



Arrest

nr. 71 109 van 30 november 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 Armeense nationaliteit te zijn, op 1 juli 2011 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 6 juni 2011 tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten, van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van dezelfde datum tot weigering van verblijf zonder bevel om het grondgebied te verlaten ten aanzien van haar kinderen en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van dezelfde datum tot afgifte van bevelen tot terugbrenging van haar kinderen.

Gezien titel Ibis, 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 24 oktober 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 4 november 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. DE PONTHERIE, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 19 augustus 2009 dienen verzoekster en haar twee kinderen een visumaanvraag gezinshereniging in als respectievelijk echtgenote en kinderen van de heer T.S. {...}, waarop zij in het bezit gesteld worden van een visum type D.

1.2. Op 22 december 2009 wordt aan verzoekster en haar twee kinderen een A-kaart afgeleverd.

1.3. Op 6 juni 2011 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de eerste bestreden beslissing.

1.4. Op 6 juni beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid tot weigering van verblijf zonder bevel om het grondgebied te verlaten ten aanzien van verzoeksters kinderen. Dit zijn de tweede en derde bestreden beslissing.

1.5. Op 6 juni 2011 wordt aan verzoekster het bevel gegeven tot terugbrenging van haar kinderen. Dit zijn de vierde en vijfde bestreden beslissing.

De bestreden beslissingen zijn als volgt gemotiveerd:

De eerste bestreden beslissing:

"BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF MET BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN.

In uitvoering van artikel 10 ter §3 van de W. 15.12.1980 en het artikel 26/2 §2 al 5 van het Koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt het verblijf in het Rijk geweigerd aan H. T. {...}, geboren te Erevan op 02.11.1978, onderdaan van Armenië (Rep.), verblijvende te {...}

REDEN VAN DE BESLISSING: Voldoet niet aan de voorwaarden vervat in artikel 10 bis van de wet van 15 december 1980, gewijzigd door de wetten van 28juni 1984 en 6augustus 1993; Uit gegevens van het Rijksregister blijkt dat betrokkene niet samenwoont met de heer S.T. {...}. Zij woont in de {...} Turnhout terwijl de echtgenoot woont in {...} Roeselare. Bijgevolg wordt het verblijfsrecht ingetrokken. In uitvoering van artikel 7, alinea 1-2° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de betrokkene bevel gegeven de grondgebieden van België, van Duitsland, van Spanje, van Frankrijk, van Denemarken, van Finland, van IJsland, van Noorwegen, van Zweden, van Portugal, van Italië, van Griekenland, van Oostenrijk, van Estland, van Letland, van Litouwen, van Hongarije, van Polen, van Slovenië, van Slowakije, van Tsjechië, van Malta en van Zwitserland te verlaten binnen 10 dagen met verbod zich naar Luxemburg en/of Nederland te begeven."

De tweede bestreden beslissing:

"BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF ZONDER BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN.

In uitvoering van artikel 134 van de wet 15.12.1980 en het artikel 26/52 van het Koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt er een einde gesteld aan het verblijf in het Rijk van de genaamde: S. V. {...}, geboren te Erevan op 18.01.2006, onderdaan van Armenië (Rep.), verblijvende te {...}

REDEN VAN DE BESLISSING:

Voldoet niet aan de voorwaarden vervat in artikel 10 bis van de wet van 15 december 1980, gewijzigd door de wetten van 28juni1984 en 6 augustus 1993; X de vreemdeling en de vreemdeling die vervoegd wordt, onderhouden geen of geen werkelijk huwelijksgezinsleven meer (art. 13, §4, 3° W.) Uit het Rijksregister blijkt dat betrokkene niet samenwoont met de heer S.T. {...}. Hij woont in de {...} Turnhout terwijl zijn vader woont in {...} Roeselare. Bijgevolg wordt de vestiging geweigerd. "

De derde bestreden beslissing:

"BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF ZONDER BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN.

In uitvoering van artikel 134 van de wet 15.12.1980 en het artikel 26/52 van het Koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt er een einde gesteld aan het verblijf in het Rijk van de genaamde: S. D. {...}, geboren te Erevan op 12.08.2000, onderdaan van Armenië (Rep.), verblijvende te {...}

REDEN VAN DE BESLISSING:

Voldoet niet aan de voorwaarden vervat in artikel 10 bis van de wet van 15 december 1980, gewijzigd door de wetten van 28 juni 1984 en 6 augustus 1993; X de vreemdeling en de vreemdeling die vervoegd wordt, onderhouden geen of geen werkelijk huwelijksgezinsleven meer (art. 13, §4, 30 van de wet). Uit gegevens van het Rijksregister blijkt dat betrokkene niet samenwoont met de heer S.T. {...}. Zij woont in de {...} Turnhout en haar vader woont in de {...} Roeselare. Bijgevolg wordt de vestiging geweigerd.”

De vierde bestreden beslissing:

“BEVEL TOT TERUGBRENGING

Afgegeven in toepassing van artikel 118 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. In uitvoering van de beslissing van de Staatssecretaris die de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onder zijn bevoegdheid heeft of van zijn gemachtigde, wordt aan H. T. {...}, geboren te Erevan op 2 november 1978, van Armeense nationaliteit, verblijvende te {...} Turnhout, bevel gegeven aan de genaamde S.D. {...}, geboren te Erevan, op 12.08.2000, van Armeense (Rep.) nationaliteit, verblijvende te {...} TURNHOUT, binnen dertig dagen terug te brengen naar de plaats vanwaar zij gekomen is.

REDEN VAN MAATREGEL:

Uit gegevens van het Rijksregister blijkt dat betrokkene niet samenwoont met zijn vader, de heer S.T. {...}.”

De vijfde bestreden beslissing:

“BEVEL TOT TERUGBRENGING

Afgegeven in toepassing van artikel 118 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. In uitvoering van de beslissing van de Staatssecretaris die de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onder zijn bevoegdheid heeft of van zijn gemachtigde, wordt aan H. T. {...}, geboren te Erevan op 2 november 1978, van Armeense nationaliteit, verblijvende te {...} Turnhout, bevel gegeven aan de genaamde S. V., geboren te Erevan, op 18.01.2006, van Armeense (Rep.) nationaliteit, verblijvende te {...} TURNHOUT, binnen dertig dagen terug te brengen naar de plaats vanwaar hij gekomen is.

REDEN VAN MAATREGEL: Uit gegevens van het Rijksregister blijkt dat betrokkene niet samenwoont met zijn vader, de heer S.T. {...}.”

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. In haar nota met opmerkingen werpt de verwerende partij een exceptie van onontvankelijkheid op. Zij betoogt dat verzoekster geen persoonlijk en rechtstreeks belang heeft, in de mate dat het beroep is gericht tegen de tweede tot vijfde bestreden beslissing. Zij stelt dat die beslissingen geen rechtstreekse betrekking hebben op verzoekster en dat verzoekster niet optreedt als wettelijke vertegenwoordiger van haar minderjarige kinderen.

2.2. Overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid 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) kunnen slechts beroepen voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang.

De Raad stelt vast dat de tweede en derde bestreden beslissing niet gericht zijn aan verzoekster én dat verzoekster niet heeft aangegeven dat zij in de hoedanigheid van wettelijke vertegenwoordiger van haar minderjarige kinderen optreedt. In de mate dat het beroep is gericht tegen de tweede en derde bestreden beslissing, is het onontvankelijk.

Ten aanzien van de vierde en vijfde bestreden beslissing, wijst de Raad erop dat deze bevelen tot terugbrenging van haar kinderen gericht zijn aan verzoekster, zodat zij in deze wel beschikt over het vereiste belang.

De exceptie van onontvankelijkheid zoals opgeworpen door de verwerende partij is in de aangegeven mate gegrond.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 7, 10ter §3, 13 §4 en 62 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 26/2 §2, 26/5 §2 en 118 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van artikel 8 van het Europees Verdrag van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden van 4 november 1950 zoals goedgekeurd door de Wet van 13 mei 1955 en de schending van de artikelen 3 en 9 van het Verdrag inzake de rechten van het kind, aangenomen te New York op 20 november 1989 en bekrachtigd door België op 16 december 1991.

Verzoekster betoogt het volgende:

“Doordat, De bijlage 13 als volgt werd gemotiveerd: Voldoet niet aan de voorwaarden vervat in artikel 10 bis van de wet van 15 december 1980, gewijzigd door de wetten van 28 juni 1984 en 6 augustus 1993; Uit gegevens van het Rijksregister blijkt dat betrokkene niet samenwoont met de heer S.T. {...}. Zij woont in {...} Turnhout terwijl de echtgenoot woont in {...} Roeselare. Bijgevolg wordt het verblijfsrecht ingetrokken.” Terwijl, Het recht op een gezinsleven ook na een feitelijke scheiding van de echtgenoten en de kinderen blijft bestaan; Dat de overheid bij de verwijdering, rekening moet houden met de gezinsband tussen enerzijds de kinderen en de ex-partner die zij wenst te verwijderen en anderzijds de vader, die in België verder verblijf mag houden omwille van zijn ernstige ziekte; Dat in casu de vader in de onmogelijkheid verkeert te reizen, omwille van zijn gezondheidstoestand en de kinderen hun vader slechts zouden kunnen zien, indien zij regelmatig tussen hun land en België zouden heen en weer reizen; Dat er reeds werd geoordeeld door het Europese Hof dat in dat geval art. 8 E.V.R.M. wordt geschonden (E.H.R.M., arrest Berrehab/ Nederland van 21 juni 1988. Pubi. Eur. Court H.R., Serie A. nr. 138 en (11) E.H.R.R. 322); Dat indien de kinderen op het Belgische grondgebied mogen blijven, hetzelfde geldt voor de moeder bij toepassing van dezelfde bepaling en tevens bij toepassing van de in het middel geciteerde artikelen van het Kinderrechtenverdrag; Dat in het geval de uitzetting een blijvende scheiding van de gezinsleden tot gevolg zal hebben omdat van een van de gezinsleden redelijkerwijze niet kan worden verwacht dat zij de uitgewezen vreemdeling zullen of kunnen volgen naar zijn of haar land van bestemming, art. 8 E.V.R.M. wordt geschonden (Vluchtelingen — een overzicht, Dirk Vanheule. Mys&Breesch. nr. 690); Dat eveneens de verplichting tot motivering wordt geschonden, nu niet wordt gemotiveerd, waarom in casu de inmenging van het openbaar gezag noodzakelijk zou zijn in een democratische samenleving; Dat een feitelijke scheiding van de echtgenoten, op zichzelf alleszins geen valabele motivering uitmaakt, nu geweten was dat er twee minderjarige kinderen uit het huwelijk waren gesproten; Dat de verzoekende partij van mening is dat art. 1 Oter §3 in casu overigens niet van toepassing is, daar de verzoekende partij geen valse informatie of valse of vervalste documenten gebruikt heeft, fraude zou gepleegd hebben of onwettige middelen zou gebruikt hebben of nog dat zij een huwelijk zou hebben afgesloten met het oog op een verblijf in België; Dat dit trouwens zelfs niet wordt voorgehouden in de bestreden beslissing, zodat voornoemd artikel evenals het art. 26/2 §2 al. 5 van het K.B. van 8/10/1981, niet kon worden toegepast: En doordat de beslissingen onder 2 als volgt werden gemotiveerd: “ Voldoet niet aan de voorwaarden vervat in artikel 10 bis van de wet van 15 december 1980, gewijzigd door de wetten van 28 juni 198-1 en 6 augustus 1993 X de vreemdeling en de vreemdeling die vervoegd wordt, onderhouden geen of geen werkelijk huwelijksgezinsleven meer (art. 13, 4, 30) Uit het Rijksregister blijkt dat betrokkene niet samenwoont met de heer S.T. {...}. Hij woont in (...) Turnhout terwijl zijn vader woont in de Groenstraat 103 te 8800 Roeselare. Bijgevolg wordt de vestiging geweigerd.” Terwijl, Vooreerst de beslissingen onder 2 en 3 dienen geschorst en vernietigd te worden, indien de beslissing onder 1 wordt geschorst of vernietigd; Dat immers de kinderen niet van hun moeder kunnen gescheiden worden, zonder art. 8 van het E.V.R.M. te schenden en zonder de in het middel aangeduide bepalingen van het Kinderrechtenverdrag te schenden; En terwijl, Krachtens art. 8 E.V.R.M. het recht op een gezinsleven ook na de ontbinding van de formeel juridische gezinsbanden blijft bestaan en de overheid dus rekening dient te houden met de gezinsband tussen de vreemdeling enerzijds en de kinderen en de vreemdeling die zij wenst te verwijderen, anderzijds; Dat in het geval de uitzetting een blijvende scheiding van de gezinsleden tot

gevolg zal hebben omdat van een van de gezinsleden redelijkerwijze niet kan worden verwacht dat zij de uitgewezen vreemdeling zullen of kunnen volgen naar zijn of haar land van bestemming, art. 8 E.V.R.M. wordt geschonden (Vluchtelingen — een overzicht. Dirk Vanheule, Mys&Breesch, nr. 690); En terwijl. Een feitelijke scheiding, niet aantoonend dat er geen gezinsleven meer zou bestaan, nu vader om de 14 dagen zijn omgangsrecht uitoefent ten aanzien van de beide kinderen; Dat er dus geen aanleiding bestaat om art. 134 van de Vreemdelingenwet, toe te passen en deze bepaling wordt geschonden door de beide beslissingen onder 2; En terwijl, De hevelen tot terugbrenging geen motivering bevatten voor wat betreft de relatie tussen de aangeduide persoon en de te begeleiden mindejarige: Dat niet wordt gemotiveerd, waarom precies aan de verzoekende partij wordt opgedragen de minderjarigen, naar Armenië terug te brengen (R.v.St. 16 juli 2002, nr. 109.415); Dat ook hier krachtens art. 8 F.V.R.M. het recht op een gezinsleven ook na de ontbinding van de formeel-juridische gezinsbanden blijft bestaan en de overheid dus rekening dient te houden met de gezinsband tussen de vreemdeling enerzijds en de kinderen en de vreemdeling die zij wenst te verwijderen, anderzijds; Dat in het geval de uitzetting een blijvende scheiding van de gezinsleden tot gevolg zal hebben omdat van een van de gezinsleden redelijkerwijze niet kan worden verwacht dat zij de uitgewezen vreemdeling zullen of kunnen volgen naar zijn of haar land van bestemming, art. 8 E.V.R.M. wordt geschonden (Vluchtelingen een overzicht. Dirk Vanheule, Mys&Breesch, nr. 690): Dat het dus onvoldoende is, zich te beperken tot de verwijzing naar de feitelijke scheiding; Dat de verzoekende partij de volledige kosteloosheid van de juridische tweedelijksbijstand bekomen heeft; Dat de verzoekende partij de rechtshij stand vraagt: Dat de verzoekende partij voor elk mondeling verhoor het Armeens kiest."

3.2. Luidens artikel 39/69, §1, tweede lid, 4° van de Vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid "een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen." Onder "middel" in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden (RvS 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 1 oktober 2004, nr. 135.618; RvS 17 december 2004, nr. 138.590).

Voor wat betreft de ingeroepen schending van artikel 7 van de Vreemdelingenwet en de artikelen 26/5, §2 en 118 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, merkt de Raad samen met de verwerende partij op dat verzoekster zich in haar verzoekschrift beperkt tot een loutere vermelding van deze bepalingen, zonder evenwel aan te geven op welke wijze deze bepalingen door de bestreden beslissingen geschonden worden. De exceptie van de verwerende partij ter zake is gegrond. Het middel is in de aangegeven mate onontvankelijk.

3.3. In de nota met opmerkingen stelt de verwerende partij dat verzoekster geen persoonlijk belang heeft bij het aanvechten van de beslissing ten aanzien van haar minderjarige kinderen. Zij stelt ook dat verzoekster niet verder komt dan het uiten van blote beweringen inzake het bestaan van een gezinsleven tussen haar ex-partner en haar kinderen. De verwerende partij benadrukt dat de kinderen in dezelfde situatie verkeren als hun moeder.

3.4. Vooreerst verwijst de Raad naar de bespreking onder punt 2.2. van dit arrest en herhaalt dat dat verzoekster een ontvankelijk beroep heeft ingesteld tegen de bevelen tot terugbrenging van haar kinderen, zodat de Raad de motivering van deze beslissingen kan toetsen. Vervolgens wijst de Raad er op dat verzoekster en haar kinderen niet in dezelfde situatie verkeren. Verzoekster en haar kinderen hebben immers op autonome wijze een verblijfskaart gekregen op basis van gezinshereniging met een echtgenoot, respectievelijk met een ascendent. De draagwijdte van de begrippen huwelijksleven en gezinsleven zijn niet hetzelfde.

3.5. 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."

3.6. 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).

3.6.1. 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 beide, is een feitenkwestie.

3.6.2. 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 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.

3.7. 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 zij kennis heeft of zou moeten hebben.

3.8. 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.

3.9. Verzoekster stelt dat het recht op gezinsleven met de kinderen ook na een feitelijke scheiding van de echtgenoten blijft bestaan en dat de overheid rekening moet houden met de gezinsband tussen enerzijds de kinderen en de ex-partner en anderzijds de vader die hier verblijfsrecht heeft. Verzoekster benadrukt dat de vader in de onmogelijkheid verkeert om te reizen omwille van zijn gezondheids-toestand, zodat regelmatig contact met zijn kinderen bemoeilijkt zou worden. Verzoekster benadrukt tevens dat in geval van uitzetting dit een blijvende scheiding van gezinsleden zou betekenen.

Verzoekster betoogt vervolgens dat de feitelijke scheiding van twee echtgenoten op zichzelf geen valabele motivering uitmaakt, aangezien uit het huwelijk twee minderjarige kinderen zijn geboren. Zij betoogt ook dat een feitelijke scheiding niet aantoonde dat er geen gezinsleven meer zou bestaan, nu de vader om de veertien dagen zijn omgangsrecht uitoefent ten aanzien van de beide kinderen. Zij stelt ook dat in de bevelen tot medebrenging niets gemotiveerd wordt wat betreft de relatie tussen de aangeduide persoon en de te begeleiden minderjarige.

3.10. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoekster en haar minderjarige kinderen in 2009 het Rijk zijn binnengekomen om hun echtgenoot en vader te vervoegen. Verzoekster is met deze persoon gehuwd sinds 2000 en heeft met hem twee kinderen, geboren in 2000 en 2006. Deze echtgenoot/vader verbleef sinds mei 2007 op het Belgische grondgebied waarbij zijn verblijfssituatie op 23 juni 2008 geregulariseerd werd om medische redenen. Aldus kan aangenomen worden dat het voor deze persoon onmogelijk is terug te keren naar zijn land van herkomst. Het betoog van de verwerende partij dat het hele gezin illegaal is, mist aldus feitelijke grondslag. Op 6 december 2009 komt verzoekster met haar minderjarige kinderen aan en vervoegen zij de echtgenoot/vader. Volgens de feitelijke uiteenzetting in het verzoekschrift zou verzoekster samen met de minderjarige kinderen in augustus 2010 verhuisd zijn.

Wat betreft het bestaan van het gezinsleven heeft het EHRM reeds meermaals gesteld dat de gezinsband tussen ouders en hun minderjarig kind wordt verondersteld en dit ongeacht of er samenwoont is en of er nog een relatie is tussen de ouders (zie onder meer L v. The Netherlands, no. 4558/99, § 35, EHRM 2004-IV). Hieruit volgt aldus dat het loutere feit dat de ouders niet meer samenwonen, niet ipso facto inhoudt dat er geen gezinsleven meer is tussen de minderjarige kinderen en hun vader. Het kwam aldus aan de verwerende partij toe, om op het ogenblik van de beoordeling inzake de bevelen tot terugbrenging, na te gaan of de gezinsband tussen de minderjarige kinderen en de vader niet meer reëel was en onvoldoende standvastigheid vertoonde om de facto te kunnen spreken van een gezinsleven. Het al dan niet aanwezig zijn van een familieleven zoals begrepen in artikel 8 EVRM is immers ook een feitelijke kwestie waarbij gekeken dient te worden naar het bestaan van effectieve nauwe persoonlijke banden, zoals bijvoorbeeld de getoonde interesse en toewijding van de ouder (cf. Lebbink v. the Netherlands, no. 45582/99, § 36, ECHR 2004-IV). Het betoog van de verwerende partij dat de beweringen van verzoekster inzake de band tussen haar kinderen en hun vader niet gestaafd zijn, kan gelet op voorgaande niet gevolgd worden.

Nu het in casu een weigering van voortgezet verblijf betreft – verzoekster en haar minderjarige kinderen genoten immers verblijfsrecht in het kader van gezinshereniging – en nu geenszins uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat er geen gezinsleven meer zou zijn tussen de minderjarige kinderen en de vader, dient de bestreden beslissing beschouwd te worden als een inmenging in het recht op gezinsleven en dient het tweede lid van artikel 8 van het EVRM in overweging te worden genomen.

Wat de noodzakelijkheid van de bestreden beslissing betreft, houdt dit een toets van de evenredigheid in.

De bestreden beslissingen moeten derhalve de Raad toelaten te onderzoeken of de administratieve overheid heeft afgewogen of er een evenredigheid bestaat tussen enerzijds de belangen van de verzoekende partij en de belangen van de Belgische staat anderzijds.

In het arrest *Rodrigues da Silva and Hoogkamer v. The Netherlands* (EHRM 31 januari 2006, nr. 50435/99) heeft het EHRM geoordeeld dat een lidstaat zich niet mag laten leiden door een excessief formalisme. Factoren die meespelen in deze belangenafweging zijn onder meer het antwoord op de vraag of het (on)mogelijk is een familieleven te leiden in het land van oorsprong, het al dan niet absoluut karakter van de verwijdering, de situatie in het land van herkomst, de leeftijd, de afhankelijkheid van de familie, ...

Zoals naar voren komt uit de bespreking blijkt geenszins dat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de situatie van de minderjarige kinderen van verzoekster in ogenschouw heeft genomen en hun belangen heeft afgewogen tegen het belang van de Belgische staat.

Nu ook kan aangenomen worden dat verzoekster de voornaamste zorgdrager is van de minderjarige kinderen en de Raad van oordeel is dat het middel in de aangegeven mate gegrond is ten aanzien van de bevelen tot terugbrenging van de minderjarige kinderen, dient eveneens geoordeeld dat het middel in de aangegeven mate gegrond is voor wat betreft de beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten ten aanzien van verzoekster. Er anders over oordelen zou betekenen dat het bevel om het grondgebied te verlaten ten aanzien van verzoekster kan uitgevoerd worden en zij aldus riskeert gescheiden te worden van haar minderjarige kinderen, wat eveneens een schending zou inhouden van artikel 8 EVRM.

Aangezien de eventuele gegrondheid van de overige onderdelen van het middel niet tot een ruimere vernietiging kan leiden, dienen deze niet meer onderzocht te worden.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de eerste, vierde en vijfde 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. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

Het beroep tot nietigverklaring is onontvankelijk wat betreft de tweede en derde bestreden beslissing. 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:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asiebeleid van 6 juni 2011 tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten en de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asiebeleid van dezelfde datum tot afgifte van bevelen tot terugbrenging worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing van de bij artikel 1 vernietigde beslissingen is zonder voorwerp.

Artikel 3

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, gericht tegen de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asiebeleid van 6 juni 2011 tot weigering van verblijf zonder bevel om het grondgebied te verlaten, worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig november tweeduizend en elf door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

S. DE MUYLDER