

## Arrest

nr. 133 843 van 26 november 2014  
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Justitie belast met Asiel en Migratie, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

### DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 25 september 2014 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de minister van Justitie belast met Asiel en Migratie van 11 augustus 2014 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). De bestreden beslissing werd op 27 augustus 2014 ter kennis gebracht aan de verzoekende partij.

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 23 oktober 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 november 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat V. HUYSMAN, die *loco* advocaat H. BEERLANDT verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij legde op 8 augustus 2012 te Kortrijk een aankomstverklaring af.

Zij werd toegelaten tot verblijf tot 5 november 2012.

Op 16 januari 2013 diende zij een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie, als bloedverwant in neergaande lijn van de heer ay.

Op 24 juni 2013 nam de verwerende partij een beslissing houdende de weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, omdat de verzoekende partij niet binnen de gestelde termijn bewijzen heeft voorgelegd in het verleden ten laste te zijn geweest van de Europese vader (bijlage 20). Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een vordering tot schorsing en een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna verkort de Raad). Op 19 december 2013 verwierp de Raad dit beroep bij arrest nr. 116 034.

Op 5 februari 2014 diende zij een aanvraag in om machtiging tot verblijf 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 verkort de vreemdelingenwet).

Op 11 augustus 2014 werd de voormelde aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk verklaard bij gebrek aan buitengewone omstandigheden.

Op diezelfde dag nam de verwerende partij een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) ten aanzien van de verzoekende partij. Dit is thans de bestreden beslissing.

## 2. Over de ontvankelijkheid

De verwerende partij werpt in de nota een exceptie van ontvankelijkheid op wegens gebrek aan belang.

Zij wijst op artikel 7 van de vreemdelingenwet en stelt dat de staatssecretaris ingevolge deze bepaling niet meer over een discretionaire bevoegdheid beschikt waardoor bij een eventuele vernietiging van het bevel een nieuw bevel zal dienen genomen te worden, zodat de verzoekende partij geen enkel nut kan halen uit de vernietiging van dit bevel.

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 teruggegrepen 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 vordering volstaat het niet dat de verzoekende partij gegriefd is door de bestreden rechtshandeling en dat zij een nadeel ondervindt. De vernietiging van de bestreden beslissing moet aan de verzoekende partij bovendien enig voordeel verschaffen en dus een nuttig effect sorteren.

Artikel 5 van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen heeft artikel 7 van de vreemdelingenwet gewijzigd, waardoor het eerste lid van het artikel luidt als volgt:

*“Onverminderd de 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 datum 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.”*

*In casu* werd het bevel om het grondgebied te verlaten genomen in toepassing van artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet. Aldus beschikt de staatssecretaris ter zake over een gebonden bevoegdheid.

De Raad merkt op dat geen bevel mag worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal fundamentele internationaal gevestigde grondrechten of verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna verkort het EVRM) (cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948). Het feit dat de verwerende partij in uitvoering van de vreemdelingenwet in welbepaalde gevallen slechts over een gebonden bevoegdheid beschikt met betrekking tot het uitvaardigen van een bevel om het grondgebied te verlaten, neemt niet weg dat ook in deze gevallen een bevel om het grondgebied te verlaten een schending kan uitmaken van een bepaling van het EVRM. Het EVRM primeert op de vreemdelingenwet en de Raad dient dan ook in het kader van onderliggende procedure de gegrondheid te onderzoeken van de middelen die gestoeld worden op een schending van de hogere verdragsbepalingen, *in casu* het EVRM en het Handvest. Artikel 13 van het EVRM vereist immers een intern beroep waardoor de inhoud van de grief kan worden onderzocht en waardoor passend herstel kan worden verkregen, ook al beschikken de staten over een zekere beoordelingsmarge voor wat betreft de manier waarop ze de verplichtingen nakomen die hen door deze bepaling worden opgelegd (EHRM 11 juli 2000, Jabari/ Turkije, § 48; EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 291).

In het verzoekschrift voert de verzoekende partij onder meer de schending aan van artikel 8 van het EVRM.

Zo stelt de verzoekende partij:

*“Bij een uitwijzing dreigt de verzoekende partij de banden met zijn volledige gezin te verliezen. Een terugkeer naar het land van oorsprong is dan ook in strijd met art. 8 EVRM en is tevens de redenen waarom de heer A niet terug kan keren naar het land van oorsprong (Marokko) om daar de toestemming tot verblijf te vragen in toepassing van art. 9bis Vreemdelingenwet bij de diplomatieke of consulaire post van België.*

*Bovendien is het onwenselijk dat hij in dit stadium van integratie zou moeten terugkeren naar zijn geboorteland.*

*De heer A beroept zich dan ook op zijn recht op gezinsleven. In België vormt hij met zijn ouders en broer en zussen, een hecht gezin waarin de heer A optimaal functioneert. Dat hij van hen zou gescheiden worden, zou voor hem op zijn jonge leeftijd werkelijk een trauma betekenen en maakt een schending uit van het recht op een gezinsleven.*

*Het is duidelijk dat een terugleiding naar de grens onmenselijk is en niet in verhouding staat met het doet dat men wilt bereiken.*

*De heer A werkt hard aan zijn toekomst hier, maar deed dit ook al in het verleden.*

*Hij liep school in Portugal tot 2012 tot hun verhuis naar België.*

*Bijna onmiddellijk na aankomst werd hij ingeschreven voor het schooljaar 2012-2013 bij CVO Kortrijk. Hiervoor slaagde hij op 30.01.2013 en schreef zich opnieuw in op 23.01.2013.*

*Op 14.03.2013 vervolgde hij dit en schreef zich in voor de volgende cursus.*

*Hij ondertekende op 03/04/2013 een attest als start voor zijn vormingsprogramma en trajectbegeleiding op vlak van inburgering.*

*De heer A startte hierop dan op 05.04.2013 dan twee nieuwe cursussen bij het CVO.*

*De certificaten behaalde hij op 17.04.2013 en twee op 19.06.2013.*

*Tot slot volgde hij nog een cursus maatschappelijke oriëntatie van 4.11.2013-17.12.2013.*

*Nog steeds woont de heer A bij zijn ouders in de (...) te Heule en vormen zij allen een hecht gezin. Het gezin is niet ten laste van de staat en de vader zorgt voor de inkomsten voor het gezin. Zijn broer en zussen lopen allen hier school. Het hele gezin en is perfect geïntegreerd.*

*Art. 8 EVRM vormt geen absolute bescherming van het privé- en familieleven, doch bij afwijking van artikel 8 EVRM dient de afwijking wel degelijk in verhouding te staan met het nagestreefde doel (evenredigheidsbeginsel).*

*Art. 8 EVRM maakt immers een fundamenteel mensenrecht uit, waarvan slechts zeer beperkt kan van worden afgeweken. Hiertoe stelt artikel 8, lid 2 EVRM:*

*“Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan m.b.t. de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”*

*Bij een vermeende schending van artikel 8 EVRM dient onderzocht of:*

- de inmenging van de overheid in het gezinsleven is voorzien in de wet ;*
- de inmenging van de overheid in het gezinsleven een legitiem doel dient ;*
- de inmenging van de overheid in het gezinsleven noodzakelijk is in een democratische samenleving.*

*Er dient benadrukt dat deze afwegingen telkenmale specifiek op de concrete casus dienen toegepast te worden, waarbij telkenmale gemotiveerd dient te worden waarom de bewuste inbreuk op artikel 8 EVRM al dan niet noodzakelijk is in een democratische samenleving.*

*De bestreden beslissing vormt een inbreuk op artikel 8 EVRM aangezien geen enkele reden "in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, het economisch welzijn of de bescherming van de openbare orde, gezondheid of goede zeden" aanwezig is om deze (disproportionele) aantasting van het beschermd gezinsleven te rechtvaardigen.*

*"Een tweede criterium, ook het meest gehanteerde, is dat van de proportionaliteit. Hier is het de essentiële vraag of er een redelijke verhouding bestaat tussen de aantasting van het recht enerzijds en de legitieme doelstelling die nagestreefd wordt anderzijds. Hoe sterker deze laatste is, hoe groter de inbreuk kan zijn. Uiteraard is deze afweging zeer moeilijk, zelfs subjectief. De introductie van het proportionaliteitscriterium heeft voor- en nadelen. Als nadeel beschouwen we de mogelijkheid om op grond ervan grondrechtenvraagstukken terug te brengen tot problemen van belangenafweging. Daarbij wordt dan soms uit het oog verloren dat niet alle belangen gelijkwaardig zijn en dat grondrechterlijke belangen in elke afweging zwaar moeten wegen. (...)*

*Recentelijk schijnt het Hof een nieuw criterium te hebben geïntroduceerd, met name dat van de subsidiariteit. De overheid dient inbreuken op de rechten van burgers zoveel mogelijk te minimaliseren door alternatieve oplossingen te vergelijken en vervolgens te trachten haar doelen te bereiken 'in the least onerous way as regards human rights.' (P. DE HERT, "Artikel 8. Recht op privacy", in Handboek EVRM, VANDELANOTTE, J. en HAECK, Y. (eds.), Antwerpen, Intersentia, 2004, p. 720)*

*De verwerende partij houdt geenszins rekening met de mogelijke risico's die de verzoekende partij loopt bij een uitwijzing, tevens wordt zijn hele gezin op die manier uit elkaar gerukt en wordt disproportioneel gehandeld aangezien verzoeker de enige is uit zijn gezin die de Portugese nationaliteit niet bekwam."*

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

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

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

De Raad merkt op dat hij zich bij de beoordeling van een grief betreffende dit artikel houdt aan de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM).

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt ingeroepen, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het Verdrag, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden akte. 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 maatregel definitief is geworden (EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi t. Frankrijk; EHRM, 31 oktober 2002, Yildiz t. Oostenrijk; EHRM 15 juli 2003, Mokrani t. Frankrijk)

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' niet. Het begrip 'familie- en gezinsleven' zoals vervat in artikel 8 van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationale recht van de verdragsluitende staten dient te worden geïnterpreteerd. Om tot het bestaan van een familie- en gezinsleven te besluiten, dient vooreerst het bestaan van een familiale band van bloed- of aanverwantschap te worden nagegaan en wordt vervolgens vereist dat deze familiale band voldoende 'hecht' is. *In casu* blijkt dat de verzoekende partij reeds meerderjarig is doch dat zij nog steeds bij haar ouders inwoont, zodat kan aangenomen worden dat zij financieel afhankelijk is van haar ouders, hetgeen overigens niet wordt betwist door de verwerende partij. *In casu* wordt voldoende aangetoond dat er sprake is van een hechte band tussen de gezinsleden en kan het gezinsleven worden aangenomen.

Betreft het een situatie van eerste toelating, wat hier het geval is aangezien de verzoekende partij een aanvraag indiende om een tijdelijk verblijfsrecht te verkrijgen en er hem geen bestaand verblijfsrecht werd ontnomen, dan moet volgens het EHRM worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut v. Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, §

38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets, dit is een billijke afweging. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is artikel 8, eerste lid van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, Rees v. Verenigd Koninkrijk, § 37).

De omvang van de positieve verplichtingen die op de staat rusten is afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggende individueel geval. In het kader van een billijke afweging worden 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 verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 70). Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezins- en privéleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezins- en privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM (zie EHRM 14 februari 2012, nr. 26940/10, Antwi e.a. v. Noorwegen, par. 89).

De Raad benadrukt dat het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven niet absoluut is. Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 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. Wanneer er een aanvraag om machtiging tot verblijf wordt ingediend, houdt dit in dat de betrokkene *in casu* dient aan te tonen dat er buitengewone omstandigheden aanwezig zijn.

*In casu* houdt de bestreden beslissing in dat de verzoekende partij tijdelijk dient te terug te keren naar haar land van herkomst om aldaar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen bij de diplomatieke of consulaire post of om een visum voor België aan te vragen. De bestreden beslissing houdt aldus geen definitief verbod in om het Belgisch grondgebied te betreden. De Raad ziet niet hoe een dergelijke tijdelijke terugkeer een schending zou uitmaken van artikel 8 van het EVRM. De verzoekende partij is inmiddels 23 jaar en meerderjarig. Zoals de verwerende partij terecht aanstipt in de nota met opmerkingen is de verzoekende partij inmiddels een volwassen man en aldus perfect in staat om zich in regel te stellen. Er worden geen argumenten uiteengezet waaruit zouden blijken dat hij zich voor de duur van zijn tijdelijke terugkeer niet zou kunnen laten vergezellen door zijn gezinsleden. Zelfs indien hij tijdelijk alleen dient terug te keren kan hij gelet op de moderne communicatiemiddelen (skype, viber, messenger, facebook, ...) zeer gemakkelijk in contact blijven met de rest van het gezin zodat dit geenszins een einde van het gezinsleven dient te betekenen. Op financieel vlak kan hij zich nog steeds laten ondersteunen door zijn vader. Verder dient te worden aangestipt dat de verzoekende partij toch tot 2010 in Marokko verbleef. Dat is 20 jaar. Aldus kan niet worden gesteld dat de verzoekende partij geen banden meer zou hebben met het land van herkomst.

In zoverre de verzoekende partij wijst op haar integratie, dient te worden opgemerkt dat de Raad van State reeds meermaals heeft geoordeeld dat sociale relaties niet worden beschermd door artikel 8 van het EVRM (RvS 27 juni 2007, nr. 172.824, RvS 14 november 2005, nr. 151.290; RvS 15 februari 2005, nr. 140.615). Overigens maakt de verzoekende partij geenszins concreet aannemelijk dat haar integratie in de Belgische samenleving een hinderpaal zou vormen voor het opleggen van een verwijderingsmaatregel die gestoeld is op het gebrek aan geldige verblijfsdocumenten.

Een disproportionaliteit tussen de belangen van de verzoekende partij enerzijds, die *in se* erin bestaan om zijn gezins- en privéleven verder te zetten in België hoewel de verzoekende partij niet voldoet aan de voorwaarden gesteld in de vreemdelingenwet, en de belangen van de Belgische staat in het kader van het doen naleven van de verblijfsreglementering anderzijds, blijkt niet uit de bestreden beslissing.

Het proportionaliteitsbeginsel als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel, laat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS 17 december 2003, nr. 126 520). De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers slechts het proportionaliteitsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen, wat hier niet het geval is.

Er is bijgevolg in deze omstandigheden geen sprake van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.

De uiteenzetting van de verzoekende partij doet geen afbreuk aan de gebonden bevoegdheid van de verwerende partij.

De exceptie van de verwerende partij wordt aangenomen.

Het beroep is niet ontvankelijk bij gebrek aan het rechtens vereiste belang.

### 3. Korte debatten

Het beroep tot nietigverklaring is onontvankelijk. Er is derhalve 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 de nietigverklaring, wordt derhalve 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 zesentwintig november tweeduizend veertien door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU