



Arrest

nr. 230 351 van 17 december 2019
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. DE SCHUTTER
Brusselsesteenweg 54
2800 MECHELEN

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door 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 Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 4 november 2019 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 3 oktober 2019 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 19 november 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 12 december 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. DE SCHUTTER, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. VAN ROMPAEY, die loco advocaten D. MATRAY en A. DE WILDE 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:

“Betrokkene werd gehoord door de politie van MEWI op 3.10.2019 en in deze beslissing werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

Aan de Heer, die verklaart te heten:

Naam: E.B.,

Voornaam: M.

Geboortedatum: 10.11.1990
Geboorteplaats: DR EL KALAA MAR
Nationaliteit: Marokko

In voorkomend geval, alias:

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen,

- tenzij hij/zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,*
- tenzij er actueel een asielaanvraag hangende is in een van deze staten,*

Binnen 30 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

Artikel 7, alinea 1, van de wet:

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

Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig visum.

Betrokkene diende te Mechelen een huwelijksdossier in met mevrouw B. S. °10.08.1996 die de Marokkaanse nationaliteit heeft en legaal in België verblijft. Het feit dat betrokkene de intentie heeft te huwen met mevrouw B. geeft hem niet automatisch recht op verblijf. Een terugkeer naar zijn land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Minister in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert in een enig middel de schending aan van artikel 8 van het EVRM, van artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Hij betoogt wat volgt:

"Eerste onderdeel

Verzoeker werd voorafgaand aan het nemen van de huidige beslissing een verhoor ondergaan bij de politiezone MEWI. Dit verhoor had als bedoeling om na te gaan of verzoeker een schijnhuwelijk beoogde met mevrouw B. Er werden dan ook vragen gesteld omtrent de relatie van verzoeker met deze datum. Onder voorbehoud van nazicht van deze PV's, meent verzoeker dat hij en zijn partner in deze verhoren hebben uiteengezet dat zij samen een kind hebben gekregen, dat in Edegem werd geboren op 17.07.2019. Verzoeker heeft overigens een aangifte van erkenning gedaan waarvan de akte op het ogenblik van de redactie van huidig verzoekschrift nog werd uitgesteld.

Verweerder wist dus, of behoorde te weten, dat hij een zoon in België heeft, doch heeft dit aspect van zijn gezinsleven niet betrokken bij de afweging omtrent het bestaan van zijn gezinsleven.

Verzoeker erkent weliswaar dat op het ogenblik van de redactie van huidig verzoekschrift, de juridische afstammingsband tussen hemzelf en dit kind M. nog niet werd geakteerd, doch verzoeker deed de aangifte voorafgaandelijk aan het nemen van huidige beslissing. De erkenning is van declaratieve aard, zodat - indien naderhand door de gemeente Edegem zal worden beslist dat de erkenningsakte mag worden opgemaakt - deze erkenning retroactief zal gelden vanaf 17.07.2019.

Verweerder had dus, minstens veiligheidshalve, het gegeven dat verzoeker de vader is van dit kind (zelfs indien daar op het ogenblik van de thans bestreden beslissing nog geen zekerheid over bestond)

in zijn afweging op grond van het artikel 74/13 Vreemdelingenwet en het artikel 8 EVRM moeten betrekken.

In het kader van zijn zorgvuldigheidsplicht moest hij rekening houden met alle relevante gegevens waarvan hij kennis had.

Door dit niet, of hoogstens op onvolledige wijze, te doen, schendt verweerder bijgevolg het artikel 74/13 Vreemdelingenwet

Tweede onderdeel

Hoe dan ook is de afweging die verweerder maakt op grond van het artikel 8 EVRM niet afdoende.

Het artikel 8 EVRM luidt:

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.

Volgens de vaste rechtspraak van het EHRM kan er dus een uitzondering op de eerste paragraaf van dit artikel worden gemaakt voor zover er aan drie cumulatieve voorwaarden wordt voldaan:

- er is een wettelijke basis voor de inmenging in het gezinsleven
- de inmenging moet gegrond zijn op één van de rechtmatige belangen die in het tweede lid vermeld worden: de nationale veiligheid, de openbare veiligheid, het economisch welzijn van het land, de preventie van wanorde of misdaad, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden en de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.
- de inmenging moet noodzakelijk zijn in een democratische samenleving: het proportionaliteitsbeginsel.

In casu wordt door de verweerder geenszins verantwoord omwille van welk rechtmatig belang het gezinsleven van verzoeker met mevrouw B. moet worden ingeperkt. De afweging wordt alleszins dus niet op een volledige wijze gemaakt.

Voor de proportionaliteitsvoorwaarde stelt verweerder in de bestreden beslissing als volgt:

"Het feit dat betrokkene de intentie heeft te huwen met mevrouw B. geeft hem niet automatisch recht op verblijf Een terugkeer naar zijn land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties"

Verweerder doet dus wel een proportionaliteitsafweging maar de woorden "dan ook" (zoals onderstreept in het citaat in de vorige alinea) verwijzen naar de vorige zin, waarbij verweerder verwijst naar het wettelijk kader. Met andere woorden verengt verweerder de proportionaliteitstoets tot het nagaan of er een wettelijke basis is. Doch de aanwezigheid van een wettelijke basis is een aparte, zelfstandige voorwaarde uit het lid 2 van artikel 8 EVRM die niet zomaar kan worden gelijkgesteld met de proportionaliteitstoets, die ook een aparte voorwaarde uitmaakt.

Zodoende heeft verweerder, zelfs los van het feit dat hij het kind van verzoeker niet in de overweging heeft betrokken, een onvolledige en bijgevolg foutieve afweging gemaakt van het artikel 8 EVRM, zodat de beslissing moet worden vernietigd."

2.2. De verwerende partij repliceert in haar nota wat volgt:

"Voorafgaand : de gedeeltelijke onontvankelijkheid van de middelen

Wanneer een partij een middel opwerpt, volstaat het niet dat zij enkel aangeeft welke regels overschreden zouden zijn, doch tevens dient zij op te merken op welke wijze er van een schending sprake zou zijn.⁶

Luidens artikel 39/78 juncto artikel 39/69, §1, tweede lid, 4° van de Vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen. Onder "middel" in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden.⁷

Verzoekende partij voert de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel. De Raad van State heeft echter geoordeeld dat het zorgvuldigheidsbeginsel geen beginsel is dat op zich een middel kan gronden. Het middelenonderdeel dient op dit vlak hoe dan ook dan ook als onontvankelijk beschouwd te worden.

Ondergeschikt merkt verwerende partij nog op dat zij zich niet kan verweren tegen een argumentatie die niet verder uitgewerkt werd dan dat de aangevoerde regels of beginselen geschonden zijn.

Stelling verzoekende partij

1. Verzoekende partij stelt dat zij gehoord werd alvorens de bestreden beslissing werd genomen. In dit kader heeft zij beweerdelijk opgemerkt de vader te zijn van een kind met legaal verblijf in België. Zij geeft toe dat de erkenning nog niet rond is en dat bijgevolg de juridische band niet vastgesteld werd tussen verzoekende partij en het kind, maar dat van zodra dit wel zal zijn de erkenning een declaratief karakter zal hebben en zal gelden vanaf 17.07.2019. Dit gegeven zou niet betrokken zijn in de beoordeling voorafgaand aan het nemen van de bestreden beslissing.

2. Vervolgens stelt verzoekende partij dat de afweging die gemaakt werd in het kader van artikel 8 van het EVRM niet afdoende was. Het gezinsleven van verzoekende partij zou onvoldoende geëvalueerd zijn, los van de vraag of er rekening gehouden werd met de aanwezigheid van een kind of niet.

Weerlegging

Ten aanzien van het enige middel

1. Het bevel het grondgebied te verlaten op grond van artikel 7 van de Vreemdelingenwet betreft een handhavingsmaatregel en geenszins een beslissing houdende een verblijfsrecht met als gevolg dat de enkele vaststelling van de situaties beoogd door artikel 7 van de Vreemdelingenwet volstaat om deze geldig in feite en in rechte te motiveren zonder dat de overheid gehouden is andere motieven betrekking hebbend op externe omstandigheden aan deze vaststelling toe te voegen.⁹

Het bestreden bevel geeft duidelijk het determinerend motief aan op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 7, eerste alinea, 1° van de Vreemdelingenwet.

Artikel 7, eerste alinea, 1° van de Vreemdelingenwet 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 :
1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;¹⁰
[...].”

De bestreden beslissing motiveert ter zake duidelijk:

“De betrokkene is niet in het bezit van een geldig visum.”

Verzoekende partij betwist dit gegeven niet in het ingediende verzoekschrift. Sterker nog deze vaststelling wordt feitelijk bevestigd waardoor verwerende partij terecht tot deze beslissing kon komen.

Bovendien komt het gepast voor om vast te stellen dat de bestreden beslissing nog ten overvloede gemotiveerd is ten aanzien van artikel 8 van het EVRM.

2. Wanneer een risico van schending van het respect voor het gezinsleven wordt aangevoerd, dient Uw Raad in de eerste plaats na te gaan of er een gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of de verzoekende partij zich kan beroepen op artikel 8 van het EVRM.

Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen.¹¹

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is.¹² Verder wijst verwerende partij er op dat de beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven, een feitenkwestie is.

Het dient te worden aangegeven dat slechts een wettigheidscontrole uitgevoerd dient te worden op de bestreden beslissing.

Bijgevolg dient er te worden nagegaan of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een “fair balance” tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezins-/privéleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde. Deze maatstaf impliceert dat Uw Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Uw Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren.¹³

In het op heden voorliggende beroep werpt de verzoekende partij op dat zij zich op een privé –en gezinsleven baseert en stelt dat ze een gezin vormt met haar partner met een verblijfsrecht in België en dat zij beiden de ouders zouden zijn van een kind dat evenzeer over een legaal verblijf in België zou beschikken.

Uit het administratief dossier blijkt echter dat een onderzoek opgestart naar het bestaan van een werkelijke relatie tussen partijen. Een huwelijk zou immers de kansen op een verblijfsrechtelijk voordeel in hoofde van verzoekende partij doen toenemen en in dezelfde zin dient aangehaald te worden dat de erkenning van het minderjarige kind evenmin afgerond is.

Er wordt op heden dan ook geen privé –of gezinsleven aangetoond in hoofde van verzoekende partij. Ondergeschied en dit ten aanzien van een bevel om het grondgebied te verlaten, heeft het EHRM gemeend dat er geen sprake kan zijn van een inmenging en dat er bijgevolg geen onderzoek nodig is op basis van de tweede paragraaf van het artikel 8 in die zin dat er geen nood is om na te gaan of verwerende partij een gewettigd doel nagestreefd werd en of deze maatregel evenredig was ten aanzien van dit doel.

In dit geval acht het EHRM dat het desalniettemin gepast voorkomt om te onderzoeken of de overheid gehouden is tot een positieve verplichting tot het behoud of de ontwikkeling van het privé en/of gezinsleven.

Aangaande deze toetsing met betrekking tot het bestaan of ontbreken van deze positieve verplichting, heeft het Europees Hof geoordeeld dat :

«(...) de Staat moet een juist evenwicht vinden tussen de concurrerende belangen van het individu en de gemeenschap als geheel. In beide gevallen geniet de staat echter een zekere beoordelingsmarge. Bovendien legt artikel 8 geen algemene verplichting op aan een staat om de keuze van immigranten voor hun land van verblijf te respecteren en om gezinshereniging toe te staan op het grondgebied van dat land. (...) De factoren waarmee in dit verband rekening moet worden gehouden, zijn de mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk is verstoord, de mate waarin de betrokken personen banden met de betrokken verdragsluitende staat hebben, of er sprake is van onoverkomelijke hindernissen voor het gezin dat in het land van herkomst van een of meer van de betrokken personen woont en of er elementen zijn van controle van de immigratie (bijvoorbeeld precedents voor schendingen van immigratiewetgeving) of overwegingen van openbare orde die voor uitsluiting doorwegen (Solomon tegen Nederland (dec.), nr. 44328/98, 5 september 2000). Een ander belangrijk punt is of het gezinsleven in kwestie ontwikkeld werd in een periode waarin de betrokken personen wisten dat de situatie met betrekking tot de immigratieregels van een van hen zodanig was dat het duidelijk was dat het behoud van dit gezinsleven in het gastland van meet af aan precair zou zijn. Het Hof heeft eerder geoordeeld dat, wanneer dit het geval is, alleen in bijzonder uitzonderlijke omstandigheden de verwijdering van het familielid dat niet de nationaliteit van het gastland heeft, een schending van artikel 8 vormt.

Immers het dient vastgesteld te worden dat verzoekende partij zich illegaal heeft gevestigd op het Belgisch grondgebied. Zij kon dan ook niet onwetend zijn over het feit dat het verderzetten van haar privé en gezinsleven een precair karakter bezat.

Bovendien betekent de bestreden beslissing in het slechtste geval slechts een tijdelijke terugkeer naar het land van herkomst.

Omwille van deze verschillende redenen is er bijgevolg vast te stellen dat de overheid geen enkele positieve verplichting had ten aanzien van verzoekende partij om te verblijven in het Rijk.

Ten aanzien van het artikel 8 EVRM voerde de bestreden beslissing trouwens een onderzoek waarbij vervolgens geoordeeld werd dat:

“Betrokkene diende te Mechelen een huwelijksdossier in met mevrouw B. S. °10.08.1996 die de Marokkaanse nationaliteit heeft en legaal in België verblijft. Het feit dat betrokkene de intentie heeft te huwen met mevrouw B. geeft hem niet automatisch recht op verblijf. Een terugkeer naar zijn land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.”

Ten laatste, het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven is niet absoluut. Inzake immigratie heeft het EHRM bij diverse gelegenheden eraan 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.

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. 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.

Er wordt bijgevolg geen schending aangetoond van artikel 8 EVRM.

3. Het artikel 74/13 van de Wet van 15 december 1980 verplichtte verwerende partij enkel rekening te houden met haar gezinsleven, maar niet om omstandig op dit vlak haar motivering uit te werken. In dezelfde zin dient aangehaald te worden dat duidelijk uit de bestreden beslissing blijkt dat er wel degelijk rekening gehouden werd met de inhoud van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

4. Verwerende partij meent dat voor zover het middel uw Raad uitnodigt zijn appreciatie in de plaats van deze van de overheid te stellen, het middel verworpen dient te worden. Het behoort niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De

Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij debeoordeling 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.

6 Het opgeworpen middel is bijgevolg ongegrond.”

2.3. De bestreden beslissing is gestoeld op artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet, dat bepaalt:

“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: 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten; [...]”

Al gaat het hier om een geval waarin de minister of zijn gemachtigde een bevel om het grondgebied te verlaten “moet” geven, artikel 7, eerste lid, van de Vreemdelingenwet voorziet deze verplichting slechts “onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag”, waaronder dus ook het door artikel 8 van het EVRM beschermde gezinsleven. De in dit geval voorziene gebonden bevoegdheid van de verzoekende partij om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven heeft, in strijd met wat de verwerende partij wil doen uitschijnen, dus geen absoluut karakter (RvS 6 maart 2018, nr. 240.917).

2.4. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De overheid is onder meer verplicht om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk te onderzoeken, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen. (RvS 28 juni 2018, nr. 241.985, ROELS)

Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

“1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van 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.”

Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven 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), noch om het recht op een bepaalde verblijfstitel te garanderen (EHRM 16 december 2014, Chbihi Loudoudi en a./België, § 135). De Verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht, 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 kunnen binnenkomst-, verblijfs- en verwijderingsmaatregelen in bepaalde gevallen aanleiding geven tot een schending van het recht op eerbiediging van het gezins- of privéleven, zoals gewaarborgd onder artikel 8 van het EVRM. Of daarvan daadwerkelijk sprake is, moet beoordeeld worden in het licht van de specifieke situatie van de betrokken vreemdeling. Artikel 8 van het EVRM vereist dus een

zorgvuldig onderzoek naar alle relevante feiten en omstandigheden (EHRM 11 juli 2000, Ciliz/Nederland, § 66; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 46; EHRM 10 juli 2014, Tanda-Muzinga/Frankrijk, § 68)

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.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij de situatie van verzoeker heeft beoordeeld in het licht van artikel 8 van het EVRM. De vraag is of dit op zorgvuldige wijze is gebeurd, dermate dat het haar heeft toegelaten rekening te houden met alle relevante gegevens.

Verzoeker stelt dat dat niet het geval is, omdat uit niets blijkt dat het feit dat hij een zoon heeft samen met zijn partner werd betrokken bij de beoordeling van zijn gezinsleven.

De Raad stelt vast dat weliswaar een belangenafweging wordt gemaakt in het licht van artikel 8 van het EVRM, maar dat dit enkel is toegespitst op het gezinsleven dat verzoeker zou hebben met zijn partner, zonder meer.

Uit het administratief verslag van 3 oktober 2019 waarnaar in de bestreden beslissing wordt verwezen, blijkt evenwel het volgende:

"Betrokkene verklaart:

Hij is sinds eind augustus 2017 in ons land.

Hij zegt dat hij geen familie heeft in Marokko.

Hij heeft twee zussen in Parijs wonen. Hij had een grootmoeder in Frankrijk wonen. Zij is twee jaar geleden gestorven. Hij heeft twee broers in België wonen. Eén broer woont in Mechelen, [...], de genaamde [...].

Hij wenst te huwen met B.S.

Zij hebben elkaar leren kennen in 2016.

Zij wonen samen sinds 2017.

Zij hebben ondertussen een kindje gekregen B.M. (°17/07/2019).

Het kindje vertoont zware gezondheidsproblemen. Het is geboren met darmen uit de buik. Het kind heeft 5 weken intensieve zorgen gehad in UZA. Ze tonen ons foto's van hun met het kindje in het ziekenhuis tijdens de behandeling. Ze kunnen de betrokkenheid van de vader ook staven aan de hand van documenten. Deze bevestigen dat hij bij elke controle in het ziekenhuis aanwezig was.

Zijn er nog elementen die de vreemdeling kenbaar wil maken betreffende de rechtmatigheid van zijn verblijf, familie- en gezinsleven ?

Hij heeft hier ondertussen een gezin. Het kindje heeft medische zorgen nodig.

[...]

Zijn er nog elementen die een terugkeer in de weg staan ?

De nodige zorgen die zijn kind nodig heeft. De moeder (die bij het opmaken van het verslag aanwezig is om te vertalen) zegt dat hij rekent op zijn hulp voor de zorg van hun kind.

[...]"

Aangezien bij de "fair balance" die moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving, alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar moeten worden betrokken en dit in casu niet het geval is, nu uit niets blijkt dat rekening werd gehouden met verzoekers verklaring dat hij een zoon heeft met zijn partner -hetgeen in ieder geval een indicatie is van een gezinsleven dat ruimer gaat dan de relatie met de partner op zichzelf staand- , is het middel in de besproken mate gegrond. De argumenten van de verwerende partij doen daaraan geen afbreuk: ze komen neer op een a posteriori motivering waartegen verzoeker zich niet heeft kunnen verweren toen hij het beroep instelde. Eén en ander klemmt des te meer nu uit de nota en het administratief dossier blijkt dat de erkenning van het kind door verzoeker niet werd geweigerd, doch werd uitgesteld.

2.5. De schending van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van de vereisten van artikel 8 van het EVRM is aangetoond.

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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 3 oktober 2019 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 zeventien december 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