveren dat zelfs het officieel samenwonen geen afdoende bewijs van een gezinsleven om nu omgekeerd daaruit vast te stellen dat het feit dat zij niet officieel samenwonen, wel een garantie zou zijn dat er geen sprake is van een gezinsleven conform art. 8 EVRM. Dit is uiteraard niet wat de aangehaalde rechtspraak stelt.

Op die manier is er een inbreuk op het fairplaybeginsel. Immers kan verzoeker zich achteraf hiertegen niet meer verdedigen en wordt vaste rechtspraak omgedraaid in zijn nadeel.

#### IV.3. Schending art. 6 EVRM

Bovendien is er sprake van een inbreuk op het fairplaybeginsel en art. 6 EVRM. Het strafdossier werd op 16.12.2022 verwezen naar de correctionele rechtbank. Verzoeker zal zich dus binnen korte tijd moeten verantwoorden voor de ten laste gelegde feiten.

Echter, indien er uitvoering wordt gegeven aan de bestreden beslissing, kan verzoeker niet verschijnen voor de rechtbank.

Niet enkel zal verzoeker hiermee zijn voorwaarden schenden (stuk 1), maar zich ook niet kunnen verdedigen. Verzoeker zit dus in een vicieuze cirkel: hij wordt het land uitgezet op basis van (nog niet bewezen) feiten, maar kan door deze uitzetting niet zich verdedigen en zal hij bij verstek veroordeeld worden. Er is dan ook geen mogelijkheid voor verzoeker om zich te verdedigen tegen de bestreden beslissing, noch tegen de ten laste gelegde feiten. Dit is een inbreuk op art. 6 EVRM."

#### 2.2. De verwerende partij repliceert in de nota met opmerkingen als volgt:

"In zijn enige middel beroept verzoeker zich op een schending van : • Materiële motiveringsplicht • Artikelen 6 & 8 van het EVRM, • Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, • Beginselen van behoorlijk Bestuur, zorgvuldigheidsbeginsel, • Fair-playbeginsel.

1. Wanneer een partij een middel opwerpt, volstaat het niet dat zij enkel aangeeft welke regels overschreden zouden zijn, doch tevens dient zij op te merken op welke wijze er van een schending sprake zou zijn. Luidens artikel 39/78 juncto artikel 39/69, §1, tweede lid, 4° van de Vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen. Onder "middel" in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden. De verzoeker voert dan wel een schending aan van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet maar geeft daaromtrent geen toelichting, zodat dit middel onderdeel als onontvankelijk aanzien moet worden.

2. 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. 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 wettigheidscontrole 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). Verder merkt de gemachtigde op dat de bestreden beslissing niet lukraak verwijst naar artikel 7 van de Vreemdelingenwet maar wel degelijk preciseert dat artikel 7, eerste lid, 1° en 3°, van de Vreemdelingenwet van toepassing is.

Verzoeker haalt aan dat verzoeker de Kosovaarse nationaliteit heeft en de bestreden beslissing de Servische nationaliteit. Uit het administratief dossier leiden we af dat de ouders van verzoeker de Servische nationaliteit hadden, daarnaast is er een schrijven van de Servische autoriteiten dd. 30.11.2022 in het dossier dat verzoeker geen Servische onderdaan is. Het administratief dossier bevat geen paspoort of identiteitskaart van verzoeker maar enkel een Belgische geboorteakte. Verzoeker haalt aan dat hij de Kosovaarse nationaliteit heeft, maar legt geen bewijsstuk hieromtrent. In de mate dat de verzoekende partij met deze grieven afleidt dat hierdoor het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden zijn, zijn deze grieven niet dienstig.

3. De materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel worden onderzocht in het licht van de aangevoerde schending van de artikelen 6 en 8 van het EVRM. Artikel 6 EVRM : Art 6 EVRM stelt: 'Bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde vervolging heeft een ieder recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat bij de wet is ingesteld. De uitspraak moet in het openbaar worden gewezen maar de toegang tot de rechtszaal kan aan de pers en het publiek worden ontzegd, gedurende de gehele terechtzitting of een deel daarvan, in het belang van de goede zeden, van de openbare orde of nationale veiligheid in een democratische samenleving, wanneer de belangen van minderjarigen of de bescherming van het privé leven van procespartijen dit eisen of in die mate als door de rechter onder bijzondere omstandigheden strikt noodzakelijk wordt geoordeeld, wanneer de openbaarheid de belangen van een behoorlijke rechtspleging zou schaden.' Het vermoeden van onschuld belet niet dat de verwerende partij op grond van een eigen onderzoek een standpunt inneemt met betrekking tot het gedrag van de betrokken vreemdeling in het licht van feiten die nog niet tot een - definitieve - strafrechtelijke veroordeling hebben geleid (RvS 28 juni 2004, nr. 133.173; RvS 14 juli 2008, nr. 185.388, RvS 11 juni 2015, nr. 231.531).

Op 10.2.2021 heeft verzoeker door de Jeugdrechtbank van Luik (afdeling Verviers) een berisping gekregen omwille van feiten van opzettelijke slagen en verwondingen tegen een persoon waarmee hij samenleefde, opzettelijke slagen en verwondingen aan een hulpverlener, diefstal door middel van braak, inklimming of valse sleutels, bedreigingen, 2 gewone diefstallen en diefstal met geweld of bedreiging. Op 8.8.2022 is verzoeker onder aanhoudingsmandaat geplaatst wegens het deel uitmaken van een vereniging opgericht om wanbedrijven te plegen, valsheid in informatica en manipulatie van informaticagegevens om onrechtmatig economisch voordeel te verwerven, en het witwassen van deze verkregen vermogensvoordelen. Concreet gaat het om phishing activiteiten waarbij een familie grote sommen geld afhandig is gemaakt via valse card-stop sms. Op 16.12.2022 beveelt de Raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg Oost-Vlaanderen, afdeling Gent, de opheffing van het bevel tot aanhouding voor een periode van 3 maanden met een reeks justitiële en politionele voorwaarden. De beslissing van de Raadkamer is door verzoeker na de bestreden beslissing toegevoegd aan het administratief dossier. Rekening houdend met de ernstige aanwijzingen, voorhanden in het administratief dossier, komt het de Dienst Vreemdelingenzaken toe te oordelen of verzoeker kan geacht worden de openbare orde te schaden. Verweerder benadrukt dat het de gemachtigde vrijstaat om binnen zijn wettelijk toegewezen beoordelingsbevoegdheid alle elementen aanwezig in het administratief dossier in hun geheel in ogenschouw en in overweging te nemen ten einde te besluiten dat er sprake is van gevaar voor de openbare orde.

Het begrip 'openbare orde' wordt door de rechtspraak van het Hof van Justitie als volgt bepaald: "Uit zijn rechtspraak blijkt dat "[...] de lidstaten weliswaar in wezen vrij blijven om de eisen van de openbare orde af te stemmen op hun nationale behoeften, die per lidstaat en per tijdsgewricht kunnen verschillen [...]". Maar "[...] in de context van de Unie, met name omdat zij een afwijking rechtvaardigen van een verplichting die bedoeld is om de eerbiediging van de grondrechten van derdelanders bij hun verwijdering uit de Unie te verzekeren (moeten deze eisen) restrictief worden opgevat, zodat de inhoud ervan niet eenzijdig door de onderscheiden lidstaten kan worden bepaald zonder controle door de instellingen van de Unie." Verweerder benadrukt dat het de gemachtigde vrijstaat om binnen zijn wettelijk toegewezen beoordelingsbevoegdheid alle elementen aanwezig in het administratief dossier in hun geheel in ogenschouw en in overweging te nemen ten einde te besluiten dat er sprake is van gevaar voor de openbare orde. Volgens vaste rechtspraak van Uw Raad, alsook van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, is artikel 6 EVRM niet van toepassing is op geschillen betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, daar er geen uitspraak wordt

gedaan over burgerlijke rechten, noch over de gegrondheid van een strafvervolgning (RvS 13 december 2011, nr. 216.838). Verzoeker kan aldus niet dienstig naar deze bepaling verwijzen. Verzoeker verwijst naar de beslissing van de Raadkamer waarbij het strafdossier is verwezen naar de Correctionele rechtbank. Verzoeker kan zich tijdens de strafrechtelijke procedure laten vertegenwoordigen door zijn raadsman en is de persoonlijke verschijning van verzoeker op de zitting niet vereist. Het Parket heeft bovendien geen contact genomen met Dienst Vreemdelingenzaken overeenkomstig de bepalingen van de omzendbrief nr. COL 13/ 2010 (College van Procureurs Generaal). Uit deze omzendbrief blijkt dat het Parket contact dient op te nemen met de Dienst Vreemdelingenzaken indien het noodzakelijk is dat de desbetreffende vreemdeling op het grondgebied (illegaal) dient te verblijven. De rechten van verdediging in administratiefrechtelijke zaken is enkel van toepassing zijn op tuchtzaken, doch niet op administratieve beslissingen die worden genomen in het raam van de Vreemdelingenwet (RvS 3 november 2003, nr. 124.957). Artikel 8 van het EVRM: Artikel 8 van het EVRM luidt 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." Het waarborgen van het recht op respect voor familie- en gezinsleven veronderstelt uiteraard in de eerste plaats het bestaan van een familie- en gezinsleven, dat beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM. Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' niet. Het gaat evenwel om een autonoom begrip, dat onafhankelijk van het nationale recht dient te worden geïnterpreteerd. De beoordeling of er al dan niet sprake is van een familie- of gezinsleven, is in wezen een feitenkwestie. Het familie- en gezinsleven dient te bestaan op het moment van de bestreden beslissing. Verzoeker moet eerst en vooral bewijzen dat hij een beschermenswaardig gezinsleven heeft. Verzoeker verwijst naar zijn relatie van 6 maanden met C. G. maar voegt hieromtrent geen enkel bewijsstuk. Verzoekers relatie met mevrouw G. is gestart tijdens het illegaal verblijf van verzoeker. Verzoeker woont niet samen met mevrouw C. G. en ze hebben geen stappen ondernomen om een gezinsherenigingsprocedure te starten.

In casu bevindt de verzoeker zich in de situatie van een vreemdeling die zich reeds langere tijd in onregelmatig verblijf in België bevindt. Verzoeker voert hieromtrent geen betwisting. Wel dient er volgens het EHRM te worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de Belgische staat om het recht op een familie- en gezinsleven hier ten lande 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. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is artikel 8 van het EVRM geschonden (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). Uit de vaste rechtspraak van het EHRM volgt dat een privéleven dat is uitgebouwd tijdens een illegaal of precair verblijf enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden aanleiding geeft tot een positieve verplichting onder artikel 8 van het EVRM. Het privéleven bestaat uit de optelsom van alle banden die de vreemdeling met België is aangegaan, zoals het spreken van de taal, het volgen van een opleiding, het hebben van (vrijwilligers)werk, het deelnemen aan verenigingsleven, het aangaan van vriendschappen en het aangaan en onderhouden van (familie)relaties, etc. Ook de gewone sociale relaties behoren tot het privéleven. Of er uitzonderlijke omstandigheden aanwezig zijn die maken dat de vreemdeling voor het uitoefenen van zijn privéleven gebonden is aan België, betreft de vraag of de banden met België de gebruikelijke banden overstijgen, dan wel of het privéleven in het land van herkomst kan worden uitgebouwd of voortgezet omdat de banden met dit land sterker zijn. Hij brengt bovendien geen concrete elementen naar voor waaruit zou kunnen blijken dat hij zich in een dermate uitzonderlijke situatie bevindt derwijze dat hij voor de uitoefening van enig privéleven gebonden zou zijn aan België. De verwerende partij besluit dan ook dat de verzoeker met zijn betoog niet aannemelijk maakt dat de verplichting om tijdelijk terug te keren naar het herkomstland om zich in regel te stellen met de



*immigratiewetgeving en de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten en de erin voorziene procedures te respecteren, het gezins- of privéleven in die mate verstoort dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM. Een schending van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé en/of gezinsleven wordt niet aangetoond. Het enig middel is, in de mate waarin het ontvankelijk is, ongegrond.”*

2.3. 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).

In een eerste onderdeel van het middel voert de verzoekende partij de schending aan van de onderzoeksplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de motiveringsplicht. Zo stelt zij dat zij van Kosovaarse nationaliteit is en niet van Servische nationaliteit, hetgeen volgens haar impliciet erkend wordt. Ze stipt aan dat het voor haar onduidelijk is naar welk land zij zal worden uitgewezen en ze meent dat de verwerende partij dit had moeten verduidelijken alvorens de beslissing te nemen.

De Raad stelt vast dat in de motivering van de bestreden beslissing wordt gesteld:

*“Betrokkene verklaart in België te zijn geboren en niet erkend te worden door de ambassade van “Servië - Montenegro”. Het klopt dat de readmissie door de Servische overheden werd geweigerd, betrokkene zou niet de Servische nationaliteit hebben. De ouders van betrokkene zijn geboren in Klinë, dat ligt in het huidige Kosovo. De overname aanvraag werd nog niet aan Kosovo gesteld, dit zal alsnog gebeuren.”*

Uit deze motieven kan worden afgeleid dat de verwerende partij erkent dat de verzoekende partij niet de Servische nationaliteit heeft. Voorts wordt gesteld dat aangezien de ouders in Kosovo geboren zijn er aan de Kosovaarse overheden gevraagd zal worden om de verzoekende partij over te nemen. De verzoekende partij kan aldus niet worden gevolgd waar zij stelt dat het voor haar niet duidelijk is naar welk land men haar wenst uit te wijzen. In de bestreden beslissing wordt uitdrukkelijk gesteld dat de overname aan Kosovo zal worden gevraagd.

Het eerste deel van het middel is ongegrond.

In een tweede onderdeel van het middel voert de verzoekende partij de schending aan van de motiveringsplicht. Zij stipt aan dat zij nog niet veroordeeld is en dat de verwerende partij niet motiveert waarom er sprake zou zijn van een gevaar voor de openbare veiligheid. Zij stipt aan dat de enige veroordeling een berisping betrof.

De bestreden beslissing is onder meer gebaseerd op artikel 7, alinea 1, 3° van de Vreemdelingenwet. Deze bepaling luidt:

*“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde of, in de in 1°, 2°, 5°, 9°, 11° of 12° bedoelde gevallen, moet de minister of zijn gemachtigde een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven aan de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen :*

(...)

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

De verwerende partij diende aldus te motiveren waarom de verzoekende partij volgens haar de openbare orde of de openbare veiligheid kan schaden.

Dienaangaande motiveert zij in de bestreden beslissing:

*“Betrokkene werd onder aanhoudingsmandaat geplaatst op 08.08.2022 wegens het deel uitmaken van een vereniging opgericht om wanbedrijven te plegen, valsheid in informatica en manipulatie van informaticagegevens om onrechtmatig economisch voordeel te verwerven, en het witwassen van deze verkregen vermogensvoordelen. Concreet gaat het om phishing activiteiten waarbij een nietsvermoedende familie grote sommen geld afhandig is gemaakt via valse card-stop sms. Betrokkene kan mogelijks later voor deze feiten veroordeeld worden.*

*Gezien het winstgevend en bedrieglijk karakter en de maatschappelijke impact van deze feiten, kan worden afgeleid dat de betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.*

*Betrokkene heeft immers op 10.02.2021 ook al door de Jeugdrechtbank van Luik (afdeling Venders) een berisping gekregen omwille van feiten van opzettelijke slagen en verwondingen tegen een persoon waarmee hij samenleefde, opzettelijke slagen en verwondingen aan een hulpverlener, diefstal door middel van braak, inklimming of valse sleutels, bedreigingen, 2 gewone diefstallen en diefstal met geweld of bedreiging.”*

De verwerende partij heeft dus wel degelijk gemotiveerd waarom zij van oordeel is dat de verzoekende partij een gevaar voor de openbare orde kan zijn. Het loutere feit dat zij nog niet werd veroordeeld voor de aangehaalde feiten en dat zij bij haar vorige aanraking met de rechtbank slechts werd berispt, maakt niet dat de verwerende partij niet tot het oordeel kan komen dat zij een gevaar voor de openbare orde betekent.

Het vermoeden van onschuld belet niet dat de gemachtigde op grond van een eigen onderzoek een standpunt inneemt met betrekking tot feiten die nog niet tot een strafrechtelijke veroordeling hebben geleid (RvS 28 juni 2004, nr. 133.173; RvS 14 juli 2008, nr. 185.388). De verzoekende partij toont niet concreet aan dat de gemachtigde op onzorgvuldige dan wel kennelijk onredelijk wijze op basis van het aanhoudingsmandaat en het winstgevend karakter van de misdadige activiteiten, vaststelde dat zij een gevaar voor de openbare orde kan inhouden.

Het tweede onderdeel van het middel is ongegrond.

In een derde onderdeel van het middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 8 van het EVRM. Zij stipt aan dat zij al heel haar leven in België woont en een stabiele relatie heeft met C.G. Enerzijds wordt er volgens haar onvoldoende rekening gehouden met het gegeven dat ze al heel haar leven in België woont en anderzijds erkent zij wel dat ze niet officieel samenwoont met haar partner, maar stipt zij aan dat dit enkel is om haar schulden te kunnen regelen. Bovendien betwist zij dat er geen sprake zou zijn van een gezinsleven, ongeacht het al dan niet samenwonen.

Ook op dit punt wordt de bestreden beslissing gemotiveerd. Zo stelt de bestreden beslissing:

*“Betrokkene verklaart sinds meer dan 6 maanden een relatie te hebben met C. G. Uit het administratief dossier blijkt niet dat er stappen zijn ondernomen om deze relatie te officialiseren. Het is ook niet duidelijk of de betrokkenen samenwonen. Hoe dan ook, het loutere feit van samen te wonen wordt niet beschouwd als een afdoende bewijs van een duurzaam feitelijk partnerschap en een beschermenswaardig gezinsleven. “Een gezamenlijke verblijfplaats toont op zich nog geen oprechte en effectief beleefde partnerrelatie in de zin van artikel 8 EVRM aan, zodat het niet kennelijk onredelijk is dat de verwerende partij dit gegeven niet heeft beschouwd als een indicatie van een gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM” (RVV, nr. 189065 van 28.06.2017).*

*Betrokkene verklaart ook nog andere familieleden in België te hebben: 1 zus N. B. en 1 halfbroer S. B.. Beiden hebben momenteel verblijfsrecht in België. Opgemerkt moet worden dat uit de jurisprudentie van*

*het Europees Hof voor de Rechten van de Mens blijkt dat, hoewel de familiërelatie tussen partners, maar ook tussen ouders en minderjarige kinderen wordt aangenomen, dit niet het geval is in de relatie tussen ouders en volwassen kinderen, of tussen meerderjarige siblings. In EZZOUHDI c. Frankrijk (13 februari 2001), heeft het Europese Hof voor de Rechten van de Mens eraan herinnerd dat "de betrekkingen tussen volwassenen niet noodzakelijkerwijs zullen profiteren van de bescherming van artikel 8 zonder dat er sprake is van aanvullende elementen van afhankelijkheid, andere dan normale emotionele banden". De betrokkene toont echter geen dergelijke aanvullende elementen van afhankelijkheid aan.*

*Bovendien, het feit dat zijn zus en halfbroer 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.*

*Overwegende dat de maatschappij het recht heeft zich te beschermen tegen betrokkene die geen enkele vorm van respect heeft voor haar wetten en regels, overwegende dat de openbare orde dient te worden beschermd en dat een verwijdering uit het Rijk hiertoe een gepaste maatregel vormt. Het gevaar dat betrokkene vormt voor de openbare orde, is bijgevolg superieur aan de privébelangen die hij kan doen gelden in het kader van artikel 8 EVRM."*

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

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

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

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka v. 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 doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

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

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing.

Bijgevolg gaat de Raad na of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "fair balance" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezins/privéleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren. (RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900)

Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven, veronderstelt het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven dat beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM.

Dit privé- en/of familie- en gezinsleven dient te bestaan op het moment van de bestreden beslissing.

De Raad kijkt in eerste instantie na of de verzoekende partij een beschermenswaardig privé- en/of familie- en gezinsleven aanvoert in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of een inbreuk werd gepleegd op het recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven door het nemen van de bestreden beslissing.

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' noch het begrip 'privéleven'.

Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd. De beoordeling of er al dan niet sprake is van een familie- of gezinsleven is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde hechte persoonlijke banden (EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland (GK), § 150; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 93).

Het EHRM benadrukt dat het begrip 'privéleven' een ruime term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29; EHRM 27 augustus 2015, Parrillo/Italië (GK), § 153). De beoordeling of er sprake kan zijn van een privéleven, is eveneens een feitenkwestie.

Vooreerst stelt de Raad vast dat de verzoekende partij de motivering aangaande de overige familieleden niet betwist, zodat deze motieven blijven staan.

Wat betreft de relatie die zij zou hebben erkent ze dat er geen sprake is van een samenwoonst. Los van de vraag of er al dan niet sprake moet zijn van een samenwoonst om een gezinsleven te kunnen aantonen, kwam het wel aan de verzoekende partij toe om het bestaan van een gezinsleven aannemelijk te maken. Zij heeft zich op dit punt beperkt tot de verklaring dat zij een duurzame en stabiele relatie heeft. Echter heeft zij niet het minste begin van bewijs van deze relatie bijgebracht. Ook bij huidig verzoekschrift laat zij na zulks te doen, zodat het niet kennelijk onredelijk is van de verwerende partij om dit gezinsleven niet te aanvaarden.

Wat betreft het gegeven dat zij al heel haar leven in België woont, erkent de verwerende partij dit. Aldus erkent de verwerende partij dat er sprake is van een zeker privéleven in België, ook al heeft de verzoekende partij haar verblijfsrecht verloren sedert 2020. De verwerende partij stelt echter dat zij het recht heeft zich te beschermen tegen een gevaar voor de openbare orde en oordeelt dat de bescherming tegen het gevaar voor de openbare orde superieur is aan de bescherming van het privéleven.

Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het privéleven is niet absoluut.

De inmenging van het openbaar gezag is toegestaan voor zover die bij wet is voorzien (legaliteit), ze geïnspireerd is door een of meerdere van de in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM vermelde legitieme doelen (legitimiteit) en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken (proportionaliteit). Staten beschikken over een zekere beoordelingsmarge wat betreft de noodzaak aan inmenging. Vanuit dit laatste standpunt is het de taak van de overheid om te bewijzen dat zij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk op het recht op respect van het privé- en/of familie- en gezinsleven (EHRM 19 februari 1998, Dalia/Frankrijk, § 52; EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 113; EHRM 18 oktober 2006, Üner/Nederland (GK), § 54; EHRM 2 april 2015, Sarközi en Mahran/Oostenrijk, § 62). Dit wordt onderzocht aan de hand van 'fair balance'-toets, waarbij wordt nagegaan of een redelijke afweging werd gemaakt tussen de belangen van het individu en de belangen van de samenleving (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 113; EHRM 23 juni 2008, Maslov/Oostenrijk (GK), § 76).

Hoewel artikel 8 EVRM geen uitdrukkelijk procedurele waarborgen bevat, stelt het EHRM dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privéleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Staten gaan hun beoordelingsmarge te buiten en schenden artikel 8 van het EVRM wanneer zij falen op zorgvuldige wijze een redelijke belangenafweging te maken (EHRM 28 juni 2011, Nuñez/Noorwegen, § 84; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 62).

In voorkomend geval wordt de bestreden beslissing genomen krachtens de Vreemdelingenwet, waarvan de bepalingen dienen beschouwd te worden als zijnde maatregelen die, binnen een democratische

samenleving, nodig zijn om de toegang en het verblijf van niet-nationale onderdanen op het nationale grondgebied te controleren. De bestreden beslissing kent aldus een wettelijke basis en streeft een legitiem doel na.

Vervolgens moet worden onderzocht of de inmenging noodzakelijk is, met name of de inmenging gerechtvaardigd wordt door een dwingende maatschappelijke behoefte en proportioneel is met het nagestreefte doel (EHRM 19 februari 1998, Dalia/Frankrijk, § 52; EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 113; EHRM 18 oktober 2006, Üner/Nederland (GK), § 54; EHRM 2 april 2015, Sarközi en Mahran/Oostenrijk, § 62).

In casu blijkt dat er geen enkele belangenafweging aangaande het privéleven in België werd gemaakt.

De beoordeling of er in casu sprake is van een privéleven dat onder artikel 8 van het EVRM aanleiding kan geven tot een negatieve verplichting in hoofde van de Belgische staat, komt aan de verwerende partij toe.

Voormelde beoordeling vereist dat wordt nagegaan of er omstandigheden aanwezig zijn die maken dat de verzoekende partij voor het uitoefenen van haar privéleven gebonden is aan België, omdat de banden aangegaan met België de gebruikelijke banden overstijgen, dan wel of het privéleven in het land van herkomst kan worden uitgebouwd of voortgezet omdat de banden met dit land sterker zijn.

Deze elementen moeten vervolgens worden afgewogen tegen 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.

Zo heeft het EHRM heeft in zijn arrest Boultif 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 nagestreefte doel. Deze criteria 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.

Dit is een belangenafweging die de Raad in het kader van zijn wettigheidstoezicht niet toekomt.

Alleszins blijkt noch uit de motieven van de bestreden beslissing noch uit de stukken van het administratief dossier dat de verwerende partij is overgegaan tot een zorgvuldige beoordeling en belangenafweging aangaande het privéleven van verzoekende partij zoals zij behoorde te doen in het licht van artikel 8 van het EVRM.

De Raad kan enkel vaststellen dat de verwerende partij in de bestreden beslissing wel toegeeft dat de verzoekende partij in België geboren is, en hier haar hele leven heeft gewoond. Het EHRM stelt dat moet rekening gehouden worden met de leeftijd waarop de vreemdeling het gastland binnenkwam en de vraag of hij een groot deel van zijn leven of zelfs zijn gehele kindertijd in het gastland doorbracht. In casu is de verzoekende partij in België geboren en heeft zij hier haar hele leven gewoond. Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat de verwerende partij deze elementen op afdoende wijze mee in overweging heeft genomen bij de toepassing van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. De verzoekende partij maakt met haar betoog dan ook aannemelijk dat de verwerende partij op dit punt de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden heeft in samenhang met artikel 8 van het EVRM.

In de nota met opmerkingen antwoordt de verwerende partij onder meer:

*“Of er uitzonderlijke omstandigheden aanwezig zijn die maken dat de vreemdeling voor het uitoefenen van zijn privéleven gebonden is aan België, betreft de vraag of de banden met België de gebruikelijke banden overstijgen, dan wel of het privéleven in het land van herkomst kan worden uitgebouwd of voortgezet omdat de banden met dit land sterker zijn. Hij brengt bovendien geen concrete elementen naar voor waaruit zou kunnen blijken dat hij zich in een dermate uitzonderlijke situatie bevindt derwijze dat hij voor de uitoefening van enig privéleven gebonden zou zijn aan België. De verwerende partij besluit dan ook dat de verzoeker met zijn betoog niet aannemelijk maakt dat de verplichting om tijdelijk terug te keren naar het herkomstland om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving en de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten en de erin voorziene procedures te respecteren, het gezins- of privéleven in die mate verstoort dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM. Een schending van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé en/of gezinsleven wordt niet aangetoond.”*

Dit betreft echter een a posteriori motivering die het gebrek waarmee de bestreden beslissing behept is niet kan rechtzetten.

Het betoog van de verwerende partij in de nota met opmerkingen doet dan ook niets af aan bovenstaande bespreking.

Het enig middel is in de besproken mate gegrond.

### 3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. 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:**

### **Artikel 1**

De beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 16 december 2022 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering wordt vernietigd.

### **Artikel 2**

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zesentwintig september tweeduizend drieëntwintig door:

J. CAMU,

K. VERKIMPEN,

De griffier,

kamervoorzitter,

griffier.

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

J. CAMU