



Arrest

**nr. 65 196 van 28 juli 2011
in de zaak RvV X / II**

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

**de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid,
de stad Dendermonde, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en
schepenen**

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Chinese nationaliteit te zijn, op 6 mei 2011 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van Migratie- en asielbeleid tot onontvankelijkheid van de aanvraag tot verblijf van 28 maart 2011.

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 15 juni 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 juli 2011.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter C. BAMPS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. BELDÉ, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de eerste verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 14 januari 2011 dient de verzoekende partij een aanvraag in tot het verkrijgen van een verblijfsrecht op grond van artikel 10 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 28 maart 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid een beslissing houdende de onontvankelijkheid van de aanvraag tot verblijf. Dit is de bestreden beslissing die als volgt wordt gemotiveerd:

“(…) In toepassing van het artikel 12bis §1, 3° van de wet betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, is de aanvraag ONONTVANKELIJK.

MOTIVERING:

De aangehaalde elementen vormen geen uitzonderlijke omstandigheden waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

De motieven die betrokkene inroept, te weten:

*Het feit dat betrokkene in het huwelijk getreden is met de heer H.Z. (...);
dat zij samenwonen 'm de (...);
dat haar echtgenoot een duurzame verblijfskaart heeft,
vormen geen buitengewone omstandigheden die de aanvraag in België kunnen rechtvaardigen.
Betrokkene wist dat haar verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van haar studies en wanneer zij niet meer voldeed aan de voorwaarden als student, haar verblijf op het Belgisch grondgebied ten einde zou zijn.
Haar regelmatig verblijf was slechts geldig tot 30.09.2009. Gezien zij niet meer voldeed aan de voorwaarden als student, werd haar op 24.06.2010 een bevel betekend. Betrokkene verkoos illegaal op het Belgisch grondgebied te blijven. Zij weigerde gevolg te geven aan het haar betekende bevel.
Betrokkene huwde tijdens illegaal verblijf. Uit illegaal verblijf kunnen geen rechten geput worden.*

*Het feit dat betrokkene pas moeder geworden is van een dochter;
dat het niet alleen moeilijk is om met een klein baby'tje grote reizen te ondernemen;
dat zij tevens in huidige situatie sterk afhankelijk is van haar echtgenoot;
dat haar echtgenoot zowel voor haar als haar kind financieel instaat;
het feit dat de haar echtgenoot werkzaam is als productiewerker bij O. en dat hij haar onmogelijk kan vergezellen, om deze reden dient de terugreis naar China aan betrokkene bespaard te worden, dit verantwoordt eveneens niet dat de aanvraag in België wordt ingediend. Een tijdelijke verwijdering van het grondgebied betekent niet dat betrokkene definitief gescheiden wordt van de echtgenoot en haar kind. Dit houdt geen schending in van familiale of echtelijke band. De scheiding houdt geen onherstelbare of ernstige schade in. Niets weerhoudt betrokkene haar kind hier te laten bij haar echtgenoot. Van zodra betrokkene zich immers in het bezit heeft gesteld van de nodige documenten vereist om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegestaan, staat het haar vrij zich opnieuw te verenigen met haar echtgenoot en kind. Regelmatig zijn er Chinezen die in dezelfde situatie zitten die eveneens terug dienen te reizen om de nodige documenten te bekomen om en zich terug te begeven op het Belgisch grondgebied.*

Bijgevolg wordt de aanvraag onontvankelijk verklaard door de bijlage 15 ter aan betrokkene te betekenen.

Het bevel om het grondgebied te verlaten dd. 26.04.2010 blijft van kracht.(…)”

2. Over de rechtspleging

Op 10 mei 2011 werd de tweede verzoekende partij verzocht de griffie van de Raad het administratief dossier te bezorgen, waarbij ze een nota met opmerkingen kon voegen. De tweede verzoekende partij heeft nagelaten het administratief dossier en de nota met opmerkingen binnen de termijn bepaald in artikel 39/81, tweede lid van de vreemdelingenwet in te dienen. Tevens werd de tweede verzoekende partij opgeroepen te verschijnen op 6 juli 2011. De tweede verzoekende partij is echter niet ter terechtzitting verschenen en werd evenmin vertegenwoordigd.

De Raad stelt echter vast dat de bestreden beslissing een beslissing tot onontvankelijkheid van een aanvraag tot regularisatie van het verblijf betreft. De aanvraag tot regularisatie werd in toepassing van artikel 12bis, § 1, 3° van de vreemdelingenwet onontvankelijk verklaard.

Artikel 12bis van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

‘§ 1. De vreemdeling die verklaart dat hij zich in één der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, moet zijn aanvraag indienen bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland.

In de volgende gevallen kan hij zijn aanvraag echter indienen bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats :

(...)

3° indien hij zich bevindt in buitengewone omstandigheden die hem verhinderen terug te keren naar zijn land om het op grond van artikel 2 vereiste visum te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger en alle in § 2 bedoelde bewijzen overmaakt, evenals een bewijs van zijn identiteit.

(...)

§ 4. In de gevallen bedoeld in § 1, tweede lid, 3°, wanneer de vreemdeling bedoeld in § 1 zich aanbiedt bij het gemeentebestuur van de plaats waar hij verblijft en verklaart dat hij zich bevindt in één van de in artikel 10 bedoelde gevallen, moet het gemeentebestuur zich onverwijld vergewissen van de onontvankelijkheid van de aanvraag bij de minister of zijn gemachtigde. Wanneer deze van oordeel is dat de vreemdeling voldoet aan de voorwaarden van § 1, tweede lid, 3°, wordt dit medegedeeld aan het gemeentebestuur, dat de vreemdeling dan inschrijft in het vreemdelingenregister en hem in het bezit stelt van een document waaruit blijkt dat de aanvraag werd ingediend en van een document waaruit blijkt dat hij in het vreemdelingenregister werd ingeschreven.

(...)

De bestreden beslissing is aldus genomen door de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid. Derhalve wordt de tweede verwerende partij buiten de zaak gesteld.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In een enig middel voert de verzoekende partij een schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van 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: EVRM), van de artikelen 2 en 3 van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 62 van de vreemdelingenwet en van het beginsel van behoorlijk bestuur.

Ter adstruering van het enig middel stelt de verzoekende partij wat volgt:

“(…)Schending van: art. 8 E.V.R.M. - recht op familiaal leven;

Verzoekster werd dd. 04.07.2010 moeder van een dochter, S.Z. (...).

Dat het kind gezien de zeer jonge leeftijd de volledige steun van beide ouders nodig heeft en de verwijdering van cliënte een inbreuk zou uitmaken op artikel 8 EVRM.

Er kan immers niet uitgesloten worden dat het zeer lang kan duren vooraleer verzoekster in haar thuisland alle nodige documenten zal bemachtigd hebben om terug naar België te kunnen reizen.

Moeder en dochter zouden dan voor onbepaalde tijd van elkaar gescheiden worden, wat een inbreuk uitmaakt op het recht op een familiaal leven en wat compleet onnodig is aangezien de aanvraag evengoed kan toegekend worden zonder een terugkeer.

De beslissing gaat bovendien voorbij aan het feit dat de vader overdag moet gaan werken en dat hij, aangezien hij de enige kostwinner is, geen kinderopvang kan bekostigen en de baby bijgevolg alleen thuis zou moeten achterlaten

Slecht gemotiveerde beslissing - inbreuk: Art. 62 Wet 15/12/1980 - Art. 2 & 3 Wet 29/7/1991 betreffende de motivering van administratieve handelingen - beginsel van behoorlijk bestuur.

De bestreden beslissing stelt:

"...Regelmatig zijn er Chinezen die in dezelfde situatie zitten die eveneens terug dienen te reizen om de nodige documenten te bekomen om zich terug te begeven op het Belgisch grondgebied... "

De beslissing laat echter na te specificeren over welke het Chinezen het dan wel zou gaan zodat het voor verzoekster volstrekt onmogelijk is deze bewering te verifiëren.

Het betreft: dan ook een volstrekt éézijdige bewering waaromtrent elke vorm van tegenspraak onmogelijk is.

De beslissing werd daarom niet in rechte gemotiveerd. (...)"

3.2 De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in artikel 62 van 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 kan worden beoordeeld 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 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.

De plicht tot uitdrukkelijke motivering houdt evenwel niet in dat de beslissende administratieve overheid de motieven van de gegeven redenen van de beslissing moet vermelden. Zij dient dus niet "verder" te motiveren, zodat derhalve de uitdrukkelijke motivering niet inhoudt dat de beslissende overheid voor elke overweging in haar beslissing "het waarom" of "uitleg" dient te vermelden.

Tevens dient te worden opgemerkt dat indien een beslissing gemotiveerd is met algemene overwegingen of zelfs een voorbeeld zou zijn van een stereotiepe, geijkte en gestandaardiseerde motivering, zoals gesteld door de verzoekende partij, dit louter feit op zich alleen nog niet betekent dat de bestreden beslissing niet naar behoren gemotiveerd is.

De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan tot de onontvankelijkheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf wordt besloten.

In de motivering van de bestreden beslissing wordt verwezen naar de juridische grondslag, met name artikel 12bis, § 1, 3° van de vreemdelingenwet en het feit dat de aangehaalde elementen geen

uitzonderlijke omstandigheden vormen waarom de verzoekende partij de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

Dienvolgens moet worden vastgesteld dat de verzoekende partij niet duidelijk maakt op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt 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.

Uit het verzoekschrift blijkt tevens dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt en zij bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, zodat het enig middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht.

Tevens dient te worden benadrukt dat het bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet tot de bevoegdheid van de Raad behoort zijn beoordeling met betrekking tot het al dan niet beëindigen van het verblijf in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van deze aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

3.3 De verzoekende partij is van mening dat haar aanvraag evengoed kan worden toegekend zonder een terugkeer.

Artikel 12bis, § 1 van de vreemdelingenwet voorziet dat een vreemdeling die verklaart dat hij zich in één der in artikel 10 van dezelfde wet voorziene gevallen bevindt in beginsel zijn verblijfsaanvraag moet indienen bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland. In drie gevallen kan van deze regel afgeweken worden en kan de betrokken vreemdeling de aanvraag indienen bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats in België:

1. *indien hij al in een andere hoedanigheid toegelaten of gemachtigd werd tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk en indien hij voor het einde van deze toelating of machtiging alle in artikel 12bis, § 2 van de Vreemdelingenwet bedoelde bewijzen overlegt,*
2. *indien hij tot een verblijf van maximaal drie maanden is gemachtigd en voor het einde van deze machtiging alle in artikel 12bis, § 2 van de Vreemdelingenwet bedoelde bewijzen overlegt,*
3. *indien hij zich bevindt in buitengewone omstandigheden die hem verhinderen terug te keren naar zijn land om het op grond van artikel 2 van de Vreemdelingenwet vereiste visum aan te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger en alle in artikel 12bis, § 2 van dezelfde wet bedoelde bewijzen overmaakt, evenals een bewijs van zijn identiteit.*

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij zich beroept op de mogelijkheid van artikel 12bis, § 1, 3° van de vreemdelingenwet daar zij buitengewone omstandigheden aanhaalt in haar aanvraag. De gemachtigde van de staatssecretaris motiveert dat na onderzoek van het dossier blijkt dat de ontvankelijkheidsvoorwaarde van de aanvraag niet voldaan is, met name dat de aangehaalde elementen geen uitzonderlijke omstandigheden vormen die bewijzen waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure. Bijgevolg dient de verzoekende partij haar aanvraag via de diplomatieke of consulaire post voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland in te dienen en dient een 'terugkeer' *in casu* plaats te vinden.

3.4 De verzoekende partij stelt dat de verwerende partij in haar motivering, '*Regelmatig zijn er Chinezen die in dezelfde situatie zitten die eveneens terug dienen te reizen om de nodige documenten te bekomen om en zich terug te begeven op het Belgisch grondgebied.*', nalaat te specificeren over welke Chinezen het dan wel zou gaan zodat het onmogelijk is deze bewering te verifiëren.

Er dient herhaalt te worden dat de plicht tot uitdrukkelijke motivering evenwel niet inhoudt dat de verwerende partij de motieven van de gegeven redenen van de beslissing moet vermelden. Zij dient dus niet “verder” te motiveren, zodat derhalve de uitdrukkelijke motivering niet inhoudt dat de beslissende overheid voor elke overweging in haar beslissing “het waarom” of “uitleg” dient te vermelden.

Verder gaat de verwerende partij niet voorbij aan het feit dat de vader overdag moet gaan werken en dat hij, aangezien hij de enige kostwinner is, geen kinderopvang kan bekostigen en de baby bijgevolg alleen thuis zou moeten achterlaten. De bestreden beslissing stelt uitdrukkelijk dat: *‘Het feit dat betrokkene pas moeder geworden is van een dochter; dat het niet alleen moeilijk is om met een klein baby'tje grote reizen te ondernemen; dat zij tevens in huidige situatie sterk afhankelijk is van haar echtgenoot; dat haar echtgenoot zowel voor haar als haar kind financieel instaat; het feit dat de haar echtgenoot werkzaam is als productiewerker bij O. en dat hij haar onmogelijk kan vergezellen, om deze reden dient de terugreis naar China aan betrokkene bespaard te worden, dit verantwoordt eveneens niet dat de aanvraag in België wordt ingediend. Een tijdelijke verwijdering van het grondgebied betekent niet dat betrokkene definitief gescheiden wordt van de echtgenoot en haar kind. Dit houdt geen schending in van familiale of echtelijke band. De scheiding houdt geen onherstelbare of ernstige schade in. Niets weerhoudt betrokkene haar kind hier te laten bij haar echtgenoot. Van zodra betrokkene zich immers in het bezit heeft gesteld van de nodige documenten vereist om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegestaan, staat het haar vrij zich opnieuw te verenigen met haar echtgenoot en kind. Regelmatig zijn er Chinezen die in dezelfde situatie zitten die eveneens terug dienen te reizen om de nodige documenten te bekomen om en zich terug te begeven op het Belgisch grondgebied.*

In haar aanvraag om machtiging tot verblijf heeft de verzoekende partij enkel gesteld dat *‘Hij (de echtgenoot van de verzoekende partij) staat haar financieel bij, alsook bij de opvang en opvoeding van de pasgeborene.’* De verzoekende partij heeft geenszins melding gemaakt van het feit dat de echtgenoot geen kinderopvang kan bekostigen en dat de baby bijgevolg alleen thuis moet blijven. De verwerende partij kan bijgevolg niet verweten worden hiermee geen rekening te hebben gehouden.

De verzoekende partij maakt met haar betoog op generlei wijze aannemelijk dat voormelde motivering niet afdoende zou zijn en de gemachtigde van de staatssecretaris van Migratie- en asielbeleid niet in alle redelijkheid tot de door hem in de bestreden beslissing gedane vaststellingen kon komen. Het feit dat de verzoekende partij het niet eens is met de gevolgtrekkingen van de gemachtigde van de staatssecretaris volstaat evenwel niet om de motieven te weerleggen. De gemachtigde van de staatssecretaris is *in casu* alle pertinente gegevens nagegaan die hij noodzakelijk acht om zijn beslissing te kunnen nemen. De door de verzoekende partij aangevoerde grieven maken geenszins aannemelijk dat de gemachtigde van de staatssecretaris niet in alle redelijkheid tot de bestreden beslissing is gekomen, dat de motiveringsplicht is geschonden, of dat hij een manifeste appreciatiefout zou hebben gemaakt.

3.5.1 Artikel 8 van het 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."

3.5.2 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).

3.5.2.1. 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.

3.5.2.2. 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 er schending van artikel 8 van het EVRM (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.

3.5.3. 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.

3.5.4. 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.

3.5.5. De verzoekende partij stelt dat zij moeder is van een dochter S.Z. en dat het kind gezien de zeer jonge leeftijd de volledige steun van beide ouders nodig heeft, dat er niet uitgesloten kan worden dat het zeer lang kan duren vooraleer de verzoekende partij in haar thuisland alle nodige documenten zal bemachtigd hebben om terug naar België te reizen, dat moeder en dochter voor onbepaalde duur van elkaar gescheiden zouden worden, wat een inbreuk uitmaakt op het recht op een familiaal leven en wat compleet onnodig is aangezien de aanvraag evengoed kan toegekend worden zonder een terugkeer.

3.5.5.1. Wat het bestaan van een gezinsleven betreft

De Raad wijst erop dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens meermaals oordeelde dat het gezinsleven zich beperkt tot het kerngezin waaronder de echtgenoten, de minderjarige kinderen (of financieel afhankelijke meerderjarige kinderen) en de ouders worden verstaan (Slivenko v. Latvia, nr. 48321/99, 9 oktober 2003). Aldus kan worden gesteld dat de verzoekende partij een feitelijk gezin vormt en voldoet aan het eerste lid van artikel 8 van het EVRM.

3.5.5.2. Betreffende de positieve verplichting

Aangezien het *in casu* een eerste toelating betreft, dient er onderzocht te 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. Uit artikel 8 van het EVRM kan geen algemene verplichting voor een Staat afgeleid worden om de keuze van de gemeenschappelijke verblijfplaats van echtparen te eerbiedigen of om een gezinsvorming op het grondgebied toe te laten (EHRM 19 februari 1996, nr. 23.218/94, Gül/Zwitserland; J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds.), *Handboek EVRM Deel 2 Artikelsgewijze Commentaar*, Volume I, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 754-756). De verzoekende partij toont echter niet aan dat er ernstige hinderpalen zijn die haar verhinderen om met haar partner in haar land van herkomst te verblijven. Zij maakt evenmin aannemelijk dat zij enkel in België een gezinsleven kan ontwikkelen (RvS 28 oktober 2008, nr. 187.393). De verzoekende partij wist of behoorde bovendien te weten dat zij niet op legale wijze in het land kon verblijven indien haar aanvraag om tot een verblijf te worden toegelaten werd afgewezen (*cf.* EHRM 28 mei 1985, nrs. 9214/80, 9473/81, 9474/81, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk). De bestreden beslissing heeft voorts niet tot gevolg dat de verzoekende partij enig verblijfsrecht ontnomen wordt.

Bovendien heeft het bevel om het grondgebied te verlaten niet tot gevolg dat de verzoekende partij definitief van haar kind zal worden gescheiden. Zij dient enkel tijdelijk het land te verlaten met de mogelijkheid om terug te keren nadat zij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk. De verzoekende partij maakt met haar betoog geen schending van het recht op gezinsleven, zoals vervat in artikelen 8 van het EVRM aannemelijk.

Het enige middel is ongegrond.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegronde 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. 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 achtentwintig juli tweeduizend en elf door:

mevr. C. BAMPS,

kamervoorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

C. BAMPS