

Arrest

nr. 307 411 van 29 mei 2024
in de zaak RvV X / VIII

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 VIIIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X die verklaart van Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 9 februari 2024 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 23 november 2023 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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 1 maart 2024 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 12 april 2024, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 14 mei 2024.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die loco advocaat B. SOENEN verschijnt voor verzoekster en van attaché A. BORTOLAZZI, die verschijnt voor verweerder.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 9 december 2010 diende verzoekster een eerste aanvraag om humanitaire regularisatie in op grond van artikel 9bis 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). Deze aanvraag werd op 11 oktober 2011 onontvankelijk verklaard.

Op 2 januari 2019 diende verzoekster een tweede aanvraag om humanitaire regularisatie in op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 24 september 2019. Verzoekster kreeg op 24 september 2019 tevens een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Tegen dit bevel diende verzoekster een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad). Op 9 januari 2020 werd het bevel ingetrokken.

Op 13 januari 2023 dienden verzoekster en haar partner een aanvraag om humanitaire regularisatie in op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 22 november 2023.

Op 23 november 2023 legde de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde) aan verzoekster een bevel op om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“De mevrouw, die verklaart te heten:

Naam, voornaam: (...)
geboortedatum: (...)
geboorteplaats: (...)
nationaliteit: Nigeria

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen¹, tenzij zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, binnen 30 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING.

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

o Krachtens artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980, verblijft hij in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten:

Betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort, noch van een geldig visum.

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 74/13 van de wet van 15 december 1980).

Bij het nemen van dit bevel om het grondgebied te verlaten werd de situatie geëvalueerd. Deze evaluatie is gebaseerd op alle actueel in het dossier aanwezige elementen:

Het hoger belang van het kind : Vermits betrokkene de wettelijke vertegenwoordiger is van de minderjarige kinderen, is het in het belang van de kinderen dat zij de administratieve situatie van hun moeder volgen.

Het gezins- en familieleven : De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van de (eventuele) familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

De gezondheidstoestand : Betrokkene legt geen recente medische elementen aan waaruit blijkt dat hij momenteel niet zou kunnen reizen.

Derhalve zijn er geen elementen die problemen opleveren voor het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Indien u geen gevolg geeft aan dit bevel om het grondgebied te verlaten binnen de voorziene termijn, of indien dit bevel niet verlengd wordt op instructie van de Dienst Vreemdelingenzaken, kunnen de bevoegde politiediensten zich naar uw adres begeven. Zij zullen dan kunnen controleren en vaststellen of u daadwerkelijk vertrokken bent van zodra de termijn van het bevel om het grondgebied te verlaten of de verlenging ervan verstreken is. Indien u nog steeds op het adres verblijft, kan dit leiden tot overbrenging naar het politiecommissariaat en vasthouding met het oog op de verwijdering.”

2. Onderzoek van het beroep

Verzoekster voert in haar enig middel de schending aan van de artikelen 1, 6°; 7; 74/13 en 62 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM), van artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest), van ‘het hoger belang van het kind’, van de motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het proportionaliteitsbeginsel. Uit het betoog van verzoekster blijkt dat ze ook de schending aanvoert van artikel 24 van het Handvest en van artikel 22bis van de Grondwet.

Zij licht het middel toe als volgt:

“De bestreden beslissing is te beschouwen als een beslissing tot verwijdering.

Dat dit kan worden afgeleid uit het artikel 1, 6° Vw. dat het volgende stelt:

“6° beslissing tot verwijdering : de beslissing die de illegaliteit van het verblijf van een vreemdeling vaststelt en een terugkeerverplichting oplegt ;”

4.2.

Dat het bestreden bevel werd genomen in uitvoering van het artikel 7 Vw.

Dat artikel bepaalt dat de hogere rechtsnormen onverminderd gelden:

“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.”

Het feit dat de verweerster een gebonden bevoegdheid zou hebben bij het afleveren van een bijlage 13 wordt dus zonder meer getemperd en verweerster dient rekening te houden met hogere rechtsnormen. Dit blijkt immers uit de bewoordingen van artikel 7: “Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag ...”

4.3.

Daarnaast is de verweerster bij het afgeven van dergelijk bevel om het grondgebied te verlaten eveneens gehouden door het art. 62 Vw. en de motiveringsverplichting eveneens volgende uit de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen.

Voornoemde 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).

De verzoekster verwijst hierbij ook naar recente rechtspraak van de Raad van State, dd. 9 juni 2022 : Wanneer verweerster een BGV neemt volstaat het niet alleen om het onwettig of verstreken verblijf vast te stellen om er rechtsgevolgen aan te koppelen. Verweerster moet bij deze beslissing rekening houden met de grondrechten van de vreemdeling zoals beschreven in artikel 74/13 van de Verblijfswet (Vw). De formele motiveringsplicht van bestuurshandelingen vereist dat verweerster de feitelijke en juridische gronden uiteenzet waarop deze is gebaseerd. Wanneer Verweerster beveelt het grondgebied te verlaten, moet zij daarbij in het bijzonder rekening houden met de grondrechten van de vreemdeling en uitleggen hoe zij rekening heeft gehouden met de vereisten uit artikel 74/13 Vw, namelijk het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand. Een BGV heeft een eigen juridische draagwijdte en moet specifiek gemotiveerd zijn. Een BGV dat hier niet aan voldoet, schendt artikel 62, §2 Vw en artikel 3 van de Wet uitdrukkelijke motivering bestuurshandelingen van 29 juli 1991. (zie RvS 9 juni 2022, nr. 253.942)

Dat de verweerster in haar beslissing zelf vrij vaag blijft.

4.4.

AANGAANDE HET GEZINS- EN FAMILIELEVEN CONFORM ARTIKEL 8 EVRM

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft in het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten totaal geen rekening gehouden met het gezins- en familieleven van de verzoekster.

De bestreden beslissing stelt louter het volgende:

*“Het gezins- en familieleven : De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van de (eventuele) familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.
(zie stuk 1)*

Dat de verzoekster niet alleen een kerngezin vormt met haar echtgenoot de heer (...) (R.R. (...)), maar ook met hun gezamenlijk kinderen (...) (R.R. (...)), (...) (R.R (...)), (...) (R.R. (...))

Dat het gezin haar uiterste best doet om in België te integreren en verzoekster en haar gezinsleden een zo goed en stabiel mogelijk leven willen leiden.

Dat ze een kerngezin vormen.

Dat hierbij dient te worden verwezen naar de hogere rechtsnormen die in acht dienen te worden genomen volgens het hiervoor besproken artikel 7 Vw.

Het respect voor het familieleven en gezinsleven wordt gewaarborgd door artikel 8 EVRM dat rechtstreekse werking heeft. Naast het artikel 8 E.V.R.M., wordt het gezinsleven ook tevens verzekerd door artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie.

Het Handvest, dat rechtstreekse werking heeft, stelt in het artikel 7 het volgende:

*“De eerbiediging van het privéleven en van het familie- en gezinsleven:
Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn communicatie.”*

Bovendien stelt het artikel 74/13 Vw. uitdrukkelijk dat de verweerster rekening dient te houden met de persoonlijke elementen van het dossier bij elke verwijderingsmaatregel:

“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 verzoekster wenst dan ook te wijzen op de rechtspraak van Uw zetel dewelke beaamt dat de verweerster in het licht van art. 74/13 Vw. een individueel onderzoek moet doen bij het nemen van een verwijderingsmaatregel (RVV 130 247, 26 september 2014). Dat dit individueel onderzoek correct en redelijk dient te gebeuren.

Art. 74/13 Vw bevat dusdanig een specifieke zorgvuldigheidsplicht in hoofde van de verweerster (RVV 19.06.2017, RVV 17.08.2017).

In een tal van arresten werd nog specifiek benadrukt dat bij het nemen van een bevel na afwijzing van het verzoek om internationale bescherming, de DVZ rekening moet houden met het gezinsleven van de vreemdeling. (RVV 24.04.2015, en 10.10.2015)

Dat de verweerster in principe naast het recht op gezins- en familieleven motiveert.

Dat hierbij vooreerst moet worden rekening gehouden met het gegeven dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM een waarborg is en niets heeft te maken met goede wil, praktische regelingen¹ of scholing en anderzijds dat artikel 8 primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet.²

Wanneer er vervolgens een risico op schending van het recht op respect voor privé- en/of familieleven wordt aangevoerd, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er sprake is van een beschermwaardig privé- en/of familieleven in de zin van artikel 8 EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing.

Artikel 8 EVRM definieert het begrip familieleven noch het begrip privéleven. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

Het begrip “privéleven” wordt niet gedefinieerd in artikel 8 EVRM.

Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie aan te geven.³ Het Europees Hof laats voorts gelden dat persoonlijke, sociale en economische relaties deel uitmaken van het privéleven. Dat het privéleven en het familieleven aldus niet worden beschreven en het aldus een feitenkwestie betreft. Er dient vervolgens gekeken te worden naar het werkelijk bestaan in de praktijk van nauwe persoonlijke banden⁴.

Het EHRM kijkt hieromtrent voornamelijk naar de facto familiebanden. Dat de verzoekster een gans kerngezin heeft in België. Dat zij bloedverwanten zijn en een familieleven met elkaar genieten.

Dat het gezin het recht heeft op een menswaardig bestaan, samen.

Dat de verweerster aldus niet ingegaan is op het werkelijke gezins- en familieleven. Het gezin woont aan de (...) GENT.

Dat dient te worden besloten dat de Dienst Vreemdelingenzaken onvoldoende rekening heeft gehouden met het privé- en gezinsleven in België ten aanzien van het leven in Nigeria.

Uit beslissing van de verweerster blijkt geenszins dat er onderzoek werd gedaan naar die bovenstaande situaties en de familiale toestand van verzoekster in het land van herkomst.

4.5.

AANGAANDE HET HOGER BELANG VAN HET KIND

Het artikel 74/13 Vw. stelt uitdrukkelijk dat de verweerster rekening dient te houden met de persoonlijke elementen van het dossier bij elke verwijderingsmaatregel:

“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.”

Het belang van het kind werd onvoldoende onderzocht bij het nemen van de bestreden beslissing.

Uit het navolgende zal vervolgens blijken dat het belang van het kind, zoals vervat in onder meer art. 22bis grondwet, Art 24 Handvest EU grondrechten werd miskend door verweerster.

Het artikel 24 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, dat rechtstreekse werking heeft, bepaalt als volgt :

“Rechten van het kind

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

2. Bij alle handelingen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden verricht door overheidsinstanties of particuliere instellingen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging.

3. Ieder kind heeft er recht op regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met zijn beide ouders te onderhouden, tenzij dit tegen zijn belangen indruist.”

Het recht op privéleven en de onafwendbare schending van deze rechten dienen afgetoetst te worden ten opzichte van het doel dat verweerster wenst te bereiken.

De belangen van het kind dienen in overweging genomen te worden in elke fase van de procedure en bij elke beslissing. Met andere woorden, de belangen van het kind moeten de eerste overweging zijn bij een administratieve handeling.

Het artikel 22bis van de Grondwet bepaalt:

“Elk kind heeft recht op eerbiediging van zijn morele, lichamelijke, geestelijke en seksuele integriteit. Elk kind heeft het recht zijn mening te uiten in alle aangelegenheden die het aangaan; met die mening wordt rekening gehouden in overeenstemming met zijn leeftijd en zijn onderscheidingsvermogen.

Elk kind heeft recht op maatregelen en diensten die zijn ontwikkeling bevorderen. Het belang van het kind is de eerste overweging bij elke beslissing die het kind aangaat. De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen deze rechten van het kind.”

De kinderen zijn autonome drager van mensenrechten en derhalve zelfstandige rechtssubjecten.

Dat zij schendingen van het artikel 24 van het Handvest betreffende de grondrechten van de Europese Unie, alsmede het artikel 22bis van de Grondwet kunnen inroepen.

Elementen die in overweging genomen dienen te worden in het kader van het hoger belang zijn de volgende : mening van het kind, identiteit van het kind, behoud van de familiale banden, zorg, bescherming en ontwikkeling van het kind, kwetsbaarheid, recht op gezondheid, recht op onderwijs. Omtrent het belang van het kind heeft verweester alleen het volgende gesteld:

“Het hoger belang van het kind: Vermits betrokkene de wettelijke vertegenwoordiger is van de minderjarige kinderen, is het in het belang van de kinderen dat zij de administratieve situatie van hun moeder volgen.

(zie het stuk 1)

In casu wordt er op geen enkele manier een concrete afweging gemaakt tussen het belang van het kind en het algemeen belang waardoor het belang van de kind werd miskend...

De minderjarige kinderen zijn geboren in België en zijn hier thans opgegroeid.

Dat het in het hoger belang van het kind is dat zij tijdens hun eerste levensjaren in een stabiel en veilige omgeving opgroeien, waar zij de mogelijkheden hebben om zich volledig te ontplooiën.

De minderjarige verzoekers willen in België blijven om hier verder te kunnen opgroeien, gelet op het feit dat zij geen band meer hebben met zijn land van herkomst, Nigeria.

Dat verweester met deze elementen moet rekening houden bij het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Verweester kan geenszins voorhouden dat zij in casu een adequate en evenredige afweging heeft gemaakt m.b.t. het belang van het kind. Minstens zijn de motieven niet afdoende weergegeven zodat de motiveringsplicht werd geschonden.

4.6.

BESLUITEND

De verzoekende partij kan via de huidige bestreden beslissing niet weten op welke manier rekening werd gehouden met haar persoonlijke situatie en deze van haar minderjarige kinderen nu de motivering ter zake onvolledig, stereotiep en ondoordacht blijkt.

Nochtans heeft de verweester evenzeer de plicht om zorgvuldig te handelen en met alle gegevens in het dossier rekening te houden, evenzeer dient de motivering hier ter zake om de bestreden beslissing te kunnen toetsen aan het redelijkheidsbeginsel en het proportionaliteitsbeginsel.

De verweester heeft echter een standaardbeslissing genomen die op gelijk wie zou kunnen van toepassing zijn.

De bovenstaande rechtsregels worden in de bestreden beslissing dan ook zonder meer geschonden.”

Vooreerst wijst de Raad erop dat op basis van de feitelijke gegevens in het administratief dossier blijkt dat verzoekster op 13 januari 2023 een aanvraag tot humanitaire regularisatie op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet heeft ingediend. Deze werd op 22 november 2023 onontvankelijk verklaard door de gemachtigde, waarop verzoekster een bevel kreeg om het grondgebied te verlaten, thans de bestreden beslissing. De Raad stelt vast dat, niettegenstaande het feit dat beide beslissingen formeel steun vinden in een andere bepaling uit de Vreemdelingenwet, de gemachtigde het nuttig en noodzakelijk heeft geacht om over te gaan tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, eerst nadat werd beschikt over de door verzoekster ingediende aanvraag om verblijfsmachtiging. Aldus heeft de vaststelling in de beslissing dat er geen buitengewone omstandigheden zijn die de terugkeer naar Nigeria verhinderen, eveneens geleid tot het oordeel dat een bevel om het grondgebied te verlaten kon worden afgegeven. De beoordeling van de aanvraag om verblijfsmachtiging blijkt aldus bepalend te zijn geweest voor de beslissing tot afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten.

Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoekster in kennis werd gesteld van de motieven van de onontvankelijkheidsbeslissing. De gemachtigde diende dan ook de motieven aldaar niet opnieuw op te nemen in het bestreden bevel. Daar verzoekster heeft nagelaten beroep aan te tekenen tegen de onontvankelijkheidsbeslissing is deze definitief geworden in het rechtsverkeer.

Waar verzoekster in de aanhef van het middel verwijst naar een schending van artikel 1, 6° van de Vreemdelingenwet, citeert zij louter deze bepaling, die de definitie weergeeft van een verwijderingsbeslissing

maar laat zij na toe te lichten op welke wijze de bestreden beslissing deze definitie schendt. Dit onderdeel van het middel is onontvankelijk.

In wat gezien kan worden als een eerste onderdeel van het middel voert verzoekster de schending aan van de motiveringsplicht, van artikel 8 van het EVRM, artikel 7 van het Handvest en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat aan de overheid de verplichting wordt opgelegd haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het beginsel impliceert dat de overheid met alle dienstige stukken rekening moet houden.

De in de artikelen 2 en 3 van de voormelde wet van 29 juli 1991 en in artikel 62, § 2 van de Vreemdelingenwet neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de bestreden bestuurshandeling heeft genomen. Hij moet kunnen beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Deze artikelen verplichten de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze. Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing (RvS 7 november 2001, nr. 100.628, RvS 30 mei 2006, nr. 159.298, RvS 12 januari 2007, nr. 166.608, RvS 15 februari 2007, nr. 167.848, RvS 26 juni 2007, nr. 172.777).

In de motivering van de bestreden beslissing wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregels, namelijk artikel 7, eerste lid, 1° en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en het feit dat verzoekster niet in het bezit is van een geldig paspoort, noch van een geldig visum, reden waarom haar een bevel om het grondgebied te verlaten in toepassing van genoemde bepaling wordt uitgereikt. Verder motiveert de gemachtigde ook uitdrukkelijk aangaande het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand. Hiermee geeft de bestreden beslissing duidelijk de motieven aan op grond waarvan de beslissing is genomen.

Een schending van de formele motiveringsplicht zoals neergelegd in artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 of van artikel 62 van de Vreemdelingenwet kan niet aangenomen worden.

Verzoekster voert in het licht van het hoger belang van het kind ook aan dat de motieven niet afdoende zijn weergegeven, waardoor ze doelt op artikel 3 van de wet van 29 juli 1991. Dit wordt infra onderzocht.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

“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.”

Hoewel deze bepaling geen uitdrukkelijke procedurele waarborgen bevat, stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Dit geldt zowel voor situaties van een weigering van voortgezet verblijf (EHRM 11 juli 2000, nr. 29192/95, *Ciliz v. Nederland*, par. 66) als voor situaties van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, nr. 52701/09, *Mungenzi v. Frankrijk*, par. 46; EHRM 10 juli 2014, nr. 2260/10, *Tanda-Muzinga v. Frankrijk*, par. 68).

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 louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, *Conka v. België*, § 83 en GwH 27 januari 2016, nr. 13/2016, B.8.3.) 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.

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een "fair balance" moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

De Raad kijkt in eerste instantie na of verzoekster een beschermingswaardig privé- en/of familie- en gezinsleven aanvoert in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of een inbreuk werd gepleegd op het recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven door het nemen van de bestreden beslissing. Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven, veronderstelt immers vooreerst het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven dat beschermingswaardig is onder artikel 8 van het EVRM. Verzoekster die een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, dient minstens het begin van bewijs aan te brengen van een privéleven of een familie- en gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM waarop zij zich beroept. Dit begin van bewijs dient voldoende nauwkeurig te zijn met inachtneming van de omstandigheden van de zaak.

Indien dit is aangetoond, oefent de Raad slechts een wettigheidscontrole uit op de belangenafweging. Hij gaat na of de gemachtigde alle relevante feiten en omstandigheden in zijn belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de gemachtigde 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 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 (RvS 26 juni 2014, nr. 227.900; RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 17 november 2016, nr. 236.439).

De Raad stelt vast dat verzoekster in haar uiteenzetting wel het privéleven vermeldt en de definitie weergeeft van dit begrip volgens het EHRM doch enkel concreet ingaat op haar gezinsleven met haar partner en hun kinderen, zonder iets te zeggen over haar sociale banden of andere aspecten van haar privéleven. Zodoende zal de Raad onderzoeken in welke mate de bestreden beslissing een schending uitmaakt van verzoekster haar gezins- of familieleven.

Vooreerst dient te worden opgemerkt dat verzoekster enkel een betoog voert aangaande haar gezins- of familieleven in de zin van artikel 8 van het EVRM en artikel 7 van het Handvest en stelt dat zij een kerngezin vormt met haar echtgenoot en hun gezamenlijke kinderen en dat het gezin haar uiterste best doet om in België te integreren en een zo goed en stabiel mogelijk leven willen leiden. Verzoekster verwijt de gemachtigde niet te zijn ingegaan op haar werkelijke gezins- en familieleven en dat er onvoldoende onderzoek naar werd gedaan in het licht van het door artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet opgelegd individueel onderzoek. Ze is eveneens van mening dat de gemachtigde naast het recht op gezins- en familieleven heeft gemotiveerd.

De Raad stelt vast dat de gemachtigde in de bestreden beslissing is overgegaan tot een belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM. De gemachtigde stelt hierover dat de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst geen breuk betekent van (eventuele) familierelaties maar dat het enkel gaat om een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied, wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Verzoekster gaat niet concreet in op deze motieven en ontkracht niet dat de bestreden beslissing geen breuk betekent van haar familiale relaties.

De Raad verwijst in deze bijkomend naar de motivering hieromtrent in de hoger aangehaalde onontvankelijkheidsbeslissing, waar verzoekster ook kennis van heeft en aldus de motieven kent, en die zich in het administratief dossier bevindt. In die beslissing wordt vooreerst gesteld dat op dezelfde dag voor haar partner ook een onontvankelijkheidsbeslissing werd genomen en dat de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om aldaar machtiging tot verblijf te vragen voor het hele gezin geldt, zodat er van verbreking van de familiale banden geen sprake kan zijn. De Raad stelt bovendien in het administratief dossier vast dat ook aan de partner van verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) werd overgemaakt. Hieruit volgt dat de verplichting tot terugkeer naar het herkomstland zowel voor verzoekster als voor haar partner en hun minderjarige kinderen geldt. De Raad wijst er ook op dat de gemachtigde in de onontvankelijkheidsbeslissing een toetsing heeft doorgevoerd aan artikel 8 van het EVRM en artikel 7 van het Handvest. Zo voert verzoekster thans aan dat de gemachtigde het privé- en gezinsleven in België niet afdoende in rekening heeft gebracht ten aanzien van het leven in Nigeria, maar blijkt dat hierover werd gemotiveerd in de onontvankelijkheidsbeslissing. Verzoekster heeft er evenwel voor geopteerd die beslissing niet aan te vechten voor de Raad.

De Raad acht de belangenafweging die door gemachtigde werd gedaan niet kennelijk onredelijk, noch onzorgvuldig of niet afdoende gemotiveerd.

De Raad moet verzoekster bijtreden waar deze stelt dat het EVRM op de Vreemdelingenwet primeert en dat uit de aanhef van artikel 7 van de Vreemdelingenwet blijkt dat de verplichting om in bepaalde gevallen een bevel om het grondgebied te verlaten op te leggen steeds kan worden getemperd door meer voordelige bepalingen in een internationaal verdrag, maar wijst er wel op dat enkel indien het kennelijk disproportioneel zou zijn om van verzoekster te verwachten de Vreemdelingenwet te respecteren in het licht van haar gezinsleven, een schending zou kunnen aangenomen worden van artikel 8 van het EVRM. Dit is in casu niet het geval.

Gelet op het voorgaande kan een schending van artikel 8 van het EVRM niet worden vastgesteld.

Een schending van artikel 7 van het Handvest blijkt bijgevolg ook niet aangezien deze bepaling correspondeert met artikel 8 van het EVRM en dan ook conform artikel 52, 3 van het Handvest dezelfde inhoud en reikwijdte als artikel 8 van het EVRM moet worden toegekend.

In wat gezien kan worden als een tweede onderdeel van het middel voert verzoekster de schending aan van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, van artikel 24 van het Handvest en van artikel 22bis van de Grondwet.

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 onderdaan van een derde land."*

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet voorziet uitdrukkelijk dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Deze bepaling weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals deze onder meer voortvloeien uit artikel 8 van het EVRM, en maakt een individueel onderzoek noodzakelijk.

Verzoekster stelt hierbij dat het belang van het kind onvoldoende werd onderzocht bij het nemen van de bestreden beslissing. Verzoekster benadrukt dat *"in casu (...) er op geen enkele manier concreet afweging (wordt) gemaakt tussen het belang van het kind en het algemeen belang waardoor het belang van het kind werd miskend"*. Ze stelt dat het om minderjarige kinderen gaat die in België zijn geboren en hier zijn opgegroeid. Het is in hun hoger belang dat zij tijdens hun eerste levensjaren in een stabiel en veilige omgeving opgroeien, waar zij de mogelijkheden hebben zich volledig te ontplooien. Gelet op het feit dat zij geen band meer hebben met Nigeria willen zij in België blijven om hier verder op te groeien.

De Raad wijst erop dat door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens bijzondere aandacht wordt besteed aan de omstandigheden van de betrokken minderjarige kinderen. Zo stelt het Hof in het kader van een fair balance test: *"the Court observes that the best interests of the applicant's children must be taken into account in this balancing exercise (...). On this particular point, the Court reiterates that there is a broad consensus, including in international law, in support of the idea that in all decisions concerning children, their best interests are of paramount importance (see Neulinger and Shuruk v. Switzerland, cited above, § 135, and X v. Latvia, cited above, § 96. Whilst alone they cannot be decisive, such interests certainly must be afforded significant weight."* En verder *"It [the Court] reiterates that national decisionmaking bodies should, in principle, advert to and assess evidence in respect of the practicality, feasibility and proportionality of any such removal in order to give effective protection and sufficient weight to the best interests of the children directly affected by it."* (EHRM 3 oktober 2014, nr. 12738/10, Jeunesse t. Nederland, §§ 118-120). Zie ook in het kader van de proportionaliteit: *"Lorsqu'il y a des enfants, la question fondamentale est celle de savoir si ceux-ci sont d'un âge où ils peuvent s'adapter à un environnement différent (voir parmi d'autres, Darren Omeregie et autres, précité, §66, Arvelo Aponte c. Pays-Bas, n° 28770/05, § 60, 3 november 2011). Il ressort au surplus de la jurisprudence de la Cour que, lorsqu'il s'agit de familles avec enfants, l'intérêt supérieur de l'enfant doit constituer la considération déterminante des autorités nationales dans l'évaluation de la proportionnalité aux fins de la Convention."* (EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, Paposhvili t. België, §§ 143-144). Hieruit blijkt dat het Hof onderstreept dat er een brede consensus bestaat, ook in het internationaal recht, dat in alle beslissingen die betrekking hebben op kinderen, hun hoger belang zeer belangrijk is. Aan deze belangen die op zich niet beslissend zijn, moet wel voldoende gewicht toegekend worden. Nationale instanties moeten de praktische haalbaarheid en proportionaliteit nagaan bij de door hen genomen maatregelen en moeten effectieve bescherming en voldoende gewicht toekennen aan de hogere belangen van de kinderen, waarop die maatregelen een directe weerslag hebben. Hierbij wordt benadrukt dat moet worden rekening gehouden met de fundamentele vraag of de kinderen een leeftijd hebben waarop ze zich nog kunnen aanpassen aan een andere omgeving.

In casu heeft de gemachtigde in de bestreden beslissing aangegeven rekening te hebben gehouden met het hoger belang van de kinderen zoals voorgeschreven door artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. In dat opzicht heeft hij gemotiveerd dat het in het belang van de minderjarige kinderen is dat zij de administratieve situatie volgen van verzoekster, vermits zij de wettelijke vertegenwoordiger is van deze kinderen. Verzoekster gaat niet in op die motieven.

Bijkomend verwijst de Raad naar de motivering omtrent het belang van kind zoals opgenomen in de onontvankelijkheidsbeslissing, daarin stelt de gemachtigde het volgende: *"Betrokkene haalt aan dat haar kinderen in België zijn geboren. Echter, het loutere feit in België geboren te zijn, opent, naar Belgisch recht, niet automatisch enig recht op verblijf. Evenmin maakt dit een terugkeer naar het land van herkomst bijzonder moeilijk. Dit element kan dan ook niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid.*

Betrokkene haalt aan dat de band van de kinderen met het herkomstland klein is, daar zij in België geboren zijn en nooit iets anders gekend hebben. Echter, betrokkene maakt niet aannemelijk dat haar kinderen een filterdunne band met Nigeria hebben. Hoewel de kinderen niet in Nigeria zijn geboren, hebben ze wel via hun ouders een band met Nigeria. Betrokkene heeft immers de Nigeriaanse nationaliteit. Er mag dan ook worden van uitgegaan dat betrokkene haar kinderen tot op zekere hoogte de Nigeriaanse cultuur en taal heeft bijgebracht, zeker gelet op het feit dat betrokkene nooit een verblijfsrecht van onbepaalde duur heeft gehad in België en zij dus moet beseft hebben dat haar verblijf en dat van haar kinderen in België slechts voorlopig was.

Vervolgens wordt vermeld dat de kinderen te beschouwen zijn als 'dreamers', een term die in de VS gehanteerd wordt om de illegale kinderen van migranten te benoemen die schoollopen en willen werken en hun toekomst legaal willen uitbouwen in een land die zij eveneens als het hunne beschouwen. We merken echter op dat het de ouders zijn die de primaire verantwoordelijkheid dragen voor het welzijn van hun kinderen. De verplichting om het hoger belang van het kind in rekening te brengen, gaat niet zo ver dat de betrokkene en haar kinderen niet meer zouden mogen worden uitgezet of zelfs een verblijfsvergunning zouden moeten krijgen. [...]

Voor wat betreft het aangehaalde art. 24 Handvest betreffende de grondrechten van de Europese Unie en het aangehaalde art. 22bis van de Grondwet dient er opgemerkt te worden dat een terugkeer naar het land van herkomst niet steeds noodzakelijkerwijze betekent dat dit tegen de belangen van de kinderen is. Betrokkene legt geen bewijzen voor dat de kinderen, in de nabijheid van hun ouders, niet in een stabiele en veilige omgeving zouden terecht komen. Bovendien is betrokkene één van de wettelijke vertegenwoordigers van de minderjarige kinderen en bijgevolg is het in het belang van de minderjarige kinderen dat zij de administratieve situatie van hun ouders volgen. Er moet ook worden benadrukt dat hoewel het belang van het kind een primordiaal karakter heeft, het daarom nog geen absoluut karakter heeft. Bij de afweging van de verschillende op het spel staande belangen, neemt het belang van het kind een bijzondere plaats in. Die bijzondere plaats maakt het evenwel niet onmogelijk om eveneens rekening te houden met andere belangen. Een schending van art. 24 Handvest betreffende de grondrechten van de Europese Unie en van art. 22bis van de Grondwet wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt."

De Raad stelt vast dat uit het voorgaande blijkt dat de gemachtigde in de bestreden beslissing wel degelijk rekening heeft gehouden met het hoger belang van het kind, zoals vereist door artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en artikel 24 van het Handvest en dat hij een concrete afweging heeft gemaakt tussen dit belang en het algemeen belang. De kritiek van verzoekster met betrekking tot de elementen waarmee de gemachtigde geen rekening zou hebben gehouden komen duidelijk aan bod in bovenstaande motivering. Het weze herhaald dat verzoekster blijkt kennis gehad te hebben van die motieven in de onontvankelijkheidsbeslissing, die dateert van dezelfde dag als het thans bestreden bevel, en ermee samenhangt. Bijgevolg diende de gemachtigde die motieven niet te herhalen in het thans bestreden bevel. Bijgevolg neemt de Raad het betoog niet aan dat de motieven niet afdoende zijn weergegeven.

Gelet op het voorgaande blijkt niet dat de gemachtigde onzorgvuldig zou hebben gehandeld bij het nemen van de bestreden beslissing, of dat hij de beslissing kennelijk onredelijk of niet afdoende zou hebben gemotiveerd in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet of artikel 24 van het Handvest.

Waar verzoekster in haar betoog verwijst naar artikel 22bis van de Grondwet, heeft de Raad van State reeds gesteld dat artikel 22bis van de Grondwet onder meer stelt dat het belang van het kind de eerste overweging is bij elke beslissing die het kind aangaat maar dat dit een algemene bepaling is die op zichzelf niet volstaat om toepasbaar te zijn. Er wordt immers uitdrukkelijk in bepaald dat de wet, het decreet of een in artikel 134 bedoelde regel deze rechten van het kind waarborgen (RvS 29 mei 2013, nr. 223. 630). Verzoekster kan zich bijgevolg niet rechtstreeks op deze bepaling beroepen. In deze kan er ook op worden gewezen dat tijdens de parlementaire voorbereiding die tot de grondwetswijziging van 22 december 2008 met onder meer de toevoeging van artikel 22bis, vierde en vijfde lid van de Grondwet heeft geleid, in de Kamer is voorgehouden dat deze nieuwe bepaling geen directe werking heeft maar een symbolisch signaal geeft wat de plaats betreft die de kinderen en hun rechten krijgen binnen de Belgische samenleving (*Parl. St.*, Kamer, 2007-08, nr. 52-0175/001, 6 en nr. 52-0175/005, 13 en 31-32). Ook uit de parlementaire voorbereiding in de Senaat blijkt dat

ervoor werd gekozen om de op te nemen rechten “*geen louter symbolische waarde te geven, zonder ze daarom rechtstreekse werking toe te kennen*”, waarbij werd aangehaald dat de voorgestelde grondwetswijziging op de in artikel 23 van de Grondwet gehanteerde formule is geënt en dat de wetgever deze rechten moet invullen (*Parl. St.*, Senaat, 2007-08, nr. 3-265/3, 5).

Een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, van artikel 24 van het Handvest, van de materiële motiveringsplicht, van het redelijkheidsbeginsel, van het proportionaliteitsbeginsel of van het zorgvuldigheidsbeginsel blijkt ook niet.

Het enig middel is deels onontvankelijk, deels ongegrond.

3. Korte debatten

Verzoekster heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. 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.

4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van verzoekster.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

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

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van verzoekster.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negenentwintig mei tweeduizend vierentwintig door:

A. MAES, wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

M. DENYS, griffier.

De griffier, De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES