

Arrest

**nr. 66 750 van 19 september 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 WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn, op 11 juli 2011 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van het bevel van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 14 juni 2011 om het grondgebied te verlaten, aan verzoekende partij ter kennis gebracht op 14 juni 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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 12 juli 2011 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 19 augustus 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 september 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat Y. CHALLOUK, die *loco* advocaat P. VERCRAEYE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat N. LUCAS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekers dochter, van Nederlandse nationaliteit, dient op 13 oktober 2010 te Lokeren een aanvraag in van een verblijfskaart als burger van de Unie als beschikker van voldoende bestaansmiddelen.

Op 24 maart 2011 wordt verzoekers dochter in het bezit gesteld van een E-kaart.

Verzoeker die verklaart van Afghaanse nationaliteit te zijn, biedt zich op 19 april 2011 aan te Lokeren. Hij is in het bezit van een vervallen Nederlandse verblijfstitel.

Op 14 juni 2011 wordt aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing:

“(...)

REDEN VAN DE BESLISSING:

Art. 7, al. 1-1° van de wet van 15 december 1980; verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de vereiste documenten: geen visum en de Nederlandse kaart, die betrokkene in zijn bezit heeft, is niet visumvervangend

(...).”

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Verzoeker voert een eerste middel aan dat luidt als volgt:

“Eerste Middel: Schending van artikel 3 van de wet van 29/07/1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van artikel 62 van de Vreemdelingenwet van 15/12/1980 en schending van de zorgvuldigheidsplicht:

A) Artikel 62 van de wet van 15/12/1980, en artikel 3 van de wet van 29/07/1991 bepalen dat de beslissingen zowel in feite als in rechte moeten worden gemotiveerd.

Aangezien er tussen verzoeker en mevrouw A. M. een vaderschapsband bestaat.

Artikel 3 van de Wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen legt het bestuur nochtans de verplichting op om de genomen beslissing op afdoende wijze te motiveren. De opgelegde motivering moet in de akte zowel de juridische als de feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.

Een motiveringsverplichting wordt tevens opgelegd door artikel 62 van de wet van 15/12/1980.

Dat de bestreden beslissing niet op afdoende wijze uitlegt waarom verzoeker het bevel wordt gegeven in afwachting van zijn procedure tot gezinshereniging om het grondgebied te verlaten niettegenstaande het feit dat hij de vader is van mevrouw A. M., en niettegenstaande het feit dat partijen, de geboorteaktes trachten te legaliseren,

Dat deze beslissing dan ook niet afdoende gemotiveerd blijkt te zijn.

Dat tevens de materiële motiveringsplicht schromelijk met de voeten werd getreden.

Het feit alleen dat verzoeker niet beschikt over een geldig visum, is geen voldoende reden om hem in casu het bevel te geven het grondgebied te verlaten.

Dat het bevel om het grondgebied te verlaten niet werd gemotiveerd omdat zij niet de daadwerkelijke feiten vermeldt die ertoe hebben aangezet tot het nemen van de bestreden beslissing en dewelke aan de grondslag lagen voor het nemen van de beslissing.

De motivering van de bestreden beslissing is in werkelijkheid niets anders dan slechts een stijl- en standaardformule dewelke op geen enkele wijze beschouwd kan worden als een afdoende motivering van de bestreden beslissing.

B) Er wordt door de bestreden beslissing ook een inbreuk gepleegd op de rechten van verdediging, artikel 6 EVRM, de beginselen van behoorlijk bestuur, en de artikelen 8, 12 en 13 EVRM

Dat het kennelijk onredelijk is, en tevens onzorgvuldig is, om verzoeker het bevel te geven om het grondgebied te verlaten, wanneer er een procedure tot gezinshereniging hangende is bij de de Burgerlijke Stand waardoor hij zijn eigen procedure niet kan bijwonen en waardoor hij zal worden gescheiden van zijn dochter.

Dat het dan ook vaststaat dat het bestuur alles behalve zorgvuldig handelt, en de beginselen van behoorlijk bestuur manifest schendt, door hangende de procedure gezinshereniging en vlak voor de beslissing waarbij wordt besloten of de geboorteaktes al dan niet wordt erkend en de onwettigheid hieromtrent de beslissing te nemen om verzoeker het bevel te geven het land te verlaten.

Dat het onzorgvuldig gedrag te meer ook blijkt uit het feit dat verzoeker het bevel heeft gekregen het land te verlaten, niettegenstaande de onwettigheid ervan, en dit terwijl verzoeker wordt geconfronteerd met onvoorzienbare moeilijkheden bij de legalisatie van de geboorteaktes en het gebrek aan medewerking door de Ministerie van Buitenlandse Zaken van Afghanistan die weigeren om de originele geboorteaktes te legaliseren.

Dat de dienst van de Burgerlijke stand echter bereid is om in afwachting van de legalisaties het verblijfsrecht van verzoeker te erkennen op basis van een DNA-test.

Op voorlegging van het bewijs van het bloed- aanverwantschap met mevrouw A. M. zal de gemeente een bijlage 19ter afleveren.

Zodra uit de controle van de reële verblijfsplaats blijkt dat verzoeker daadwerkelijk woont op het grondgebied van de gemeente, schrijft de gemeente het familielid in in het vreemdelingenregister en

levert het een attest van immatriculatie model A (oranje kaart) af, met een geldigheidsduur van vijf maanden vanaf de aanvraag.

Voor het verkrijgen van de bijlage 19ter en het attest van immatriculatie is niet vereist dat het bewijs van identiteit en nationaliteit al geleverd wordt. Dit moet wel gebeuren uiterlijk drie maanden na de afgifte van de bijlage 19ter.

Verzoeker hoopt binnen de 3 maanden zijn legalisaties rond te hebben.

Van de bestuurlijke overheid mag worden verwacht dat zij rekening houdend met de praktische problemen aangaande de legalisaties, de gezinshereniging niet onmogelijk maken.

Doordat de Dienst Vreemdelingenzaken onzorgvuldig handelt, staat de onwettigheid van de bestreden beslissing ook vast.

Uit het voorgaande blijkt dienovereenkomstig duidelijk dat de beginselen van behoorlijk bestuur niet heeft nageleefd, en dat haar handelwijze getuigt van onzorgvuldig bestuur.

Dat het middel ernstig is en in toepassing van het eerste middel dient de bestreden beslissing te worden geschorst."

2.1.2. In de nota repliceert de verwerende partij dat de bestreden beslissing werd genomen op basis van artikel 7, eerste lid, 1° 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). Verzoeker betwist zijn illegaal verblijf in België als dusdanig niet. In zoverre verzoeker meent dat een procedure gezinshereniging hangende zou zijn en dat hem daarom geen bevel kon worden gegeven, wijst de verwerende partij erop dat uit het administratief dossier hoogstens blijkt dat verzoeker een dergelijke intentie heeft maar nergens blijkt dat hij effectief een dergelijke aanvraag heeft ingediend. Verzoeker is alleszins niet in het bezit van enig attest dat voorziet in een voorlopig verblijfsrecht hangende de procedure voor de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie. Zelfs al is de motivering van de bestreden beslissing een stijlformule, dan nog merkt de verwerende partij op dat verzoeker niet aannemelijk maakt dat de motivering van de bestreden beslissing foutief of onvoldoende draagkrachtig is.

Waar verzoeker verwijst naar de praktische problemen die hij zou ondervinden met betrekking tot de legalisatie van de geboorteaktes, herhaalt de verwerende partij dat nergens uit blijkt dat verzoeker effectief een aanvraag heeft ingediend tot het verkrijgen van een verblijfskaart. Er werd hem geen voorlopig verblijfsdocument afgegeven dat zijn verblijf op het grondgebied voorlopig zou dekken. De omstandigheid dat verzoeker praktische problemen heeft bij de legalisatie van geboorteaktes, doet geen afbreuk aan zijn illegaal verblijf en aan de afgifte van het bevel. Voor zover als nodig wijst de verwerende partij erop dat verzoeker een dergelijke aanvraag ook kan indienen vanuit het buitenland.

2.1.3.1. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger, 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. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet. 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 bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat verzoeker in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de vereiste documenten: hij is niet in het bezit van een visum en zijn Nederlandse kaart is niet visumvervangend. Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht.

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, dit louter feit op zich alleen nog niet betekent dat de bestreden beslissing niet naar behoren gemotiveerd is (RvS 27 oktober 2006, nr. 164.171; RvS 27 juni 2007, nr. 172.821).

Verzoeker voert aan dat in de bestreden beslissing niet wordt gemotiveerd inzake zijn procedure tot gezinshereniging met zijn dochter.

Het hoofdmotief van de bestreden beslissing bestaat erin dat verzoeker in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de vereiste documenten. Artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan 3 maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, bevel geven het grondgebied vóór een bepaalde datum te verlaten:

(...)

1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

(...)”

Er wordt opgemerkt dat verzoeker het hoofdmotief van de bestreden beslissing geenszins betwist. Verzoeker voert argumenten aan met betrekking tot zijn intentie om een procedure gezinshereniging met zijn dochter te starten. Deze grieven van verzoeker tasten op zich niet de pertinentie van het ene determinerende motief aan.

Er wordt herhaald dat de bestreden beslissing verwijst naar artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet en naar het feit dat verzoeker in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de vereiste documenten. Het bestreden bevel is bijgevolg genomen ten gevolge van de illegale verblijfssituatie van verzoeker en vormt geen uitspraak inzake een eventuele procedure gezinshereniging van verzoeker.

Bij het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten op grond van artikel 7 van de vreemdelingenwet stelt de verwerende partij in feite niets anders vast dan een situatie die door dat artikel gevisieerd wordt. Dergelijke vaststelling dat één van de situaties gevisieerd in artikel 7 van de vreemdelingenwet zich voordoet, volstaat op zich als motivering in rechte en feite van het bevel, zonder dat de verwerende partij gehouden is daarbuiten nog andere motieven aan te brengen. Met dergelijke vaststelling doet de verwerende partij geenszins uitspraak over een recht op verblijf en heeft de bestreden beslissing met andere woorden geen uitstaan met een nog op te starten procedure gezinshereniging waarnaar verzoeker verwijst in zijn verzoekschrift. Verzoeker maakt met zijn betoog op generlei wijze aannemelijk dat de motivering niet afdoende zou zijn.

De schending van de formele motiveringsplicht kan niet worden aangenomen.

Verzoeker voert ook aan dat *“de materiële motiveringsplicht schromelijk met de voeten werd getreden”*. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de 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 gekomen.

Verzoeker voert aan dat *“het feit alleen dat verzoeker niet beschikt over een geldig visum, is geen voldoende reden om hem in casu het bevel te geven het grondgebied te verlaten.”* Uit het citaat van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet zoals hierboven weergegeven, is gebleken dat het niet beschikken over de vereiste documenten wel een reden is om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven aan een vreemdeling. Verzoeker betwist niet dat hij niet in het bezit is van de vereiste documenten, zodat hij er niet in slaagt aan te tonen dat de gemachtigde van de staatssecretaris zich steunt op een foutieve feitenvinding of dat hij niet in alle redelijkheid tot de bestreden beslissing is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht kan niet worden aangenomen.

2.1.3.2. Inzake de aangevoerde schending van artikel 6 van het EVRM wordt verwezen naar de bespreking van het tweede middel, inzake de aangevoerde schending van de artikelen 8 en 13 van het EVRM wordt verwezen naar de bespreking van het derde middel.

Het beginsel van de rechten van de verdediging is in principe niet van toepassing op een administratieve procedure. De rechten van de verdediging in administratiefrechtelijke zaken zijn enkel

van toepassing in tuchtzaken, doch niet op zuiver administratiefrechtelijke beslissingen die worden genomen in het raam van de vreemdelingenwet (RvS 3 november 2003, nr. 124.957). Verzoeker kan zich niet met goed gevolg op dit beginsel beroepen.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. Verzoeker voert aan dat er sprake is van een procedure gezinshereniging. Uit de stukken van het dossier blijkt echter niet dat zulk een procedure hangende is. Uit de stukken van het dossier blijkt wel dat verzoeker zich heeft aangemeld bij de gemeente met het oog op het opstarten van zulke procedure, maar er werd nog geen aanvraag ingediend. Bij het nemen van de bestreden beslissing kon er bijgevolg geen rekening worden gehouden met een nog niet opgestarte procedure. Verzoekers verwijzing naar zijn pogingen om geboorteaktes te laten legaliseren en het zullen ondergaan van een DNA-test zijn bijgevolg evenmin ter zake dienend.

Verzoeker slaagt er niet in aan te tonen dat er *in casu* werd uitgegaan van een foutieve feitenvinding, zodat de schending van de zorgvuldigheidsplicht niet kan worden aangenomen.

De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat *in casu* niet het geval is. Gelet op de analyse van de voorgaande middelen blijkt dat verzoeker met zijn betoog op generlei wijze een schending van het redelijkheidsbeginsel aannemelijk maakt.

2.1.3.3. Verzoeker geeft geen verduidelijking bij de door hem aangevoerde schending van artikel 12 van het EVRM. Dit onderdeel van het eerste middel is onontvankelijk.

Het eerste middel is in de mate waarin het ontvankelijk is, ongegrond.

2.2.1. Verzoeker voert een tweede middel aan dat luidt als volgt:

"Tweede Middel: Schending van de rechten van verdediging en artikel 6 EVRM ;

Dat de rechten van verdediging van verzoeker door de bestreden beslissing worden geschonden, Dat een schending van artikel 6 EVRM ook vaststaat.

Dat artikel 6 EVRM moet nageleefd worden.

Aangezien het verlaten van het grondgebied , hangende de proceduregezinshereniging, voor verzoeker een onmogelijk te herstellen ernstig nadeel zal meebrengen.

Dat dergelijke procedure een dermate persoonsgebonden aangelegenheid betreft en gesteund is op de vaderschap, verzoeker persoonlijk aanwezig dient te kunnen zijn op het Belgische grondgebied.

Dat door het terugsturen van verzoeker de rechten van verdediging van verzoeker volledig worden geschonden. Aan verzoeker zou hierdoor het fundamenteel grondrecht tot de toegang tot de rechter volledig worden ontnomen. Dat een schending van de rechten van verdediging, en van artikel 6 E. V.R.M, dan ook als een paal boven water vaststaat.

Uit het voorgaande blijkt dat de bestreden beslissing een schending uitmaakt van de rechten van verdediging en artikel 6 EVRM. Dat de bestreden beslissing dan ook manifest onwettig is.

Dat het middel ernstig is en in toepassing van het derde middel dient de bestreden beslissing te worden geschorst."

2.2.2. In de nota repliceert de verwerende partij dat de rechten van verdediging niet van toepassing zijn in vreemdelingenzaken. Bovendien maakt verzoeker niet aannemelijk dat hem de toegang tot de rechter niet zou worden gegarandeerd. De verwerende partij wijst erop dat verzoeker ook vanuit het buitenland een aanvraag kan indienen en dat hij, bij een eventuele weigering, zijn rechten kan laten gelden middels een beroep bij de Raad via een raadsman.

2.2.3. Beslissingen over de toegang tot, het verblijf op en de verwijdering van het grondgebied, vallen niet onder het toepassingsgebied van artikel 6 van het EVRM (Europees Hof voor de Rechten van de Mens 5 oktober 2000, Maaouia c. Frankrijk (GC), nr. 39652/98, CEDH 2000-X; RvS 16 januari 2001, nr. 92.285; J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds), *Handboek EVRM. Deel 2. Artikelsgewijze*

commentaar, Antwerpen, Intersentia, 2004, vol I, 409), zodat deze bepaling in rechte niet dienstig kan worden aangevoerd.

De Raad herhaalt dat het beginsel van de rechten van de verdediging in principe niet van toepassing is op een administratieve procedure. De rechten van de verdediging in administratiefrechtelijke zaken zijn enkel van toepassing in tuchtzaken, doch niet op zuiver administratiefrechtelijke beslissingen die worden genomen in het raam van de vreemdelingenwet (RvS 3 november 2003, nr. 124.957). Verzoeker kan zich niet met goed gevolg op dit beginsel beroepen.

In tegenstelling tot wat verzoeker beweert, blijkt uit de stukken van het dossier niet dat er een procedure gezinshereniging hangende is. Waar verzoeker aanvoert dat hem de toegang tot de rechter ontnomen wordt in het raam van de procedure gezinshereniging, berust zijn kritiek bijgevolg op een verkeerd uitgangspunt zodat deze kritiek niet kan worden aangenomen.

Het tweede middel is in de mate waarin het ontvankelijk is, ongegrond.

2.3.1. Verzoeker voert een derde middel aan dat luidt als volgt:

"Derde Middel: Schending van artikel 8, en 13 EVRM :

Door het bevel het grondgebied te verlaten wordt het mensenrecht op de eerbiediging van het privéleven geschonden (artikel 8 EVRM). Ook wordt het artikel 13 EVRM (recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel) geschonden.

Artikel 8. Recht op eerbiediging van privéleven, familie- en gezinsleven

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.

Dat de beslissing die werd genomen ten aanzien van verzoeker van aard is om zijn privéleven zeer ernstig aan te tasten.

Verzoeker kan zich ook beroepen op een verdedigbare klacht in de zin van artikel 13 EVRM, afgeleid uit een duidelijke schending van het recht op privé- en gezinsleven.

Dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens duidelijk bepaald heeft dat elk persoon recht moet hebben op een effectief beroep tegen een beslissing die een van de door het EVRM gewaarborgde rechten zou schenden, op voorwaarde dat zijn rechtsmiddel "verdedigbare grieven" bevat die op het Verdrag stoelen (EHRM 05.02.2002, nr. 51564/99, Conka t. België),

Uit het voorgaande blijkt dat het bevel het grondgebied te verlaten een schending zou uitmaken van het recht op de eerbiediging van het privé- en gezinsleven (artikel 8 EVRM) en van het recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel (artikel 13 EVRM).

Dat de bestreden beslissing manifest onwettig is.

Dat het middel ernstig is en in toepassing van het derde middel dient de bestreden beslissing te worden geschorst."

2.3.2. In de nota repliceert de verwerende partij dat verzoekers vage uiteenzetting niet kan overtuigen. Zij voegt hieraan toe dat een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied met het oog op het vervullen van een aantal formaliteiten inzake de vreemdelingenwetgeving, geen schending uitmaakt van artikel 8 van het EVRM.

2.3.3.1. Artikel 8 van het EVRM luidt 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 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.

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.

2.3.3.2. Wanneer verzoeker een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats zijn taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door hem ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.

Verzoeker verduidelijkt in het verzoekschrift dat zijn privéleven aangetast wordt, zonder enige verdere verduidelijking, en hij wijst tevens op de band met zijn dochter en op het feit dat hij van plan is een procedure gezinshereniging op te starten.

Uit de stukken van het dossier (e-mail stad Lokeren aan de Dienst Vreemdelingenzaken van 31 maart 2011) blijkt dat verzoeker een meerderjarige dochter heeft die in België woont en een echtgenote en twee kinderen, waarvan één minderjarig, die in Nederland wonen.

De Raad wijst erop dat de gezinsband tussen partners, alsook tussen ouders en minderjarige kinderen wordt verondersteld. Verzoeker heeft dus een gezinsband met zijn echtgenote en het minderjarig kind, die in Nederland wonen. Er wordt aangenomen dat in de relatie tussen een ouder en een meerderjarig kind het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid moet worden aangetoond die anders zijn dan de gewone affectieve banden. Om te beoordelen of er *in casu* sprake is van een gezinsleven dient te worden nagegaan of er banden waren tussen verzoeker en zijn meerderjarige dochter. Uit het administratief dossier blijkt dat de meerderjarige dochter bij politiecontroles van 8 november 2010 en 17 januari 2011 verklaard heeft dat, toen haar vader bij haar aan te treffen was, hij op bezoek was.

Bij gebrek aan verduidelijking inzake de band die verzoeker heeft met zijn meerderjarige dochter in België met wie hij zinnens is een procedure gezinshereniging op te starten, wordt geen afbreuk gedaan aan de veronderstelde sterkere gezinsband tussen verzoeker en zijn partner en hun minderjarig kind in Nederland. Er is *in casu* geen sprake van een gezinsleven in België. De schending van artikel 8 van het EVRM kan niet worden aangenomen.

Nu er geen schending van artikel 8 van het EVRM wordt aangetoond, kan de schending van artikel 13 van het EVRM niet worden aangenomen.

De Raad herhaalt dat, in de mate waarin verzoeker zou menen dat hem de toegang tot de rechter wordt ontzegd in het raam van zijn procedure gezinshereniging, uit de stukken van het dossier niet blijkt dat deze procedure werd opgestart.

Het derde middel is ongegrond.

2.4. Ter zitting deelt de advocaat van verzoeker mee dat verzoeker op 6 september 2011 een aanvraag gezinshereniging heeft ingediend en dat hem een bijlage 19^{ter} werd afgeleverd. De Raad wijst erop dat de regelmatigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze te nemen. Deze op 6 september 2011 ingediende aanvraag doet geen afbreuk aan hetgeen hiervoor wordt gesteld.

3. Korte debatten

De verzoekende partij 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 de verzoekende partij.

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 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negentien september tweeduizend en elf door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET