



Arrest

nr. 252 165 van 2 april 2021
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. SOENEN
Vaderlandstraat 32
9000 GENT

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 7 januari 2021 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 10 december 2020 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 10 februari 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 maart 2021.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat B. SOENEN verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat M. MISSEGHES, die loco advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 10 december 2020 wordt de verzoekende partij het bevel om het grondgebied te verlaten gegeven. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

Aan de Heer, die verklaart te heten:

Naam: F. (..),

Voornaam: S. (..)

Geboortedatum: (..)

Geboorteplaats: Meknes

Nationaliteit: Marokko

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

- tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om zich er 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, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna 'de wet') en volgende feiten:

Artikel 7, alinea 1, van de wet:

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

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum/verblijfstitel op het moment van zijn arrestatie.

Op 05/10/2020 diende betrokkene bij de gemeente Lievegem een aanvraag tot erkenning in van D. R. A. (..) °10/08/2020, dochter van D. R. I. S. (..) °16/08/1990 met Belgische nationaliteit. Betrokkene verklaart de vader te zijn van D. R. A. (..). Te dezen heeft betrokkene de Belgische Staat voor een voldongen feit geplaatst door tijdens zijn precair verblijf een kind te verwekken. Dit geeft betrokkene echter niet automatisch recht op verblijf. Evenmin het gegeven dat er momenteel een onderzoek lopende is bij het parket wat deze erkenning betreft. Betrokkene dient dus terug te keren naar zijn land van herkomst, om aldaar via de ambassade of het consulaat een aanvraag tot verblijf in te dienen. "De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat verzoekster 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).

Betrokkene verklaart niet medische problemen te hebben.

Een schending van de artikelen 3 en 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In wat als een enig middel kan worden beschouwd betoogt de verzoekende partij als volgt:

"Ernstige middelen

- Schending van het artikel 7 Vreemdelingenwet ;
- Schending van het artikel 74/13 Vreemdelingenwet ;
- Schending van het artikel 74/14 Vreemdelingenwet ;
- Schending van het artikel 62 Vreemdelingenwet - materiële en formele motiveringsverplichting ;
- Schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen ;
- Schending van het algemeen rechtsbeginsel van de zorgvuldigheidsplicht ;
- Schending van het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel ;
- Schending van het artikel 3 E. V. R. M. ;
- Schending van het artikel 8 E. V.R.M. en het respect voor de menselijke waardigheid ;
- Schending van de artikelen 7 en 33 van het Handvest betreffende de grondrechten van de Europese Unie.

4.1.

De Dienst Vreemdelingenzaken begaat een manifeste beoordelingsfout, door aan de verzoeker mede te delen dat hij het grondgebied dient te verlaten.

Motiveringsplicht

Dat aan iedere administratieve rechtshandeling draagkrachtige motieven ten grondslag moeten liggen.

Dat een bestuurshandeling aldus is gemotiveerd als niet alleen de concrete feiten maar ook de op die feiten toepasselijke rechtsregels worden vermeld en tevens wordt uitgelegd hoe de toepassing van die rechtsregels op de feiten naar de uiteindelijke beslissing heeft geleid.

Overeenkomstig artikel 62 van de Vreemdelingenwet moeten alle administratieve beslissingen met redenen omkleed worden.

Artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 bepalen dat de bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd en dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende moet zijn.

Uit de bestreden beslissingen dient te blijken dat de Dienst Vreemdelingenzaken met alle feitelijke elementen - de specifieke situatie van de betrokken persoon - heeft rekening gehouden.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt.

Voorname artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710).

4.2.

Zorgvuldigheidsbeginsel, evenredigheidsbeginsel, redelijkheidsbeginsel

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het administratief dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Het evenredigheidsbeginsel stelt ertoe dat het bestuur in rechte en in feite een verantwoorde beslissing neemt.

Het redelijkheidsbeginsel houdt in dat men op zich van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na de lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dient, bij zijn uitoefening van zijn wettelijk toezicht, na te gaan of de (gemachtigde van de) Staatssecretaris bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens. of hij die correct heeft beoordeeld en of hij op grond daarvan niet kennelijk onredelijk tot zijn besluit is gekomen.

Uit de navolgende bespreking zal blijken dat de gemachtigde van de Staatssecretaris bovenstaande verplichtingen en rechtsbeginselen met de voeten heeft getreden.

4.3.

Het artikel 7 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;

Bijgevolg kan de Dienst Vreemdelingen overgaan tot het nemen van een bevel tot verlaten binnen een bepaalde termijn en dient zij hierbij de internationale verplichtingen te respecteren.

Er zijn diverse gegronde redenen om te besluiten tot de vernietiging.

De beslissing biedt geen afdoende motivering voor de genomen beslissing en houdt geen afdoende rekening met de persoonlijke elementen eigen aan het dossier van de verzoeker.

Uit de wettelijke basis die aan de bestreden beslissing ten grondslag ligt, blijkt dat met een stereotype motivering geen genoegen kan genomen worden, aangezien een individuele beoordeling zich opdringt :

Zijn er in casu bepalingen in internationale verdragen die aan de betrokkene een voordeel opleveren? Welke zijn de specifieke omstandigheden eigen aan het geval?

Zijn er humanitaire redenen die in rekening dienen gebracht te worden?

Zijn er minder verregaande oplossingen?

De verwerende partij dient bij het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten rekening te houden met internationale verplichtingen, het gezinsleven en de gezondheidstoestand van de betrokken persoon.

Dit is expliciet vervat in het artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet :

"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. "

De bestreden beslissing van verwijdering (zie stuk 1) bevat weliswaar een motivering doch die is manifest foutief.

De persoonlijke situatie toont aan dat de verzoeker wel degelijk een werkelijk gezinsleven en familiaal leven heeft.

De verzoeker kan wel degelijk diverse elementen invoeren die aantonen dat hij wel degelijk beroep mag doen op het artikel 8 E.V.R.M., de artikelen 7 en 33 van het Handvest betreffende de grondrechten van de Europese Unie.

Het kan niet ernstig ontkend worden dat er in casu daadwerkelijk humanitaire omstandigheden aanwezig zijn, die de verzoeker toelaten beroep te doen op het artikel 8 E.V.R.M.

Het artikel 8 van het E.V.R.M. stelt het volgende:

"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."

De verzoeker woont met zijn partner en zijn kind.

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- en gezinsleden voldoende hecht is (EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland (GK), § 150; EHRM 2 november 2010, Serife Yigit v. Turkije (GK), § 93).

Fair-balance test en positieve verplichting voor de staat

De verzoeker wenst verder te wijzen op het feit dat bij een beschermingswaardig gezinsleven er een afweging dient te worden gemaakt tussen het gezinsleven en het algemeen belang.

De verzoeker kan enkel vaststellen dat er in de bestreden beslissing geen sprake is van een belangenafweging.

De bestreden maatregel is disproportioneel ten opzichte van de hogervermelde omstandigheden.

De Dienst Vreemdelingenzaken pleegt derhalve machtsmisbruik door de verzoeker te dwingen het land te verlaten.

De verzoeker wenst zich verder ook te beroepen op artikel 3 EVRM dat het volgende stelt:

"Niemand mag worden onderworpen aan foltering en aan onmenselijke of vernederende behandelingen of straffen."

4.4.

BESLUIT

Er wordt niet draagkrachtig gemotiveerd.

Schendingen van de artikelen 8 E.V.R.M en 3 E.V.R.M. zijn nakend.

In casu is het duidelijk dat de Dienst Vreemdelingenzaken geen afweging heeft gemaakt. Het gezinsleven en familieleven van de verzoeker is niet betrokken in de bestreden beslissing.

Er werd niet daadwerkelijk rekening gehouden met het gezins- en familiaal leven.

De bestreden beslissing is kennelijk onzorgvuldig en maakt een manifeste schending uit van de hierboven beschreven principes en wetsbepalingen.

De bestreden beslissing dient vernietigd te worden."

2.2. De Raad stelt allereerst vast dat de motieven van de in hoofde van verzoekende partij genomen beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten op eenvoudige wijze in die beslissing kan worden gelezen zodat verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft deze beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover zij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht zoals deze voortvloeit uit artikel 62 van de vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen voldaan (cfr. RvS 5 februari 2007, nr. 167.477; RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298).

In tegenstelling tot wat verzoekende partij voorhoudt, wordt in de bestreden beslissing wel degelijk rekening gehouden met de feitelijke situatie van verzoekende partij. Zo wordt vastgesteld dat verzoekende partij zich in België ophoudt zonder in bezit te zijn van een geldig paspoort en geldig visum/verblijfstitel zodat haar in toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet een bevel om het grondgebied te verlaten wordt gegeven.

Verder heeft de verwerende partij aandacht besteed aan het gegeven dat verzoekende partij een aanvraag tot erkenning van een Belgisch minderjarig kind heeft ingediend op 5 oktober 2020 bij de gemeente Lievegem. De verwerende partij wijst er evenwel op dat verzoekende partij een kind heeft verwekt tijdens haar precair verblijf en dat dergelijk feit niet automatisch recht geeft op verblijf. Verwerende partij stelt vast dat verzoekende partij naar het land van herkomst kan terugkeren om aldaar een aanvraag tot verblijf in te dienen en een tijdelijke scheiding geen schending inhoudt van artikel 8 EVRM.

De verwerende partij heeft verder vastgesteld dat er geen medische problemen zijn in hoofde van verzoekende partij. Noch een schending van artikel 3 EVRM, noch een schending van artikel 8 EVRM wordt aannemelijk gemaakt. De verwerende partij stelt rekening gehouden te hebben met de bepalingen van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Lezing van de motieven van de bestreden beslissing leert dat de feitelijke situatie van verzoekende partij wel degelijk in ogenschouw werd genomen en verzoekende partij bezwaarlijk kan stellen dat het in casu gaat om een stereotiepe motivering. Tevens dient te worden opgemerkt dat zelfs indien een beslissing gemotiveerd is met algemene overwegingen of zelfs een voorbeeld zou zijn van een stereotiepe, geijkte en gestandaardiseerde motivering, zoals gesteld door de verzoekende partij, dit louter feit op zich alleen nog niet betekent dat de bestreden beslissing niet naar behoren gemotiveerd is.

2.3. Waar de verzoekende partij inhoudelijke argumenten ontwikkelt tegen de bestreden beslissing, voert zij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht. 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 kunnen komen.

2.4. Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301). Hetzelfde geldt voor wat betreft de aangevoerde schending van het evenredigheidsbeginsel.

2.5. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan het bestuur de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

2.6. De bestreden beslissing is gesteund op artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet dat luidt:

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

1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten; (..)”

Verzoekende partij betwist niet dat zij in het Rijk verblijft zonder in bezit te zijn van een geldig paspoort en geldig visum of geldig verblijfsdocument. In beginsel moet de verwerende partij dan een bevel om het grondgebied te verlaten afleveren.

2.7. Verzoekende partij betoogt in essentie dat zij wel degelijk een werkelijk gezins- en familiaal leven heeft in België en dat zij beroep kan doen op artikel 8 EVRM en de artikelen 7 en 33 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Zij woont samen met haar partner en kind. Zij meent dat er geen belangenafweging werd gemaakt en de bestreden beslissing disproportioneel is. Er is sprake van machtsmisbruik.

2.8. Artikel 8 EVRM bepaalt 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.”

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vermag als annulatierechter desgevraagd te onderzoeken of artikel 8 van het EVRM is geschonden bij het nemen van een verwijderingsmaatregel, dit aan de hand van de door de partijen verstrekte gegevens en de gegevens van het administratief dossier. Hij dient zich daarbij niet te beperken tot de eventuele uitdrukkelijke motieven dienaangaande in de bij hem aangevochten beslissing. Artikel 8 van het EVRM houdt immers geen bijzondere motiveringsplicht in (RvS 28 november 2017, nr. 239.974).

Zoals blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing heeft verwerende partij standpunt ingenomen omtrent het feit dat verzoekende partij gewag maakt van een gezinsleven in België. Zo motiveert de verwerende partij dat dit gegeven haar niet automatisch recht geeft op verblijf en dat het gaat om een tijdelijke scheiding, met name de nodige tijd om haar situatie te regulariseren teneinde op reglementaire wijze België binnen te komen.

Het komt aan de verzoekende partij toe met concrete argumenten aannemelijk te maken dat deze beoordeling kennelijk onredelijk is. Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven is immers niet absoluut. Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 115; EHRM 24 juni 2014, Ukaj/Zwitserland, § 27). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 43. 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.

Of daarvan daadwerkelijk sprake is, moet onderzocht worden in het licht van de vraag of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot binnenkomst en/of verblijf heeft verzocht, dan wel of het gaat om een weigering van een voortgezet verblijf.

Uit de gegevens van het administratief dossier blijkt dat verzoekende partij haar gezinsleven in België is gestart op een moment waarop zij illegaal in België verbleef. Zij is nooit eerder toegelaten of gemachtigd tot een lang verblijf.

Hierbij oordeelt het EHRM dat er geen toetsing geschiedt aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, maar moet eerder worden onderzocht 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 (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 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.

De omvang van de positieve verplichting is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 3 oktober 2014,

Jeunesse/Nederland (GK), § 106-107). In het kader van een redelijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken, de omvang van de banden in de verdragsluitende staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde.

Een ander belangrijke overweging is of het gezinsleven zich heeft ontwikkeld in een periode waarin de betrokken personen zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van een van hen er toe leidt dat het voortbestaan van het gezins- en privéleven in het gastland vanaf het begin precair zou zijn. Waar dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 108; zie ook EHRM 17 april 2014, Paposhvili/België, § 142). De Raad wijst er dienaangaande op dat de verzoekende partij en haar partner zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van de verzoekende partij er toe leidt dat het voortbestaan van het gezinsleven in het gastland vanaf het begin precair zou zijn (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 108). Verzoekende partij noch haar partner kunnen voorhouden onbewust te zijn geweest van de illegale verblijfstoestand van verzoekende partij.

Verzoekende partij betoogt slechts dat zij wel degelijk een gezinsleven heeft in België, maar zij maakt totaal niet duidelijk waarom de gegeven motivering – in het licht van de vaststelling dat verzoekende partij en haar partner wisten dat verzoekende partij illegaal was en hun gezinsleven vanaf het begin in België precair zou zijn – disproportioneel zou zijn. Daarbij heeft de verwerende partij tevens geoordeeld dat het slechts gaat om een tijdelijke scheiding in afwachting van het verkrijgen van de benodigde documenten om België legaal binnen te kunnen komen. Verzoekende partij toont met haar betoog ook niet aan dat zij niet tijdelijk terug kan naar het herkomstland om aldaar gezinshereniging aan te vragen en dat haar partner en kind haar niet zouden kunnen volgen of haar op regelmatige basis bezoeken. Evenmin blijkt dat er geen contact via moderne communicatiemiddelen mogelijk is, dit in afwachting van het verkrijgen van de noodzakelijke documenten om in België te kunnen verblijven. Verzoekende partij maakt niet concreet aannemelijk dat deze opties voor haar en haar gezin niet beschikbaar zouden zijn.

De Raad benadrukt nogmaals dat het EVRM geen recht voor gezinsleden omvat om de plaats te kiezen waar zij hun gezinsleven wensen uit te bouwen (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Litouwen; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). De verzoekende partij maakt derhalve niet aannemelijk dat er sprake is van dwingende elementen die zouden kunnen doen besluiten tot het bestaan van uitzonderlijke omstandigheden in de zin van de hoger aangehaalde rechtspraak en die zouden leiden tot een schending van artikel 8 van het EVRM.

Een schending van artikel 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt. De inhoud van artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie stemt overeen met de inhoud van artikel 8 EVRM. Bijgevolg maakt de verzoekende partij evenmin een schending van artikel 7 van het Handvest aannemelijk. Verzoekende partij verduidelijkt voorts ook geenszins op welke wijze de bestreden beslissing een schending inhoudt van artikel 33 van het Handvest.

2.9. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, dat de verzoekende partij ook geschonden acht, bepaalt:

“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.”

De Raad verwijst naar de bespreking hoger inzake het gezinsleven van verzoekende partij. Hieruit blijkt dat de verwerende partij dit gezinsleven in overweging heeft genomen en op niet kennelijk onredelijke wijze gemotiveerd heeft waarom dit de afgifte van het bestreden bevel niet in de weg staat. Verzoekende partij toont geenszins aan dat de gemaakte beoordeling door de verwerende partij het hoger belang van het minderjarig kind zou schenden. De Raad herhaalt dat de verzoekende partij haar gezinsleven gesticht heeft op een ogenblik dat zij wist dat haar illegale verblijfssituatie het verderzetten van een gezinsleven in België precair zou maken, dat voorts het slechts gaat om een tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten in het herkomstland ten einde op legale wijze naar België terug te keren en dat in tussentijd niet blijkt dat contact tussen haar en haar familieleden niet via moderne communicatiemiddelen of bezoeken kan verlopen.

Verzoekende partij die voorts niet aantoont dat zij enige medische problematiek vertoont die een terugkeer verhindert, maakt niet aannemelijk dat de verwerende partij enig pertinent gegeven in de zin van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet veronachtzaamd heeft. Een schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet ligt dan ook niet voor.

2.10. De Raad stelt voorts vast dat de verwerende partij de reguliere termijn van dertig dagen voor vrijwillig vertrek hanteert. Verzoekende partij verduidelijkt geenszins op welke wijze de bestreden beslissing artikel 74/14 van de vreemdelingenwet schendt. Dit onderdeel kan niet aangenomen worden.

2.11. Waar verzoekende partij ten slotte meent dat de bestreden beslissing een schending inhoudt van artikel 3 EVRM wijst de Raad erop dat het aan de verzoekende partij toekomt om in concreto aan te tonen op welke manier zij een reëel risico loopt op een onmenselijke behandeling of foltering in het geval van een eventuele terugkeer naar haar land van herkomst, in casu Marokko. Verzoekende partij brengt evenwel geen enkel begin van bewijs aan waaruit zou kunnen blijken dat zij bij terugkeer naar Marokko een behandeling strijdig met artikel 3 EVRM dreigt te ondergaan. Zij toont geenszins aan het risico te lopen op foltering of onmenselijke of vernederende behandeling aldaar. Het loutere feit dat zij naar Marokko dient terug te keren om zich in regel te stellen met de Belgische verblijfsreglementering en zij daardoor tijdelijk gescheiden wordt van haar gezin, kan bezwaarlijk als een behandeling strijdig met artikel 3 EVRM worden aanzien. De Raad verwijst voor de volledigheid naar zijn bespreking hoger inzake het gezinsleven van verzoekende partij. Een schending van artikel 3 EVRM wordt hoegenaamd niet aangetoond.

2.12. Wat het aangevoerde machtsmisbruik betreft dient gesteld dat het overeenkomstig artikel 7 van de vreemdelingenwet aan de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie toekomt te onderzoeken of verzoekende partij legaal in het Rijk verblijf en indien dit niet het geval is, een verwijderingsmaatregel op te leggen. In casu kan geen sprake zijn van machtsmisbruik nu de verwerende partij niets anders gedaan heeft dan hetgene waartoe de wet haar machtigt, met name het beoordelen van de verblijfssituatie van verzoekende partij.

2.13. Het enig middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twee april tweeduizend eenentwintig door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

S. DE MUYLDER