

Arrest

nr. 279 777 van 7 november 2022
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat K. VERHAEGEN
Rotterdamstraat 53
2060 ANTWERPEN

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Mongolische nationaliteit te zijn, op 4 juli 2022 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 van 2 juni 2022 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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 7 september 2022, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 oktober 2022.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KIWAKANA, die *loco* advocaat K. VERHAEGEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. WILLEMS, die *loco* advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verwerende partij geeft het volgende feitenrelaas weer in haar nota met opmerkingen:

*“Verzoekende partij verklaart van Mongoolse nationaliteit te zijn, geboren te Mongolië op X.
Op 24.03.2022 werd verzoekende partij op heterdaad betrapt werd op drugsverkoop. Verzoekende partij was uitsluitend in het bezit van een vervallen Duitse verblijfstitel.
Op 25.03.2022 werd verzoekende partij onder aanhoudingsmandaat geplaatst voor een inbreuk op de drugswetgeving.
Op 25.03.2022 werd verzoekster onder aanhoudingsmandaat geplaatst voor inbreuk op de wetgeving inzake drugs.*

Op 02.06.2022 besliste de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Dit is de bestreden beslissing die diezelfde dag betekend werd.

Op 02.06.2022 besliste de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie tevens tot afgifte van een inreisverbod (bijlage 13sexies).

Verzoekster heeft tevens tegen die beslissing een beroep tot nietigverklaring ingesteld bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Het beroep is nog hangende en aldaar gekend onder het rolnummer X."

Deze voorstelling van feiten is correct.

De bestreden beslissing is de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 2 juni 2022 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met de volgende redengeving:

"(...)

Aan de Mevrouw;

Naam: B.

Voornaam: Z.

Geboortedatum: X

Nationaliteit: Mongolië

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

- tenzij hij 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,

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.

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig visum op het moment van haar arrestatie.

x 3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Betrokkene werd onder aanhoudingsmandaat geplaatst op 25.03.2022 voor inbreuk op de wetgeving inzake drugs. Feiten waarvoor zij vandaag veroordeeld zal worden.

Betrokkene wordt aangetroffen op het appartement dat door de koper wordt aangeduid. Bij de huiszoeking werden verschillende types drugs aangetroffen (cocaïne, marihuana en restanten van XTC) en een kluisje met veel cash geld.

Uit louter persoonlijk en gemakkelijk (geld)gewin wordt aldus volledig voorbijgegaan aan de openbare veiligheid, de algemene volksgezondheid en de gezondheid van de uiteindelijke individuele druggebruiker. Dit alles terwijl het plegen van dergelijke misdrijven ook indruist tegen het maatschappelijk bewustzijn en de sociale orde. Dergelijke misdrijven zorgen namelijk voor een opeenvolging van belangrijke maatschappelijke overlast doordat verdovende middelen op de markt komen en er bij de verkoop ervan misbruik wordt gemaakt van de zwakheid en verslaving van de individuele druggebruiker, die op zijn beurt, om aan zijn verslaving te kunnen voldoen, mogelijks andere misdrijven gaat plegen. Zowel de openbare veiligheid als de volksgezondheid worden hierdoor voortdurend in gevaar gebracht. De daaruit voortvloeiende maatschappelijke beroering maakt tevens een bedreiging uit voor de openbare veiligheid. Gezien de ernst van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door haar gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Artikel 74/13

Betrokkene heeft het ontvangstbewijs met betrekking tot de hoorplicht getekend in de gevangenis van Antwerpen op 31.03.2022. Betrokkene liet echter tot op heden na deze vragenlijst in te vullen en aan de Administratie over te maken. Aldus liet betrokkene op eigen initiatief na de Administratie in kennis te stellen van de specifieke elementen die zijn dossier kenmerken toen hem de gelegenheid gegeven werd

om nuttig voor zijn belangen op te komen en zijn standpunt op een daadwerkelijke en nuttige wijze kenbaar te maken. Het administratief dossier van de betrokkene bevat geen elementen die erop wijzen dat de betrokkene een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM heeft. Uit het administratief dossier van betrokkene kan eveneens geen vrees in het kader van art 3 afgeleid worden. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.

Artikel 74/14: Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan:

x Artikel 74/14 §3,1°: er bestaat een risico op onderduiken.

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden.

Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15/12/1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat zij op hotel logeert.

x Artikel 74/14 §3, 3°: de onderdaan van een derde land is een bedreiging voor de openbare orde. Betrokkene werd onder aanhoudingsmandaat geplaatst op 25.03.2022 voor inbreuk op de wetgeving inzake drugs. Feiten waarvoor zij vandaag veroordeeld zal worden.

Betrokkene wordt aangetroffen op het appartement dat door de koper wordt aangeduid. Bij de huiszoeking werden verschillende types drugs aangetroffen (cocaine, marihuana en restanten van XTC) en een kluisje met veel cash geld.

Uit louter persoonlijk en gemakkelijk (geld)gewin wordt aldus volledig voorbijgegaan aan de openbare veiligheid, de algemene volksgezondheid en de gezondheid van de uiteindelijke individuele druggebruiker. Dit alles terwijl het plegen van dergelijke misdrijven ook indruist tegen het maatschappelijk bewustzijn en de sociale orde.

Dergelijke misdrijven zorgen namelijk voor een opeenvolging van belangrijke maatschappelijke overlast doordat verdovende middelen op de markt komen en er bij de verkoop ervan misbruik wordt gemaakt van de zwakheid en verslaving van de individuele druggebruiker, die op zijn beurt, om aan zijn verslaving te kunnen voldoen, mogelijks andere misdrijven gaat plegen. Zowel de openbare veiligheid als de volksgezondheid worden hierdoor voortdurend in gevaar gebracht. De daaruit voortvloeiende maatschappelijke beroering maakt tevens een bedreiging uit voor de openbare veiligheid.

Gezien de ernst van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door haar gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

(...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van: "de artikelen 7, 62 en 74/13 en 74/14 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna "Vreemdelingenwet"), de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het redelijkheidsbeginsel, zorgvuldigheidsbeginsel en de algemene motiveringsplicht"

In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van "schending van artikel 8 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens (EVRM), en schending van de motiveringsplicht vervat in artikel 62 Vreemdelingenwet en artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, evenals van de beginselen van behoorlijk bestuur, namelijk de zorgvuldigheidsplicht en motiveringsplicht."

Omdat deze middelen elkaar deels overlappen en samenhangen, worden deze gezamenlijk besproken.

De middelen worden als volgt toegelicht:

"III. Middelen in rechte

EERSTE MIDDEL: schending van de artikelen 7, 62 en 74/13 en 74/14 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna "Vreemdelingenwet"), de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, in het bijzonder het redelijkheidsbeginsel, zorgvuldigheidsbeginsel en de algemene motiveringsplicht

De bestreden beslissing wordt gemotiveerd als volgt:

(...)

Uit de opgegeven motivering blijkt duidelijk dat verwerende partij een bevel om het grondgebied te verlaten oplegt aan verzoekster zonder termijn voor vrijwillig vertrek toe te staan omdat zij zich schuldig zou hebben gemaakt aan feiten waardoor zij geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden, met name “betrokkene werd onder aanhoudingsmandaat geplaatst op 25.03.2022 voor inbreuk op de wetgeving inzake drugs. Feiten waarvoor zij vandaag veroordeeld zal worden.”

Dit betreft echter een manifest onzorgvuldige en voorbarige appreciatie van verwerende partij. Verwerende partij nam de bestreden beslissing namelijk nog voordat verzoekster effectief veroordeeld was door de correctionele rechtbank te Antwerpen.

Verwerende partij nam de bestreden beslissing op basis van manifest verkeerde gegevens, namelijk haar eigen vermoedens dat verzoekster die dag veroordeeld zou worden. Ten eerste kon verwerende partij niet zeker zijn dat verzoekster veroordeeld zou worden, en ten tweede kon zij bij gebrek aan een vonnis geen rekening houden met de concrete inhoud van dat vonnis. Dat is op zijn minst onzorgvuldig te noemen.

Daarbij dient te worden opgemerkt dat de beslissing van verwerende partij louter gebaseerd is op het aanhoudingsmandaat van 25 maart 2022.

Wanneer we wel rekening houden met de inhoud van het vonnis van de correctionele rechtbank Antwerpen van 2 juni 2022, zien we dat verzoekster slechts een uitvoerende rol had en haar partner voornamelijk het voortouw nam. Daarnaast wordt benadrukt dat zij een blanco strafregister heeft en rekening houdend met de reeds ondergane voorlopige hechtenis en afwezigheid van eerdere straffen, wordt de uitvoering van de straffen uitgesteld door de rechter.

Daarbij dient benadrukt te worden dat ondanks het feit dat de partner van verzoekster de leidende rol wordt toebedeeld, hij toch de gunst van een werkstraf toebedeeld krijgt gezien zijn jonge leeftijd en reeds ondergane voorlopige hechtenis.

Er is dan ook geen enkel bewijs voorhanden dat verzoekster een actueel gevaar zou betekenen voor de openbare orde.

Gelet op het feit dat er in casu geen rekening gehouden werd met (de inhoud van) het vonnis van 2 juni 2022 is het dan ook uiterst voorbarig van verwerende partij om louter op basis van een eerste proces-verbaal en aanhoudingsmandaat te stellen dat verzoekster een bedreiging vormt voor de openbare orde en op basis daarvan een bevel om het grondgebied te verlaten af te leveren, zonder termijn voor vrijwillig vertrek toe te staan.

Hierdoor schendt verwerende partij artikel 7, alinea 1, 3° en artikel 74/14 §3, 3° van de Vreemdelingenwet.

Verzoekster wordt verweten een bedreiging te zijn voor de openbare orde of de nationale veiligheid, zonder dat op dat moment een vonnis voorligt.

De opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. De motivering moet tevens afdoende zijn.

In het licht van de aangehaalde feiten en de inhoud van het vonnis van de correctionele rechtbank Antwerpen van 2 juni 2022, is deze motivering duidelijk niet afdoende. Verwerende partij heeft verzoekster in de bestreden beslissing betwistbaar aangemerkt als zijnde een bedreiging voor de openbare orde. Het is namelijk haar partner die als leidend figuur aangemerkt wordt in het vonnis, maar hij krijgt wel de gunst van een autonome werkstraf toebedeeld. De ernst van de openbare orde schending en de bedreiging die zij zou vormen voor de openbare orde, zijn dan ook betwistbaar.

De materiële motiveringsplicht gebiedt dat iedere bestuurshandeling gedragen wordt door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn en blijken uit de beslissing. De motieven moeten bijgevolg minstens kenbaar, feitelijk juist en draagkrachtig zijn. In casu is dat niet het geval, zoals hierboven werd aangetoond. De opgegeven motieven zijn op loutere vermoedens gestoeld en laten verzoekster niet toe te begrijpen waarom haar gedrag concreet een bedreiging zou zijn voor de openbare orde. Hierdoor begaat verwerende partij eveneens een schending van de motiveringsplicht.

Ten slotte schendt verwerende partij de zorgvuldigheids- en redelijkheidsplicht door geen degelijk onderzoek te doen naar de feiten die aan de basis liggen van de beslissing om een bevel om het grondgebied te verlaten op te leggen. Verwerende partij diende rekening te houden met het feit dat een vonnis zou gevelde worden en diende dit af te wachten, om ook met de concrete inhoud rekening te kunnen houden. Door dat niet te doen kon verwerende partij onmogelijk tot een redelijke, zorgvuldige en afdoende gemotiveerde beslissing komen en werden alle bovenvermelde wetsbepalingen dan ook flagrant geschonden. Verwerende partij handelde voorbarig en onzorgvuldig.

TWEEDE MIDDEL: schending van artikel 8 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens (EVRM), en schending van de motiveringsplicht vervat in artikel 62 Vreemdelingenwet en artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, evenals van de beginselen van behoorlijk bestuur, namelijk de zorgvuldigheidsplicht en motiveringsplicht.

Artikel 8 EVRM bepaalt dat:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, 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.”

Artikel 8 van het EVRM waarborgt het recht op een gezins- en privéleven. Dit houdt in dat eenieder recht heeft op eerbiediging van zijn privéleven, familie- en gezinsleven.

Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/ of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk, § 25; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 21).

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' noch het begrip privéleven. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie.

Om te bepalen of een relatie een voldoende standvastigheid heeft om te worden gekwalificeerd als 'gezinsleven' in de zin van artikel 8 van het EVRM, kan rekening worden gehouden met een aantal factoren, waaronder het al dan niet samenwonen, de aard en duur van de relatie en het al dan niet uiten van toewijding/engagement ten aanzien van elkaar, bijvoorbeeld door samen kinderen te hebben (EHRM 20 juni 2002, Al-Nashif/Bulgarije, § 112; EHRM 8 januari 2009, nr. 10606/07, Joseph Grant v. Verenigd Koninkrijk, par. 30).

Aan het bestaan van een gezinsleven met haar partner, of aan de hechtheid hiervan kan niet getwijfeld worden (stuk 4). Zij wonen op hetzelfde adres (Volksstraat 65 te 2000 Antwerpen), hebben al 5 jaar een relatie, er wordt in het vonnis stevast naar hen als 'partners' verwezen en zij zaten samen vast voor dezelfde feiten.

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 (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T.I Finland, § 150).

Het EHRM oordeelt dat het begrip 'gezin' niet beperkt is tot relaties die gebaseerd zijn op het huwelijk maar ook andere de facto gezinsbanden kan omvatten waar de partners samenleven buiten een huwelijk (EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 94).

Zowel de stabiele de facto partnerrelatie tussen samenwonende personen van eenzelfde geslacht als de relatie tussen personen van verschillend geslacht in dezelfde situatie, valt onder het begrip 'gezinsleven'. (EHRM 23 februari 2016, Pajic/Kroatië, §64)

De banden tussen de partners dienen voldoende hecht en effectief beleefd te zijn.

Om te bepalen of een relatie een voldoende standvastigheid heeft om te worden gekwalificeerd als 'gezinsleven' in de zin van artikel 8 van het EVRM, kan rekening worden gehouden met een aantal factoren, waaronder het al dan niet samenwonen, de aard en duur van de relatie en het al dan niet uiten van toewijding/engagement ten aanzien van elkaar, bijvoorbeeld door samen kinderen te hebben (EHRM 20 juni 2002, Al-Nashif/Bulgarije, § 112; EHRM 8 januari 2009, nr. 10606/07, Joseph Grant v. Verenigd Koninkrijk, par. 30). Er wordt opgemerkt dat het samenwonen een belangrijk element kan zijn maar niet determinerend is, wel het voorhanden zijn van voldoende hechte feitelijke banden, hetgeen door andere elementen kan worden aangetoond.

Artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn voorziet dat:

"Bij de tenuitvoerlegging van deze richtlijn houden de lidstaten rekening met:

- a) Het belang van het kind;*
- b) Het familie- en gezinsleven;*
- c) De gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land, en eerbiedigen zij het beginsel van non-refoulement."*

In casu liet verwerende partij kennelijk na rekening te houden met bovenstaande factoren ter kwalificatie van een gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM.

In de bestreden beslissing gaat verwerende partij ten onrechte uit van het gegeven dat er geen gezinsleven zou zijn aangezien verzoekster de vragenlijst niet heeft overgemaakt aan verwerende partij.

Verwerende partij gaat daarmee te kort door de bocht en kon op zijn minst zelf onderzoek doen naar het gezinsleven van verzoekster met haar partner gezien het gegeven dat zij samen onder aanhoudingsmandaat geplaatst werden, voor gezamenlijk gepleegde feiten dat zij beiden verklaarden een relatie te hebben en dat er stevast naar hen wordt verwezen als zijnde 'partners' in het vonnis van de correctionele rechtbank te Antwerpen van 2 juni 2022.

Met betrekking tot het gezinsleven van verzoekster stelt de bestreden beslissing immers als volgt:

(...)

Verzoekende partij wenst te benadrukken dat het aan verwerende partij toekomt te onderzoeken of er sprake is van een werkelijk gezinsleven op grond van artikel 8 EVRM. Uit de loutere vaststellingen dat de vragenlijst niet werd overgemaakt, kan niet eenvoudigweg worden afgeleid dat er geen schending is van art 8 EVRM.

Aan het gezinsleven met haar partner kan niet getwijfeld worden. Indien we kijken naar de factoren die bepalen of er sprake is van een gezinsleven beschermd door artikel 8 EVRM volgens de rechtspraak van het EHRM, dan blijkt immers het volgende:

Ø wat betreft het samenwonen: verzoekster en haar partner wonen al enkele jaren samen, momenteel aan de (...);

Ø wat betreft de aard en de duur van de relatie: verzoekster en haar partner hebben een vaste relatie gedurende bijna 7 jaar, zijnde sinds 2015 (stuk 4);

Deze elementen tonen afdoende aan dat verzoekers relatie een voldoende standvastigheid heeft om te worden gekwalificeerd als 'gezinsleven' in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Verwerende partij is en diende op de hoogte te zijn van dit gezinsleven. Het komt haar dan ook toe hier een zorgvuldig onderzoek naar te doen. Zoals eerder aangehaald werd verzoekster samen met haar partner aangetroffen in hun woning op het moment van de aanhouding.

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/Belgie, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Hierboven is aangehaald dat het onderzoek van verwerende partij uiterst onzorgvuldig gebeurde. Verwerende partij gaat in de bestreden beslissing uit van gevolgtrekkingen die manifest onjuist zijn of zijn minst onvoldoende om te besluiten dat er geen sprake zou zijn van een gezinsleven. Hierdoor interpreteert verwerende partij artikel 8 EVRM op een te beperkte wijze.

Verwerende partij hield voorts geen rekening met de duur van hun relatie en het feit dat ze al jaren samenwonen.

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, worden in het kader van een billijke afweging een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij verwijdering naar het land van bestemming, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die beletten 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. (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nunez v. Noorwegen, §70)

In casu zijn er serieuze hinderpalen om het gezinsleven verder te zetten in Mongolië.

Zo kan men moeilijk verwachten van de heer I., die over een verblijfsrecht in België beschikt dat hij mee verhuist naar Mongolië, een land waarmee hij geen uitstaans heeft.

De tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing zal dan ook een serieuze inbreuk vormen op het gezinsleven van verzoekster en haar partner zoals beschermd door artikel 8 EVRM.

Omwille van het bovenstaande schendt verwerende partij de zorgvuldigheidsplicht.

In casu vormt de bestreden beslissing een disproportionele inmenging in het gezinsleven van de betrokken koppels omwille van de hierboven aangehaalde redenen.

In casu is er prima facie een gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM, en was verwerende partij hiervan op de hoogte.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft dan ook kennelijk onredelijk en in strijd met artikel 8 EVRM gehandeld, door geen rekening te houden met verzoeksters' gezinsleven met haar partner.

De verwerende partij heeft dan ook niet voldoende rekening gehouden met het gezinsleven van verzoekster zoals vereist door artikel 74/13 Vreemdelingenwet.

Artikel 74/13 van de 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 van een derde land”.

Verwerende partij dient volgens artikel 74/11 Vw. overigens niet aan te tonen dat ze op de hoogte is van specifieke omstandigheden, ze dient er rekening mee te houden. (zie RvV, nr. 98 002 van 27 februari 2013)

Tot slot werd ook de motiveringsplicht geschonden:

“De materiële motiveringsplicht gebiedt dat iedere bestuurshandeling gedragen wordt door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn en blijken hetzij uit de beslissing zelf, hetzij uit het administratief dossier. De motieven moeten bijgevolg minstens kenbaar, feitelijk juist en draagkrachtig (dit wil zeggen de beslissing rechtens kunnen dragen en verantwoorden) zijn (J. DE STAERCKE, Algemene beginselen

van behoorlijk bestuur en behoorlijk burgerschap. Beginselen van de openbare dienst, Brugge Vandenbroele 2002, randnummer. 19)".

Uit de aangehaalde wetteksten blijkt dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. De motivering moet tevens afdoende zijn.

De bestreden beslissing werd onvoldoende gemotiveerd in de zin dat er onvoldoende feitelijke en juridische gronden zijn voor de beslissing, of dat deze gronden, zo ze er wel zijn, niet blijken uit de bestreden beslissing.

De dienst Vreemdelingenzaken heeft dan ook kennelijk onredelijk en in strijd met artikel 8 EVRM gehandeld, door geen rekening te houden met verzoekers privéleven in België. De motivering hieromtrent ontbreekt bovendien volledig, en houdt dan ook een schending in van de motiveringsplicht waaraan verwerende partij als administratief bestuur onderworpen is.

Om deze redenen wenst verzoekende partij dan ook de nietigverklaring te bekomen van de aangevochten beslissing.

Het verzoek tot nietigverklaring dient ontvankelijk en gegrond verklaard te worden."

2.2. De in de artikelen 1 tot en met 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in artikel 62 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) neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen. Deze formele motiveringsplicht houdt ook in dat ze een "afdoende" motivering moet zijn. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De verzoekende partij toont niet aan dat deze motivering haar niet in staat stelt om te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen, derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (RvS 26 maart 2002, nr. 105.103).

In de bestreden beslissing zijn twee rechtsgronden voorzien: de toepassing van artikel 7, alinea 1, 1°, van de Vreemdelingenwet, dewelke door de verzoekende partij niet in vraag wordt gesteld. Het feitelijk motief dat de verzoekende partij niet in het bezit was van een geldig visum op het ogenblik van haar arrestatie laat de verzoekende partij ongemoeid.

Voorts is de bestreden beslissing ook gesteund op artikel 7, eerste alinea, 3°, van de Vreemdelingenwet, wat de verzoekende partij bekritiseert. Het feitelijk motief, uitgebreid weergegeven in de bestreden beslissing, dat stelt waarom de verzoekende partij geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden, wordt uitgebreid besproken in de middelen zodat het normdoel van de formele motiveringsplicht, vervat in deze bepalingen, is bereikt.

Tevens is geantwoord op alle elementen die de verzoekende partij kenbaar maakte voor het nemen van de bestreden beslissing.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) merkt nog op dat uit artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM) en uit artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet geen motiveringsplicht voortvloeit, wel een onderzoeksplicht.

Dit onderdeel is ongegrond.

2.3. De verzoekende partij voert de schending aan van de volgende beginselen van behoorlijk bestuur:

Verzoekende partij betwist de bestreden beslissing inhoudelijk en voert de schending aan van de materiële motiveringsplicht.

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

Wat de opgeworpen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel betreft, wijst de Raad erop dat voornoemd beginsel de overheid de verplichting oplegt haar beslissing op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenfinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411, RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. Het onderzoek naar het afdoende karakter van de motivering, het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht gebeurt in het licht van de toepasselijke wetsbepalingen.

De Raad mag zich bij het beoordelen van de redelijkheid van de genomen beslissing niet in de plaats stellen van de bevoegde overheid. Hij beschikt te dezen slechts over een marginale toetsingsbevoegdheid. Dit betekent dat hij alleen die beslissing strijdig met het redelijkheidsbeginsel kan bevinden die dermate buiten verhouding staat tot de feiten dat geen enkele redelijk oordelende overheid die beslissing zou nemen (RvS 17 juni 2013, nr. 223.931).

2.4. Voorgaande beginselen van behoorlijk bestuur worden beoordeeld in het licht van artikel 7, alinea 1, 1° en 3°, 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; (...)

3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden; (...).”

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet 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.”

Artikel 74/14 van de Vreemdelingenwet stelt:

“§ 1.

De beslissing tot verwijdering bepaalt een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten.

Voor de onderdaan van een derde land die overeenkomstig artikel 6 niet gemachtigd is om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, wordt een termijn van zeven tot dertig dagen toegekend.

Indien de onderdaan van een derde land een gemotiveerd verzoek indient bij de minister of diens gemachtigde, wordt de termijn, vermeld in het eerste lid, en die is toegekend om het grondgebied te verlaten, verlengd, op grond van het bewijs dat de vrijwillige terugkeer niet kan worden gerealiseerd binnen de toegekende termijn.

Zo nodig, kan deze termijn worden verlengd om rekening te houden met de specifieke omstandigheden eigen aan zijn situatie, zoals de duur van het verblijf, het bestaan van schoolgaande kinderen, het afronden van de organisatie van het vrijwillig vertrek en andere familiale en sociale banden, indien de onderdaan van een derde land een gemotiveerd verzoek indient bij de minister of diens gemachtigde.

De minister of zijn gemachtigde deelt de onderdaan van een derde land schriftelijk mee dat de termijn van vrijwillig vertrek is verlengd.

§ 2.

Zolang de termijn voor vrijwillig vertrek loopt, is de onderdaan van een derde land beschermd tegen gedwongen verwijdering.

Om het risico op onderduiken tijdens deze termijn te vermijden, kan de onderdaan van een derde land worden verplicht tot het vervullen van preventieve maatregelen.

De Koning bepaalt deze maatregelen, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.

§ 3.

Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in § 1 indien :

1° er een risico op onderduiken bestaat, of;

2° de onderdaan van een derde land de opgelegde preventieve maatregel niet heeft gerespecteerd, of;

3° de onderdaan van een derde land een bedreiging is voor de openbare orde of de nationale veiligheid, of;

(4° opgeheven bij art. 59 van de wet van 21 november 2017)

5° het verblijf van de onderdaan van een derde land werd beëindigd of ingetrokken met toepassing van de artikelen 11, § 2, 4°, 13, § 4, 5°, 74/20 of 74/21, of;

6° het verzoek om internationale bescherming van een onderdaan van een derde land werd niet-ontvankelijk verklaard op grond van artikel 57/6, § 3, eerste lid, 5°, of werd als kennelijk ongegrond beschouwd op grond van artikel 57/6/1, § 2.

In dit geval bepaalt de beslissing tot verwijdering een termijn van minder dan zeven dagen ofwel geen enkele termijn."

2.5. De Raad merkt vooreerst op dat de bestreden beslissing op grond van artikel 7, alinea 1, 1°, van de Vreemdelingenwet kon genomen worden, wat de verzoekende partij niet bekritiseert. Voor het nemen van het bevel om het grondgebied te verlaten op zich heeft gans het betoog omtrent het al dan niet kunnen schaden van de openbare orde geen enkel belang.

Wel is de rechtsgrond van artikel 7, eerste alinea, 3°, van de Vreemdelingenwet van belang om na te gaan of al dan niet een termijn van vrijwillig vertrek moest worden voorzien, waarbij wordt vastgesteld dat inmiddels de termijn van dertig dagen is verstreken. Uit de bestreden beslissing vloeit een inreisverbod voort derwijze dat de Raad dit motief zal onderzoeken in het licht van de schending van de aangevoerde bepalingen en beginselen van behoorlijk bestuur.

2.6. Waar de verzoekende partij onzorgvuldig gedrag verwijt aan de verwerende partij omdat zij uitgaat van het op dat ogenblik nog niet bestaande gegeven dat de verzoekende partij wordt veroordeeld voor drugsfeiten, zoals weergegeven in de bestreden beslissing, berust die stelling op een verkeerde lezing van de bestreden beslissing. De bestreden beslissing gaat duidelijk uit van het bevel tot aanhouding van 24 maart 2022, hetzij maanden voor het nemen van de bestreden beslissing. In dit bevel tot aanhouding valt te lezen dat er een huiszoeking plaatsgreep in de woning waar verschillende types drugs werd aangetroffen, zoals cocaïne, marihuana en restanten van XTC, alsook veel cash geld. Voorts blijkt uit het administratief dossier dat in het administratief verslag vreemdelingencontrole wordt gesteld dat er een "huiszoeking heterdaad drugsverkoop" met de aanwezigheid van de verzoekende partij is gebeurd en zij wordt gelinkt aan verkoop van verdovende middelen.

De verzoekende partij erkent dat zij effectief wordt veroordeeld door de correctionele rechtbank te Antwerpen en maakt aldus niet aannemelijk dat de bestreden beslissing voorbarig of onzorgvuldig is genomen. De verzoekende partij gaat voorbij aan het gegeven dat het een op heterdaad betrapting betrof. Het is niet kennelijk onredelijk op basis van die omstandigheden te oordelen dat de verzoekende partij geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden, en een bedreiging voor de openbare orde vormt,

gelet op de aard van de strafrechtelijke feiten (drugshandel). Bovendien wijst het attest van gevangenschap, dat de verzoekende partij bijbrengt, dat de aanhouding duurde tot 2 juni 2022. De verzoekende partij toont geenszins aan dat zou blijken dat deze gevangenschap onrechtmatig was, wel integendeel. Zij stelt in haar middelen dat zij uitstel kreeg van de bestraffing voor de niet al uitgevoerde gevangenisstraf.

Het gegeven dat de verzoekende partij slechts een uitvoerende rol speelde en voordien een blanco strafregister had, doet aan het voorgaande geen afbreuk. Verzoekende partij ontkent niet dat zij is veroordeeld voor drugsfeiten.

De verzoekende partij kan niet ernstig voorhouden dat zij geen actueel gevaar zou betekenen voor de openbare orde.

Vooreerst wijst de Raad erop dat artikel 7, eerste alinea, 3°, van de Vreemdelingenwet is toegepast omdat haar gedrag een gevaar kan vormen voor de openbare orde. De gepleegde feiten zijn recent gebeurd.

De Raad wijst erop dat de bestreden beslissing niet stelt dat de verzoekende partij een gevaar voor de openbare orde vormt, wel dat zij een gevaar kan vormen voor de openbare orde, gelet op de drugsfeiten, wat niet kennelijk onredelijk is.

Integendeel met wat de verzoekende partij oppert, diende in dit geval de bestreden beslissing de correctionele veroordeling van 2 juni 2022 niet af te wachten.

2.7. Deze vaststellingen tonen aan dat de verwerende partij terecht toepassing kon maken van artikel 74/14, § 3, 3°, van de Vreemdelingenwet, in punt 2.4. geciteerd.

De verzoekende partij kan niet ernstig voorhouden dat de bedreiging voor de openbare orde niet ernstig is of niet betwistbaar, gelet op de aard van het misdrijf.

De verzoekende partij weerlegt niet het volgende motief van de bestreden beslissing dat niet kennelijk onredelijk is:

“Uit louter persoonlijk en gemakkelijk (geld)gewin wordt aldus volledig voorbijgegaan aan de openbare veiligheid, de algemene volksgezondheid en de gezondheid van de uiteindelijke individuele druggebruiker. Dit alles terwijl het plegen van dergelijke misdrijven ook indruist tegen het maatschappelijk bewustzijn en de sociale orde. Dergelijke misdrijven zorgen namelijk voor een opeenvolging van belangrijke maatschappelijke overlast doordat verdovende middelen op de markt komen en er bij de verkoop ervan misbruik wordt gemaakt van de zwakheid en verslaving van de individuele druggebruiker, die op zijn beurt, om aan zijn verslaving te kunnen voldoen, mogelijks andere misdrijven gaat plegen. Zowel de openbare veiligheid als de volksgezondheid worden hierdoor voortdurend in gevaar gebracht. De daaruit voortvloeiende maatschappelijke beroering maakt tevens een bedreiging uit voor de openbare veiligheid.”

En:

“Betrokkene wordt aangetroffen op het appartement dat door de koper wordt aangeduid. Bij de huiszoeking werden verschillende types drugs aangetroffen (cocaïne, marihuana en restanten van XTC) en een kluisje met veel cash geld.

Uit louter persoonlijk en gemakkelijk (geld)gewin wordt aldus volledig voorbijgegaan aan de openbare veiligheid, de algemene volksgezondheid en de gezondheid van de uiteindelijke individuele druggebruiker. Dit alles terwijl het plegen van dergelijke misdrijven ook indruist tegen het maatschappelijk bewustzijn en de sociale orde. Dergelijke misdrijven zorgen namelijk voor een opeenvolging van belangrijke maatschappelijke overlast doordat verdovende middelen op de markt komen en er bij de verkoop ervan misbruik wordt gemaakt van de zwakheid en verslaving van de individuele druggebruiker, die op zijn beurt, om aan zijn verslaving te kunnen voldoen, mogelijks andere misdrijven gaat plegen. Zowel de openbare veiligheid als de volksgezondheid worden hierdoor voortdurend in gevaar gebracht. De daaruit voortvloeiende maatschappelijke beroering maakt tevens een bedreiging uit voor de openbare veiligheid. Gezien de ernst van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door haar gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.”

Ook het EHRM heeft gesteld dat Staten, gelet op de vernietigende effecten van drugs op mensenlevens, in beginsel gerechtigd zijn doortastend op te treden tegen personen die actief betrokken zijn bij de

verspreiding ervan. Het EHRM beschouwt het dealen van drugs als een ernstige verstoring van de openbare orde en een ondermijning van de gezondheid van anderen (EHRM 19 februari 1998, *Dalia t. Frankrijk*, EHRM 30 november 1999, *Baghli t. Frankrijk*; EHRM 11 juli 2002, *Amrollahi t. Denemarken*; EHRM 10 juli 2003, *Benhebba t. Frankrijk*).

Bijgevolg maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat de bestreden beslissing steunt op een onjuiste feitenvinding, hetzij een niet correcte beoordeling werd gedaan of kennelijk onredelijk is.

De materiële motiveringsplicht en het redelijkheidsbeginsel zijn niet geschonden. Wat de zorgvuldigheidsplicht betreft, blijkt dat de verwerende partij rekening heeft gehouden met de elementen die de verzoekende partij kenbaar maakte aan het bestuur voor het nemen van de bestreden beslissing. De Raad wijst er nog op dat zij naliert de vragenlijst, haar gegeven om het hoorrecht uit te oefenen, te beantwoorden. Evenmin maakt de verzoekende partij de schending van artikel 74/14 van de Vreemdelingenwet aannemelijk.

2.8. De verzoekende partij voert de schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet aan en van artikel 8 van het EVRM.

Voor wat artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet betreft, verwijst de Raad naar het citaat onder punt 2.4.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt:

“1. Eenieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, 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 blijkt niet uit het administratief dossier dat de verzoekende partij kinderen heeft of gezondheidsproblemen kent.

Beide artikelen beschermen het gezinsleven.

Naast een theoretische uitleg stelt de verzoekende partij dat aan het bestaan van een gezinsleven met haar partner of de hechtheid ervan niet kan getwijfeld worden omdat zij al vijf jaar zouden samenwonen en in het correctionele vonnis steevast naar hen als *“partners”* verwezen wordt.

De Raad merkt op dat de verzoekende partij het correctionele vonnis van 2 juni 2022 niet bijbrengt.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij een theoretische uitleg over artikel 8 van het EVRM geeft en over artikel 5 van de Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: de Terugkeerrichtlijn). Concreet verwijst zij enkel naar een correctioneel vonnis van 2 juni 2022 dat zich niet in het administratief dossier bevindt en dat de verzoekende partij niet bijbrengt. Zij laat evenwel na voldoende precies aan te duiden en aan te tonen welke de aard van haar relatie betreft, de intensiteit en de hechtheid van de relatie, de nationaliteit van haar partner.

De Raad dient zich bij de beoordeling te plaatsen op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing. De verwerende partij merkt juist op in haar nota met opmerkingen :

“De verzoekende partij dient in de eerste plaats het bestaan van een beschermenswaardige relatie te bewijzen, wanneer zij zich beroept op art. 8 EVRM.

“Het begrip ‘gezinsleven’ in het voormeld artikel 8, lid 1 van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd. Om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM dient verzoeker te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8 lid 1 van het EVRM. Er moet in casu nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gül t. Zwitserland, 19 februari 1996). De vreemdeling dient in zijn aanvraag ten aanzien van het bestuur en ten laatste voor deze tot zijn beslissing komt, aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal

verblijf in België. Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en zijn familie.” (R.v.V. nr. 48.465 dd. 23.09.2010)

“Wanneer verzoekster een schending van artikel 8 EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.” (R.v.V. nr. 107.498 dd. 29.07.2013)

De verzoekende partij faalt ter zake in de op haar rustende bewijslast.

Verweerder wijst er in dit kader op dat verzoekende partij uitgenodigd werd om de gemachtigde van de Staatssecretaris te informeren omtrent haar individuele situatie.

De bestreden beslissing bepaalt hieromtrent:

“Betrokkene heeft het ontvangstbewijs met betrekking tot de hoorplicht getekend in de gevangenis van Antwerpen op 31.03.2022. Betrokkene liet echter tot op heden na deze vragenlijst in te vullen en aan de Administratie over te maken. Aldus liet betrokkene op eigen initiatief na de Administratie in kennis te stellen van de specifieke elementen die zijn dossier kenmerken toen hem de gelegenheid gegeven werd om nuttig voor zijn belangen op te komen en zijn standpunt op een daadwerkelijke en nuttige wijze kenbaar te maken. Het administratief dossier van de betrokkene bevat geen elementen die erop wijzen dat de betrokkene een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM heeft. Uit het administratief dossier van betrokkene kan eveneens geen vrees in het kader van art 3 afgeleid worden. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.”

Aangezien verzoekende partij naliert om de gemachtigde van de Staatssecretaris te informeren betreffende de zgn. duurzame relatie die zij zou hebben, kan niet worden aangenomen dat er sprake is van een waarachtige relatie, die bescherming zou moeten genieten in het licht van artikel 8 EVRM.”

Inderdaad blijkt uit het administratief dossier dat de verzoekende partij geen gevolg heeft gegeven aan haar uitnodiging tot het gehoor middels de in te vullen vragenlijst en geen elementen kenbaar maakte, van die aard dat een mogelijk risico op een schending van artikel 8 van het EVRM zich zou voortdoen. In het kader van een wederkerige zorgvuldigheidsplicht komt het de verzoekende partij toe elementen aan te reiken over haar gezinsleven indien zij daartoe wordt uitgenodigd. In dit geval heeft de verzoekende partij zich in een stilzwijgen gehuld en kan zij bijgevolg de verwerende partij niet verwijten geen nader onderzoek naar haar gezinsleven te verrichten.

De zeer beperkte elementen die de verzoekende partij thans aanreikt en het stuk 4 dat de verzoekende partij toevoegt, voor het eerst aan haar verzoekschrift, zijn niet van aard een beschermenswaardig gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM aan te tonen. Ten overvloede: foto's zijn slechts momentopnames en niet van aard een duurzame relatie aan te tonen en in dit geval, de berichten tussen de verzoekende partij en haar voorgehouden partner al evenmin.

De verwerende partij stelt correct:

“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).

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.)

De bestreden beslissing heeft inderdaad niet tot gevolg dat de verzoekende partij definitief van haar partner 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. Zulks wordt in de bestreden beslissing ook uitdrukkelijk beklemtoond door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

In zoverre verzoekende partij verwijst naar zgn. bewijzen van de relatie, laat verweerder gelden dat deze stukken niet kunnen leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing aangezien verzoekende partij deze stukken pas voor het eerst in kader van de onderhavige beroepsprocedure voorlegt.

Voor het beoordelen van de wettelijkheid van een bestuursbeslissing dient men zich inderdaad te plaatsen op het ogenblik van het nemen die beslissing, rekening houdend met de alsdan voorhanden zijnde feitelijke en juridische gegevens (cf. bv. R.v.St. nr. 46.794, 30.3.1994, R.A.C.E. 1994, z.p.).

De regelmatigheid van een bestuursbeslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen (zie ook R.v.V. nr. 509, 29 juni 2007).

Een schending van art. 8 EVRM kan dan ook niet worden aangenomen.

De verweerder laat, ten overvloede en strikt subsidiair, gelden dat in casu 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 het voorgehouden gezinsleven niet elders kan leiden. Verzoekende partij beperkt zich in haar verzoekschrift tot de stelling dat men moeilijk kan verwachten van de beweerde partner dat hij mee verhuist naar Mongolië zonder evenwel aan te tonen dat dit niet mogelijk zou zijn.

In ieder geval moet de verzoekende partij geacht worden om nauw contact te kunnen blijven onderhouden gedurende een gebeurlijke periode van tijdelijke scheiding, dit via moderne communicatiekanalen of via periodieke bezoeken van de partner aan verzoekende partij.

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)

Verweerder merkt nog op dat het op heden aangevoerde gezinsleven van de verzoekende partij volledig werd uitgebouwd in illegaal verblijf.

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)

Volledigheidshalve merkt verweerder nog op dat het inherent is aan een grensoverschrijdende relatie dat één van beide partners, indien men een gezinsleven wenst uit te bouwen, de verankering in zijn land van herkomst, of legaal verblijf, in grote mate verliest. De verzoekende partij doet zelfs geen poging om aannemelijk te maken waarom het gezinsleven uitsluitend in België zou kunnen worden beleefd en/of uitgebouwd.”

Deze gedachtegang wordt door de Raad hernomen.

De verzoekende partij toont niet aan dat de duur van haar relatie, en jaren samenwonen door de toepassing van artikel 8 van het EVRM automatisch leidt tot een recht op verblijf. De verzoekende partij dient daartoe de geëigende procedures te volgen, wat de verzoekende partij naliet te doen.

De stukken die de verzoekende partij als actuele informatie aan de Raad overmaakt op 12 oktober 2022, doen evenmin afbreuk aan het gestelde. De wens tot wettelijk samenwonen en de moeilijkheden die de verzoekende partij heeft om de nodige documenten hiertoe te verkrijgen, geeft geen automatisch recht tot verblijf.

Evenmin volstaat de bewering dat van haar partner niet kan verwacht worden dat hij de verzoekende partij volgt naar het herkomstland om aan te tonen dat het gezinsleven, zo het er al is, niet elders kan uitgeoefend worden.

De bestreden beslissing merkt correct op:

“Artikel 74/13

Betrokkene heeft het ontvangstbewijs met betrekking tot de hoorplicht getekend in de gevangenis van Antwerpen op 31.03.2022. Betrokkene liet echter tot op heden na deze vragenlijst in te vullen en aan de Administratie over te maken. Aldus liet betrokkene op eigen initiatief na de Administratie in kennis te stellen van de specifieke elementen die zijn dossier kenmerken toen hem de gelegenheid gegeven werd om nuttig voor zijn belangen op te komen en zijn standpunt op een daadwerkelijke en nuttige wijze kenbaar te maken. Het administratief dossier van de betrokkene bevat geen elementen die erop wijzen dat de betrokkene een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM heeft.”

Het kwam de verzoekende partij toe concrete elementen te verschaffen in antwoord op de vragenlijst tot horen, wat zij naliet te doen. De verzoekende partij is zelf onzorgvuldig geweest. Eventuele hinderpalen om het gezinsleven elders uit te oefenen had zij moeten kenbaar maken aan de verwerende partij voor het nemen van de bestreden beslissing, temeer zij hiertoe voldoende tijd had (sedert 31 maart 2022 tot aan het nemen van de bestreden beslissing op 2 juni 2022).

Uit artikel 8 van het EVRM en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vloeit geen motiveringsplicht voort. Aan de onderzoeksplicht werd voldaan doordat de verwerende partij de verzoekende partij (tevergeefs) uitnodigde elementen van haar gezinsleven kenbaar te maken enerzijds en door de vaststelling dat uit het administratief dossier geen elementen blijken anderzijds. Inderdaad kan geen gezinsherenigingsaanvraag teruggevonden worden of enig element dat de verzoekende partij blijk gaf van een wens tot legaal verblijf. De verzoekende partij maakt geen gewag over kinderen of haar gezondheidstoestand.

De verzoekende partij maakt de schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn en van artikel 8 van het EVRM niet aannemelijk.

2.9. De Raad besluit dat de middelen ongegrond zijn.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel aangevoerd dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. 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:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeven november tweeduizend tweeëntwintig door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

M. BEELEN