



Arrest

nr. 131 221 van 13 oktober 2014
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Russische nationaliteit te zijn, op 3 maart 2014 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 31 januari 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 13 augustus 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 september 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat DONCK, die loco advocaat T. HALSBERGHE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij verklaart van Russische nationaliteit te zijn.

Bij arrest 48 965 van 30 september 2010 worden de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd.

De verzoekende partij dient op 21 mei 2012 een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9 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).

Op 31 juli 2012 verklaart de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris deze aanvraag onontvankelijk. Bij arrest 97 009 van 13 februari 2013 wordt deze beslissing vernietigd.

Op 30 november 2012 verwerpt de Raad bij arrest 92 753 het beroep tegen de beslissing van de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - asielzoeker (bijlage 13quinquies).

Op 31 januari 2014 gaat de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris over tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“(…)

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

Artikel 7 van de wet van 15 december 1980, eerste lid, 1°: verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de vereiste documenten: de betrokkenen is niet in het bezit van een paspoort voorzien van een geldig visum.”

2. Ontvankelijkheid

2.1. De verwerende partij werpt in haar nota met opmerkingen de exceptie van onontvankelijkheid wegens gebrek aan belang op. Zij stelt dat de bestreden beslissing is gesteund op artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet en dat zij bij de toepassing van deze bepaling niet over een discretionaire bevoegdheid beschikt. Zij wijst op het bestaan van een eerder gegeven bevel dat op definitieve wijze in het rechtsverkeer aanwezig is.

Overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de vreemdelingenwet kunnen de beroepen bedoeld in artikel 39/2 van dezelfde wet voor de Raad gebracht worden door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang.

Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen blijkt dat het de uitdrukkelijke wil van de wetgever is dat de procedure van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zo veel als mogelijk aansluit bij die welke geldt voor de Raad van State. Dienvolgens kan voor de interpretatie van de verschillende begrippen en rechtsfiguren worden teruggesproken naar die welke thans bij de Raad van State wordt aangewend (*Parl.St. Kamer, 2005-2006, nr. 2479/001, 116-117*).

Volgens vaststaande rechtspraak van de Raad van State moet het belang persoonlijk, rechtstreeks, actueel, en geoorloofd zijn (RvS 4 augustus 2005, nr.148.037).

Opdat zij een belang zou hebben bij de vorderingen volstaat het niet dat de verzoekende partij gegriefd zijn door de bestreden rechtshandeling en dat zij een nadeel ondervindt. De vernietiging van de tweede bestreden beslissing moet de verzoekende partij bovendien enig voordeel opleveren en dus een nuttig effect sorteren.

In casu werd aan de verzoekende partij op 27 april 2012 een bevel om het grondgebied te verlaten gegeven (bijlage 13quinquies). Het beroep hiertegen ingesteld werd bij bij arrest 92 753 op 30 november 2012 verworpen.

Niettegenstaande bovenstaande vaststellingen dient de Raad echter op te merken dat geen bevel mag worden gegeven of dat het bevel niet mag ten uitvoer worden gelegd wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: het EVRM, cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948).

Het EVRM primeert op de vreemdelingenwet en de Raad dient dan ook in het kader van voorliggende betwisting de gegrondheid te onderzoeken van de middelen die gestoeld worden op een schending van de hogere verdragsbepalingen, in casu het EVRM.

De verzoekende partij voert in haar tweede middel de schending aan van artikel 8 van het EVRM dat zoals blijkt gegrond wordt bevonden zodat de exceptie van de verwerende partij dient te worden verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In haar tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan artikel 8 van het EVRM juncto onder meer de zorgvuldigheidplicht.

Het middel luidt als volgt:

*“111.2.1. Verweester schendt met de bestreden tevens art.8 EVRM, naar luid waarvan (eigen cursivering en onderlijning) :
(...) ”*

VERZOEKER die geen strafbare feiten in het Rijk heeft gepleegd, en die geen gevaar uitmaakt voor de openbare orde of veiligheid, minsten dat het VERMOEDEN VAN ONSCHULD in diens voordeel speelt, verblijft in het Rijk samen met zijn partner Mevrouw Z. K. wonende samen te (...) en vormt er een gezin samen met hun kindje A. T. zodat dit concrete en reële gezinsleven van VERZOEKER onder de bescherming valt van art. 8 EVRM, en dat deze bescherming in onevenredige mate wordt geschonden door de bestreden beslissing onder loutere verwijzing naar art. 7 eerste lid, 1 ° Vr. W. 15.12.1980.

Gelet op de hoger vermelde en in hoofde van VERZOEKER hangende behandeling van de procedure tot machtiging tot verblijf in het Rijk in toepassing van art. 9bis Vr.W. 15.12.1980 en gelet diens inschrijving in het wachtregister te KRUIBEKE samen met zijn partner, moeder van zijn erg jonge dochtertje, en zijn dochtertje, beiden gemachtigd tot verblijf in het Rijk, schendt verweester met de bestreden beslissing manifest art.8 EVRM juncto het evenredigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur en kan verweester in elk geval niet dienstig voorhouden dat VERZOEKER nadat de bestreden beslissing is ten uitvoer gelegd, ook in zijn herkomstland een gezinsleven kan onderhouden met zijn partner Mevrouw Z. K. en hun kindje A.T., aangezien Mevrouw Z. K. een in het Rijk erkend vluchteling van Russisch origine betreft en VERZOEKER tevens een vreemdeling van Russische origine. “

3.2. De verwerende partij antwoordt met betrekking tot het tweede middel in haar nota:

“In een tweede middel stelt verzoeker een schending voor van artikel 8 EVRM, van het evenredigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Hij betoogt in het Rijk te wonen met zijn partner en met zijn dochtertje. Hij zou geen gevaar uitmaken voor de openbare orde gelet op het vermoeden van onschuld.

De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoeker nalaat aan te tonen ook effectief een gezinsleven te hebben in België. De loutere bewering dat hij een gezinsleven heeft met zijn vriendin en kind, vinden geen steun in het administratief dossier.

Zelfs indien een gezinsleven weerhouden zou kunnen worden, dan nog toont verzoeker niet aan dat er hinderpalen zijn voor het uitbouwen of verderzetten van een gezinsleven elders dan in België. Verzoeker toont niet aan dat hij enkel in België een gezinsleven kan ontwikkelen (RvS 28 oktober 2008, nr. 187.393).

De bestreden beslissing heeft voorts niet tot gevolg dat verzoeker enig verblijfsrecht ontnomen wordt. Onder deze omstandigheden valt de eventuele scheiding van het gezin niet onder de verantwoordelijkheid van de Belgische overheden (EHRM 20 maart 1991, 15.576/89, Cruz Varas/Zweden; RvS 4 maart 2002, nr. 104.270 en cfr. M. VAN DE PUTTE, “Straatsburg gaat vreemd”, T.Vreemd.1994, 3-16).

Bovendien houdt de bestreden beslissing geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, verzoeker dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook R.v.St. nr.170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007). 7

Artikel 8 EVRM kan in ieder geval niet worden uitgelegd als zou er in hoofde van de verwerende partij een algemene verplichting bestaan om verzoeker te gedogen op het grondgebied, enkel omwille van het feit dat hij een relatie zou hebben.

Een schending van artikel 8 EVRM wordt niet aangetoond.

Het tweede middel is niet ernstig.”

3.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt

derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het betreffende dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Artikel 8 van het Europees Verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) bepaalt als volgt:

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

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

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. 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.

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./Finland, § 150).

Het begrip 'privéleven' wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip 'privéleven' een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29).

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

De volgende vraag die de Raad dient te onderzoeken is of er sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven. Of daarvan daadwerkelijk sprake is, moet nagezien worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf.

Gaat het namelijk om een eerste toelating dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. 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 artikel 8 van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

Gaat het om een weigering van een voortgezet verblijf dan aanvaardt het EHRM dat er een inmenging is en dan dient het tweede lid van artikel 8 van het EVRM in overweging te worden genomen. Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het privéleven en voor het familie- en gezinsleven is niet absoluut. Binnen de grenzen gesteld door het voormelde lid, is de inmenging van het openbaar gezag toegestaan voor zover die bij wet is voorzien, ze geïnspireerd is door een of meerdere van de in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM vermelde legitieme doelen en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken. Vanuit dit laatste standpunt is het de taak van de overheid om te bewijzen dat zij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk.

Inzake immigratie heeft het EHRM er in beide voormelde gevallen en bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 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.

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/België, § 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.

Wanneer de verzoekende partij een schending van artikel 8 van het 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.

De verzoekende partij stelt dat zij een gezin vormt met K.Z., van Russische nationaliteit die een erkend vluchteling is en met wie zij een kind heeft dat door haar erkend werd, geboren op 30 november 2011, te Oostende. Deze bewering wordt bewezen door een attest van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen van 15 juli 2013 en een uittreksel uit het vreemdelingenregister dat bevestigt dat de verzoekende partij samenwoont met deze partner (erkend vluchteling) en hun dochter.

Waar de verwerende partij voorhoudt dat de verzoekende partij nalaat aan te tonen dat zij ook een effectief gezinsleven heeft, is dit onjuist. Uit het administratief dossier blijkt wel degelijk dat de verwerende partij wist of diende te weten dat de verzoekende partij samenwoont met haar levensgezel en hun kind.

De verwerende partij stelt dat de verzoekende partij niet aantoont dat er hindernissen zijn om het gezinsleven elders te ontwikkelen. Ook deze stelling kan niet gevolgd worden. De partner van de verzoekende partij is van Russische nationaliteit (zoals de verzoekende partij verklaart te zijn) en is erkend vluchteling. Bijgevolg kan van haar niet verwacht worden dat zij de verzoekende partij zou volgen ter uitoefening van het gezinsleven in Rusland. Er wordt wel degelijk een (ernstige) hindernis aangetoond om het gezinsleven verder te zetten in het land van herkomst terwijl evenmin kan ingezien worden in welk ander land van de verzoekende partij en de partner kan verwacht worden het gezinsleven verder te zetten.

Alhoewel artikel 8 van het EVRM niet kan uitgelegd worden als zou er in hoofde van de verwerende partij een algemene verplichting bestaan om de verzoekende partij te gedogen op het grondgebied omwille van een relatie en het verblijf van het kind, gevolg van de relatie, dient er te worden vastgesteld dat noch uit het administratief dossier noch uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij met dit gezinsleven rekening heeft gehouden of enig onderzoek heeft uitgevoerd. Een kopie van het geboortecertificaat van het kind van de verzoekende partij en de erkenning van het kind door de verzoekende partij bevindt zich in het administratief dossier.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing werd genomen zonder dat de verwerende partij zich uitsprak over het feitelijk gezin of over de door de verzoekende partij en haar partner aangevoerde mogelijke hinderpaal voor het leiden van een gezinsleven elders, namelijk de aanwezigheid van het kind en diens moeder, die bovendien een erkend vluchteling is, terwijl er duidelijke indicaties waren in het

dossier die hen tot een motivering omtrent deze elementen (minstens het bestaan van het gezin en de naam van de levensgezel en moeder van het kind van de verzoekende partij) zouden moeten hebben bewogen.

Bijgevolg maakt de verzoekende partij de schending van artikel 8 van het EVRM in samenlezing met de zorgvuldigheidsplicht aannemelijk. Deze vaststelling leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Aangezien de eventuele gegrondheid van de andere onderdelen van de middelen niet tot een ruimere vernietiging kan leiden dienen deze niet te worden onderzocht (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van 31 januari 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertien oktober tweeduizend veertien door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. BEELEN