

Arrest

nr. 241 130 van 17 september 2020
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat D. GEENS
Lange Lozanastraat 24
2018 ANTWERPEN**

tegen:

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

DE VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn, op 9 april 2020 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 10 maart 2020 tot beëindiging van het verblijf.

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 16 juli 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 20 augustus 2020.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die loco advocaat D. GEENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, die loco advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De bestreden beslissing, die genoegzaam een opsomming bevat van alle nuttige feiten, luidt als volgt:

"[...] Krachtens artikel 21 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt een einde gemaakt aan uw verblijf, om de volgende redenen van openbare orde: Op 30/06/2010 diende u een verzoek om internationale bescherming in. Op 07/02/2011 werd u door het Commissariaat-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen (CGVS) de vluchtelingenstatus toegekend, een beslissing waarvan u op 08/02/2011 in kennis werd gesteld. Als gevolg van deze beslissing werd u in het bezit gesteld van een verblijfsrecht van onbepaalde duur en werd u op 16/09/2011 een B-kaart afgeleverd, laatst geldig tot

14/09/2016. Op 10/07/2017 werd u in het bezit gesteld van een C-kaart, op heden geldig tot 26/06/2022. Op 08/12/2016 werd u door het Hof van Beroep te Antwerpen definitief veroordeeld tot een gevangenisstraf van 6 jaren wegens deelname aan mensensmokkel met verzwarende omstandigheden. Dientengevolge werd door de DVZ op 18/04/2017 met toepassing van artikel 49, § 2, tweede lid (en artikel 55/3/1, § 1) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen een verzoek tot intrekking van uw vluchtelingenstatus aan het CGVS verstuurd. In het licht van de heroverweging van uw vluchtelingenstatus werd u door het CGVS gehoord op 24/07/2017 teneinde u de mogelijkheid te bieden alle argumenten aan te brengen die het behoud van uw vluchtelingenstatus kunnen rechtvaardigen. Op 04/08/2017 heeft het CGVS uw vluchtelingenstatus ingetrokken op basis van artikel 55/3/1, § 1, van de wet van 15 december 1980, een beslissing waarvan u op 07/08/2017 in kennis werd gebracht. Het CGVS concludeerde dat gebleken is dat u een gevaar voor de samenleving vormt omdat u definitief veroordeeld werd voor een bijzonder ernstig misdrijf in de zin van artikel 55/3/1, § 1, van de wet van 5 december 1980. Bovendien was het van oordeel dat u noch direct noch indirect mag worden teruggeleid naar Afghanistan en dat een verwijderingsmaatregel bijgevolg niet verenigbaar is met de artikelen 48/3 en 48/4 van de wet van 15 december 1980. U diende tegen voormelde beslissing van het CGVS op 21/08/2017 een schorsend beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (RVV). Op 06/12/2019 werd de intrekking van uw vluchtelingenstatus door de RVV bevestigd. Bijgevolg is de intrekking van uw vluchtelingenstatus definitief geworden.

Gezien uw vluchtelingenstatus definitief werd ingetrokken op basis van artikel 55/3/1, § 1, van de wet van 15 december 1980, staat vast dat de minister of zijn gemachtigde kan beslissen om uw verblijf te beëindigen. U werd op 17/01/2020 via een aangetekend schrijven, dat door de DVZ naar het laatste adres vermeld in het Rijksregister werd gestuurd, uitgenodigd om alle documenten en elementen aan te brengen waarvan u het nodig acht dat de DVZ hiervan kennis heeft ten einde uw situatie correct in te schatten, zodoende een beslissing tot intrekking of beëindiging van het verblijfsrecht te verhinderen of beïnvloeden (art. 62, § 1, eerste lid, van de wet van 15/12/1980).

U gaf gevolg aan dit schrijven en middels een tussenkomst van uw raadsman bezorgde u de DVZ volgende bijlagen: een huwelijksakte, een attest van koper van een woning; aanslagbiljetten personenbelasting voor de aanslagjaren 2016, 2018 en 2019; diverse loonfiches; een verklaring BTW voor het fiscaal jaar 2019; een interne balans voor het boekjaar 2019; uw identiteitskaart en die van uw echtgenote; een uittreksel uit het register van de akten van geboorte; een geboorteakte en een huurovereenkomst voor een woning. Bij het nemen van deze beslissing tot beëindiging van uw verblijf zal door de DVZ met al deze elementen en alle andere actueel in uw dossier aanwezige elementen rekening houden. In toepassing van artikel 23, § 2, van de wet van 15 december 1980 wordt bij het nemen van deze beslissing rekening gehouden met de ernst of de aard van de inbreuk op de openbare orde of de nationale veiligheid die u heeft begaan, of met het gevaar dat van u uitgaat, en met de duur van uw verblijf in het Rijk. Er wordt ook rekening gehouden met het bestaan van banden met uw land van verblijf of met het ontbreken van banden met uw land van oorsprong, uw leeftijd en met de gevolgen voor u en uw familieleden.

We merken op dat u in het kader van uw verzoek om internationale bescherming verklaarde dat u het Rijk op 30/06/2010, met andere woorden bijna 10 jaar geleden, binnenkwam. U was op het ogenblik van aankomst in België reeds meerderjarig en had de volle leeftijd van 19 jaar bereikt. Derhalve stellen we vast dat u het merendeel van uw leven elders dan in België heeft doorgebracht. Het loutere feit dat u ongeveer 10 jaar en sinds de leeftijd van 19 jaar in het Rijk verblijft, volstaat op zich niet om van een doorgedreven integratie of hechte sociale of culturele banden met de Belgische samenleving te spreken.

Middels een tussenkomst van uw advocaat verklaarde u met uw echtgenote en minderjarige kinderen woonachtig te zijn in Essen. U verklaarde samen met uw echtgenote werkzaam te zijn binnen jullie eigen BVBA "[R.N.S.]". U verklaarde samen een gezinswoning te huren, doch recentelijk een pand in Gent te hebben gekocht. U verklaarde bij te dragen aan de samenleving en een belangrijke rol te vervullen binnen uw gezin. U benadrukte in het bijzonder de belangen van uw minderjarige kinderen.

Ter ondersteuning van uw verklaringen legde u de reeds voormelde stukken voor. Vooreerst merken we op dat de mate van integratie en verankering in de Belgische samenleving zich niet reduceert tot het al dan niet tewerkgesteld zijn. Tewerkstelling is slechts één van de aspecten die de mate van integratie bepaalt en in die zin wijzen we er op dat u geen enkel element aanbracht waaruit blijkt dat u ondertussen één van de officiële landstalen machtig bent. noch legde u een attest van inburgering voor. Indien dit toch het geval was, liet u na dit bewijs te leveren hoewel u daartoe uitdrukkelijk de mogelijk-

heid geboden werd. Bovendien wijzen we er op dat zelfs indien u bepaalde inspanningen zou geleverd hebben zich in de Belgische samenleving te integreren dit geen afbreuk doet aan het feit dat u door het Hof van Beroep te Antwerpen op 08/12/2016 definitief veroordeeld tot een gevangenisstraf van 6 jaren wegens deelname aan activiteiten van mensensmokkel.

Uit het arrest blijkt dat u zich schuldig maakte aan feiten die door het CGVS gekwalificeerd werden als bijzonder ernstig in de zin van artikel 55/3/1, § 1, van de wet van 5 december 1980 en bijgevolg aanleiding gaven tot de intrekking van uw vluchtelingenstatus. Uit het voormelde arrest blijkt dat u deelnam aan feiten van mensensmokkel met verzwarende omstandigheden, daar u misbruik maakte van de bijzonder kwetsbare positie waarin de vreemdeling verkeerde, waarbij het leven in gevaar gebracht werd. gepleegd ten opzichte van een minderjarige en dit in het kader van een vereniging.

Uit het vonnis blijkt dat vast staat dat de organisatie waar u wetens en willens bij betrokken bent geweest, verantwoordelijk was voor grootschalige internationale mensensmokkel waarbij persoonlijk geldgewin werd nagestreefd ten koste van mensen, alsook minderjarigen, die zich in een precare situatie bevonden en dit zonder rekening te houden met hun fysieke en psychische integriteit.

Daar waar de rechtbank in eerste aanleg dd. 11/08/2016 u nog veroordeelde tot een gevangenisstraf van 5 jaren, werd u in beroep veroordeeld tot een zwaardere gevangenisstraf van 6 jaren. De door het Hof opgelegde zwaardere gevangenisstraf was volgens het arrest aangepast aan de ernst van de misdrijven en uw persoonlijkheid, waarbij het Hof uitdrukkelijk wees op "de ernst van de feiten die blijken te geven van een volstrekt normeloze ingesteldheid van beklagde, waaruit een totaal gebrek aan respect voor de fysieke en psychische integriteit van medemensen blijkt".

Het loutere feit dat u sinds uw definitieve veroordeling dd. 08/12/2016 niet opnieuw de openbare orde geschaad heeft, volstaat bovendien niet om het actuele gevaar voor de samenleving te betwisten. U werd immers van 09/03/2016 tot 05/04/2018 opgesloten in de gevangenis en vervolgens voorwaardelijk vrijgelaten. Dat u in de periode van meer dan 2 jaar opsluiting en vervolgens na uw voorwaardelijke vrijheid intussen niet opnieuw de openbare orde schaadde getuigt enkel van een te verwachten ingesteldheid, die geen afbreuk doet aan het feit dat u blijf heeft gegeven van een voor de maatschappij gevaarlijke criminele ingesteldheid, waardoor het helemaal niet uit te sluiten valt dat u dergelijk gedrag in de toekomst niet zal herhalen.

Wat mogelijke gezins- of familiebanden in België betreft, merken we op dat u middels tussenkomst van uw raadsman verklaarde samen te wonen met uw echtgenote en twee minderjarige kinderen. Raadpleging van uw administratief dossier leert dat zij ondertussen allen de Belgische nationaliteit bezitten. Hoewel daarnaar gevraagd, heeft u nagelaten aan te geven of u nog buiten België verblijvende gezins- of familieleden heeft. Tijdens uw gehoor in het kader van uw verzoek om internationale bescherming dd. 06/07/2010 verklaarde u dat uw ouders één dag voor u uit Moskou vertrokken en u niet wist waar zij verbleven. U gaf aan dat u sinds 1997, dus van uw zesde jaar tot uw vertrek op 28/06/2010 aldaar woonde samen met uw ouders. Uit het feitenrelaas van de beslissing van het CGVS tot intrekking van uw vluchtelingenstatus dd. 04/08/2017 blijkt dat u daar vertrok omdat er problemen ontstonden met de schuldeisers van uw vader.

Betreffende de aanwezigheid in België van uw echtgenote en twee minderjarige kinderen, die beide in België geboren zijn, merken we vooreerst op dat uw echtgenote op het ogenblik dat u deze feiten pleegde reeds in België verbleef nadat zij gezinshereniging met u vroeg en verkreeg. Het feit dat uw echtgenote - waarmee u blijkbaar een aanstaande kinderwens had - reeds legaal in België verbleef, u er niet van weerhouden heeft bijzonder ernstige feiten te plegen waarvan u redelijkerwijs kon weten dat deze een impact konden hebben op uw verblijfsrechtelijke situatie en bijgevolg op uw gezinsleven. U verklaarde dat u een belangrijke rol vervult binnen het gezin en wijst op de belangen van de kinderen. We herhalen terzake dat u op het ogenblik van de feiten redelijkerwijs kon weten dat deze een impact konden hebben op uw toenmalig en toekomstig gezinsleven in België. We wijzen er ook op dat uw echtgenote en kinderen over de Belgische nationaliteit beschikken en zij dus hun gezinsleven in België gewoon kunnen verderzetten.

Daarnaast wijzen we er op dat, zelfs al bestaat er een bepaalde impact op uw gezinsleden en uzelf, uit artikel 8, tweede lid, van het EVRM blijkt dat een inmenging in het privé- en gezinsleven mogelijk is wanneer er een wettelijke basis is en een maatregel nodig is om bepaalde doelstellingen, zoals de bescherming van de openbare orde te verzekeren. Gezien uw strafrechtelijk verleden worden uw familiale belangen ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. Bovendien wijzen we

er op dat de contacten met familie en vrienden in België kunnen ook op andere manieren worden onderhouden, bijvoorbeeld door middel van korte bezoeken of door moderne communicatiemiddelen. U maakt niet aannemelijk dat een gezinsleven enkel mogelijk is in België en bovendien blijkt uit uw administratief dossier dat u van de leeftijd van zes tot uw vertrek aldaar in Moskou (Russische Federatie) verbleef. U verliet Moskou, blijkens het feitenrelaas uit de beslissing van het CGVS tot intrekking van uw vluchtelingenstatus dd. 04/08/2017, louter omwille van problemen die uw vader destijds ondervond met een schuldeiser. Deze feiten lijken aldus los te staan van uw persoonlijke situatie. Mogelijkerwijs heeft u dus mogelijkheden om u opnieuw aldaar te vestigen.

Bovendien wijzen we er op dat u geen onoverkomelijke hinderpaal aannemelijk maakt om regelmatig contact te onderhouden in elke Staat waartoe alle gezinsleden toegang hebben. Derhalve is er geen familiaal beletsel voor het nemen van deze beslissing tot beëindiging van uw verblijf. Derhalve kan enkel geconcludeerd worden dat, na zorgvuldige afweging van de in uw dossier aanwezige elementen, uit uw persoonlijk gedrag blijkt dat u een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving vormt. De duur van uw verblijf in het Rijk, uw leeftijd en eventuele gevolgen voor u en uw familie rechtvaardigen een behoud van uw verblijf in België niet.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert in een tweede middel onder meer een schending aan van artikel 8 van het EVRM en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Hij verstrekt volgende toelichting bij zijn middel:

De verzoekende partij beroept zich nadrukkelijk op de bescherming van artikel 8 EVRM, gelet op zijn privé- en gezinsleven. De situatie van verzoeker valt onder het toepassingsgebied van deze bepaling. Verzoeker vroeg op 30 juni 2010 voor het eerste asiel aan in België. Sindsdien is verzoeker steeds woonachtig geweest in België. Verzoeker verkreeg op 7 februari 2011 door het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen de vluchtelingenstatus toegekend. Verzoeker is getrouwd met mevrouw [K.V.], geboren op [...] te Delhi, van Belgische nationaliteit. Zij hebben samen twee minderjarige kinderen: [S.A.], geboren op [...] te Brasschaat en [S.E.], geboren op [...] te Brasschaat. Beide kinderen hebben tevens de Belgische nationaliteit. De heer [S.] is woonachtig met zijn gezin - vrouw en kinderen - te [...]. Hij is werkzaam binnen zijn eigen bvba [...], net als zijn vrouw. Zij huren hun gezinswoning, maar kochten recentelijk een pand in Gent. In de bestreden beslissing wordt niet betwist dat verzoeker zich kan beroepen op deze bescherming, aangezien door de gemachtigde een (betwiste) belangenafweging werd uitgevoerd op basis van artikel 8 EVRM. 2. Artikel 8 van het EVRM is erop gericht om het individu te beschermen tegen een willekeurige overheidsinmenging in het gezinsleven. Hoewel artikel 8 EVRM geen absoluut recht omvat, zijn de Verdragsluitende Staten er wel toe gehouden om, binnen de beleidsruimte waarover zij beschikken, een billijke afweging te maken tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang (zie EHRM 28 juni 2011, Nuñez/Noorwegen, §§ 68- 69). 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/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 zij kennis heeft of zou moeten hebben. 2.. Door de verwerende partij werd bij het nemen van de bestreden beslissing geen correcte belangenafweging uitgevoerd t.a.v. artikel 8 EVRM. De verzoekende partij wijst erop dat verweerder in de bestreden beslissing onvoldoende heeft rekening gehouden met de criteria die werden uiteengezet in de rechtspraak door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens bij het aanhalen van de openbare orde in de bestreden beslissing (zie o.a. EHRM 2 augustus 2001, zaak 54273 Boultif v Zwitserland); EHRM 18 oktober 2006, zaak 46410/99 Üner t/ Nederland; EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, Paposhvili v. België, par. 141). Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat waar overwegingen van openbare orde of nationale veiligheid een rol spelen het EHRM een aantal criteria heeft geformuleerd die nationale overheden in het treffen van een billijke belangenafweging moeten leiden, met name de zgn. Boultif/Üner criteria (EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, Paposhvili v. België, par. 141). Volgens de vaste rechtspraak van het EHRM blijkt dat er rekening moet worden gehouden met volgende criteria: de aard en ernst van de strafrechtelijke inbreuken; de tijdsduur van het verblijf in het gastland; de tijdsduur die verstreken is sinds de inbreuk en het gedrag van verzoeker sindsdien; de nationaliteit van de betrokkenen; de gezinssituatie van de verzoeker en, naargelang het geval, de tijdsduur van zijn huwelijk, en andere factoren die wijzen op een daadwerkelijk beleefd gezinsleven als

koppel; de vraag of de echtgeno(o)t(e) kennis had van de inbreuk bij het totstandkomen van de gezinsrelatie; de kinderen uit dit huwelijk en hun leeftijd; de ernst van de moeilijkheden die de echtgeno(o)t(e) riskeert te ondervinden in het land waarheen ze worden uitgewezen; het belang en welzijn van de kinderen, in het bijzonder de ernst van de moeilijkheden die de kinderen riskeren in het land waarheen ze worden uitgewezen; de hechtheid van de sociale, culturele en familiale banden met het gastland en het land waarheen ze worden verwijderd. De rechtspraak van het EHRM is in deze context vaststaand, zoals ook recentelijk werd bevestigd in een arrest van het EHRM van 29 juni 2017 (nr. 33809/15). In dit arrest vat het EHRM opnieuw haar principes samen (zie pagina 5 van het arrest, randnummer 28). In eerste instantie wijst het EHRM erop dat artikel 8 EVRM geen garantie biedt op een recht voor een vreemdeling om zich de toegang te verschaffen tot een land of om aldaar te kunnen verblijven: 28. The Court reaffirms that a State is entitled, as a matter of international law and subject to its treaty obligations, to control the entry of aliens into its territory and their residence there (see, among many other authorities, Abdulaziz, Cabales and Balkandali v. the United Kingdom, 28 May 1985, § 67, Series A no. 94). The Convention does not guarantee the right of an alien to enter or to reside in a particular country and, in pursuance of their task of maintaining public order, Contracting States have the power to expel an alien convicted of criminal offences. Vrij vertaald: Het Hof bevestigt opnieuw dat een staat het recht heeft om, als een kwestie van internationaal recht en de hieruit voortvloeiende verdragsverplichtingen, de binnenkomst van vreemdelingen op zijn grondgebied en hun verblijf daar te controleren (zie o.a. Abdulaziz, Cabales en Balkandali v. het Verenigd Koninkrijk, 28 mei 1985, § 67, serie A nr. 94). Het Verdrag garandeert niet het recht voor een vreemdeling om een bepaald land binnen te komen of daar te verblijven en, met het oog op hun taak om de openbare orde te handhaven, hebben de Verdragsluitende Staten de bevoegdheid een vreemdeling die is veroordeeld voor strafbare feiten, uit te zetten. Dit neem niet weg dat ook een vreemdeling, zoals verzoeker, onder de bescherming van artikel 8 EVRM kan vallen en een inmenging in het privé- of gezinsleven een inbreuk uitmaakt op artikel 8 EVRM. Degelijke inbreuk is pas gerechtvaardigd als het in overeenstemming is met de vereisten van artikel 8, lid 2 EVRM: However, an interference with a person's private or family life will be in breach of Article 8 of the Convention unless it can be justified under paragraph 2 of that Article as being "in accordance with the law", as pursuing one or more of the legitimate aims listed therein, and as being "necessary in a democratic society" in order to achieve the aim or aims concerned. Vrij vertaald: Een inmenging in iemands privé- of gezinsleven zal echter in strijd zijn met artikel 8 van het EVRM, tenzij het op grond van lid 2 van dat artikel kan worden gerechtvaardigd als zijnde "in overeenstemming met de wet", omdat het een of meer van de legitieme doelen nastreeft, en als "noodzakelijk in een democratische samenleving" is te beschouwen om het beoogde doel of de beoogde doelstellingen te bereiken. Om te bepalen of een inmenging op het privé- en gezinsleven noodzakelijk is in een democratische samenleving, heeft het EHRM verschillende criteria uitgewerkt. Dit zijn de zogenaamde "Bultif-Üner-criteria": The relevant criteria to be applied in determining whether an interference is necessary in a democratic society were set out in, inter alia, Üner v. the Netherlands [GC], no. 46410/99, §§ 54-55 and 57-58, ECHR 2006-XII; Maslov v. Austria [GC], no. 1638/03, §§ 72-73, ECHR 2008; Balogun v. the United Kingdom, no. 60286/09, § 46, 10 April 2012; and Samsonnikov v. Estonia, no. 52178/10, § 86, 3 July 2012. Vrij vertaald: De relevante criteria die moeten worden toegepast om te bepalen of een inmenging noodzakelijk is in een democratische samenleving, zijn onder meer vastgelegd in inter alia, Üner v. the Netherlands [GC], no. 46410/99, §§ 54-55 and 57-58, ECHR 2006-XII; Maslov v. Austria [GC], no. 1638/03, §§ 72-73, ECHR 2008; Balogun v. the United Kingdom, no. 60286/09, § 46, 10 April 2012; and Samsonnikov v. Estonia, no. 52178/10, § 86, 3 July 2012. Het is dus aan de verwerende partij, bij het nemen van de bestreden beslissing, om dergelijke belangenafweging uit te voeren op basis van deze criteria. De verzoekende partij wijst tevens op artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de EU. De in artikel 7 gewaarborgde rechten corresponderen met de rechten die in artikel 8 van het EVRM zijn gewaarborgd. Conform artikel 52, lid 3, heeft dit recht dezelfde inhoud en reikwijdte als het recht in de daarmee corresponderende bepaling van het EVRM. Dit heeft tot gevolg dat de beperkingen die er rechtmatig aan kunnen worden gesteld, dezelfde zijn als die welke in het kader van voornoemd artikel 8 zijn toegestaan. 3. Door de verwerende partij werd onvoldoende rekening gehouden met de Bultif-Üner-criteria, zoals hierboven uiteengezet (de aard en ernst van de strafrechtelijke inbreuken; de tijdsduur van het verblijf in het gastland; de tijdsduur die verstreken is sinds de inbreuk en het gedrag van verzoeker sindsdien; de nationaliteit van de betrokkenen; de gezinssituatie van de verzoeker en, naargelang het geval, de tijdsduur van zijn huwelijk, en andere factoren die wijzen op een daadwerkelijk beleefd gezinsleven als koppel; de vraag of de echtgeno(o)t(e) kennis had van de inbreuk bij het totstandkomen van de gezinsrelatie; de kinderen uit dit huwelijk en hun leeftijd; de ernst van de moeilijkheden die de echtgeno(o)t(e) riskeert te ondervinden in het land waarheen ze worden uitgewezen; het belang en welzijn van de kinderen, in het bijzonder de ernst van de moeilijkheden die de kinderen riskeren in het land waarheen ze worden uitgewezen; de hechtheid van de sociale, culturele en familiale banden met het gastland en het land waarheen ze worden

verwijderd). Verzoeker wijst op volgende criteria: - de tijdsduur die verstreken is sinds de inbreuk en het gedrag van verzoeker sindsdien 4. Verweerder hecht een doorslaggevend belang aan de veroordeling van verzoeker op 8 december 2016 door het Hof van Beroep te Antwerpen. De gemachtigde verwijst hiertoe naar de datum van de veroordeling. De feiten zelf, die aanleiding hebben gegeven tot deze veroordeling, worden echter niet in de tijd gesitueerd door verweerder. Er wordt geen rekening gehouden met het tijdstip waarop deze feiten (de tenlasteleggingen) zich hebben afgespeeld, terwijl dit een essentieel onderdeel dient uit te maken van het onderzoek waartoe verweerder gehouden is. De gemachtigde houdt enkel rekening met het tijdstip (de datum) van de veroordeling. De beoordeling onder artikel 8 EVRM vereist dat tevens rekening wordt gehouden met het tijdstip waarop de feiten (de tenlasteleggingen) zich hebben afgespeeld, terwijl dit niet werd overwogen door de gemachtigde in de bestreden beslissing. Verzoeker werd veroordeeld tot een gevangenisstraf van zes jaar, doch "slechts" opgesloten van 9 maart 2016 tot 5 april 2018. Verzoeker werd omwille van zijn persoonlijke situatie en goed gedrag (zie ook verder hieronder) voorwaardelijk in vrijheid gesteld. Verzoeker is sindsdien niet meer in aanraking geweest met justitie. Er is geen sprake van recidivisme, terwijl verzoeker ondertussen meer dan twee jaar in vrijheid is gesteld. Verzoeker werkt en draagt samen met zijn vrouw de zorg over hun twee minderjarige kinderen (zie verder hieronder). De verstreken tijdsperiode sinds de feiten (tenlasteleggingen) en de veroordeling, is een essentieel element in de beoordeling of het gedrag van de betrokkene een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving moet zijn. In de bestreden beslissing beoordeelt de gemachtigde de persoonlijke situatie van verzoeker sinds de feiten (tenlasteleggingen) en de veroordeling, waarbij hij blijk heeft gegeven van goed gedrag, slechts als "een te verwachten ingesteldheid, die geen afbreuk doet aan het feit dat u blijk heeft gegeven van een voor de maatschappij gevaarlijke criminele ingesteldheid, waardoor het helemaal niet uit te sluiten valt dat u dergelijk gedrag in de toekomst zal herhalen" (stuk 1, pagina 3). De verstreken tijdsperiode sinds de feiten (tenlasteleggingen) en de veroordeling vormt voor de gemachtigde kennelijk geen relevant element, maar slechts "een te verwachten ingesteldheid". Hiermee miskent de gemachtigde het belang van deze tijdsperiode, gelet op het onderzoek waartoe hij gehouden is. Door dit element te bestempelen als "een te verwachten ingesteldheid" hecht de gemachtigde hieraan kennelijk geen (of amper) belang, terwijl dit een essentieel element uitmaakt om te bepalen of verzoeker actueel een "voor de maatschappij gevaarlijke criminele ingesteldheid" vertoont, op basis waarvan de gemachtigde dient te beoordelen of verzoeker "dergelijk gedrag in de toekomst zal herhalen". Uit de gedragingen van verzoeker na zijn veroordeling blijkt immers dat hij niet meer in aanraking kwam met justitie. Er is geen sprake van redivisime. Verzoeker werkt en zorgt samen met zijn vrouw voor zijn twee minderjarige kinderen (zie verder hieronder). De verstreken tijdsperiode sinds de feiten (tenlasteleggingen) en de veroordeling, wordt door de gemachtigde dan ook ten onrechte niet beschouwd als een essentieel element in de beoordeling of het gedrag van de betrokkene een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving moet zijn. - de hechtheid van de sociale, culturele en familiale banden met België 5. Door de verzoekende partij werd gewezen op zijn tewerkstelling. Hierover stelt de gemachtigde in de bestreden beslissing dat dit slechts kan worden aanzien als "één van de aspecten die de mate van integratie bepaalt" en dat er "geen enkel element" zou zijn waaruit zou blijken dat verzoeker "ondertussen één van de officiële landstalen machtig" is. Het wordt verzoeker verweten dat, indien hij toch één van de landstalen machtig is, heeft nagelaten hiervan het bewijs voor te brengen (stuk 1, pagina 2). Deze beoordeling door de gemachtigde is gebaseerd op een foutieve beoordeling van de elementen in het administratief dossier. Door de gemachtigde wordt in de bestreden beslissing herhaaldelijk gewezen op de verklaringen die verzoeker heeft afgelegd bij het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen. In het gehoorverslag van 24 juli 2017 kan echter worden vastgesteld op pagina 1 dat verzoeker zeer goed Nederlands spreekt (dit werd letterlijk genoteerd in het gehoorverslag: "AZ spreekt goed Nederlands"). Verzoeker is bovendien werkzaam in zijn eigen bvba [...] en heeft zijn talenkennis nodig om zijn job (de uitbating van een nachtwinkel) te kunnen uitoefenen. Het is derhalve weldegelijk bewezen dat verzoeker "één van de officiële landstalen machtig is", hetgeen foutief werd beoordeeld door de gemachtigde. Bovendien blijkt dat de gemachtigde op onzorgvuldige en kennelijk onredelijke wijze de tewerkstelling van verzoeker opzij schuift. De tewerkstelling van verzoeker geeft nochtans aan dat hij zelfredzaam is en bewijst des te meer de band tussen verzoeker en zijn gezin. Verzoeker is werkzaam binnen zijn eigen bvba [...], samen met zijn vrouw. Dit wijst nogmaals op de afhankelijkheid tussen verzoeker en zijn gezin. De bestreden beslissing heeft immers als gevolg dat verzoeker niet meer gemachtigd is om te werken, waardoor hij zijn rol binnen het "familiebedrijf" niet langer kan opnemen. De gezin is nochtans volledig afhankelijk van het inkomen dat zij verkrijgen uit de winkel die zij uitbaten. Het gezin huurde een gezinswoning, maar kochten recentelijk een pand in Gent. Dit pand bestaat deels uit een winkelruimte, hetgeen nogmaals benadrukt wat het belang is van de tewerkstelling van verzoeker binnen het gezin. Het oordeel van de gemachtigde is hierom onzorgvuldig, dan wel kennelijk onredelijk. - de hechtheid van de sociale, culturele en familiale banden met Afghanistan 6. In

de bestreden beslissing stelt de gemachtigde dat verzoeker “de volle leeftijd van 19 jaar” had toen hij in België aankwam. Verzoeker was toen net meerderjarig. Hieruit besluit de gemachtigde: “derhalve stellen we vast u het merendeel van uw leven elders dan in België heeft doorgebracht” en dat “het loutere feit dat u ongeveer 10 jaar en sinds de leeftijd van 19 jaar in het Rijk verblijft, volstaat op zich niet om van een doorgedreven integratie of hechte sociale of culturele banden met de Belgische samenleving te spreken” (stuk 1, pagina 2). De gemachtigde miskent echter dat verzoeker bijna zijn volledige volwassen leven in België heeft doorgebracht. Hij is getrouwd, heeft twee kinderen en is in België werkzaam. Het is dit “deel” van het leven van verzoeker dat centraal staat. De jeugdijaren van verzoeker liggen al (lang) achter hem. Door de gemachtigde wordt dan ook onvoldoende belang gehecht aan de tijd dat verzoeker (onafgebroken) in België woonachtig is geweest. De gemachtigde overweegt bovendien niet dat verzoeker zijn jeugdijaren niet op eenzelfde plek heeft doorgebracht. Verzoeker vertrok op de leeftijd van zes jaar naar Moskou (Rusland), waar hij bleef tot 19 jaar. Verzoeker verbleef dus enkel kort in Afghanistan, terwijl hij geen verblijfsrecht meer heeft in Rusland. Hieruit blijkt des te meer het belang van de tijd dat verzoeker doorbracht in België. - de nationaliteit van de betrokkenen; de gezinssituatie van de verzoeker en, naargelang het geval, de tijdsduur van zijn huwelijk, en andere factoren die wijzen op een daadwerkelijk beleefd gezinsleven als koppel; de vraag of de echtgeno(o)t(e) kennis had van de inbreuk bij het totstandkomen van de gezinsrelatie; de kinderen uit dit huwelijk en hun leeftijd; het belang en het welzijn van de kinderen 7. Een zeer belangrijk aspect voor verzoeker is zijn gezin. Verzoeker is getrouwd met mevrouw [K.V.] geboren op [...] te Delhi, van Belgische nationaliteit. Zij hebben samen twee minderjarige kinderen: [S.A.], geboren op [...] te Brasschaat en [S.E.], geboren op [...] te Brasschaat. Beide kinderen hebben tevens de Belgische nationaliteit. Het volledige gezin is samenwonend. Door de gemachtigde wordt gesteld dat verzoeker zich bewust diende te zijn over de impact van de strafrechtelijke feiten die hij pleegde op zijn “toenmalig en toekomstig gezinsleven in België”. De gemachtigde wijst erop dat de kinderen de Belgische nationaliteit hebben en dus “hun gezinsleven in België gewoon kunnen verderzetten” en dat de “familiale belangen ondergeschikt” zijn aan de belangen van de Belgische staat (stuk 1, pagina 3-4). De gezinsbelangen worden op een onzorgvuldige en kennelijk onredelijke wijze beoordeeld door de gemachtigde. Door de gemachtigde wordt geen rekening gehouden met de zeer jonge leeftijd van de minderjarige kinderen (geboren op 24 juli 2018 te Brasschaat en geboren op 6 september 2019). Door hun jonge leeftijd, hebben zij nog veel zorg nodig van hun ouders. Beide minderjarige kinderen hebben bovendien het recht om te verblijven en te worden opgevoed bij en door beide ouders. Het is in het hoogste belang van de kinderen dat verzoeker een verblijfsrecht kan behouden en op deze manier kan instaan voor hun opvoeding (ook materieel). Verzoeker is in staat om, samen met zijn vrouw, een inkomen te verwerven en door het verblijfsrecht dat hij had voor zijn kinderen te zorgen. Verzoeker is werkzaam binnen zijn eigen bvba [...], samen met zijn vrouw. Dit wijst nogmaals op de afhankelijkheid tussen verzoeker en zijn gezin. De bestreden beslissing heeft immers als gevolg dat verzoeker niet meer gemachtigd is om te werken, waardoor hij zijn rol binnen het “familiebedrijf” niet langer kan opnemen. De gezin is nochtans volledig afhankelijk van het inkomen dat zij verkrijgen uit de winkel die zij uitbaten. Het gezin huurde een gezinswoning, maar kochten recentelijk een pand in Gent. Dit pand bestaat deels uit een winkelruimte, hetgeen nogmaals benadrukt wat het belang is van de tewerkstelling van verzoeker binnen het gezin. Overeenkomstig het Verdrag inzake de Rechten van het Kind moet het belang van het kind voorop staan bij alle maatregelen die kinderen aangaan en moet de overheid de rechten, plichten en verantwoordelijkheden van ouders en voogden respecteren (artikelen 3 en 5). Ook artikel 24 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie verplicht om bij alle handelingen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden verricht door overheidsinstanties of particuliere instellingen, de belangen van het kind als eerste in overweging te nemen. Verder stelt het Kinderrechtenverdrag in: - artikel 6, 2. De Staten die partij zijn, waarborgen in de ruimst mogelijke mate de mogelijkheden tot overleven en de ontwikkeling van het kind. - Artikel 7, 1. Het kind ... heeft vanaf de geboorte ...het recht zijn of haar ouders te kennen en door hen te worden verzorgd. - Artikel 9, 1. De Staten die partij zijn, waarborgen dat een kind niet wordt gescheiden van zijn of haar ouders tegen hun wil, tenzij de bevoegde autoriteiten onder voorbehoud van de mogelijkheid van rechterlijke toetsing, in overeenstemming met het toepasselijk recht en de toepasselijke procedures, beslissen dat deze scheiding noodzakelijk is in het belang van het kind. - Artikel 18, 1. De Staten die partij zijn, doen alles wat in hun vermogen ligt om de erkenning te verzekeren van het beginsel dat beide ouders de gezamenlijke verantwoordelijkheid dragen voor de opvoeding en de ontwikkeling van het kind. Ouders of, al naar gelang het geval, wettige voogden, hebben de verantwoordelijkheid voor de opvoeding en de ontwikkeling van het kind. Het belang van het kind is hun allereerste zorg. - Artikel 27, 1. De Staten die partij zijn, erkennen het recht van ieder kind op een levensstandaard die toereikend is voor de lichamelijke, geestelijke, intellectuele, zedelijke en maatschappelijke ontwikkeling van het kind. 2. De ouder(s) of anderen die verantwoordelijk zijn voor het kind, hebben de primaire verantwoordelijkheid voor het waarborgen, naar vermogen en binnen de grenzen van hun financiële mogelijkheden, van de

levensomstandigheden die nodig zijn voor de ontwikkeling van het kind. 3. De Staten die partij zijn, nemen, in overeenstemming met de nationale omstandigheden en met de middelen die hun ten dienste staan, passende maatregelen om ouders en anderen die verantwoordelijk zijn voor het kind te helpen dit recht te verwezenlijken, en voorzien, indien de behoefte daaraan bestaat, in programma's voor materiële bijstand en ondersteuning, met name wat betreft voeding, kleding en huisvesting. Het Kinderrechtenverdrag maakt deel uit van de Belgische rechtsorde en gaat verder dan art. 8 EVRM. Het verdrag stelt voorop dat kinderen bij hun ouders horen. Scheiding van beide, gezien de kwetsbare positie van kinderen, kan alleen als dit in hun belang is. Bij alle maatregelen die kinderen betreffen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechtelijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging. Het Kinderrechtenverdrag hecht veel belang aan het recht van kinderen om door beide ouders opgevoed te worden. Een andere beslissing kan maar indien deze in het belang van het kind zou zijn. De bestreden beslissing schendt duidelijk art. 18 van het Kinderrechtenverdrag. Er is onvoldoende rekening gehouden met de gevolgen die de bestreden beslissing heeft voor de minderjarige kinderen van verzoeker (evenals de gevolgen voor zijn echtgenote). De kinderen zijn, mede door hun zeer jonge leeftijd, in grote mate afhankelijk van verzoeker. Verzoeker zelf staat in, samen met zijn vrouw, voor het inkomen via hun "familiebedrijf" [...]. Dit is in strijd met de artikelen 7, 9 en 18 van het Kinderrechtenverdrag. Specifiek wat betreft het negende Boultif/Üner-criterium merkt verzoeker bovendien op dat het beginsel van het belang van het kind twee aspecten omvat, met name het behoud van de eenheid van het gezin enerzijds, en het welzijn van het kind anderzijds (EHRM 6 juli 2010, nr. 41615/07, Neulinger en Shuruk/Zwitserland (GK), §§ 135-136). In zijn arrest Jeunesse oordeelde het EHRM dat hoewel het hoger belang van het kind op zichzelf niet beslissend is, hieraan wel een belangrijk gewicht moet worden toegekend in de belangenafweging vereist onder artikel 8 van het EVRM. Dit betekent dat nationale overheden, in beginsel, aandacht moeten besteden aan de uitvoerbaarheid, de haalbaarheid en de proportionaliteit van een verblijfs- en of verwijderingsmaatregel die wordt getroffen ten aanzien van een ouder met vreemde nationaliteit om daadwerkelijke bescherming te verlenen en voldoende gewicht te geven aan de belangen van de kinderen die er rechtstreeks door geraakt worden (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 109). De impact van een beslissing op de betrokken kinderen is dan ook een belangrijke overweging. De omstandigheden van de betrokken kinderen, zoals hun leeftijd, hun situatie in het gastland en het land van herkomst en de mate waarin zij afhankelijk zijn van hun ouders, verdienen bijzondere aandacht (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 118). Verzoeker voedt zijn beide kinderen mee op. De betrokkenheid van verzoeker bij de opvoeding van de minderjarige kinderen is zeer groot. Verzoeker werkt samen met zijn vrouw in hun familiezaak. Zij wonen allen samen. Een einde stellen aan de hechte band tussen de vader en zijn twee minderjarige kinderen, zoals die op vandaag bestaat, is in strijd met het Kinderrechtenverdrag. Bovendien treffen de kinderen van verzoeker inzake geen enkele fout en dient ten aanzien van hen dan ook gehandeld te worden in het licht van artikel 3 IVRK en artikel 24 van het Handvest en dient hen belang te primeren. In de bestreden beslissing blijkt echter niet dat dit belang weldegelijk primeert. Aan de belangen van de minderjarige kinderen wordt onvoldoende gewicht toegekend. - de nationaliteit van de betrokkenen 8. Door de bestreden beslissing wordt verzoeker een verblijfsrecht ontnomen. Hij kan hierdoor geen inkomen meer verwerven en zijn rol binnen het gezin (materieel) niet meer opnemen. Het alternatief, met name dat zowel de minderjarige kinderen als zijn echtgenote met hem naar Afghanistan (of Rusland) zouden trekken, is onrealistisch en schendt de belangen van zowel de moeder als de minderjarige kinderen. Noch de moeder, noch de minderjarige kinderen hebben enige band met Afghanistan (of Rusland). Zij hebben de Belgische nationaliteit. Artikel 20, lid 1, VWEU stelt bovendien het Unieburgerschap in en bepaalt dat "eenieder die de nationaliteit van een lidstaat bezit", Unieburger is. Krachtens artikel 20, lid 2, onder a), VWEU genieten Unieburgers "het recht zich vrij op het grondgebied van de lidstaten te verplaatsen en er vrij te verblijven". Dit recht zou aan de moeder en de minderjarige kinderen worden ontnomen bij een verplichte verhuis naar Afghanistan (of Rusland), een land waarmee zij geen binding hebben. Hiermee wordt geen rekening gehouden door verweerder. Dat verzoeker dan maar "regelmatig" contact moet "onderhouden" indien hij gescheiden zou zijn van zijn gezin is manifest in strijd met de belangen van de zowel de minderjarige kinderen, zijn echtgenote als de belangen van verzoeker. Op generlei wijze kan dit worden aanzien als een realistisch alternatief. 9. De gemachtigde heeft hierom, gelet op bovenvermelde elementen, bij het nemen van de bestreden beslissing niet tegemoet gekomen aan de beoordeling die hem toekwam in het licht van artikel 8 van het EVRM, artikel 20 VWEU en artikel 7 en 24 Handvest evenals de artikelen 3, 5, 6, 7, 9, 18 en 27 IVRK evenals het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en de materiële motiveringsverplichting."

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

“[...] Ter ondersteuning houdt de verzoekende partij voor dat er onvoldoende rekening werd gehouden met de Bultif-Üner-criteria.

Verweerder stelt vast dat de kritiek van de verzoekende partij onder het tweede middel grotendeels een herhaling vormt van zijn kritiek onder het tweede onderdeel van het eerste middel.

Verweerder verwijst dan ook naar hetgeen daaronder werd uiteengezet.

Verder laat verweerder nog het volgende gelden.

De door verzoekende partij ingeroepen schending van art. 8 EVRM is niet ernstig.

Het kan immers niet worden ingezien hoe een beslissing die geen verwijderingsmaatregel inhoudt, een breuk van de gezinsrelaties tot gevolg zou kunnen hebben.

Zie ook:

“Er wordt herhaald dat door een gebrek aan verwijderingsmaatregel een schending van het gezins- en/of privéleven niet aan de orde is en beschouwingen daaromtrent aldus niet dienstig zijn.” (R.v.V. nr. 88 895 van 3 oktober 2012)

Verweerder wijst er vervolgens op dat artikel 8 van het EVRM het volgende bepaalt:

“Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Het recht op een gezins- en privéleven, dat geput kan worden uit artikel 8 van het EVRM sluit niet uit dat de overheid, gelet op het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, zich in het gezins- en privéleven mengt op voorwaarde dat dit gebeurt via een maatregel die voorzien is bij de wet, dat de inmenging noodzakelijk is in een democratische samenleving en dat een legitiem doel wordt nagestreefd.

Inzake het legaliteitscriterium kan geen discussie bestaan: artikel 21 van de Vreemdelingenwet vormt de rechtsgrond om een einde te stellen aan het verblijf wanneer de vreemdeling een werkelijk, actueel én voldoende ernstige bedreiging vormt voor een fundamenteel belang van de samenleving.

Wat de tweede voorwaarde betreft, dient dan weer te worden vastgesteld dat deze inmenging in casu minstens één van de in artikel 8, tweede lid van het EVRM opgesomde doelen nastreeft: de handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid is immers een middel ter vrijwaring van 's lands openbare orde, terwijl zulks a fortiori klemt ten aanzien van vreemdelingen ten opzichte van wie is vastgesteld dat zij een bedreiging vormen voor de openbare orde.

Inzake de derde voorwaarde geldt eveneens als uitgangspunt dat het volgens een vaststaand principe van internationaal recht aan de Verdragsluitende Staten toekomt de openbare orde te verzekeren door, meer in het bijzonder, de toegang en het verblijf van niet- onderdanen te regelen.

Verzoekende partij is echter van mening dat de bestreden maatregel niet in proportie staat tot zijn gezinsleven. Er kan gesteld worden dat een maatregel noodzakelijk is indien deze pertinent en indien deze proportioneel is. De bestreden beslissing is aldus enkel dan onrechtmatig wanneer zij het resultaat is van een kennelijk onredelijk handelen, en wanneer het voordeel dat de overheid uit de bestreden beslissing put, buiten elke redelijke verhouding staat tot het nadeel dat verzoeker erdoor ondergaat.

Dienaangaande kan verweerder volstaan met een verwijzing naar de gedegen overwegingen van de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid, Asiel en Migratie in de bestreden beslissing met betrekking tot het door de verzoekende partij aangevoerde gezinsleven in België:

Door de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid, Asiel en Migratie wordt allerminst kennelijk onredelijk geoordeeld dat 1) de verzoekende partij zelf had moeten voorzien dat zijn criminele gedrag ernstige gevolgen kon hebben voor zijn gezin in België, 2) de verzoekende partij bovendien zeer zwaarwichtige feiten pleegde ten opzichte van o.a. minderjarige kinderen, hetgeen de ernst van de feiten enkel benadrukt en 3) de contacten met de familie kunnen worden onderhouden via moderne communicatiekanalen, in geval van scheiding.

Aangaande de schending van het gezinsleven, moet er bovendien, opdat een vreemdeling zich op artikel 8 van het EVRM zou kunnen beroepen, niet alleen sprake zijn van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en diens familie, het moet ook nagenoeg onmogelijk zijn voor de vreemdeling om elders een familieleven te leiden (J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds.), Handboek EVRM deel 2 Artikelsgewijze Commentaar, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, p.754).

Te dezen toont verzoekende partij dergelijke onmogelijkheid niet aan, zoals overigens ook wordt aangehaald door de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid, Asiel en Migratie in de bestreden beslissing.

Verzoekende partij maakt een schending van artikel 8 van het EVRM niet aannemelijk.

Daar waar de verzoekende partij in zijn inleidend verzoekschrift nogmaals aanvoert dat hij in België een geheel nieuw leven heeft opgebouwd, kan worden gewezen op het feit dat door de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid, Asiel en Migratie in de bestreden beslissing terecht wordt gewezen op het feit dat “het feit dat uw echtgenote – waarmee u blijkbaar een aanstaande kinderwens had - reeds legaal in België verbleef, u er niet van weerhouden heeft bijzonder ernstige feiten te plegen waarvan u redelijkerwijs kon weten dat deze een impact konden hebben op uw verblijfsrechtelijke situatie en bijgevolg op uw gezinsleven”.

Gelet op het voorgaande is het natuurlijk weinig ernstig dat de verzoekende partij in zijn inleidend verzoekschrift laat uitschijnen dat hij in België een vlekkeloos parcours zou hebben gelopen, tezamen met zijn echtgenote en minderjarige kinderen.

Integendeel wordt door de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid, Asiel en Migratie geheel terecht vastgesteld dat het onderhouden van een gezinsleven in België de verzoekende partij er niet van heeft weerhouden om bijzonder ernstige feiten te plegen, zelfs ten aanzien van minderjarige kinderen.

Door de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid, Asiel en Migratie werd aldus wel degelijk op gedegen wijze een afweging gemaakt tussen enerzijds het gezinsleven van de verzoekende partij, en anderzijds de mate waarin de bescherming van de openbare orde noopt tot een beslissing tot beëindiging van verblijf.

Geheel ten onrechte laat de verzoekende partij in dit kader overigens uitschijnen dat hij ingevolge de bestreden beslissing verplicht zou worden om het grondgebied te verlaten, zodat -zoals hoger ook reeds werd opgemerkt- niet dienstig kan worden ingezien welke onmiddellijke impact de bestreden beslissing zal hebben op het hoger belang van de kinderen.

Terwijl de verzoekende partij bovendien volkomen in gebreke blijft om zelfs maar met een begin van bewijs aannemelijk te maken dat het gezinsleven niet in een ander land zou kunnen worden verder gezet.

Zie ook:

Verzoeker kan ook niet worden gevolgd in zijn betoog dat verweerder, gezien de bewoordingen van artikel 21 van de Vreemdelingenwet, verplicht zou zijn om hem het bevel te geven om het grondgebied te verlaten. In voormelde wetsbepaling is immers slechts voorzien dat verweerder om redenen van openbare orde of nationale veiligheid “kan” overgaan tot het beëindigen van het verblijf en de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. In deze wetsbepaling kan derhalve niet worden gelezen dat op verweerder enige verplichting zou rusten om een verwijderingsmaatregel te nemen.

In de memorie van toelichting en in de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie waarnaar verzoeker verwijst kan daarnaast niet worden gelezen dat verweerder verplicht zou zijn om een vreemdeling te verwijderen van het Belgisch grondgebied indien deze verwijdering een schending zou inhouden van het non-refoulementbeginsel of van een bepaling van het internationaal recht. Verzoeker gaat eraan voorbij dat deze memorie en deze rechtspraak in een bepaalde context moet worden gelezen, waarbij abstractie wordt gemaakt van het geval waar hogere rechtsregels een hinderpaal kunnen vormen om een verwijderingsmaatregel te nemen.” (RvV nr. 223 973 van 15 juli 2019)

En naar analogie:

“In tweede instantie stelt verzoeker dat hij in een “legaal vacuüm” terechtkomt doordat verweerder zijn verblijf beëindigde doch geen beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten nam en hij dus niet kan worden verwijderd.

Het feit dat verzoeker niet legaal in het Rijk kan verblijven en dat de commissaris-generaal het advies verstrekke om verzoeker niet terug te leiden naar Syrië houdt echter niet in dat verzoeker in een situatie terechtkomt die van die aard en hardheid is dat kan worden gesteld dat hij wordt onderworpen aan foltering en of onmenselijke of vernederende behandelingen of straffen. De Raad houdt hierbij rekening met het feit dat niet blijkt dat verzoeker – die volgens de informatie die aan de Raad werd bezorgd van zijn vrijheid is beroofd – zelf dient in te staan voor zijn levensonderhoud. Daarnaast dient ook te worden aangegeven dat personen die op onwettige wijze in België verblijven, ook wanneer zij niet van hun vrijheid zijn beroofd, dringende medische hulp kunnen genieten en een beroep kunnen doen op bepaalde vormen van bijstand die onder meer wordt verstrekt door niet-gouvernementele organisaties. Er blijkt evenmin dat verzoeker niet de mogelijkheid heeft om in een ander land dan België te verblijven. Daarenboven dient te worden opgemerkt dat de situatie in Syrië nog evolueert zodat niet kan worden geoordeeld dat het advies van de commissaris-generaal een blijvende hinderpaal zal vormen voor verzoeker om terug te keren naar zijn land van herkomst en dus niet zonder meer kan worden besloten dat zijn situatie uitzichtloos is.

Een schending van artikel 3 van het EVRM of van artikel 4 van het Handvest van de grondrechten wordt niet aannemelijk gemaakt.” (RvV nr. 223 973 van 15 juli 2019)

Specifiek met betrekking tot het hoger belang van zijn minderjarige kinderen beperkt de verzoekende partij zich tot algemeen-theoretische beschouwingen, waarna hij besluit dat zijn minderjarige kinderen hun vader nodig hebben.

Er valt niet dienstig in te zien op welke wijze de bestreden beslissing tot gevolg zou hebben dat de minderjarige kinderen niet meer door hun vader zouden kunnen worden opgevoed.

Tot slot moet nog worden benadrukt dat -zoals in de bestreden beslissing ook wordt aangehaald- de verzoekende partij het uitsluitend aan zijn eigen gedrag te wijten heeft dat de in casu bestreden beslissing werd genomen.

Door zijn feitelijke verantwoordelijkheid als ouder nu te willen afwentelen op de overheid, miskent hij zijn natuurlijke verantwoordelijkheidsplicht ten opzichte van zijn minderjarige kinderen. De verweerder benadrukt dat de verzoekende partij zelf verantwoordelijk is voor de keuze die hij maakt (het plegen van bijzonder zwaarwichtige feiten), en hij zelf verantwoordelijk is voor de eventuele nadelige gevolgen die zijn kinderen beweerdelijk zouden ondervinden t.g.v. de keuze die hij maakte.

De kritiek van de verzoekende partij is weinig ernstig.

De uiteenzetting van verzoekende partij kan niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, die slechts kan worden uitgesproken voor zover zou zijn aangetoond als zou de bestreden beslissing een hetzij substantiële, hetzij op straffe van nietigheid voorgeschreven vorm overtreden, hetzij een overschrijding of afwending van de macht inhouden. "[...]"

Het verweer in de nota met opmerkingen met betrekking tot het tweede onderdeel van het eerste middel, waarnaar het verweer met betrekking tot het tweede middel verwijst, luidt als volgt:

"In een tweede onderdeel meent de verzoekende partij dat zijn private belangen onvoldoende in overweging werden genomen. Zo haalt de verzoekende partij aan dat hij goed Nederlands spreekt, hij zelfredzaam is, hij zijn rol in het 'familiebedrijf' niet langer kan opnemen, hij zijn volledig volwassen leven heeft doorgebracht in België, hij getrouwd is en twee kinderen heeft, zijn echtgenote en twee kinderen de Belgische nationaliteit hebben, hij gedurende korte periode in Afghanistan verbleef en er geen rekening werd gehouden met de belangen van de kinderen.

Verweerder laat gelden dat de kritiek van de verzoekende partij niet kan worden aangenomen.

Uit de bestreden beslissing blijkt immers dat de gemachtigde van de Minister bij het nemen van de beslissing rekening heeft gehouden met de private belangen van de verzoekende partij, waaronder de duur van het verblijf in het Rijk, de mate van integratie en verankering in de Belgische samenleving, de banden met het herkomstland, de leeftijd van de verzoekende partij en de gevolgen van de bestreden beslissing voor de verzoekende partij en voor de familieleden.

De gemachtigde van de Minister motiveert nopens de mate van integratie en verankering in de Belgische samenleving geheel terecht dat deze zich niet reduceert tot het al dan niet tewerkgesteld zijn. Tewerkstelling is slechts één van de aspecten die de mate van integratie bepalen. De gemachtigde van de Minister haalt terecht aan dat de verzoekende partij geen enkel element heeft aangebracht waaruit blijkt dat hij ondertussen één van de officiële landstalen machtig is, noch werd er een attest van inburgering overgemaakt.

De verzoekende partij stelt dat hij zeer goed Nederlands spreekt en beweert dat dit blijkt uit de verklaringen die hij heeft afgelegd ten aanzien van de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en Staatlozen.

Verweerder benadrukt dienaangaande dat het uiteraard niet aan de gemachtigde van de Minister is om stukken in het kader van een andere procedure te betrekken in onderhavige procedure. Het kwam daarentegen wel aan de verzoekende partij toe om alle dienstige stukken over te maken aan de gemachtigde van de Minister.

Verweerder wijst er verder op dat uit de intrekingsbeslissing van de Commissaris-generaal dd. 04.08.2017 blijkt dat de verzoekende partij tijdens zijn gehoor werd bijgestaan door een tolk die het Punjabi machtig is. Hieruit kan derhalve geenszins worden afgeleid dat de verzoekende partij één van de officiële landstalen machtig zou zijn.

Met dergelijke kritiek doet de verzoekende partij ten andere ook geen afbreuk aan de terechte vaststelling van de gemachtigde van de Minister alsdat, zelfs indien de verzoekende partij inspanningen zou hebben geleverd om zich in de Belgische samenleving te integreren, dit geen afbreuk doet aan het feit dat hij door het hof van beroep van Antwerpen definitief veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 6 jaar wegens deelname aan activiteiten van mensensmokkel.

In zoverre de verzoekende partij nog voorhoudt dat hij zijn rol niet langer kan opnemen binnen het 'familiebedrijf' en zijn gezin volledig afhankelijk zou zijn van zijn inkomen, benadrukt verweerder dat uit niets blijkt dat zijn echtgenote zijn rol niet zou kunnen opnemen binnen het 'familiebedrijf'.

De verzoekende partij kan verder evenmin worden gevolgd alwaar hij voorhoudt dat er geen rekening werd gehouden met zijn gezinsleven.

De gemachtigde van de Minister motiveerde dienaangaande dat:

- *de echtgenote van verzoekende partij al in het Rijk verbleef op het ogenblik van de door de verzoekende partij gepleegde feiten. Dit weerhield er de verzoekende partij echter niet van om bijzonder ernstige feiten te plegen waarvan de verzoekende partij redelijkerwijs kon weten dat deze een impact konden hebben op de verblijfsrechtelijke situatie en bijgevolg ook op het gezinsleven;*
- *de echtgenote en de kinderen hebben de Belgische nationaliteit en kunnen hun gezinsleven in België dus gewoon verder zetten;*
- *rekening houdend met het strafrechtelijk verdelen worden de familiale belangen van de verzoekende partij ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde;*
- *verzoekende partij kan contacten met familie en vrienden in België op een andere manier onderhoud, bv. door middel van korte bezoeken of moderne communicatiemiddelen;*
- *de verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat een gezinsleven enkel mogelijk is in België;*
- *de verzoekende partij heeft mogelijkerwijs nog mogelijkheden om zich opnieuw te vestigen in Moskou (waar hij verbleef van zijn 6 jaar tot de leeftijd van vertrek);*
- *de verzoekende partij maakt geen onoverkomelijke hinderpaal aannemelijk om regelmatig contact te onderhouden in elke Staat waartoe zijn gezinsleden toegang hebben;*
- *etc.*

De verzoekende partij is het niet eens met voormelde motieven. Hij wijst op het feit dat hij slechts kort in Afghanistan verbleef, hij geen verblijfsrecht meer heeft in Rusland, zijn kinderen door hun jonge leeftijd de zorg nodig hebben van hun ouders, zijn gezin van hem afhankelijk is en zij de Belgische nationaliteit hebben.

Verweerder laat gelden dat de gemachtigde van de Minister bij het nemen van de bestreden beslissing rekening heeft gehouden met deze elementen. Het loutere feit dat de verzoekende partij het echter niet eens is met de gedegen motieven van de bestreden beslissing volstaat uiteraard niet om hieraan afbreuk te doen.

De verzoekende partij doet met zijn kritiek geen afbreuk aan de terechte vaststelling alsdat hij niet aannemelijk heeft gemaakt dat een gezinsleven enkel mogelijk is in België en er geen onoverkomelijke hinderpalen zijn om regelmatig contact te onderhouden in elke Staat waartoe alle gezinsleden toegang hebben.

De verzoekende partij is bovendien weinig ernstig alwaar hij nu wijst op de belangen van zijn minderjarige kinderen. Verweerder benadrukt dat de echtgenote van de verzoekende partij immers reeds in het Rijk verbleef op het ogenblik dat de verzoekende partij de strafbare feiten pleegde. Dit weerhield er hem echter niet van om bijzonder ernstige feiten te plegen waarvan hij redelijkerwijs kon aannemen dat deze een impact zouden kunnen hebben op zijn gezinsleven (met zijn echtgenote en latere kinderen).

Het tweede onderdeel van het eerste middel kan evenmin worden aangenomen.”

2.3. De Raad wijst er op dat het zorgvuldigheidbeginsel de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Dit houdt minstens in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

2.4. Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

“Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

2.5. Verzoeker betoogt, onder meer, dat de bestreden beslissing onvoldoende rekening heeft gehouden met zijn familiale situatie. Hij wijst erop dat hij samenwoont met zijn Belgische echtgenote en hun twee minderjarige Belgische kinderen. Verzoeker benadrukt dat zijn kinderen nog zeer jong zijn – zij zijn geboren in 2018 en 2019 – en aldus nog veel zorg nodig hebben van hun beide ouders. Hij betoogt dat hij verder wil blijven instaan voor de opvoeding van zijn kinderen en dat zijn tewerkstelling in zijn eigen zaak bovendien belangrijk is voor het gezinsinkomen. Verzoeker hekelt het gebrek aan een concreet en zorgvuldig onderzoek naar de impact van de bestreden beslissing op zijn twee jonge minderjarige kinderen.

2.6. Het is niet betwist dat verzoeker met zijn Belgische echtgenote en hun twee minderjarige Belgische kinderen een beschermenswaardig gezinsleven onderhoudt in de zin van artikel 8 van het EVRM. Het staat evenmin ter discussie dat de bestreden beslissing een inmenging vormt in dit gezinsleven van verzoeker.

2.7. Ook indien er een duidelijke wettelijke basis is om een verblijf te beëindigen en verweerder door het nemen van zulke beslissing een legitiem doel nastreeft, dient hij een proportionaliteitstoetsing door te voeren. Kernvraag die zich in voorliggende zaak stelt is of verweerder in een situatie die een weigering van een voortgezet verblijf betreft en waarin de bestreden beslissing een inmenging vormt in het gezinsleven, alle relevante gegevens waarover hij beschikte op een zorgvuldige wijze heeft betrokken in de afweging tussen enerzijds, het belang van verzoeker bij de uitoefening van zijn gezinsleven in het Rijk en anderzijds, het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde. De betwisting kadert dus in de in artikel 8, tweede lid van het EVRM opgenomen voorwaarde van proportionaliteit van de getroffen maatregel (noodzakelijk in een democratische samenleving).

2.8. Staten beschikken over een zekere beoordelingsmarge wat betreft de noodzaak aan inmenging in het privé- of gezinsleven van een persoon. 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 voor het privé- en gezinsleven. Dit wordt onderzocht aan de hand van 'fair balance'-toets, waarbij wordt nagegaan of de overheid een redelijke afweging heeft 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; EHRM 2 juni 2015, nr. 6009/10, K.M./Zwitserland, § 53). Tevens moet blijken dat daarbij alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar werden betrokken. 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).

2.9. Algemene factoren die meespelen in het kader van de afweging van het belang van het individu zijn, onder meer, de mate waarin het privé- en gezinsleven daadwerkelijk wordt verbroken, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van omstandigheden die het moeilijk of onmogelijk maken om het bestaande privé- en gezinsleven in het land van herkomst of elders verder te zetten. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (cf. EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez/Noorwegen, § 70; EHRM 12 juni 2012, nr. 54131/10, Bajsultanov/Oostenrijk, § 90; EHRM 1 december 2016, nr. 77036/11, Salem/Denemarken, § 79). Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt verder dat waar overwegingen van openbare orde of nationale veiligheid een rol spelen, quod in casu, het EHRM een aantal meer specifieke criteria heeft geformuleerd die nationale overheden moeten leiden in het maken van een redelijke belangenafweging, met name de zgn. Boultif-criteria (EHRM 2 augustus 2001, Boultif/Zwitserland, § 48).

Het betreft hier:

- (1) de aard en ernst van het gepleegde misdrijf;
- (2) de duur van het verblijf in het gastland;
- (3) het tijdsverloop sinds het misdrijf en het gedrag van de betrokkene tijdens die periode;
- (4) de nationaliteit van alle betrokkenen;
- (5) de gezinssituatie van de betrokkene, zoals de duur van het huwelijk alsook andere factoren die getuigen van een daadwerkelijk gezinsleven;
- (6) de vraag of de (huwelijks)partner op de hoogte was van het misdrijf bij de totstandkoming van de gezinsband;
- (7) de vraag of er kinderen zijn geboren uit dit huwelijk en, als dit het geval is, hun leeftijd;
- (8) de ernst van de moeilijkheden die de (huwelijks)partner zal ondervinden indien hij/zij de vreemdeling zou volgen naar het land waarnaar deze wordt uitgewezen.

Uit de uitspraak van het EHRM inzake Üner (EHRM 18 oktober 2006, Üner/Nederland (GK), §§ 55, 57 en 58) volgt dat naast de Boultif-criteria desgevallend ook in de belangenafweging moet worden betrokken:

(9) het belang en het welzijn van de kinderen, in het bijzonder de ernst van de problemen die kinderen waarschijnlijk zouden ondervinden in het land van herkomst van de vreemdeling;

(10) de hechtheid van de sociale, culturele en familiebanden van de vreemdeling met het gastland en met zijn land van herkomst.

In het arrest Emre (EHRM 22 mei 2008, Emre/Zwitserland, § 71; EHRM 11 juni 2013, nr. 52166/09, Hasanbasic/Zwitserland, § 54) vulde het Hof de gangbare criteria nog expliciet aan met twee aandachtspunten waarmee, in voorkomend geval, ook rekening moet worden gehouden bij de afweging. Het gaat om:

(11) de specifieke omstandigheden van de zaak;

(12) het voorlopige of definitieve karakter van het inreisverbod.

Het gewicht dat aan elk van de respectievelijke criteria moet worden gehecht varieert naargelang de specifieke omstandigheden van de voorliggende zaak (EHRM 23 juni 2008, Maslov/Oostenrijk (GK), § 70).

2.10. Bij de afweging 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 moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken. Indien minderjarige kinderen betrokken zijn, quod in casu, dan moet het hoger belang van deze kinderen in acht worden genomen. Hoewel het hoger belang van het kind op zichzelf niet beslissend is, moet hieraan wel een belangrijk gewicht worden toegekend in de belangenafweging vereist onder artikel 8 van het EVRM (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 109). Het beginsel van het belang van het kind omvat twee aspecten, met name enerzijds het behouden van eenheid van het gezin en anderzijds het welzijn van het kind (EHRM 6 juli 2010, nr. 41615/07, Neulinger en Shuruk v. Zwitserland (GK), par. 135-136). Dienaangaande moeten nationale beslissingsorganen, bij afweging van de belangen van kinderen, alle elementen van bewijs toetsen ten aanzien van de praktische gevolgen, de haalbaarheid en de proportionaliteit van de verwijdering van de ouder met vreemde nationaliteit, teneinde daadwerkelijke bescherming te verschaffen en voldoende gewicht te geven aan de belangen van de rechtstreeks betrokken kinderen / de kinderen die rechtstreeks worden geraakt door de beslissing (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 109). De impact van de bestreden beslissing op de betrokken kinderen is dan ook een belangrijke overweging. Bijzondere aandacht wordt daarom besteed aan omstandigheden van de betrokken kinderen, zoals hun leeftijd, hun situatie in het gastland en het land van herkomst en de mate waarin zij afhankelijk zijn van hun ouders (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 118).

2.11. Ook artikel 21 juncto artikel 23 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) noopt verweerder ertoe een concreet en individueel onderzoek te voeren naar de impact van de bestreden beslissing op verzoeker en diens gezinsleden. De tweede paragraaf van laatstgenoemde wetsbepaling luidt immers als volgt:

“Er wordt bij het nemen van de beslissing rekening gehouden met de ernst of de aard van de inbreuk op de openbare orde of de nationale veiligheid die hij heeft begaan, of met het gevaar dat van hem uitgaat, en met de duur van zijn verblijf in het Rijk.

Er wordt ook rekening gehouden met het bestaan van banden met zijn land van verblijf of met het ontbreken van banden met zijn land van oorsprong, met zijn leeftijd en met de gevolgen voor hem en zijn familieleden.”

In de memorie van toelichting kan hierbij worden gelezen dat de procedurele waarborgen, vervat in artikel 23 van de Vreemdelingenwet, *“een rechtvaardig evenwicht [waarborgen] tussen de private belangen van de betrokken onderdanen van derde landen om hun fundamentele rechten beschermd te zien, en de belangen van de Staat om de handhaving van de openbare orde en van de nationale veiligheid te waarborgen”*. Eveneens in de memorie van toelichting kan worden gelezen dat *“de nieuwe bepalingen van hoofdstuk VI zullen worden toegepast zonder afbreuk te doen aan de internationale verplichtingen van België. Het principe van nonrefoulement, het recht op gezinsleven, het hoger belang van het kind of de bijzondere status van de asielzoeker kunnen dus een beletsel zijn.”* (zie *Parl.St. Kamer, 2016-17, nr. 2215/001, p. 16-17*).

2.12. De bestreden beslissing stelt in verband met verzoekers gezinsleven het volgende:

“Betreffende de aanwezigheid in België van uw echtgenote en twee minderjarige kinderen, die beide in België geboren zijn, merken we vooreerst op dat uw echtgenote op het ogenblik dat u deze feiten pleegde reeds in België verbleef nadat zij gezinshereniging met u vroeg en verkreeg. Het feit dat uw echtgenote - waarmee u blijkbaar een aanstaande kinderwens had - reeds legaal in België verbleef, u er niet van weerhouden heeft bijzonder ernstige feiten te plegen waarvan u redelijkerwijs kon weten dat deze een impact konden hebben op uw verblijfsrechtelijke situatie en bijgevolg op uw gezinsleven. U verklaarde dat u een belangrijke rol vervult binnen het gezin en wijst op de belangen van de kinderen. We herhalen terzake dat u op het ogenblik van de feiten redelijkerwijs kon weten dat deze een impact konden hebben op uw toenmalig en toekomstig gezinsleven in België. We wijzen er ook op dat uw echtgenote en kinderen over de Belgische nationaliteit beschikken en zij dus hun gezinsleven in België gewoon kunnen verderzetten.

Daarnaast wijzen we er op dat, zelfs al bestaat er een bepaalde impact op uw gezinsleden en uzelf, uit artikel 8, tweede lid, van het EVRM blijkt dat een inmenging in het privé- en gezinsleven mogelijk is wanneer er een wettelijke basis is en een maatregel nodig is om bepaalde doelstellingen, zoals de bescherming van de openbare orde te verzekeren. Gezien uw strafrechtelijk verleden worden uw familiale belangen ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. Bovendien wijzen we er op dat de contacten met familie en vrienden in België kunnen ook op andere manieren worden onderhouden, bijvoorbeeld door middel van korte bezoeken of door moderne communicatiemiddelen. U maakt niet aannemelijk dat een gezinsleven enkel mogelijk is in België en bovendien blijkt uit uw administratief dossier dat u van de leeftijd van zes tot uw vertrek aldaar in Moskou (Russische Federatie) verbleef. U verliet Moskou, blijkens het feitenrelaas uit de beslissing van het CGVS tot intrekking van uw vluchtelingenstatus dd. 04/08/2017, louter omwille van problemen die uw vader destijds ondervond met een schuldeiser. Deze feiten lijken aldus los te staan van uw persoonlijke situatie. Mogelijkerwijs heeft u dus mogelijkheden om u opnieuw aldaar te vestigen.

Bovendien wijzen we er op dat u geen onoverkomelijke hinderpaal aannemelijk maakt om regelmatig contact te onderhouden in elke Staat waartoe alle gezinsleden toegang hebben. Derhalve is er geen familiaal beletsel voor het nemen van deze beslissing tot beëindiging van uw verblijf.”

2.13. Uit de bovenvermelde motivering blijkt niet dat verweerder oog heeft gehad voor de concrete individuele situatie van verzoekers minderjarige kinderen. Zoals verzoeker in zijn verzoekschrift terecht stelt, dient verweerder rekening te houden met het concrete omstandigheden van de betrokken kinderen, zoals hun leeftijd, hun situatie in het gastland, eventuele moeilijkheden die zij zullen ondervinden in het land van herkomst en de mate waarin zij afhankelijk zijn van verzoeker. Van dit alles is geen onderzoek terug te vinden in de bestreden beslissing. Er worden enkele algemene mogelijkheden naar voor geschoven – de kinderen kunnen in België verblijven met de moeder en contact onderhouden met verzoeker middels korte bezoeken en/of moderne communicatiemiddelen of het gehele gezin kan het gezinsleven verderzetten in een ander land – zonder dat evenwel blijkt dat verweerder enig concreet onderzoek heeft gevoerd naar de impact hiervan op het hoger belang van de kinderen. De Raad merkt hierbij op dat het vrijwaren van de openbare orde wel degelijk een legitieme doelstelling kan zijn, waarbij de aanwezigheid van minderjarige kinderen in België geenszins op zich een ‘troefkaart’ is om een beëindiging van het verblijf te beletten. Maar verzoeker vermag wel te verwachten dat de belangen van de minderjarige kinderen concreet worden afgewogen, quod non in casu.

2.14. De Raad wijst er in deze op dat hij slechts een wettigheidscontrole uitoefent op de bestreden beslissing. Dit houdt in dat hij enkel nagaat of verweerder alle relevante feiten en omstandigheden in zijn belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of hij 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 privé-, gezins- en familieleven 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 en de nationale veiligheid. 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 en het vastgestelde gebrek aan zorgvuldige afweging zelf gaan remediëren (RvS 26 juni 2014, nr. 227.900; RvS 26 januari 2016, nr. 233.637).

2.15. Het betoog in de nota met opmerkingen kan geen afbreuk doen aan wat voorafgaat. Verweerder stelt vooreerst dat verzoeker zich niet op artikel 8 van het EVRM kan beroepen, omdat de bestreden beslissing geen verwijderingsmaatregel inhoudt. In deze dient de Raad evenwel op te merken dat

verweerder in zijn beslissing zelf uitdrukkelijk gewag maakt van een beoordeling in het licht van artikel 8, tweede lid van het EVRM. Verweerder kan bezwaarlijk eerst zelf toepassing maken van voormelde verdragsbepaling in zijn beslissing, doch indien hij wordt geconfronteerd met de gebrekkige toepassing ervan, in de nota met opmerkingen voorhouden dat verzoeker zich niet op deze verdragsbepaling zou kunnen beroepen. Alleszins verwijst de Raad naar het gestelde in punt 2.11., waaruit blijkt dat de noodzaak tot een onderzoek naar de familiale belangen zich tevens opdringt op grond van artikel 23, §2 van de Vreemdelingenwet. Verweerder kan dan ook niet ontkennen dat er zich in casu een concreet en individueel onderzoek naar het hoger belang van het kind, rekening houdend met de internationale verplichtingen van België, opdringt. Verweerder kan ook niet in alle ernst voorhouden dat verzoeker zich slechts beperkt tot algemene theoretische beschouwingen om te besluiten dat de minderjarige kinderen hun vader nodig hebben. Het gaat in casu om twee zeer jonge kinderen – op het moment van de bestreden beslissing waren zij ongeveer anderhalf jaar en een half jaar oud – die samenwonen met verzoeker en zijn echtgenote. Er ligt geen enkel element voor waaruit zou blijken dat verzoeker zijn vaderrol niet zou opnemen. Door verder nogmaals te verwijzen naar de motieven van de bestreden beslissing, weerlegt verweerder verzoekers betoog niet. De Raad herhaalt dat de bestreden beslissing algemene mogelijkheden naar voor schuift, waarbij elke concrete afweging van het hoger belang van het kind ontbreekt. Zo is geen enkel spoor terug te vinden van een onderzoek naar de impact van de bestreden beslissing op de kinderen, rekening houdend met hun leeftijd, hun situatie in het gastland (in casu het land waarvan ze de nationaliteit hebben), eventuele moeilijkheden die zij zullen ondervinden in het land van herkomst van verzoeker of het land waarvan de verwerende partij in de bestreden beslissing stelt dat er mogelijkheden zijn voor verzoeker om zich aldaar te vestigen en de mate waarin zij als zeer jonge peuters afhankelijk zijn van verzoeker. De Raad benadrukt nogmaals dat het beschermen van de openbare orde een legitiem doel is en dat de aanwezigheid van minderjarige kinderen geen ‘troefkaart’ is, maar dat wel mag worden verwacht dat verweerder een concreet onderzoek voert. Het komt hierbij niet aan verzoeker toe om aan te tonen dat het *“nagenoeg onmogelijk”* is om zijn gezinsleven elders verder te zetten, doch wel aan verweerder om te bewijzen dat hij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk op het recht op respect voor het gezinsleven, waarbij bijzondere aandacht wordt besteed aan de impact van de bestreden beslissing op de minderjarige kinderen. Dat verzoeker een bijzonder ernstig misdrijf heeft gepleegd, wordt door de Raad niet betwist. Dit mag verweerder er echter niet toe leiden om als uitgangspunt te huldigen dat de familiale belangen ondergeschikt zijn aan de vrijwaring van de openbare orde, dat de kinderen samen met verzoekers echtgenote hun gezinsleven zonder verzoeker gewoon kunnen verderzetten in België en met verzoeker contact kunnen houden middels korte bezoeken en moderne communicatiemiddelen en ontslaat verweerder meer bepaald niet van zijn verantwoordelijkheid om een concreet onderzoek naar het hoger belang van de kinderen te voeren, waarbij de Raad alleen kan herhalen dat dergelijk onderzoek niet heeft plaatsgevonden. Verwerende partij kan zich ook niet dienstig verschuilen achter de verantwoordelijkheid van verzoeker die volgens haar maar had moeten weten dat de door hem gepleegde ernstige feiten *“een impact zouden kunnen hebben op zijn gezinsleven (met zijn echtgenote en latere kinderen) (sic)”*. De verwerende partij kan ten slotte niet redelijkerwijs verwachten dat de Raad haar kan volgen in haar verweer dat *“Er [...] niet dienstig [valt] in te zien op welke wijze de bestreden beslissing tot gevolg zou hebben dat de minderjarige kinderen niet meer door hun vader zouden kunnen worden opgevoed”*.

2.16. Gelet op bovenstaande heeft verzoeker een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 8 van het EVRM aangetoond. Een schending van deze verdragsbepaling en dit beginsel van behoorlijk bestuur is derhalve aangetoond.

2.17. Aangezien aangevoerde onderdelen van de middelen tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leiden, is er geen noodzaak tot onderzoek van de overige in de onderzochte middelen aangehaalde bepalingen of beginselen of van de overige middelen (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

Het tweede middel is, in de aangegeven mate, gegrond.

3. Korte debatten

Verzoeker heeft een in zijn tweede middel gegronde onderdelen aangevoerd die leiden 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 te worden gedaan 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 minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 10 maart 2020 tot beëindiging van het verblijf wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventien september tweeduizend twintig door:

mevr. M. EKKA,

kamervoorzitter

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA