



Arrest

nr. 151 114 van 20 augustus 2015
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X
in eigen naam en als wettelijk vertegenwoordiger van haar minderjarig kind
X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Ghanese nationaliteit te zijn, in eigen naam en als wettelijk vertegenwoordiger van haar minderjarig kind X, op 27 april 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 5 februari 2015 tot intrekking van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 14^{ter}), aan de verzoekende partijen ter kennis gebracht op 26 maart 2015.

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 8 mei 2015 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 22 juni 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 15 juli 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. RYCKASEYS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat W. VAN DOREN, die *loco* advocaat K. VERSTREPEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij trad op 11 juni 2009 in het huwelijk met de heer O. B. [...], die sedert januari 2004 in het bevolkingsregister ingeschreven is en in het bezit is van een C-kaart.

Op 21 september 2009 vraagt de verzoekende partij een visum lang verblijf aan bij de Belgische ambassade te Abidjan, Ivoorkust. Bij beslissing van 2 februari 2010 wordt de afgifte van een visum type D toegestaan.

Op 3 maart 2011 wordt de verzoekende partij in het bezit gesteld van een A-kaart met een geldigheidsduur van 1 jaar, met jaarlijkse verlenging op voorwaarde dat zij voldoet aan de voorwaarden zoals bepaald in artikel 10 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet).

Op 27 maart 2012 worden de instructies verstuurd om de A-kaart te verlengen tot 3 februari 2013.

Op 19 april 2013 vraagt de verzoekende partij de verlenging van haar A-kaart aan.

Op 21 mei 2013 ontvangt de verwerende partij een fax met de melding dat er voor de verzoekende partij een voorstel tot ambtelijke schrapping is sedert 22 februari 2013.

Op 10 januari 2014 wordt de verzoekende partij ambtelijk geschrapt.

Op 5 maart 2014 dient de verzoekende partij een aanvraag tot herinschrijving in.

Op 14 mei 2014 neemt de verzoekende partij kennis van het schrijven waarbij bewijzen worden gevraagd die moeten toelaten haar situatie te onderzoeken zoals bepaald in artikel 11 §2 van de Vreemdelingenwet.

Op 31 oktober 2014 dient de verzoekende partij een asielaanvraag in. De Commissaris-generaal voor vluchtelingen en staatlozen neemt op 10 december 2014 een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en van de subsidiaire beschermingsstatus.

Op 5 februari 2015 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing tot intrekking van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 14ter). Dit is de bestreden beslissing, als volgt gemotiveerd:

“In uitvoering van artikel 11, §2 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van artikel 26/4, §1 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt er een einde gesteld aan het verblijf in het Rijk van:

Naam: N. [...]

Voorna(a)m(en): I. A. [...]

Nationaliteit: Ghana

Geboortedatum: 14.02.1983

Geboorteplaats: Accra

Identificatienummer in het Rijksregister: [...]

Verblijvende te: [...]

Dit geldt eveneens voor het kind O.G. [...] geboren op 16.04.2014.

gemachtigd tot een verblijf op basis van artikel 10 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, om de volgende reden:

de betrokkene onderhoudt niet of niet meer een werkelijk huwelijks- of gezinsleven met de vreemdeling die vervoegd werd (artikel 11 §2, eerste lid, 2°)

Betrokkene huwde op 11.06.2009 in Ghana met O. B. , [...] gevestigd in België en kwam op 05.08.2010 naar België met een visum in het kader van gezinshereniging.

Op 03.03.2011 werd N. I.A. [...] in het bezit gesteld van een A-kaart met een geldigheidsduur van 1 jaar die jaarlijks verlengd wordt met toelating van de dienst vreemdelingenzaken op voorwaarde dat zij voldoet aan de voorwaarden vervat art.1° de vreemdelingenwetgeving. Haar laatste A-kaart werd verlengd tot 03.02.2013. Betrokkene werd op 06.04.2012 in kennis gesteld dat zij voor een volgende verlenging documenten diende voor te leggen waaronder bewijzen van voldoende bestaansmiddelen dienden binnengebracht te worden dit aan de hand van loonfiches. Indien haar echtgenoot een werkloosheidsuitkering geniet dienen er bewijzen overgemaakt te worden dat hij actief op zoek is (was) naar werk. Voor een verlenging van het tijdelijk verblijfsrecht op basis van art 10 kunnen de inkomsten

van betrokkene zelf in rekening gebracht worden ; uit de gegevens van het dossier blijkt echter dat betrokkene van 2011 tot heden niet (officieel) gewerkt heeft '

Op 19.04.2013 werd opnieuw gevraagd de A-kaart van betrokkene te verlengen. Gezien het gezin werkloosheidsuitkering geniet werden op 22.04.2013 bijkomende stukken gevraagd, bewijzen dat zowel betrokkene als haar echtgenoot actief op zoek zijn naar werk. Op 21.05.2013 ontvangen onze diensten een fax met de melding dat er voor betrokkene een voorstel tot ambtelijke schrapping is sedert 22.02.2013. Gezien betrokkene zich op 19.04.2013 aangeboden heeft voor een verlenging van de A-kaart werden op 29 05 2013 opnieuw onderrichtingen verstuurd naar de stad Antwerpen met de vraag om een samenwoonstverslag te maken en aan betrokkene de duurzame verankering te laten betekenen.

Op 07.06.2013 verklaarde de echtgenoot van bovenvernoemde persoon dat zij sedert meer dan 1 jaar niet meer samenwonen.

Op 08.08.2013 werden opnieuw onderrichtingen verstuurd naar de stad Antwerpen om een samenwoonstverslag over te maken en te vragen naar de reden waarom er geen samenwoonst meer is eveneens werd opnieuw de duurzame verankering gevraagd.

Op 10.01.2014 werd betrokkene ambtelijk geschrapt.

Op 05.03.2014 vraagt betrokkene een herinschrijving.

Betrokkene ondertekende op 14.05.2014 een document (duurzame verankering) waarbij bewijzen worden gevraagd die onze dienst moet toelaten de situatie van betrokkene te onderzoeken, zoals gesteld in artikel 11 §2 voorlaatste lid van de wet van 15.12.1980: 'Bij de beslissing om een einde te stellen aan het verblijf houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met de aard en de hechtheid van de gezinsband van de betrokken persoon en met de duur van haar verblijf in het Rijk, alsmede het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden met haar land van herkomst.

Na een onderzoek betreffende de voorwaarden bepaald in artikel 11 §2 voorlaatste lid van de wet van 15.12.1980 (aard en hechtheid van de gezinsband, duur verblijf in het Rijk, familiebanden of culturele / sociale banden met land van herkomst) blijkt het volgende:

-Een attest van Inburgering dd. 02.04.2014 waaruit blijkt dat zij Nederlands als tweede taal en maatschappelijke oriëntatie heeft gevolgd, dit is trouwens verplicht en toont echter niet aan dat betrokkene op een bijzondere manier reeds geïntegreerd is in België of grote moeite doet om geïntegreerd te geraken -Een geboorteakte van haar dochter O.G. [...].

Aangezien betrokkene geen andere bewijzen voorlegt, kan gesteld worden dat op basis van deze documenten wordt verondersteld dat deze situatie het dat zij in het verleden tot heden nooit gewerkt heeft of de moeite gedaan heeft om werk te vinden niet van die aard is dat een terugkeer naar het land van herkomst schadelijk zou zijn voor betrokkene en haar kind.

Vervolgens diende betrokkene op 31.10.2014 een asielaanvraag in voor haar en haar kind geboren in België. Bij haar asielverhoor verklaarde zij het volgende :

Dat haar vader gestorven is en dat al zijn eigendommen in Ghana verkocht werden, weet niet waar haar broer en zus zijn en haar moeder was niet meer met haar vader toen haar vader overleed. Ze heeft een nieuwe man en mensen kunnen haar aanvallen en er is nu niemand meer om haar te verdedigen. Tevens verklaarde zij dat haar man in functie van wie zij naar België kwam haar sinds haar aankomst dwong om in de prostitutie te gaan, dit wou zij echter niet doen en om die reden zette haar echtgenoot haar het huis uit in België. Soms zou hij haar geslagen hebben als ze geen geld binnenbracht. Dit zou zij aangegeven hebben bij de politie maar die nam de zaak niet ernstig eveneens ging zij ook naar het ziekenhuis nadat hij haar geslagen zou hebben, dit verslag gaf zij aan de politie.

Met deze verklaringen kan echter geen rekening gehouden worden gezien er geen proces verbalen en /of medische attesten overgemaakt werden waarin de mishandelingen, beweringen vastgesteld werden.

Zodoende blijven verzoeksters beweringen dat ze het slachtoffer zou zijn van familiegeweld vanwege haar echtgenoot volkomen ongestaafd. Betrokkene beperkt zich tot vage en ongestaafde beweringen waardoor de A kaart van betrokkene niet behouden wordt op basis van elementen uit het dossier die erop wijzen dat betrokkene slachtoffer werd van huishoudelijk geweld.

Op datum van 10.12.2014 werd de asielaanvraag van mevrouw en dat van haar geweigerd en werden op 12.01.2015 tevens onderrichtingen verstuurd hen een bijlage 13 quinquis te betekenen.

Aangezien betrokkene pas op 05.08.2010 in België aangekomen is , weegt de korte duur van het verblijf niet op tegen het niet verlengen van het verblijfsrecht. Betrokkene verbleef bijna 27 jaar in Ghana en iets meer dan 3 jaar in België; omwille van de korte duur van het verblijf in België is het eveneens ondenkbaar dat er geen familiebanden of culturele of sociale banden meer bestaan met Ghana. De aard en de hechtheid van de gezinsband wegen niet op tegen het niet voldoen aan de voorwaarde van de bestaansmiddelen en geen samenwoonst met de echtgenoot.

Wat betreft art. 8 EVRM dient opgemerkt te worden dat dit artikel hier niet van toepassing is daar betrokkene niet aantoont dat er nog andere familieleden van haar in België verblijven en gezien zij gescheiden leeft van haar echtgenoot. Tevens dient opgemerkt te worden dat als enig familielid, in dit

geval haar kind, genaamd O. G. [...], eveneens het grondgebied dient te verlaten zodat er van een verbreking van de familiale banden geen sprake is en de gezinsband behouden blijft. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM.

In uitvoering van artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de betrokkene bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel wordt de schending aangevoerd van artikel 11 van de Vreemdelingenwet, van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 15 mei 1955 (hierna: het EVRM), de artikelen 7 en 9 van het Internationaal verdrag voor de rechten van het kind, van de motiveringsplicht en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen.

In het middel zelf wordt de schending aangevoerd van de artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, van artikel 24 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie en van artikel 3 van het “VN kinderrechtenverdrag.”

2.1.1. De verzoekende partij licht haar middel als volgt toe:

“1. Verzoekster kan zich geenszins vinden in de motivering van de bestreden beslissing, omwille van de volgende redenen.

Verwerende partij nam een beslissing tot intrekking van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten ten opzichte van verzoekster én het minderjarig kind van verzoekster en haar echtgenoot.

Ondanks het feit dat de bestreden beslissing ook ten opzichte van het kind werd genomen, wordt er op geen enkel moment rekening gehouden met het hoger belang van het kind en het recht op een gezinsleven van het kind met de vader.

Hierdoor worden de volgende wetsbepalingen en beginselen van behoorlijk bestuur geschonden:

2. Artikel 11 Vreemdelingenwet bepaalt om te beginnen de voorwaarden die voldaan moeten zijn vooraleer een beslissing tot intrekking van verblijf kan genomen worden. Zo wordt er onder meer het volgende vereist: “Bij de beslissing om een einde te stellen aan het verblijf op basis van het eerste lid, 1°, 2° of 3°, houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met de aard en de hechtheid van de gezinsband van de betrokken persoon en met de duur van zijn verblijf in het Rijk, alsmede met het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden met zijn land van herkomst.”

Indien we kijken naar de bestreden beslissing, blijkt echter dat verwerende partij geen rekening hield met de aard en de hechtheid van de gezinsband tussen het kind en de vader, die over een verblijfsrecht van onbepaalde duur in België beschikt.

Verwerende partij rept immers met geen woord over deze gezinsband in de bestreden beslissing, hetgeen een schending van artikel 11 Vreemdelingenwet en de formele motiveringsplicht uitmaakt. Overeenkomstig de formele motiveringsplicht moeten immers de feitelijke en juridische motieven in de beslissing zelf worden weergegeven, hetgeen in casu niet gebeurde. Een motivering die slechts rekening houdt met bepaalde zaken in een dossier en niet met andere fundamentele elementen is niet afdoende.

3. Door geen rekening te houden met de gezinsband tussen het kind en zijn vader schendt verwerende partij voorts ook artikel 8 EVRM en de zorgvuldigheidsplicht.

De bestreden beslissing waarbij het verblijfsrecht van het kind ingetrokken wordt betreft geen eerste beslissing met betrekking tot de toelating tot het grondgebied gezien hij als kind van een persoon met een verblijfsrecht van onbepaalde duur reeds toegang had tot het grondgebied. Volgens de rechtspraak van het EHRM, zoals geciteerd in de vaste rechtspraak van uw Raad, gaat het dan ook om een inmenging in de zin van artikel 8 EVRM.

Er hoeft met andere woorden een toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM te gebeuren. De inmenging moet in overeenstemming zijn met de wet, noodzakelijk zijn in een democratische samenleving en legitiem zijn.

Hiervoor werd er reeds aangetoond waarom deze inmenging niet in overeenstemming is met de wet: artikel 11 Vreemdelingenwet vereist immers dat er rekening wordt gehouden met de aard en de hechtheid van de gezinsband, hetgeen in casu niet gebeurde. Daarenboven is de inmenging ook niet noodzakelijk in een democratische samenleving.

Zoals het EHRM in Maslov t. Oostenrijk heeft gesteld:

“However, their decisions in this field must, in so far as they may interfere with a right protected under paragraph 1 of Article 8, be necessary in a democratic society, that is to say justified by a pressing social need and, in particular, proportionate to the legitimate aim pursued (see, for instance, Üner v. the Netherlands [GC], no. 46410/99, § 54, ECHR-2006-...; Boulif v. Switzerland, no. 54273/00, § 46, ECHR 2001-IX with a reference to Dalia v. France, judgment of 19 February 1998, Reports of Judgments and Decisions 1998-I, p. 91, § 52, and Mehemi v. France, judgment of 26 September 1997, Reports 1997-VI, p.1971, § 34).” (bijlage 17, par. 33).

Er moet dus een prangende sociale nood zijn en de inmenging moet proportioneel zijn met betrekking tot het legitieme doel. In casu is er geen enkele proportionaliteitstoets gevoerd. Het bestuur was nochtans op de hoogte van de gezinstoestand, doch heeft hierover geen enkel motief in de bestreden beslissing opgenomen.

De enige motivering die in de bestreden beslissing is opgenomen omtrent artikel 8 EVRM, handelt enkel over verzoekster zelf en niet over het kind:

“Wat betreft art. 8 EVRM dient opgemerkt te worden dat dit artikel hier niet van toepassing is daar betrokkene niet aantoonde dat er nog familieleden van haar in België verblijven en gezien zij gescheiden leeft van haar echtgenoot. Tevens dient opgemerkt te worden dat als enige familielid, in dit geval haar kind genaamd O.G. [...], eveneens het grondgebied dient te verlaten zodat er van een verbreking van familiale banden geen sprake is en de gezinsband behouden blijft. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM.”

Uit de bovenstaande motivering blijkt duidelijk dat verwerende partij op geen enkel moment rekening hield met het gezinsleven van het kind met de vader. Naast een schending van artikel 8 EVRM, vormt dit een uiterst onzorgvuldige handelswijze en werd bijgevolg de zorgvuldigheidsplicht geschonden.

4. Afgezien van het voorgaande, werden ook verschillende rechten uit het Internationaal Verdrag voor de Rechten van het Kind geschonden.

Kinderen hebben namelijk op basis van artikel 7 van het Internationaal Verdrag voor de Rechten van het Kind het recht om door hun ouders verzorgd te worden.

Art. 7. 1. Het kind wordt onmiddellijk na de geboorte ingeschreven en heeft vanaf de geboorte het recht op een naam, het recht een nationaliteit te verwerven en, voor zover mogelijk, het recht zijn ouders te kennen en door hen te worden verzorgd.

In toepassing van artikel 9 van ditzelfde verdrag heeft O.G. [...] het recht niet gescheiden te worden van zijn beide ouders, en in de mate van het mogelijke een effectief contact te hebben met hen:

Art. 9. 1. De Staten die partij zijn, waarborgen dat een kind niet wordt gescheiden van zijn ouders tegen hun wil, tenzij de bevoegde autoriteiten, onder voorbehoud van de mogelijkheid van rechterlijke toetsing, in overeenstemming met het toepasselijke rechten de toepasselijke procedures, beslissen dat deze scheiding noodzakelijk is in het belang van het kind.

Een terugkeer naar Ghana van O.G. [...] zonder zijn vader zou een schending van deze rechten betekenen. Verzoekster ziet immers niet in hoe haar kind nog door de vader verzorgd kan worden, of hoe ze een effectief contact kunnen onderhouden indien beiden zich in een ander land bevinden. Verder ziet ze ook niet in waarom een scheiding van de vader noodzakelijk is in het belang van het kind. Verwerende partij rept hierover met geen woord in de bestreden beslissing.

5. Tot slot beging verwerende partij een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, artikel 24 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie en artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende: “Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

Uit niets blijkt dat verwerende partij rekening heeft gehouden met het hoger belang van het kind. Verwerende partij bekeek enkel de situatie van verzoekster zelf, en hield geen enkele rekening met het kind, hoewel dit kind ook getroffen wordt door de bestreden beslissing. Dit is in flagrante strijd met hetgeen artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet voorschrijft.

Deze bepaling vormt de omzetting van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EG over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, op 16 december 2008 door het Europees Parlement en de Raad vastgesteld (de Terugkeerrichtlijn).

Bij de tenuitvoerlegging van de terugkeerrichtlijn zijn Lidstaten gehouden om artikel 24 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie na te leven. Dit artikel, dat samen met het Verdrag van Lissabon op 1 december 2009 in werking is getreden, luidt:

“De rechten van het kind

1. Kinderen hebben recht op de bescherming en de zorg die nodig zijn voor hun welzijn. Zij mogen vrijelijk hun mening uiten. Aan hun mening in hen betreffende aangelegenheden wordt in overeenstemming met hun leeftijd en rijpheid passend belang gehecht.

2. Bij alle handelingen in verband met kinderen, ongeacht of deze worden verricht door overheidsinstanties of particuliere instellingen, vormen de belangen van het kind een essentiële overweging. ...”

Artikel 51 van het Handvest verduidelijkt dat het Handvest van toepassing is wanneer lidstaten bepalingen van Unierecht ten uitvoer brengen: “1. De bepalingen van dit Handvest zijn gericht tot de instellingen, organen en instanties van de Unie met inachtneming van het subsidiariteitsbeginsel, alsmede, uitsluitend wanneer zij het recht van de Unie ten uitvoer brengen, tot de lidstaten. Derhalve eerbiedigen zij de rechten, leven zij de beginselen na en bevorderen zij de toepassing ervan overeenkomstig hun respectieve bevoegdheden en met inachtneming van de grenzen van de bevoegdheden zoals deze in de Verdragen aan de Unie zijn toegedeeld. (...)”.

In casu is artikel 24 van het Handvest van toepassing. De bestreden beslissing betreft immers een tenuitvoerlegging van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn.

Zoals Uw Raad eerder al bevestigd heeft is artikel 24.2 van het Handvest gebaseerd op het VN Kinderrechtenverdrag (zie RvV 21 februari 2013, nr. 97.183, bevestigd in cassatie door RvS 15 januari 2014, nr. 226.067). De Toelichtingen bij artikel 24 van het Handvest stellen het volgende: “Dit artikel is gebaseerd op het Verdrag van New York van 20 november 1989 inzake de rechten van het kind, dat door alle lidstaten is bekrachtigd, met name op de artikelen 3, 9, 12 en 13 van dat Verdrag. (...)” (cfr. Toelichtingen bij het Handvest van de Grondrechten, Pb. C. 14 december 2007, afl. 303, 17.)

Deze Toelichtingen hebben een belangrijke interpretatieve waarde (zie RvV 21 februari 2013, nr. 97.183, bevestigd in cassatie door RvS 15 januari 2014, nr. 226.067). Krachtens artikel 52, § 7 van het Handvest zijn deze toelichtingen opgesteld om richting te geven aan de uitlegging van dit Handvest van de grondrechten en dient deze Toelichtingen door de rechterlijke instanties van de Unie en van de Lidstaten naar behoren in acht te worden genomen.

Voor een beter begrip van artikel 24 van het Handvest is het derhalve aangewezen om artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag nader te bekijken.

Artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag luidt als volgt:

“Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging.”

Nergens uit de bestreden beslissing of het administratief dossier blijkt dat verwerende partij ook maar enigszins rekening heeft gehouden met de belangen van verzoeksters’ kind, hoewel de bestreden beslissing ook tot dit kind is gericht. Dit vormt dan ook een flagrante schending van de hierboven vermeldde wettelijke bepalingen.

Omwille van alle voorgaande redenen dient het verzoek tot nietigverklaring dan ook ontvankelijk en gegrond verklaard te worden.”

2.1.2. De verwerende partij repliceert als volgt op het middel van de verzoekende partij:

“Zij betoogt dat ondanks het feit dat de bestreden beslissing genomen werd ook ten aanzien van het kind, er op geen enkel moment rekening werd gehouden met het hoger belang van het kind en met het recht op gezinsleven van het kind met de vader, die over een verblijfsrecht van onbepaalde duur beschikt. Door geen rekening te houden met de gezinsband tussen kind en vader, zou de verwerende partij artikel 8 EVRM en de zorgvuldigheidsplicht schenden. Een terugkeer naar Ghana van het kind zonder zijn vader zou een schending uitmaken van de door hem opgeworpen bepalingen.

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoekster niet aantoont dat er nog contacten zijn tussen haar kind en de vader van het kind. Het bestaan van een gezinsleven tussen haar kind en diens vader blijkt alleszins niet uit het administratief dossier.

Vooreerst dient te worden gewezen op het schrijven van 8 augustus 2013, waarbij verzoekster verzocht werd om documenten over te maken m.b.t. de aard en hechtheid van de gezinsband, van de duur van het verblijf in het Rijk en m.b.t. het bestaan van familiebanden of culturele en sociale banden met het herkomstland, waarna verzoekster enkel een attest van inburgering voorlegde en een geboorteakte op naam van haar dochter. Verzoekster legde geen enkele documenten voor in het kader van de relatie tussen haar dochter en diens vader en die het bestaan van een effectieve gezinsband zouden aantonen.

Vervolgens blijkt uit het administratief dossier een schrijven van de heer O. B. [...], waarin hij onder meer stelde wat volgt “ik stopte het huwelijk maar niet gescheiden.

De familie van de vrouw willen dat ik de vrouw terug stuur naar Afrika.

Ik wil het doen dus dan zijn er geen problemen.

De gemeente vroeg deze brief op e maken.

Politie B.F. (...)”

Uit dit schrijven blijkt dat de heer O. B. [...] met geen woord repte over de dochter van verzoekster.

Vervolgens blijkt een verklaring van de heer , O. B. [...] gedateerd op 7 juli 2013, waarin onder meer het volgende werd gesteld:

"(...) I am not living with my wife for pass one year now. (...) and i want her back, to his family and they ask me for that"

Ook in voormeld schrijven stelde verzoeker niets omtrent zijn kind.

5

Bovendien bevindt er zich in het administratief dossier een verklaring van 4 juni 2013 van de heer O. [...] waarin hij enkel stelt dat zijn relatie over is, doch wederom verwijst hij geenszins naar zijn kind.

Tijdens de asielaanvraag van 31 oktober 2014 verklaarde verzoekster dat zij sedert één jaar niet meer samenleeft met haar echtgenoot, doch dat de scheiding nog niet officieel is.

Tenslotte kan worden gewezen op het verslag van samenwoning of van gezamenlijke vestiging dat werd opgesteld op 23 augustus 2013, waaruit blijkt dat verzoekster reeds sinds 8 maanden weg is en waarin opnieuw niets werd opgenomen omtrent zijn dochter.

Op grond van de stukken die zich in het administratief dossier bevinden, kan worden afgeleid dat er niets op wijst dat de vader van verzoeksters kind nog contacten zou onderhouden met haar kind. Ook thans in het verzoekschrift brengt verzoekster hiervan geen enkele stukken bij. Het bestaan van een effectief gezinsleven tussen verzoeksters kind en de heer O. [...], dat bescherming geniet onder artikel 8 EVRM, wordt geenszins aangetoond.

Daar verzoekster kind steeds bij verzoekster heeft gewoond en in casu ten aanzien van verzoekster een beslissing werd genomen tot intrekking van verblijf, waarvan de motieven bovendien geenszins betwist worden, is het in het belang van het kind om haar moeders verblijfstoestand, zijnde dat van verzoekster, te volgen. Zoals reeds afdoende benadrukt blijkt uit geen enkel document dat het kind bij haar vader zou wonen.

In tegenstelling tot wat verzoekster beweert, kan niet worden voorgehouden als zou in de bestreden beslissing niets zijn vermeld m.b.t. haar kind. In de beslissing werd er expliciet op gewezen dat verzoekster geen bewijzen heeft voorgelegd die erop zouden wijzen dat een terugkeer naar het land van herkomst schadelijk zou zijn voor haar en haar kind.

Een schending van artikel 11 van de vreemdelingenwet, van artikel 8 EVRM, van de artikelen 7 en 9 van het Internationaal Kinderrechtenverdrag en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen wordt niet aannemelijk gemaakt.

Het enig middel is ongegrond."

2.1.3. In casu menen verzoekers dat voormelde motivering onvoldoende is, daar de bestreden beslissing ook betrekking heeft op de minderjarige dochter van de eerste verzoekende partij en haar echtgenoot, maar dat er geen rekening werd gehouden met het hoger belang van het kind en het gezinsleven van het kind met haar vader. Verzoekers menen dat door geen rekening te houden met de gezinsband tussen het kind en haar vader de verwerende partij artikel 8 van het EVRM geschonden heeft.

Bijgevolg dient het middel te worden bekeken vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van deze van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

In casu blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing dat er aan artikel 8 van het EVRM werd getoetst. Er wordt uitdrukkelijk gesteld dat: *"Wat betreft art. 8 EVRM dient opgemerkt te worden dat dit artikel hier niet van toepassing is daar betrokkene niet aantoonde dat er nog andere familieleden van haar in België verblijven en gezien zij gescheiden leeft van haar echtgenoot. Tevens dient opgemerkt te worden dat als enig familielid, in dit geval haar kind, genaamd O. G. [...], eveneens het grondgebied dient te verlaten zodat er van een verbreking van de familiale banden geen sprake is en de gezinsband behouden blijft. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM."*

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van artikel 8 van het EVRM waarvan in casu toepassing wordt gemaakt.

Artikel 8 van het EVRM omvat het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven en luidt als volgt:

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

2. *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.*"

De Raad wijst erop dat rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, *Conka/België*, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), het de taak van de administratieve overheid is 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 stukken van het administratief dossier blijkt dat de verwerende partij op de hoogte was wie de vader van de tweede verzoekende partij is. Voor het nemen van de bestreden beslissing heeft de eerste verzoekende partij meegedeeld dat ze moeder is geworden van O.D. geboren op 16 april 2014 te Antwerpen en dat de vader O.B. is. Voormelde elementen worden ondersteund door de afgifte van een akte uit het geboorteregister van 15 mei 2014. Echter uit de motieven van de bestreden beslissing wordt enkel het gezins- en privé leven van de eerste verzoekende partij aan artikel 8 van het EVRM getoetst. De bestreden beslissing bevat geen motieven met betrekking tot het gezinsleven van de tweede verzoekende partij ten aanzien van haar vader. Ook uit de stukken van het administratief dossier blijkt niet dat het gezinsleven van de tweede verzoekende partij en haar vader aan artikel 8 van het EVRM getoetst werd.

De Raad wijst erop dat vanaf het moment van de geboorte en wegens dat feit zelf, er tussen een minderjarig kind en zijn ouder een band bestaat die gelijkstaat met *"gezinsleven"*. Om een voldoende graad van *"gezinsleven"* vast te stellen is de samenwoning van ouder en het minderjarig kind niet noodzakelijk vereist (EHRM 24 april 1996, nr. 22070/93, *Boughanemi v. Frankrijk*, par. 3), noch samenwoning van beide ouders (EHRM 21 juni 1988, nr. 10730/84, *Berrehab v. Nederland*, par. 21); andere factoren kunnen eveneens aantonen dat een relatie voldoende stabiliteit heeft om een *de facto* gezinsrelatie vast te stellen. Daarenboven zal de band tussen een ouder en een minderjarig kind slechts in uitzonderlijke omstandigheden als *"verbroken"* worden beschouwd. (EHRM 24 april 1996, nr. 22070/93, *Boughanemi v. Frankrijk*, par. 35. EHRM 19 februari 1996, nr. 23218/94, *Gül v. Zwitserland*, par. 32; EHRM 24 april 1996, nr. 21794/93, *C. v. België*, par. 25)

In casu blijkt uit het administratief dossier dat er elementen aanwezig zijn die kunnen wijzen op de aanwezigheid van een gezinsleven tussen de tweede verzoekende partij en haar vader. Noch uit de stukken van het dossier, zoals voorgelegd aan de Raad, noch uit de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde is overgegaan tot een onderzoek van een gezinsleven tussen de tweede verzoekende partij en haar vader, en evenmin werd overgegaan tot een *"fair-balance"* toets zoals opgelegd door artikel 8 van het EVRM.

Daarenboven luidt artikel 11, §2, vijfde lid van de Vreemdelingenwet als volgt:

"Bij de beslissing om een einde te stellen aan het verblijf op basis van het eerste lid, 1°, 2° of 3°, houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met de aard en de hechtheid van de gezinsband van de betrokken persoon en met de duur van zijn verblijf in het Rijk, alsmede met het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden met zijn land van herkomst."

Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat de gemachtigde over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikt om te oordelen of hij al dan niet het recht op verblijf van een familielid op grond van artikel 11, §2 van de Vreemdelingenwet al dan niet intrekt. Tegenover deze ruime discretionaire bevoegdheid staat de verplichting om de beslissing te motiveren. Een discretionaire beslissing dient immers bij uitstek uitdrukkelijk en nauwkeurig de precieze concrete gegevens te vermelden die ze verantwoorden, opdat het afdoende gemotiveerd is.

Deze ruime appreciatiemarge impliceert dan ook een meer nauwgezette motiveringsplicht, die des ter meer geldt nu artikel 8 van het EVRM een *"fair-balance"* toets vereist, met name wanneer er indicaties voorhanden zijn die wijzen op het mogelijke bestaan van een in België bestaand gezinsleven.

Gegeven het gebrek aan een “*fair balance*” toets zoals vereist door artikel 8 van het EVRM ondanks de gekende indicaties omtrent het gezinsleven, en gelet op de besproken discretionaire bevoegdheid om al dan niet het recht op verblijf in te trekken, werd de materiële motiveringsplicht geschonden in het licht van artikel 8 van het EVRM.

Waar de verwerende partij verwijst naar de verklaringen van de vader van de minderjarige dochter van de eerste verzoekende partij, wijst de Raad erop dat de verklaringen van 4 juni 2013 en 7 juli 2013 dateren van voor de zwangerschap van de eerste verzoekende partij en dat de verklaring van 23 augustus 2013 dateert van het prille begin van de zwangerschap van de eerste verzoekende partij, indien het kind niet te vroeg geboren is en dat het bijgevolg niet verwonderlijk is dat in voormelde verklaringen geen melding van het kind gemaakt wordt. Eén verklaring bevat ook geen datum, waardoor de Raad niet kan nagaan of de verwerende partij redelijkerwijze kan stellen dat de vader geen melding maakt van zijn kind. In elk geval wordt deze motivering niet teruggevonden in de bestreden beslissing en is ze *post factum*. Hetzelfde geldt voor opmerkingen in de nota met opmerkingen dat er geen enkel document werd voorgelegd die een effectieve gezinsband tussen de minderjarige dochter en haar vader aantonen, dit betreft eveneens een motivering die niet terug te vinden is in de bestreden beslissing. Een *a posteriori*-motivering in de nota met opmerkingen van de verwerende partij vermag niet een onregelmatigheid in de bestreden beslissing te herstellen. Door *a posteriori* te pogen een motivering te voorzien, wordt de schending van de materiële motiveringsplicht in het licht van artikel 8 van het EVRM, in het bijzonder het gebrek aan “*fair balance*” toets, door de verwerende partij niet rechtgezet. (cf. RvS 28 oktober 2008, nr. 187.420).

Het gegeven dat de beslissing tot intrekking van verblijf dient te worden vernietigd, leidt in voorliggende zaak tot de bijkomende conclusie dat ook de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, die eveneens op dezelfde dag genomen werd en verzoekers op 26 maart 2015 werd betekend, niet rechtsgeldig werd genomen. De gemachtigde kan *in casu* immers geen bevel om het grondgebied te verlaten betekenen aan verzoekers zonder eerst op een zorgvuldige wijze te hebben nagegaan of het verblijfsrecht van verzoekers al dan niet kan ingetrokken worden.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

3. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van 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 en Administratieve Vereenvoudiging tot intrekking van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten van 5 februari 2015, wordt vernietigd.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 350 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twintig augustus tweeduizend vijftien door:

mevr. M. RYCKASEYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. S. SOETINCK,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. SOETINCK

M. RYCKASEYS