



Arrest

nr. 78 320 van 29 maart 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 18 januari 2012 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 15 december 2011 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13*quinquies*).

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 19 januari 2012 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 29 februari 2012, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 maart 2012.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die *loco* advocaat M. SAMPERMANS verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché F. MONDELAERS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker die verklaart van Kosovaarse nationaliteit en geboren op 12 oktober 1992 te zijn, komt op 19 november 2009 België binnen samen met zijn familie en dient op dezelfde datum een asielaanvraag in.

Op 27 januari 2010 vragen de Belgische autoriteiten aan de Duitse autoriteiten de terugname van verzoeker en zijn familie op grond van artikel 10.2 van de Europese Verordening 343/2003/EG van de Raad van 18 februari 2003 tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielverzoek dat door een onderdaan van een derde land bij één van de lidstaten wordt ingediend (hierna: Dublin-II-Verordening).

Op 28 januari 2010 stemmen de Duitse autoriteiten in met de terugname van verzoeker en zijn familie.

Op 11 februari 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid ten opzichte van verzoekers moeder de beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 26*quater*). De naam van verzoeker wordt vermeld op deze beslissing.

Op 12 augustus 2010 dient verzoekers moeder voor zichzelf en de familie een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*ter* 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 5 november 2010 dient verzoeker, nu meerderjarig, een nieuwe asielaanvraag in.

Op 13 april 2011 dient verzoekers moeder voor zichzelf en haar familie een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet.

Op 3 mei 2011 wordt deze tweede aanvraag van verzoekers moeder op grond van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet onontvankelijk verklaard.

Op 31 augustus 2011 dient verzoekers moeder voor zichzelf en haar familie een derde aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet.

Op 7 september 2011 neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen de beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en tot weigering van de subsidiaire beschermingsstatus.

Op 9 november 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag van 31 augustus 2011 om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard.

Op 9 november 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid tevens de beslissing waarbij de aanvraag van 12 augustus 2010 om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*ter* van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard.

Bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 22 november 2011 nr. 70 443 worden aan verzoeker en aan zijn ouders de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd.

Op 15 december 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding ten opzichte van verzoeker het bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13*quinqüies*). Deze beslissing wordt op onbekende datum aangetekend verstuurd naar verzoeker en vormt de bestreden beslissing:

“(…)

In uitvoering van artikel 75, § 2 / artikel 81 en artikel 75, § 2 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, vervangen bij het koninklijk besluit van 19 mei 1993 en gewijzigd bij het koninklijk besluit van 27 april 2007, wordt aan

de persoon die verklaart te heten H.H.

geboren te (...), op (...)

en van nationaliteit te zijn: Kosovo

het bevel gegeven het grondgebied te verlaten.

REDEN VAN DE BESLISSING :

Op 22 november 2011 werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen een beslissing van weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus genomen.

(1) Betrokkene bevindt zich in het geval 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 : hij verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van deze wet vereiste documenten, inderdaad, betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort met geldig visum.

*In uitvoering van artikel 7, eerste lid, 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 het grondgebied te verlaten binnen 7 (zeven) dagen.
(...)"*

Op 10 januari 2012 dient verzoekers moeder voor zichzelf en haar familie een vierde aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. In de nota werpt de verwerende partij een exceptie op van onontvankelijk *ratione temporis*.

Er dient echter te worden vastgesteld dat de verwerende partij er verkeerdelijk vanuit gaat dat de bestreden beslissing dateert van 8 december 2011, aangetekend verzonden werd op 12 december 2011 en ter kennis werd gebracht op 15 december 2011.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt echter dat de bestreden beslissing dateert van 15 december 2011 en op onbekende datum aangetekend werd verstuurd. In het dossier bevindt zich geen poststempel waarop de bestreden beslissing aangetekend werd verstuurd naar verzoeker. De bestreden beslissing, genomen op donderdag 15 december 2011, vermeldt als datum van kennisgeving "*postdatum + twee (2) werkdagen*". Zoals gesteld is de postdatum onbekend, maar in de veronderstelling dat deze 15 december 2011 betrof, is de datum van kennisgeving deze datum plus twee werkdagen, dus maandag 19 december 2011.

Artikel 39/57, § 1 van de vreemdelingenwet bepaalt dat het beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen moet worden ingediend binnen een termijn van dertig dagen na de kennisgeving van de beslissing waartegen het is gericht.

Het beroep werd ingesteld bij aangetekend schrijven van woensdag 18 januari 2012, dit is de dertigste dag na de eerst mogelijke datum van kennisgeving zijnde 19 december 2011. Het beroep is bijgevolg ontvankelijk *ratione temporis*.

2.2. De verwerende partij voert tevens een exceptie op van gebrek aan belang omdat verzoeker onder de gelding valt van eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten, namelijk een bevel van 3 maart 2006 en een bevel van 11 februari 2010.

Uit de stukken van het dossier blijkt niet dat op eerdere datum aan verzoeker reeds een bevel om het grondgebied te verlaten werd gegeven dat nog niet is uitgevoerd. De verwerende partij verwijst naar een bevel van 3 maart 2006, maar dit is een bevel waaraan verzoeker en zijn familie indertijd gevolg hebben gegeven. Zij hebben in Duitsland verbleven maar het is niet uitgesloten dat zij indertijd de Schengenzone hebben verlaten. Het "bevel" van 11 februari 2012 betreft de bijlage 26^{quater}, waarvan de uitvoeringstermijn inmiddels is verstreken en waarvan de verwerende partij dit zelf heeft aangegeven door de asielaanvraag van verzoeker van 5 november 2010 in overweging te nemen en door te sturen naar het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen voor behandeling.

Uit de stukken van het dossier blijkt niet dat inmiddels aan verzoeker een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten werd gegeven, zodat verzoeker niet valt onder de gelding van een vroeger bevel en er dus, in tegenstelling tot wat de verwerende partij beweert, geen sprake is van een herhaald bevel. Verzoeker getuigt van het vereiste belang bij het instellen van huidig beroep.

3. Onderzoek van het beroep

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

"Eerste middel

Schending van art. 7 van de Verblijfswet, van de motiveringsplicht en van de beginselen van Behoorlijk bestuur ondermeer: het redelijkheidsbeginsel, en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Overeenkomstig art. 7, eerste lid kan de Minister een bevel tot verlaten grondgebied uitvaardigen in de gevallen bepaald in 1°-11° doch dit is geenszins een verplichting.

"Met het gebruik van het woord "kan" in art. 7, eerste lid, Vreemdelingenwet wordt de mogelijkheid aan de bevoegde minister gegeven om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven, zonder dat er

sprake is van een verplichting. Er mag overigens geen bevel worden gegeven wanneer dat in strijd met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen zou zijn, zoals art. 3 EVRM, Er is dus geen sprake van een gebonden bevoegdheid" (R.v.SL, 26 augustus 2010, X, nr. 206.948).

Overigens valt uit de bewoordingen van dit arrest te lezen dat niet enkel de gevallen waarbij er een strijdigheid zou zijn met een verdragsrechtelijke bepaling de gevallen zijn waarin er geen bevel kan/dient gegeven te worden.

Zodoende is duidelijk dat men te maken heeft met een discretionaire bevoegdheid.

Bij de motiveringsplicht dient een onderscheid gemaakt te worden naar gelang het een gebonden of discretionaire bevoegdheid handelt.

Bij een discretionaire bevoegdheid dient deze motivering uiteraard uitgebreider te zijn

Het louter vermelden van de bepaling waarop zich beroept zoals vereist door art. 8 is dus niet voldoende:

"Het bevel om het grondgebied te verlaten of de beslissing tot terugleiding naar de grens vermeldt de bepaling van artikel 7 die werd toegepast,"

Dit artikel dient men te zien als een bijkomende verplichting die geen afbreuk doet aan de algemene bestuurlijke motiveringsplicht.

Verzoeker is niet in staat te oordelen waarom verweerder in zijn specifiek geval het noodzakelijk achtte een bevel tot verlaten grondgebied te geven.

Noch kan uw Raad een onderzoek doen of verweerder deze beslissing in alle redelijkheid kon nemen en welke overwegingen, zo deze er zijn, deze zijn voorafgegaan."

3.1.2. In de nota repliceert de verwerende partij als volgt:

"Schending artikel 7 van de Verblijfswet, de motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Verzoeker voert aan dat overeenkomstig artikel 7 van de Vreemdelingenwet de Minister een bevel kan uitvaardigen, doch dat zulks geen verplichting is. Verwijzend naar deze discretionaire bevoegdheid stelt verzoeker dat de loutere verwijzing naar artikel 7 van de Vreemdelingenwet als motivering bijgevolg onvoldoende is.

Verzoeker kan in zijn kritiek niet worden gevolgd.

Het bestreden bevel werd genomen met toepassing van artikel 7 van de Vreemdelingenwet en met toepassing van Artikel 75, § 2, eerste lid, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

In de bestreden beslissing wordt gewezen op de toepassing van artikel 7 Vw.:

"Betrokkene bevindt zich in het geval 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 : hij verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van deze wet vereiste documenten, inderdaad, betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort met geldig visum."

Daarnaast wordt tevens verwezen naar de toepassing van artikel 75, § 2, eerste lid, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het koninklijk besluit van 8 oktober 1981), Dit artikel luidt als volgt: "Indien de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen de vluchtelingenstatus weigert te erkennen en de subsidiaire beschermingsstatus weigert toe te kennen aan een vreemdeling, geeft de minister of zijn gemachtigde, overeenkomstig artikel 52/3, § 1, van de wet, aan betrokken vreemdeling een bevel om het grondgebied te verlaten,"

De bestreden beslissing beperkt zich bovendien niet tot de loutere verwijzing naar deze KB- bepaling. Daarnaast wordt immers ook feitelijk overwogen dat "Op 22/11/2011 werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen een beslissing van weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus genomen."

Deze redengeving volstaat. Het woord "kan" in artikel 7 wijst inderdaad op het feit dat het hier geen gebonden bevoegdheid betreft, doch dit neemt geenszins weg dat het illegaal verblijf en het aflopen van de asielprocedure door de wetgever overeenkomstig artikel 7 en artikel 75, § 2, eerste lid, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981(in combinatie met artikel 52/3, § 1 van de Vreemdelingenwet) én feitelijk onderbouwd, als afdoende redengeving beschouwd worden om verzoeker een bevel te geven in toepassing van artikel 7, eerste lid 1°.

Verzoekers kritiek doet geen enkele afbreuk aan de pertinente motieven van de bestreden beslissing en toont geenszins aan waarom verzoeker niet in staat zou zijn om op grond van deze motivering te begrijpen wat de juridische en feitelijke overwegingen zijn die leidden tot de bestreden maatregel.

Verzoeker maakt de schending van aangevoerde bepalingen en beginselen dan ook geenszins aannemelijk. Het eerste middel is dan ook ongegrond."

3.1.3. 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 de verwerende partij een discretionaire bevoegdheid heeft bij het nemen van de bestreden beslissing, zodat er een uitgebreide motivering moet zijn. *In casu* meent verzoeker echter dat hij niet in staat is te oordelen waarom het in zijn geval noodzakelijk was om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven.

De bestreden bestuurshandeling werd genomen in toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet. Op het ogenblik van de bestreden beslissing luidde deze bepaling 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 drie 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; (...).”

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoeker niet beschikt over de nodige binnenkomstdocumenten, met name een geldig paspoort met een geldig visum. Deze feitelijke vaststelling wordt door verzoeker geenszins betwist.

In de bestreden beslissing wordt tevens melding gemaakt van artikel 75, § 2 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Deze bepaling luidt als volgt:

“§ 2. Indien de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen de vluchtelingenstatus weigert te erkennen en de subsidiaire beschermingsstatus weigert toe te kennen aan een vreemdeling, geeft de minister of zijn gemachtigde, overeenkomstig artikel 52/3, §1, van de wet, aan de betrokkene een bevel om het grondgebied te verlaten.

Onverminderd de opschortende werking bedoeld bij artikel 39/70, van de wet, worden de beslissingen van de Minister of van diens gemachtigde door middel van een document overeenkomstig het model van bijlage 13Quinques betekend.

De documenten die aan de vreemdeling afgegeven werden op het ogenblik dat hij een asielaanvraag indiende, en, in voorkomend geval, het attest van immatriculatie, worden afgenomen.”

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus aan verzoeker werden geweigerd. Dit gegeven wordt door verzoeker evenmin betwist.

Uit de bestreden beslissing blijkt dus duidelijk waarom ze genomen werd: omdat verzoeker in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de vereiste documenten en omdat zijn asielaanvraag werd afgewezen. De bestreden beslissing bevat dus meer motieven dan enkel *“het louter vermelden van de bepaling waarop (men) zich beroept”*.

Verzoeker betwist niet de motieven waarop de bestreden beslissing steunt en toont bijgevolg niet aan dat deze kennelijk onredelijk zijn of steunen op een foutieve feitenvinding. De schending van de materiële motiveringsplicht en van artikel 7 van de vreemdelingenwet is niet aangetoond.

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 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 voorgaande analyse blijkt dat verzoeker met zijn betoog op generlei wijze een schending van het redelijkheidsbeginsel aannemelijk maakt.

Het eerste middel is in al zijn onderdelen ongegrond.

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

"Tweede middel

Schending van art. 8 van het EVRM

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

Dit recht is niet absoluut.

Er dient steeds een belangenafweging te zijn en om gerechtvaardigde redenen kan men het recht inperken.

Doch door het gebrek aan motivering kan men niet nagaan of zo een belangenafweging heeft plaatsgevonden.

Het recht van verzoeker op een gezins- en familieleven wordt geschonden door de bestreden beslissing."

3.2.2. In de nota repliceert de verwerende partij als volgt:

"Verzoeker voert een schending aan van artikel 8 van het EVRM.

Verzoeker komt in haar kritiek niet verder dan de redenering dat de gebrekkige motivering van de bestreden beslissing tevens een schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

Vooreerst dient te worden opgemerkt dat uit de bespreking van het eerste middel is gebleken dat de bestreden beslissing geenszins gebrekkig gemotiveerd zou zijn. Enkel daardoor is dit middel ongegrond. Inzake de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM is het bovendien zo dat uit de bepalingen van het tweede lid van dit artikel blijkt dat het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven niet absoluut is. Wat de eerste voorwaarde van artikel 8, tweede lid van het EVRM betreft, dient te worden opgemerkt dat de "inmenging van het openbaar gezag" inderdaad bij de wet is voorzien, met name in de vreemdelingenwet. Wat de tweede voorwaarde betreft, dient dan weer te worden vastgesteld dat deze inmenging in casu minstens één van de in artikel 8, tweede lid van het EVRM opgesomde doelen nastreeft: de handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid is immers een middel ter vrijwaring van 's lands openbare orde. Inzake de derde voorwaarde geldt eveneens als uitgangspunt dat het volgens een vaststaand principe van internationaal recht aan de Verdragsluitende Staten toekomt de openbare orde te verzekeren door, meer in het bijzonder, de toegang en het verblijf van niet-onderdanen te regelen. Hierbij dient echter te worden nagegaan of bij het uitvaardigen van de bestreden beslissing een juist evenwicht werd geëerbiedigd tussen de belangen van verzoeker enerzijds en de belangen van de Belgische staat anderzijds. Dit is in casu het geval. Het nadeel is immers aan het eigen verzuim te wijten, namelijk het herhaalde illegaal verblijf van verzoeker.

De in artikel 2, 2° van de vreemdelingenwet vereiste documenten hebben Immers tof doeï een controle uit te oefenen betreffende de identiteit, de burgerlijke staat en het strafrechtelijk verleden van de vreemdeling die hef grondgebied wenst te betreden en er wenst te verblijven. Aldus wordt er in dit artikel een doel nagestreefd dat is voorzien als een mogelijke uitzondering op het recht op gezinsleven- en privéleven. Artikel 8 van het EVRM staat een rechtmatige toepassing van de bepalingen van de vreemdelingenwet dan ook niet in de weg, noch kan het worden uitgelegd als zou er in hoofde van de overheid een algemene verplichting bestaan om een vreemdeling op zijn grondgebied te gedogen.

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

Verzoeker voert geen enkele kritiek aan waaruit zou kunnen blijken op welke wijze de bestreden maatregel het door dit verdragsartikel beschermde familie- en gezinsleven zou kunnen schenden. Bovendien bevindt het ganse gezin van verzoeker zich in dezelfde illegale verblijfssituatie.

Verzoeker maakt een schending van artikel 8 van het EVRM dan ook geenszins aannemelijk."

3.2.3. 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."

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 artikel 8 van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

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

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

15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/België, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben.

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 geeft in het verzoekschrift geen enkele verduidelijking in dit verband.

Wat het bestaan van een gezinsleven betreft

Verzoeker geeft in dit verband geen enkele uitleg in het verzoekschrift. Uit de stukken van het dossier blijkt dat de ouders en broers en zussen van verzoeker ook in België verblijven op illegale wijze. Verzoeker geeft geen enkele verduidelijking of zij inmiddels over een verblijfsrecht zouden beschikken, zodat hij van hen gescheiden zou worden door de bestreden beslissing.

Bij gebrek aan enige verduidelijking van verzoeker hieromtrent, kan niet worden aangenomen dat er *in casu* sprake is van een gezinsleven van verzoeker in België. Bij gebreke aan een gezinsleven, kan er geen inmenging zijn.

Ten overvloede wordt nog op het volgende gewezen: aangezien niet wordt betwist dat het een eerste toegang betreft, is er in deze stand van het geding geen inmenging in het eventuele gezinsleven van verzoeker. In dit geval moet worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de Staat om het recht op gezinsleven te handhaven.

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Verzoeker geeft ook in dit verband geen enkele uitleg, zodat hij niet aantoonst dat er *in casu* sprake zou zijn van een positieve verplichting en de schending van artikel 8 van het EVRM niet kan worden aangenomen.

Waar verzoeker met de bewoordingen “*door het gebrek aan motivering kan men niet nagaan of zo een belangenafweging heeft plaatsgevonden*”, van mening lijkt te zijn dat artikel 8 van het EVRM een motiveringsverplichting bevat en dat uit de motieven van de bestreden beslissing moet blijken dat de overheid de evenredigheidstoets heeft gedaan, dient te worden opgemerkt dat artikel 8 van het EVRM geen dergelijke motiveringsplicht omvat, zodat dit onderdeel faalt in rechte. Bovendien geeft verzoeker geen enkele aanduiding inzake welke belangen van hem in zijn veronderstelling in overweging hadden moeten genomen worden.

Het tweede middel is ongegrond.

4. 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.

5. 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 negentwintig maart tweeduizend en twaalf door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET