

Arrest

nr. 216 499 van 7 februari 2019
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat S. MICHOLT
Maria van Bourgondiëlaan 7 B
8000 BRUGGE**

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging, thans de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Surinaamse nationaliteit te zijn, op 2 februari 2018 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 14 december 2017 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 22 oktober 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 29 november 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat E. SELIMOVIC, die loco advocaat S. MICHOLT verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. SCHREURS, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De bestreden beslissing luidt als volgt:

“De heer / mevrouw :
naam en voornaam: D., G. T. S.
geboortedatum: 25.01.1995
geboorteplaats: paramaribo
nationaliteit: Suriname

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen(2), tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, binnen de 7 (zeven) dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

Artikel 7

[...]

(x) 2° in volgende gevallen :

[x] de vreemdeling verblijft langer in het Rijk dan de termijn waartoe hij gemachtigd is door het visum of de visumverklaring dat of die in zijn paspoort of in zijn daarmee gelijkgestelde reistitel werd aangebracht (art.6, eerste lid, van de wet)

[...]

Volgens het overgemaakte paspoort en visum van betrokkene blijkt dat hij/zij recht had op een verblijf van 30 dagen vanaf 10/10/2017 (datum binnenkomst). Bijgevolg is het regelmatig verblijf van betrokkene nu verstreken.

Bovendien geeft de intentie om een aanvraag gezinshereniging in te dienen betrokkene niet automatisch recht op verblijf.

Ook het feit dat betrokkene samenwoont met haar moeder en met haar Belgische halfbroer geeft haar niet automatisch recht op verblijf.

Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst of naar het land waar betrokkene een lang verblijf geniet, om op een later tijdstip legaal naar België terug te keren, niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. In zijn arrest (nr. 27.844) dd. 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingbetwistingen het volgende: "De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat betrokkene zou toelaten de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen."

Overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State dient bovendien te worden benadrukt dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan beschouwd worden als een schending van artikel 8 van het EVRM (RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639).

Er werd ook geen verlengingsaanvraag ingediend."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Het eerste middel luidt als volgt:

"4.1. EERSTE MIDDEL:

- SCHENDING VAN ART. 7 VAN DE VREEMDELINGENWET;
- SCHENDING VAN ART. 74/13 VAN DE VREEMDELINGENWET;
- SCHENDING VAN ART. 328 BW JUNCTO ARTIKEL 191 GW;
- SCHENDING VAN ART. 22 VAN DE GRONDWET;
- SCHENDING VAN ART. 8 EVRM;
- SCHENDING VAN HET BILLIJKHEIDS – EN REDELIJKHEIDSBEGINSEL;
- SCHENDING VAN DE MATERIËLE MOTIVERINGPLICHT;
- SCHENDING VAN HET PROPORTIONALITEITSBEGINSEL;
- SCHENDING VAN DE ZORGVULDIGHEIDSP LICHT.

Samenvatting middel:

Verzoekende partij wordt ten gevolge de huidige bestreden beslissing voor onbepaalde tijd weggerukt van haar gezin, dat in sterke mate op haar steunt. Aangezien verzoekende partij, die inmiddels ten gevolge van deze bestreden beslissing niet eenvoudig kan terugkeren zijn de gevolgen voor haar

gezinsleven bijzonder ernstig en nauwelijks herstelbaar. Ook in hoofde van haar moeder betekent deze beslissing een ernstige inbreuk van artikel 8 EVRM.

4.1.1.

Het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) werd genomen op grond van artikel 7 van de Vreemdelingenwet. Dit wetsartikel luidt als volgt:

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

Gelet op het feit dat hogere rechtsnormen overeenkomstig artikel 7 van de Vreemdelingenwet onverminderd gelden, neemt het feit dat de verwerende partij in bepaalde gevallen een gebonden bevoegdheid heeft niet weg dat een bevel om het grondgebied te verlaten en een beslissing tot verwijdering op basis van artikel 7 van de Vreemdelingenwet in strijd kunnen zijn met deze hogere rechtsnormen (RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948).

Waar artikel 7 van de Vreemdelingenwet stelt dat de hogere rechtsnormen te allen tijde gelden, stelt artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bovendien dat bij een verwijderingsmaatregel ten allen tijde dient rekening gehouden te worden met de medische toestand van partijen, het belang van het gezins- en familieleven.

Bovendien waarborgt art. 8 EVRM als hogere rechtsnorm de bescherming van het gezinsleven, het begrip gezinsleven is een autonoom begrip dat losstaat van het nationale recht. Een effectief, feitelijk gezinsleven primeert (EHRM, zaak Marckx, 1979, Publ. Hof, Serie A, vol 31).

Dienaangaande dient te worden gewezen op het feit dat de verwerende partij slechts zeer summier werd gemotiveerd over de proportionaliteit van haar inmenging op het recht op een gezins – of privéleven van verzoekende partij.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet is een bepaling die erop gericht is te waarborgen dat de staatssecretaris en zijn gemachtigde, ook in het kader van een gebonden bevoegdheid, bij het nemen van een verwijderingsmaatregel naar behoren rekening houden met welbepaalde omstandigheden en fundamentele rechten, zijnde het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet maakt derhalve een individueel onderzoek noodzakelijk:

“Waar de verwerende partij voorhoudt dat het in de eerste plaats toekomt aan diegene die zich wil beroepen op de bescherming in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet om aan de hand van concrete gegevens aan te tonen dat hij zich daadwerkelijk bevindt in één van de in dit artikel vermelde omstandigheden en dat artikel 74/13 van de vreemdelingenwet niet voorziet dat specifiek gemotiveerd moet worden omtrent de in dit artikel bepaalde belangen, stelt de Raad vast dat dit betoog strijdig is met deze bepaling. De verwijderingsbeslissing moet immers worden genomen door rekening te houden met de omstandigheden zoals uiteengezet in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Door bovenvermeld betoog legt de verwerende partij evenwel een verplichting – die op de staatssecretaris of zijn gemachtigde rust – bij de vreemdeling die zou moeten aantonen dat hij zich bevindt in één van de in dit artikel vermelde omstandigheden (cf. RvS 26 juni 2014, nrs. 227.898 en 227.900). Waar in de aanloop naar, dan wel het nemen van de bestreden beslissing geen blijk wordt gegeven van een onderzoek naar of afweging van de omstandigheden zoals uiteengezet in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, in casu het hoger belang van verzoekende partij kind en haar gezinsleven, kan de Raad alleen maar vaststellen dat de gemachtigde bij het nemen van de bestreden beslissing niet is tegemoet gekomen aan de beoordeling die hem toekwam in het licht van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.” (RvV, 17 december 2014, nr. 135 296).

Echter is verder geen spoor te bespeuren naar een gedegen individueel onderzoek naar de concrete gezinssituatie en de persoonlijke omstandigheden die hiermee gepaard gaan. Er is dan ook geen correcte afweging van belangen gebeurd in het licht van art. 74/13 van de Vreemdelingenwet en evenmin in het licht van art. 8 EVRM. De argumentatie in de bestreden beslissing komt ook niet tegemoet aan de motiveringsverplichting.

De gebruikte motivering gaat eveneens voorbij aan gevestigde rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, waaruit duidelijk volgt dat de huidige bestreden beslissing een ontoelaatbare inbreuk vormt op artikel 8 EVRM in hoofde van de verzoekende partij.

Bovendien gaat de berstreden beslissing er in haar gebruikte motivering foutief van uit dat de verwijdering van verzoekende partijslechts een tijdelijk karakter hoeft te hebben:

“Bovendien geeft de intentie om een aanvraag gezinshereniging in te dienen betrokkene niet automatisch recht op verblijf.

Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst of naar het land waar betrokkene een lang verblijf geniet, om op een later tijdstip legaal naar België terug te keren, niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven”

(stuk 1, verzoeker zet vet).

Uit de argumentatie die hierna wordt uitgewerkt volgt duidelijk dat de huidig bestreden beslissing het disproportioneel moeilijk maakt voor verzoekende partij om nog herenigd te worden met haar gezien, aangezien ze niet voldoet aan de grondvoorwaarden voor gezinshereniging in de zin van artikel 10 van de Vreemdelingenwet.

4.1.2.

Verzoekende partij is geboren op 25 januari 1995 in Pananmaribo (Suriname). Zij is de dochter van mevrouw E. S. D. (stuk 3). Als bewijs hiervan wordt een kopie van de geboorteakte voorgelegd. (stuk 4)

Mevrouw Eudia Soraya Diko is eveneens moeder van de jonge Belg B. M. S D.. Een zoon die ze samen met de Belg S. M. D. V. op de wereld heeft gezet (stuk 3).

Mevrouw E. S. D. een verblijf van onbepaalde duur in België als ouder haar Belgische kind, B M. S D.(R.R. 13.12.07-261.12.) De jongeheer B. D. woont continu bij zijn moeder en loopt hier ook school.

Verzoekende partij is naar België gekomen, samen met haar zwaar gehandicapte broer, T. A. R. D. (stuk 5 en stuk 6) om hun moeder te vervoegen.

In Suriname werd tot voor kort voor de heer T. D. gezorgd door hun grootmoeder samen met verzoekende partij. Gezien zijn medische problematiek heeft hij immers constant toezicht nodig door een mantelverzorger.

In Suriname werd tot voor kort, samen met verzoekende partij, voor de heer T. D. gezorgd door hun grootmoeder. Gezien zijn medische problematiek heeft hij immers constant toezicht nodig door een mantelverzorger.

“De patiënt heeft een ernstige fysieke en geestelijke handicap, psychomotorische retardatie, een linkszijdige hemiparese en ernstige doofheid, hij kan niet praten. Hij kan niet instaan voor zijn verzorging en heeft hulp nodig van mantelzorgers om zich te wassen en te kleden, om eten te bereiden, hij brengt zichzelf in gevaarlijke situaties (draait aan de knoppen van het fornuis, hij rent zonder kijken de straat over,...) Hij heeft geen besef van tijd en ruimte. Hij heeft nood aan constant toezicht en verzorging door derden.”(stuk 5, doktersattest van dr D. C., 27 oktober 2017, ...)

Toen de grootmoeder zelf een beroerte kreeg was het niet langer realistisch dat zij de zorg verder hielp opnemen voor T..

Op 10 oktober 2017 zijn verzoekende partij en haar broer samen legaal België binnen gereisd om hun moeder en halfbroer te vervoegen. Momenteel werd een procedure opgestart om E. aan te stellen als de bewindvoester van T. (stuk 7).

Aangezien E. zelf zorgt voor het inkomen van het gezin blijft de aanwezigheid van verzoekende partij strikt vereist om zorg te dragen voor T. (stuk 8).

Het is duidelijk dat er in casu sprake is van een familieleven zoals dat in het kader van artikel 8 EVRM bescherming geniet.

4.1.3

Het bevel om het grondgebied (bijlage 13) houdt zonder enige twijfel een inmenging in op artikel 8 EVRM. Ook artikel 22 van de Grondwet wordt geschonden.

*De voorgelegde documenten alsook de feitelijke gegevens benadrukken dat er in huidige situatie wel degelijk sprake is van een situatie onder het toepassingsgebied van artikel 8 EVRM
Een schending van desbetreffend artikel is bijgevolg meer dan reëel.*

Ook wanneer het een eerste toegang betreft dient de verwerende partij zodoende een belangenafweging te maken. Van een degelijke belangenafweging is in de bestreden beslissing geen enkel spoor te bespeuren. De motiveringsplicht j. art. 8 EVRM is dan ook geschonden.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens hecht hierbij belang aan de persoonlijke omstandigheden van de dossiers en een aantal elementen zoals het ontstaan van het gezinsleven, de belangen van de familieleden, de sociale banden, het hoger belang van het kind etc.

“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 in accordance with the law and 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 Dalia v. France, 19 February 1998, § 52, Reports 1998-I; Mehemi v. France, 26 September 1997, § 34, Reports 1997-VI; Boultif v. Switzerland, no. 54273/00, § 46, ECHR 2001-IX; and Slivenko cited above, § 113)” (EHRM, M.P.E.V. e.a. t. Zwitserland, 8 juli 2014, nr. 3910/13)

“However, it is likely that the applicant and her family would experience a degree of hardship if they were forced to do so. When assessing the compliance of State authorities with their obligations under Article 8, it is necessary to take due account of the situation of all members of the family, as this provision guarantees protection to the whole family (...) However, the Court considers that they fell short of what is required in such cases and it reiterates that national decision-making bodies should, in principle, advert to and assess evidence in respect of the practicality, feasibility and proportionality of any such removal (...) The Court is not convinced that actual evidence on such matters was considered and assessed by the domestic authorities.” (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse t. Nederland, nr. 12738/10).

*Gelet op het feit dat art. 8 EVRM als hogere norm primeert op de vreemdelingenwet dient bij de toepassing van deze Vreemdelingenwet dan ook te worden nagegaan of aan alle voorwaarden van art. 8 EVRM werd voldaan. Die overwegingen moeten ook afdoende uit de bestreden beslissing blijken:
Daarnaast wenst verzoekende partij eveneens te wijzen op het arrest Sen t. Nederland (EHRM Sen t. Nederland no. 31465/96; 21 december 2001) , waaruit wat betreft het eerbiedigen van het familie-en gezinsleven zelfs een positieve verplichting kan volgen ten aanzien van de lidstaten.*

Het EHRM. besloot in ditzelfde arrest zaken betreffende jongvolwassenen die zelf nog geen gezin hadden, dat hun relatie met hun ouders en andere gezinsleden ook binnen de definitie van ‘gezinsleven’ valt.

Dit werd in verschillende oudere arresten al reeds zo bevestigd (EHRM AA t. VK, § 49; 29 januari 1997, EHRM, Bouchelkia t. Frankrijk, § 41; 26 september 1997, EHRM. El Boujaïdi t. Frankrijk, § 33, 36).

Het EHRM oordeelde dat er moet onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de Staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied toe te laten of te laten verblijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen. Dit dient verder te geschieden aan de hand van de ‘fair balance’-toets waarbij wordt nagegaan of de staat een redelijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van het individu, enerzijds, en de samenleving, anderzijds. Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge. (zie ook arrest RvV nr. 184 149 van 21 maart 2017 in de zaak RvV 198 818/ II).

De genomen verwijderingsmaatregel zal bij uitvoering inhouden dat de verzoekende partij voor onbepaalde tijd van haar familie worden weggerukt. Een familie waarbinnen zij een essentieel element vormt.

Waar verwerende partij in de bestreden beslissing volledig uit de bocht gaat is in haar verwijzing naar de mogelijkheid die verzoekende partij zou hebben om terug te keren via een visum gezinshereniging, dat op basis van artikel 10 Vw. kan worden aangevraagd. Verwerende partij doet dit in uiterst stellige

bewoordingen en hoopt hiermee het tijdelijke karakter en dus de proportionaliteit van de huidige maatregel aan te tonen.

Gezinshereniging op grond van artikel 10 Vw vereist evenwel dat er sprake is

Artikel 10, 4° Vw:

“4° hun kinderen, die met hen komen samenleven alvorens zij de leeftijd van achttien jaar hebben bereikt en alleenstaand zijn

”(verzoekende partij zet vet)

Artikel 10 Vw staat enkel gezinshereniging toe voor een kind dat de leeftijd van 18 jaar nog niet heeft bereikt.

Verzoekende partij wordt ten gevolge de huidige bestreden beslissing voor onbepaalde tijd weggerukt van haar gezin. Verzoekende partij heeft bijgevolg geen vanzelfsprekend en afdwingbaar recht op gezinshereniging;

4.1.4.

Van de moeder van verzoekende partij, Mevrouw E. kan niet redelijkerwijs worden verwacht dat zij voor onbepaalde tijd met de heer T. D. terugkeert naar Suriname om een visumaanvraag in te dienen, aangezien zij hier in België haar leven heeft opgebouwd en vooral, omdat zij ook haar verplichtingen heeft als moeder ten aanzien van de jonge heer B. D., die de Belgische nationaliteit heeft en hier in België school loopt.

Het bevel om het grondgebied te verlaten, dat werd betekend aan verzoekende partij, raakt op die manier ook aan het recht op een gezinsleven van haar moeder. Verzoekende partij vormt als mantelzorger voor T. bovendien een essentiële schakel in het gezin.

Zonder de aanwezigheid van verzoekende partij zou mevrouw E. haar werk moeten opgeven, aangezien T. full time toezicht nodig heeft. Aan de heer T. D. werd geen Bevel betekend, maar evenmin verkreeg deze reeds recht op een verblijfsvergunning. Momenteel kan de heer D. dus slechts aanspraak maken op dringende medische hulp.

Dat ten aanzien van mevrouw E. D.'s recht op een gezinsleven de 'fair-balance' toets rigoureuus moet worden toegepast staat buiten twijfel. Zij beschikt immers over een permanente verblijfsvergunning.

Ten aanzien van mevrouw E. D., alsook ten aanzien van B. D., de halfbroer van verzoekende partij, werd artikel 8 EVRM geschonden. Zij mogen dan niet de adressant van deze bestreden beslissing zijn, ze worden er zonder meer door geraakt.

4.1.5.

Concluderend kan men stellen dat het bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) disproportioneel is aan het beoogde doel. Huidige bestreden beslissing is onaanvaardbaar en volstrekt inhumain.

Uit de bestreden beslissing blijkt bijgevolg niet op de verwerende partij op zorgvuldige wijze voornoemde belangenafweging heeft toegepast en alle individuele elementen in rekening werd gebracht.

Bovendien is de bestreden beslissing volledig buiten proportie. Er wordt geen rekening gehouden met het familieleven van de verzoekende partij en het belang van het in casu aanwezige minderjarig kind. Niet alleen wordt het proportionaliteitsbeginsel, maar ook het redelijkheids – en billijkheidsbeginsel geschonden.

De werkmethode die de verwerende partij in casu heeft toegepast schendt het principe van behoorlijk bestuur, waaronder de zorgvuldigheidsplicht. Het kan niet dat het gezin van de verzoekende partij op de helling komt te staan. Bijgevolg is de materiële motiveringsplicht manifest geschonden.

Dit middel is, gelet op bovenstaande argumentatie, ernstig en gegrond.”

2.2. De verwerende partij antwoordt in haar nota als volgt:

“De verzoekende partij acht de voormelde rechtsregels geschonden, doordat zij voor onbepaalde tijd wordt weggerukt uit haar gezin, dat in sterke mate op haar zou steunen. De verzoekende partij voert aan dat zij ingevolge de bestreden beslissing niet eenvoudig zal kunnen terugkeren.

Vooreerst benadrukt verweerder dat de bestreden beslissing geen bevel om het grondgebied te verlaten, met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) , doch een louter bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) met een termijn voor vrijwillig vertrek. Doorheen haar inleidend verzoekschrift maakt de verzoekende partij aldus ten onrechte gewag van een bevel om het grondgebied te verlaten, met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) .

Voorts dient te worden vastgesteld dat uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij inderdaad langer dan de overeenkomstig artikel 6 van de Vreemdelingenwet bepaalde termijn op het grondgebied verblijft.

Verweerder benadrukt dat aan de verzoekende partij op 12.10.2017 een aankomstverklaring afgegeven, waarbij zij tot 08.11.2017 werd toegelaten tot verblijf in het Rijk. Op 28.11.2017 diende door de lokale politie te Menen evenwel te worden vastgesteld dat de verzoekende partij nog steeds in het Rijk verbleef.

Eén en ander wordt door de verzoekende partij ook uitdrukkelijk erkend, zodat niet dienstig anders kan worden voorgehouden dan dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging in toepassing van artikel 7, eerste lid, 2°

van de Vreemdelingenwet terecht heeft besloten tot een bevel om het grondgebied te verlaten, met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) .

Artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet schrijft immers in niet mis te verstande bewoordingen voor de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging in de gegeven omstandigheden niet anders vermag dan een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven.

Verweerder stelt vast dat de verzoekende partij het leidend motief van de bestreden beslissing nergens betwist, doch dat de verzoekende partij verwijst naar artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Naar het oordeel van de verzoekende partij zou de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging bij het nemen van de bestreden beslissing niet afdoende rekening hebben gehouden met de verzoekende partij haar individuele situatie.

Art. 74/13 Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

Dit artikel is een algemene bepaling dat een individueel onderzoek noodzakelijk maakt en er op gericht is te waarborgen dat de gemachtigde van de Staatssecretaris, ook in het kader van een gebonden bevoegdheid, bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten, met name het belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken vreemdeling.

Het komt in de eerste plaats toe aan diegene die zich wil beroepen op de bescherming voorzien in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, om aan de hand van concrete gegevens aan te tonen dat hij zich daadwerkelijk kan beroepen op de hierin vermelde elementen.

Verzoekende partij levert dit bewijs niet voor wat betreft het hoger belang van het kind en de medische toestand, vermits nergens uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij een minderjarig kind zou hebben, dan wel dat zij een problematische gezondheidssituatie zou kennen.

Met betrekking tot het in België onderhouden gezins- of familieleven laat verweerder verder gelden dat hieromtrent wel degelijk op uitdrukkelijke wijze is gemotiveerd door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging in de bestreden beslissing.

De bestreden beslissing maakt inderdaad uitdrukkelijk melding van de volgende elementen:

“Bovendien geeft de intentie om een aanvraag gezinshereniging in te dienen betrokkene niet automatisch recht op verblijf.

Ook het feit dat betrokkene samenwoont met haar moeder en met haar Belgische halfbroer geeft haar niet automatisch recht op verblijf.

Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst of het land waar betrokkene een lang verblijf geniet, om op een later tijdstip legaal naar België terug te keren, niet in disproportionaliteit staat ten aanzien

van het recht op een gezins- of privéleven. (...) Overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State dient bovendien te worden benadrukt dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan beschouwd worden als een schending van artikel 8 van het EVRM (RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639).

Er werd ook geen verlengingsaanvraag ingediend.”

Gelet op voormelde gedegen motivering kan de verzoekende partij eenvoudigweg niet dienstig voorhouden dat door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging bij het nemen van de bestreden beslissing geen rekening zou zijn gehouden met het in België beleefde gezins- of familieleven.

In een tweede onderdeel van haar eerste middel voert de verzoekende partij aan dat zij tezamen met haar zwaar gehandicapte broer naar België afreisde om hun moeder te vervoegen. De broer van de verzoekende partij zou voortdurend zorg nodig hebben van een mantelverzorger, waarbij de verzoekende partij deze taak op zich zou nemen, gelet op de tewerkstelling van haar moeder.

Verweerder laat gelden dat het relaas dat de verzoekende partij op heden ophangt in haar inleidend verzoekschrift onverenigbaar is met het feit dat zij destijds slechts een visum kort verblijf heeft aangevraagd voor een verblijfsduur van dertig dagen. Eén en ander is inderdaad moeilijk te verzoenen met het feit dat de verzoekende partij op heden voorhoudt dat het reeds van bij aanvang de bedoeling was geweest om in België te blijven, nu de verzoekende partij de rol van mantelverzorger voor haar gehandicapte broer op zich zou moeten nemen.

Terwijl door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging in de bestreden beslissing ook terecht werd opgemerkt dat de verzoekende partij heeft nagelaten om een verlengingsaanvraag in te dienen, ten einde de haar toegestane verblijfsduur te verlengen in functie van de op heden aangevoerde familiale omstandigheden.

Verweerder besluit dat de verzoekende partij aldus kennelijk zelf heeft nagelaten om de correcte geëigende procedures te volgen om voor langere tijd in het Rijk te kunnen verblijven, zodat zij het de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging niet dienstig ten kwade kan duiden dat in toepassing van artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet werd besloten tot een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt ook dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging terecht overweegt dat de loutere intentie van de verzoekende partij om zich voor langere tijd bij haar moeder te voegen uiteraard niet volstaat om automatisch verblijfsrecht in het Rijk te bekomen.

In haar inleidend verzoekschrift meent de verzoekende partij volstrekt ten onrechte dat zij -wars van de vigerende verblijfsreglementering- gerechtigd moet zijn om verder op het grondgebied te verblijven, niettegenstaande zij manifest heeft nagelaten om de geëigende procedures te volgen ten einde het voorgenomen verblijf in regel te stellen.

De kritiek van de verzoekende partij kan niet worden aangenomen.

Daar waar de verzoekende partij in haar eerste middel aanvoert dat er duidelijk sprake is van een familieleven in de zin van artikel 8 EVRM wordt door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging in de bestreden beslissing overigens nergens betwist. Evenwel wordt allerm minst kennelijk onredelijk overwogen dat een tijdelijke terugkeer naar het land van herkomst niet onverenigbaar kan worden geacht met artikel 8 EVRM.

Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

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

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

Daar waar in beginsel tussen meerderjarige verwanten slechts sprake kan zijn van een beschermenswaardige relatie in de zin van artikel 8 EVRM, indien er bijkomende elementen van afhankelijkheid aannemelijk worden gemaakt, dewelke de gebruikelijke affectieve banden overstijgen, blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging in se het bestaan van een beschermenswaardige relatie in de zin van artikel 8 EVRM niet betwist.

Eén en ander impliceert dat aldus rekening is gehouden met het feit dat door de verzoekende partij ten aanzien van de controlerende politiediensten reeds was gemeld dat de verzoekende partij op heden de zorg voor haar gehandicapte broer op zich neemt, hetgeen aldus een zekere graad van afhankelijkheid kan doen vermoeden.

Verweerder benadrukt dat aldus kennelijk rekening is gehouden met de specifieke familiale situatie van de verzoekende partij.

De verweerder laat gelden dat in casu echter geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid EVRM dient te gebeuren. Immers heeft de verzoekende partij voor de eerste keer om toelating verzocht en betreft de bestreden beslissing geen weigering van een voortgezet verblijf.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna afgekort EHRM) is van oordeel dat er geen inmenging is en derhalve geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM dient te gebeuren indien het om een eerste toelating gaat.

In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

"Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM."

(zie onder andere R.v.V. nr. 71 430 van 7 december 2011)

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij -zoals door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging ook wordt aangehaald in de bestreden beslissing- niet tijdelijk zou kunnen terugkeren naar het land van herkomst.

De verzoekende partij maakt volstrekt niet aannemelijk dat het voor haar moeder onmogelijk zou zijn om gedurende de periode van tijdelijke verwijdering te voorzien in mantelzorg voor de gehandicapte broer. Terwijl anderzijds moet worden opgemerkt dat het mogelijk moet worden geacht om nauw contact te onderhouden via de moderne communicatiekanalen, zodat ook in dit opzicht geen ongeoorloofde inbreuk op de familiale relaties kan worden vastgesteld.

Zie ook:

"In casu wijst de verzoeker slechts op het gegeven dat hij 'inmiddels een duurzame relatie onderhoudt met de Belgische onderdaan mevrouw H.S.D., met wie hij reeds geruime tijd samenwoont', doch laat hij na concrete hinderpalen aan te voeren voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven met zijn Belgische partner elders.

(...)

De bestreden beslissing verhindert niet dat zijn partner hem bezoekt in het land van herkomst of elders. Verder kunnen moderne communicatietechnologieën de verzoeker in staat stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn partner en de banden met haar verder te onderhouden (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100)" (R.v.V. nr. 141.063 dd. 16.03.2015)

Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.

Voorts, en dit geheel ten overvloede merkt de verweerder op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan heeft herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43).

Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67).

De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).

Zie ook:

"Zij heeft haar gezinsleven in België volledig uitgebouwd in illegaal verblijf. Verzoekster kan niet verwachten dat de Belgische Staat in die omstandigheden een positieve verplichting zou hebben om haar toe te laten verder op het grondgebied te verblijven. Het Europees Hof toont zich streng t.a.v. vreemdelingen die tijdens een onregelmatig of precair verblijf een relatie hebben aangegaan of een gezinsleven hebben opgebouwd." (R.v.V. nr. 135.172 dd. 17.12.2014)

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een tijdelijke verwijdering om reden dat de vreemdeling niet in het bezit is van die documenten geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

In die zin wordt door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging ook terecht uitdrukkelijk gemotiveerd in de bestreden beslissing.

De bestreden beslissing heeft inderdaad niet tot gevolg dat de verzoekende partij definitief van haar moeder en (half)broers wordt gescheiden, doch enkel dat zij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid er terug te keren nadat zij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk. De bestreden beslissing houdt geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, de verzoekende partij dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook R.v.St. nr.170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007).

“Het bestreden bevel leidt niet noodzakelijk tot een definitieve verwijdering. Het heeft enkel tot gevolg dat verzoeker tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten. Het bestreden bevel sluit niet uit dat de verzoeker de opheffing van het hiermee gepaarde inreisverbod vraagt op grond van artikel 74/12 van de vreemdelingenwet en vervolgens een visum aanvraagt met het oog op eventuele gezinshereniging in België.

De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoeker niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM.” (R.v.V. nr. 150.973 dd. 18.08.2015)

De schending van art. 8 EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

Verweerder stelt vast dat de verzoekende partij doorheen haar eerste middel herhaaldelijk beklemtoont dat zij voor onbepaalde tijd van het grondgebied zou worden verwijderd, alsook dat de bestreden beslissing er aan in de weg zou staan dat de verzoekende partij eenvoudig zou kunnen terugkeren naar België.

Het loutere feit dat de verzoekende partij geen “vanzelfsprekend en afdwingbaar recht op gezinshereniging” kan laten gelden, doet geen afbreuk aan het feit dat de Vreemdelingenwet wel degelijk in mogelijkheden voorziet voor de verzoekende partij om een verblijfsrecht van meer dan drie maanden aan te vragen, indien zij aannemelijk kan maken dat haar verblijfsrecht in het Rijk nodig zou zijn om in de verdere mantelzorg van haar gehandicapte broer te kunnen voorzien.

Er is geen enkele reden om aan te nemen dat de bestreden beslissing het voor de verzoekende partij moeilijker zou maken om opnieuw verblijfsrecht in het Rijk te bekomen.

Verweerder herhaalt verder dat eenvoudigweg op geen enkele wijze aannemelijk wordt gemaakt dat de voortdurende aanwezigheid van de verzoekende partij absoluut noodzakelijk zou zijn, opdat in de mantelzorg van de gehandicapte broer van de verzoekende partij zou kunnen worden voorzien.

Terwijl nogmaals dient te worden gewezen op de eigen verantwoordelijkheid van de verzoekende partij, nu tot op heden werd nagelaten om de nodige stappen te ondernemen om voor langere tijd op het grondgebied te kunnen verblijven. De verzoekende partij had nochtans de mogelijkheid om hetzij reeds van bij aanvang een visum lang verblijf aan te vragen, hetzij een verlengingsaanvraag met betrekking tot het visum kort verblijf in te dienen.

De verzoekende partij heeft ervoor geopteerd om zonder meer in het Rijk te blijven, zodat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging niet anders kon dan vaststellen dat de verzoekende partij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 van de Vreemdelingenwet toegestane termijn.

In het eerste middel wordt nog gewezen op het feit dat de gehandicapte broer op heden slechts aanspraak kan maken op dringende medische hulp, gelet op het feit dat geen verblijfsrecht werd toegekend. Dienaangaande kan verweerder echter enkel vaststellen dat nergens uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat voor de gehandicapte broer een aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9ter van de Vreemdelingenwet werd ingediend.

De verzoekende partij kan uiteraard niet ernstig voorhouden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging zonder meer verblijfsrecht zou moeten toekennen aan een vreemdeling die daartoe niet eens de geëigende procedure volgt.

Dergelijke verwijzing door de verzoekende partij is weinig ernstig.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat diende te worden besloten tot een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

De gemachtigde van de Staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.

Het eerste middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen.”

2.3.1. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de verwerende partij de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat zij bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt het volgende:

“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 rechten en vrijheden van anderen.”

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.”

Deze bepaling weerspiegelt de hogere rechtsnormen, zoals artikel 8 van het EVRM, en noodzaakt een individueel onderzoek zodat wordt gewaarborgd dat de verwerende partij rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten, zoals het gezins- en familieleven van de betrokken vreemdeling. Er is geen enkele reden om te veronderstellen dat het gezins- en familieleven waarmee rekening zou moeten worden gehouden ruimer moet worden ingevuld dan dat bedoeld in artikel 8 van het EVRM.

Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezinsleven is niet absoluut. Inzake immigratie heeft het EHRM er in beide voormelde gevallen en bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 115; EHRM 24 juni 2014, Ukaj/Zwitserland, § 27). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 43). De verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht, behoudens hun verdragsverplichtingen, met inbegrip van het EVRM, de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen te controleren (EHRM 26 juni 2012, Kurić en a./Slovenië (GK), § 355; zie ook EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 100). De staat is aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

Niettemin, in bepaalde gevallen kunnen binnenkomst-, verblijfs- en verwijderingsmaatregelen aanleiding geven tot een schending van het recht op eerbiediging van het gezinsleven, zoals gewaarborgd onder artikel 8 van het EVRM.

De bestreden beslissing betreft een situatie van eerste toelating. In dat geval oordeelt het EHRM dat er geen toetsing geschiedt aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, maar moet eerder onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied te laten komen of verblijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 105). Dit geschiedt aan de hand van de ‘fair balance’-toets, dit is een billijke afweging. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is artikel 8, eerste lid, van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, Rees v. Verenigd Koninkrijk, § 37).

De omvang van de positieve verplichtingen die op de staat rusten, is afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggend individueel geval.

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

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren.

Gelet op het voorgaande, komt het aan de verwerende partij toe om een zorgvuldig onderzoek te doen naar de precieze, individuele omstandigheden waarin verzoeker zich bevindt alvorens over te gaan tot de belangenafweging in het licht van artikel 8 van het EVRM.

2.3.2. De verwerende partij in de bestreden beslissing een afweging heeft gemaakt in het licht van artikel 8 van het EVRM, daarbij in essentie stellende dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met immigratiewetgeving niet kan worden beschouwd als een schending van artikel 8 van het EVRM.

2.3.3. Verzoekster verwijt de verwerende partij onder meer een te summiere motivering over de proportionaliteit van de inmenging op haar recht op een gezins-of privéleven, en geen gedegen individueel onderzoek te hebben gevoerd naar haar concrete gezinssituatie en persoonlijke omstandigheden zodat er geen correcte afweging van belangen is gebeurd. Zij wijst erop dat zij samen met haar zwaar gehandicapte broer naar België is gekomen, dat deze constant toezicht nodig heeft van een mantelzorger en dat, waar zij voorheen in het herkomstland deze zorgopname samen met haar grootmoeder, die deze taak om gezondheidsredenen niet meer kan opnemen, uitvoerde, er nu alleen voor staat. Verzoekster en haar broer wonen nu in België bij hun moeder en halfbroer, en de moeder heeft een procedure opgestart om aangesteld te worden als bewindvoester. Aangezien zij echter ook nog zorgt voor het inkomen, blijft de aanwezigheid van verzoekster vereist om zorg te dragen voor haar broer.

2.3.4. Het wordt niet betwist dat verzoekster naar België is gekomen op grond van een visum kort verblijf voor de duur van dertig dagen. Het wordt ook niet betwist dat deze termijn overschreden is, zodat de verwerende partij in beginsel een bevel om het grondgebied kon afleveren op grond van artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet.

Wat betreft de beoordeling van verzoeksters situatie in het licht van artikel 8 van het EVRM, moet het volgende worden vastgesteld:

Verzoekster is samen met haar broer vanuit haar land van herkomst naar België gekomen, alwaar hun moeder een verblijfsrecht heeft, als ouder van een Belgisch kind.

Uit een doktersattest gevoegd bij het verzoekschrift blijkt dat haar broer "een ernstige fysieke en geestelijke handicap heeft, psychomotore retardatie, een linkszijdige hemiparese en ernstige doofheid, hij kan niet prater. Hij kan niet instaan voor zijn verzorging en heeft hulp nodig van mantelzorgers om zich te wassen en te kleden, om eten te bereiden, hij brengt zichzelf in gevaarlijke situaties (draait aan de knopen van het fornuis, hij rent zonder kijken de straat over,...) Hij heeft geen besef van tijd en ruimte. Hij heeft nood aan constant toezicht en verzorging door derden."

Gelet op deze niet-betwiste toestand en gelet op het feit dat verzoekster samen met haar broer vanuit Suriname naar België is gereisd, is het aannemelijk dat zij in haar land van herkomst minstens één van de mantelzorgers was van haar broer. Ook dat wordt niet betwist door de verwerende partij. In het politieverlag van 2 december 2017 dat zich in het administratief dossier bevindt, wordt ook het volgende gesteld:

"Op 28/11/2017 omstreeks 20u43 gaat opsteller op onverwachts huisbezoek.

In de woning zijn D.E. [i.e. de moeder] aan te treffen alsook T.[i.e. de gehandicapte broer] en G. [i.e. verzoekster]

E. deelt aan opsteller mee dat zij via haar advocaat aan het proberen is om haar kinderen bij haar te houden.

T. heeft een ernstige mentale handicap en is zorgbehoevend. Gezien E. sedert enkele weken werkt via het OCMW neemt G. de zorg van haar broer over terwijl E. werkt.”

In de gegeven omstandigheden kan redelijkerwijze niet wordt betwist dat er tussen verzoekster en haar broer een afhankelijkheidsband bestaat en dus een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Dit wordt ook erkend door de verwerende partij in haar nota.

In de bestreden beslissing wordt enkel melding gemaakt van verzoeksters moeder en haar halfbroer. Van verzoeksters broer wordt geen melding gemaakt. Verzoekster betoogt dat haar broer geen bevel werd betekend. Uit het administratief dossier kan het lot van verzoeksters broer niet worden afgeleid, en de nota brengt op dat vlak evenmin enig soelaas. Het is niet uitgesloten dat de procedure tot bewindvoering, die door de moeder werd ingeleid, de verwerende partij ervan heeft weerhouden om in hoofde van verzoeksters broer een bevel af te leveren. Nochtans wist of behoorde de verwerende partij, te weten dat er in eerste instantie tussen verzoekster en haar broer een band van afhankelijkheid bestaat die, gelet op zijn medische situatie en op het feit dat beiden samen vanuit het land van herkomst zijn gekomen niet zonder meer inwisselbaar is met een eventuele band met de moeder en de halfbroer. Derhalve kan verzoekster worden bijgetreden waar zij betoogt dat er geen gedegen individueel onderzoek blijkt naar de concrete gezinssituatie en de persoonlijke omstandigheden die hiermee gepaard gaan zodat de fair-balance toets in het licht van artikel 8 van het EVRM onvolkomen was.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 8 van het EVRM en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet is aangetoond. Het middel is in de besproken mate gegrond. De argumenten van de verwerende partij in de nota doen geen afbreuk aan het feit dat het haar toekwam om de fair-balance toets te doen met in acht name van alle relevante gegevens die zij kende of behoorde te kennen.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 14 december 2017 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeven februari tweeduizend negentien door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS