



Arrest

nr. 217 912 van 5 maart 2019
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat A. FADILI
Belgiëlei 15b/10
2018 ANTWERPEN

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging, thans de minister van Sociale Zaken en
Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X die verklaart van Algerijnse nationaliteit te zijn, op 29 mei 2018 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 en Administratieve Vereenvoudiging van 30 april 2018 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten.

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 19 december 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 23 januari 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. HALLI, die *loco* advocaat A. FADILI verschijnt voor verzoeker en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor verweerder.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 30 april 2018 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing wordt op dezelfde dag ter kennis gebracht aan verzoeker.

Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de Heer, die verklaart te heten:

naam: A., voornaam: R. geboortedatum: (...)1968 geboorteplaats: Algeris

nationaliteit: Algerije

In voorkomend geval, ALIAS:

A. R. (°1968, Algerije

A. R. (...1968)

A.R.(°...1968)

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen,

-tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naartoe te begeven,

-tenzij er actueel een asielaanvraag hangende is in een van deze staten,

binnen 6 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van de artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna 'de wet') en volgende feiten:

Artikel 7, alinea 1, van de wet:

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

Artikel 74/14: Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan:

[x] artikel 74/14 §3, 1°: er bestaat een risico op onderduiken

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum/verblijfstitel op het moment van zijn arrestatie.

Betrokkene levert geen bewijs dat het vermoeden van illegaal verblijf kan weerleggen.

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden.

Betrokkene maakt gebruik van verschillende aliases en heeft meermaals getracht de Belgische autoriteiten te misleiden: A. R. (°...1968, Algerije; A. R. (...1968); A. R (°...1968). Er bestaat dan ook een risico op onderduiken in de zin van artikel 74/14 §3,1° van de wet van 15/12/1980.

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden.

Betrokkene heeft zich reeds niet aan de verwijderingsmaatregel (bijlage 13 betekend op 29.07.2008, bijlage 13 betekend op 11.10.2013) gehouden.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 27.03.2008 en van 09.09.2013 dat hem betekend werd op 29.07.2008 en op 11.10.2013. Deze vorige beslissingen tot verwijdering werden niet uitgevoerd. Het is weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

Het feit dat betrokkene een vriendin (C. C. P.- geboren op (...)1966 te Ecuador) en een dochter (S., geboren op (...)2006) heeft die eveneens zoals betrokkene illegaal in België verblijft geeft hem niet automatisch recht op verblijf. Betrokkenes vriendin en dochter dienen eveneens het grondgebied te verlaten. Een schending van art 8 EVRM kan dan ook niet aannemelijk gemaakt worden."

2. Onderzoek van het beroep

2.1 In het enige middel voert verzoeker de schending aan van de formele en de materiële motiveringsplicht *“in combinatie met”* artikel 12bis, § 3 en § 7 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), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM) *“in combinatie met het kinderrechtenverdrag”*, het zorgvuldigheidsbeginsel en de proportionaliteitstoets.

Ter adstruering van het middel zet verzoeker het volgende uiteen:

“2. Aangaande de gegrondheid van het beroep

Verzoekster meent volgende middelen te kunnen aanvoeren tegen de motivatie van de bestreden beslissing:

2.1 EERSTE MIDDEL:

- *Schending van de formele en materiële motiveringsplicht in combinatie met artikel 12 bis § 3 en §7 van de Vreemdelingenwet;*
- *Schending van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandeling;*
- *Schending van artikel 8 van het EVRM in combinatie met het kinderrechtenverdrag, het zorgvuldigheidsbeginsel en de proportionaliteitstoets;*

1.-

De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071, RvS 19 maart 2004, nr. 129.466, RvS 21 juni 2004, nr. 132.710).

Het begrip ‘afdoende’ impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

*De draagkracht van de beslissing moet slaan op vier elementen, m.n. de logische consistentie (geen tegenstrijdigheden), de juridische aanvaardbaarheid (hanteren van de juiste wettelijke grond en de juiste interpretatie van de wet), de feitelijke aanvaardbaarheid (gebaseerd op de juiste en relevante feiten) en de beleidsaanvaardbaarheid (aansluitend bij het gevoerd beleid) (A. VAN MENSEL, “De uitdrukkelijke motiveringsplicht”, in X, *De doorwerking van het publiekrecht in het privaatrecht*, Gent, Mys&Breesch, 1997, (203) nrs. 228-258.).*

2.-

De dochter van verzoeker beschikt over geen enkele nationaliteit en verblijft sinds haar geboorte in het Rijk. Verzoeker kan, om administratieve redenen, zijn dochter onmogelijk meenemen naar zijn land van herkomst. Om die redenen heeft verzoekers dochter een regularisatieaanvraag ingediend om op grond van artikel 9bis Vw. haar verblijf te kunnen regulariseren.

Het bevel om het grondgebied te verlaten werd uitgevaardigd m.o.o. de terugkeer naar het land van herkomst. Doch heeft de Dienst Vreemdelingenzaken dit bevel uitgebracht, wetende dat het gezinscel volledig zal doorbroken worden. Het weze duidelijk dat verweester op een niet afdoende en onredelijke wijze rekening heeft gehouden met de specifieke individuele situatie van de verzoekende partij.

De motieven in de bestreden beslissing werd niet afdoende gemotiveerd, daar zij niet motiveert waarom dit bevel zal moeten afwijken van het artikel 8 EVRM, m.n. het recht op een gezinsleven.

In casu is het duidelijk dat de afweging tussen het doel en de gevolgen enerzijds en de ongemakken, het recht op een gezinsleven en de belangen van het kind anderzijds op een onevenredige wijze is gebeurd.

De bestreden beslissing van verwerende partij maakt een bestuurshandeling uit zodat deze overeenkomstig de wet op de uitdrukkelijke motivering dient te worden gemotiveerd. De verwerende partij dient zijn beslissingen op gemotiveerde wijze te nemen, hetgeen in casu niet gebeurd is.

3.-

De motivering in de bestreden beslissing is alles behalve ernstig. Zo verwijst verwerende partij in haar motieven naar het gebruik van zogenaamde aliases, m.n. 'A. R. (...)1968)', 'A. R. (...1968)' en 'A. R. (...1968)', waarbij verwerende partij onterecht heeft gesteld dat verzoeker heeft getracht de Belgische autoriteiten te misleiden, quod certa non!

Schrijffouten die te wijten zijn aan de onzorgvuldigheid van de verbalisanten, kunnen absoluut niet verweten worden aan verzoeker. Het feit dat de verbalisanten de namen niet correct hebben genoteerd, betekent geenszins dat verzoeker de bedoeling heeft gehad de autoriteiten te willen misleiden, daar dit buiten zijn wil om is gebeurd. In de veronderstelling dat verzoeker de intentie zou hebben om aliasnamen te gebruiken, zal hij in dat geval absoluut geen gebruik maken van dezelfde (voor-)naam, noch van dezelfde geboortedatum! De aangehaalde motieven raken kant noch wal. Dergelijke motivering is absoluut niet draagkrachtig.

Dat het kennelijk onredelijk en onzorgvuldig is om verzoeker een bevel te geven om het grondgebied te verlaten. Het bevel om het grondgebied te verlaten is absoluut niet afdoende gemotiveerd.

Dat niet valt in te zien waarom de Dienst Vreemdelingenzaken aan verzoeker een bevel geeft om het grondgebied te verlaten, en hierdoor de motiveringsplicht schromelijk miskent. Verzoeker werd zelfs niet gehoord.

DVZ moet de determinerende motieven geven waarom een bevel wordt gegeven aan verzoekster, dewelke niet kennelijk onredelijk mag zijn, mag niet neerkomen op willekeur, en mag ook de discretionaire bevoegdheid niet beperken, wat in casu niet is gebeurd.

Het feit dat verweerster alweer op lichtzinnige wijze beslissing neemt, verschalkt het rechtmatige vertrouwen die verzoekster in de overheid mag stellen.

Verwerende partij heeft anders moeten beslissen.

4.-

Het feit dat de bestreden beslissing impliceert dat verzoekende partij gescheiden wordt van het gezin én dat de gezinskern hiermede zal aangetast worden.

Verzoeker heeft een 12-jarige dochter met zijn huidige partner. Het kind is geboren in het Rijk en loopt school binnen een erkende Vlaamse onderwijsinstelling. Zij beschikt overigens over geen enkel verblijfsrecht in België, noch in het land van herkomst van één van de ouders, noch in een ander land. De reden hiervoor is dat het kind geen enkele nationaliteit bezit.

Dat de terugkeer van verzoeker naar het land van herkomst een manifeste schending uitmaakt van het artikel 8 EVRM, daar de verderzetting van het gezinsleven onmogelijk is. Verzoeker is, als Algerijn niet welkom in Ecuador, terwijl de partner, mevrouw P. C., als Ecuadoraanse eveneens niet wordt toegelaten tot het grondgebied van Algerije. Hierdoor wordt de gezinscel volledig verbroken, wat een schending uitmaakt van het recht op een gezinsleven.

Het is manifest duidelijk dat de verwijdering van verzoeker naar een ander land onmogelijk is. In de veronderstelling dat het kind naar één van de herkomstlanden van de ouders gerepatrieerd wordt, wat overigens administratief onmogelijk is, maakt dit een inbreuk uit van het artikel 8 EVRM en art 9.1 en 10.1 het Internationaal Kinderrechtenverdrag.

De beslissing is duidelijk niet genomen in het belang van het kind.

Verwerende partij past de wet niet op een correctie manier toe, alsook houdt zij in casu evenmin rekening met de juiste en relevante feiten van de zaak.

Aangezien artikel 8 EVRM bepaalt dat:

“1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling. 2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en de vrijheden van anderen”.

In casu werd op niet afdoende wijze rekening gehouden met de belangen van de minderjarige dochter van verzoeker, dewelke ontegensprekelijk wordt geschaad door de genomen beslissing.

Hoewel de Dienst Vreemdelingenzaken op de hoogte is van de gezinssituatie van verzoeker, wordt ten onrechte en bewust geen rekening gehouden met het gezin, en voornamelijk de belangen van het minderjarig kind.

Is het in het belang van de staatloze dochter dat haar vader voor een onbepaalde tijd naar Algerije terugkeer? Iedere redelijke persoon antwoordt op deze vraag NEEN.

De leeftijd van het kind is een relevante factor waarmee ook rekening moet gehouden worden (H.v.J. 27 juni 2006, Europees Parlement t. Raad, zaak C-540/09, 73-75). In casu werd er door verwerende partij hiermee totaal geen rekening gehouden.

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt niet dat verwerende partij heeft onderzocht welke gevolgen haar beslissing zal hebben ten aanzien van verzoekers kind.

5.-

De betreden beslissing manifest in tegen het kinderrechtenverdrag, dewelke in casu dient samen gelezen te worden met artikel 8 EVRM.

Het aanhalen van artikel 9 van het Verdrag van de Rechten van het Kind is in deze context en gezien de jonge leeftijd van het kind uiteraard niet misplaatst, aangezien het de rechten van het kind waarborgt om (continu) samen te leven met zijn of haar ouders.

Kinderen hebben het recht om in een stabiele leefomgeving op te groeien. Eveneens hebben zij het recht om in de nabijheid van hun beide ouders op te groeien.

Het terugsturen van de verzoekende partij naar zijn land van herkomst, al was het maar tijdelijk, doorbreekt de stabiliteit in het leven van zijn kind.

Artikel 3 van het Kinderrechtenverdrag:

“Belang van het kind

Het belang van het kind moet voorop staan bij alle maatregelen die kinderen aangaan. De overheid moet het welzijn van alle kinderen bevorderen en houdt toezicht op alle voorzieningen voor de zorg en bescherming van kinderen.”

Artikel 9 van het Kinderrechtenverdrag:

“De Staten die partij zijn, waarborgen dat een kind niet wordt gescheiden van zijn of haar ouders tegen hun wil, tenzij de bevoegde autoriteiten onder voorbehoud van de mogelijkheid van rechterlijke toetsing, in overeenstemming met het toepasselijk recht en de toepasselijke procedures, beslissen dat deze scheiding noodzakelijk is in het belang van het kind.”

In casu is het duidelijk dat de afweging tussen het doel en de gevolgen enerzijds en de ongemakken, het recht op een gezinsleven anderzijds op een onevenredige wijze is gebeurd. Het is niet in het belang van het kind om ze te scheiden van één van haar ouders.

Verder kan verzoeker dienstig verwijzen naar recente rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

a) Dat het belang van het kind doorslaggevend is werd evenzeer bevestigd in een arrest van het Europees Hof (EHRM, Jeunesse t. Nederland, 3 oktober 2014).

« En l'espèce, la question à examiner est plutôt celle de savoir si, eu égard aux faits de la cause pris dans leur ensemble, les autorités néerlandaises étaient tenues en vertu de l'article 8 d'octroyer un permis de séjour à la requérante afin de lui permettre de mener sa vie familiale sur leur territoire. La présente affaire concerne donc non seulement la vie familiale mais aussi l'immigration. Pour cette raison, elle doit être examinée sous l'angle d'un non-respect par l'État défendeur d'une obligation positive lui incombant en vertu de l'article 8 de la Convention (Ahmut c. Pays-Bas, 28 novembre 1996, § 63, Recueil des arrêts et décisions 1996-VI). Ce faisant, la Cour tiendra compte des principes cidessous, rappelés en dernier lieu dans l'affaire Butt c. Norvège (no 47017/09, § 78, 4 décembre 2012, et autres références citées). (...) Lorsque des enfants sont concernés, il faut prendre en compte leur intérêt supérieur (Tuquabo-Tekle et autres c. Pays-Bas, no 60665/00, § 44,

1er décembre 2005; mutatis mutandis, Popov c. France, nos 39472/07 et 39474/07, §§ 139-140, 19 janvier 2012; Neulinger et Shuruk, précité, § 135, et X c. Lettonie [GC], no 27853/09, § 96, CEDH 2013). Sur ce point particulier, la Cour rappelle que l'idée selon laquelle l'intérêt supérieur des enfants doit primer dans toutes les décisions qui les concernent fait l'objet d'un large consensus, notamment en droit international (Neulinger et Shuruk, précité, § 135, et X c. Lettonie, précité, § 96). Cet intérêt n'est certes pas déterminant à lui seul, mais il faut assurément lui accorder un poids important. Pour accorder à l'intérêt supérieur des enfants qui sont directement concernés une protection effective et un poids suffisant, les organes décisionnels nationaux doivent en principe examiner et apprécier les éléments touchant à la commodité, à la faisabilité et à la proportionnalité (...)" (EHRM, 3 oktober 2014, Jeunesse t. Nederland)

Het Hof benadrukt dat in situaties waarbij kinderen betrokken zijn, de elementen van migratiecontrole moeten worden afgewogen tegen het belang van het kind.

Het bestreden 'bevel om het grondgebied te verlaten' toont aan dat de verwerende partij geen zorgvuldig onderzoek heeft verricht naar het hoger belang van het kind, S. A.. Dat uit de motivering niet blijkt dat verwerende partij rekening heeft gehouden met de uiterst nadelige gevolgen ten aanzien van het kind.

Dat het ontegensprekelijk vaststaat dat het kind ernstige schade zal lijden zodra het gezinscel wordt verbroken. Het schoollopen van het kind zal bijgevolg verstoord geraken door de afwezigheid van haar vader.

Dat verweerster absoluut geen rekening heeft willen houden met de gezinssituatie van verzoeker, resp. het hoger belang van de kinderen, bij het uitbrengen van dit bevel. Het belang van het kind vormt een essentiële overweging die moet worden meegenomen in de belangenafweging vereist onder artikel 8 van het EVRM. Hoewel het belang van het kind op zich niet beslissend is, moet aan dit belang een zeker gewicht worden toegekend. Dit betekent dat nationale overheden, in beginsel, aandacht moeten besteden aan elementen met betrekking tot de uitvoerbaarheid, haalbaarheid, proportionaliteit van een verblijfs- en of verwijderingsmaatregel die wordt getroffen ten aanzien van een ouder en deze moeten beoordelen in het licht van het belang van de betrokken kinderen.

De verwerende partij geeft blijk niet bezorgd te zijn geweest om een rechtvaardig evenwicht te handhaven tussen het beoogde doel en de ernst van de ingreep in het privéleven. Noch uit de bestreden beslissing, noch uit het administratief dossier blijkt dat de verwerende partij het geheel van bijzonderheden eigen aan de zaak en hun belang in het kader van artikel 8 EVRM in overweging heeft genomen.

Het kwam verweerster toe om op zijn minst een nauwkeurig onderzoek van de situatie en een belangenafweging te doen. Dit onderzoek moet blijken uit de motivatie van de bestreden beslissing. De bestreden beslissing bevat geen enkele specifieke motivering in dit opzicht en de Raad is dus niet in staat om zijn wettigheidstoets uit te voeren wat dit aspect betreft zodanig dat het middel gegrond is op dit punt.

Dat in casu verwerende partij geen belangenafweging heeft gemaakt.

" ... Het evenredigheidsbeginsel is een concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel ... " (MAST, A., e.a., Overzicht van het Belgisch Administratief Recht, Kluwer Rechtswetenschappen, Antwerpen, 1999, 54).

De motivering van de bestreden beslissing is niet evenredig met de genomen beslissing, juridisch onaanvaardbaar en houdt geen rekening met de relevante feiten.

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 administratief dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Dat hoewel artikel 8 EVRM geen vrijgeleide mag zijn om de bepalingen van het vreemdelingenrecht naast zich neer te leggen, verzoeker en diens gezin het recht heeft op een gezinsleven vermits dit artikel een rechtstreekse werking heeft in de Belgische rechtsorde.

Kortom, een terugkeer van verzoeker naar het land van herkomst is absoluut niet in het belang van het kind, dewelke regelmatig school loopt in een Vlaamse school, alsook over geen enkele nationaliteit beschikt, noch over enig verblijfsrecht in een andere lidstaat.

Dat verweerster kennis heeft van de manifeste gevolgen ten aanzien van het kind, alsook op de hoogte is van het feit dat het kind onmogelijk elders kan verblijven.

Dat uit de bestreden beslissing bovendien niet blijkt waarom geen toepassing kan gemaakt worden van de artikelen 3 en 8 van het EVRM.

Om deze reden kan besloten worden dat verwerende partij het bevel op een manifest onzorgvuldige, dan wel onredelijke manier heeft uitgebracht!

Dat deze bestreden beslissing alles behalve zorgvuldig werd genomen. Verwerende partij heeft het bevel op 24.04.2018 uitgevaardigd, zonder evenwel rekening te houden met de concrete omstandigheden, m.n. dat verzoekers kind staatloos is en onmogelijk kan terugkeren met haar vader naar het land van herkomst.

Gelet op de aangehaalde elementen, heeft verwerende partij haar motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel manifest geschonden.

Het middel is ernstig en gegrond."

2.2 Waar verzoeker in de hoofding van het middel verwijst naar artikel 12bis, § 3 van de vreemdelingenwet, wijst de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) erop dat onder "middel" conform vaste rechtspraak van de Raad van State niet enkel dient te worden begrepen, de voldoende en duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel of het overtreden beginsel, maar eveneens van de wijze waarop volgens de verzoekende partij deze rechtsregel of het beginsel wordt geschonden (RvS 29 november 2006, nr. 165.291; RvS 8 januari 2007, nr. 166.392; RvS 2 maart 2007, nr. 168.403). Dit middelonderdeel komt dan ook onontvankelijk voor. Waar verzoeker in zijn betoog terloops stelt "(d)at uit de bestreden beslissing bovendien niet blijkt waarom geen toepassing kan gemaakt worden van de artikelen 3 en 8 van het EVRM", dringt dezelfde vaststelling zich op wat het artikel 3 van het EVRM betreft.

Waar verzoeker de schending aanvoert van de artikelen 3, 9 en 10 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, aangenomen te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij wet van 25 november 1991 (hierna: het Kinderrechtenverdrag) en tevens op algemene wijze verwijst naar voormeld verdrag, merkt de Raad op dat wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, op zichzelf niet volstaan om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is. Deze verdragsbepalingen zijn geen duidelijke en juridisch volledige bepalingen die de verdragspartijen of een onthoudingsplicht of een strikt omschreven

plicht om op een welbepaalde wijze te handelen, opleggen. Aan deze bepalingen moet derhalve een directe werking worden ontzegd. Verzoeker kan daarom de rechtstreekse schending van deze artikelen van het Kinderrechtenverdrag niet dienstig inroepen (RvS 7 februari 1996, nr. 58.032; RvS 1 april 1997, nr. 65.754, RvS 21 oktober 1998, nr. 76.554, RvS 16 mei 2009, nr. 2707 (c)).

Verzoeker voert de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991. Deze artikelen hebben tot doel de betrokkene een zodanig inzicht in de motieven van de beslissing te verschaffen, dat hij in staat is te weten of het zin heeft zich tegen die beslissing te verweren met de middelen die het recht hem verschaft. Ze 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 Raad stelt vast dat *in casu* de juridische en de feitelijke motieven die de bestreden beslissing onderbouwen eenvoudig in deze beslissing kunnen gelezen worden. Er wordt immers verwezen naar artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet en geduid dat verzoeker in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de vereiste documenten. De gemachtigde van de staatssecretaris specificeert dat verzoeker niet in het bezit is van een geldig paspoort en niet van een geldig(e) visum/verblijfstitel op het moment van zijn arrestatie.

De feitelijke gegevens waarom de gemachtigde van de staatssecretaris meent toepassing te moeten maken van één van de criteria van artikel 7 van de vreemdelingenwet worden aldus wel degelijk vermeld. Ook wordt duidelijk aangegeven op grond van welke van de verschillende bepalingen van artikel 7 van de vreemdelingenwet het bevel om het grondgebied te verlaten wordt gegeven. Het determinerende motief waarop de bestreden beslissing is gebaseerd, wordt dan ook uitdrukkelijk vermeld. Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is gegrond derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de motiveringsplicht. Overigens blijkt uit het verzoekschrift dat verzoeker niet betwist dat hij niet over de vereiste documenten beschikt om in het Rijk te verblijven. Bijgevolg dient vastgesteld te worden dat verzoeker deze motivering niet weerlegt of betwist. Een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en van artikel 7 van de vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

Waar verzoeker aangeeft het niet eens te zijn met de bestreden beslissing, voert hij de schending aan van de materiële motiveringsplicht. De Raad benadrukt dat het bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet tot de bevoegdheid van de Raad behoort zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen. Het zorgvuldigheidsbeginsel, waarvan verzoeker eveneens de schending aanvoert, legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. Met betrekking tot de aangevoerde schending van het proportionaliteitsbeginsel moet eveneens worden gesteld dat het niet aan de Raad toekomt om - in de uitoefening van zijn wettigheidsstoezicht - zijn oordeel over de gepastheid van een bestuursbeslissing in de plaats te stellen van het oordeel van de bevoegde overheid. In zoverre verzoeker de schending van het evenredigheidsbeginsel lijkt aan te voeren, merkt de Raad op dat dit beginsel wordt geschonden wanneer de door de overheid gemaakte keuze een kennelijke wanverhouding tussen het algemeen belang en het particuliere belang tot gevolg heeft (M. BOES, “Het redelijkheidsbeginsel”, in I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, die Keure, 2006, 184).

Verzoeker betoogt dat zijn dochter over geen enkele nationaliteit beschikt en sinds haar geboorte in het Rijk verblijft. Om administratieve redenen kan hij haar onmogelijk meenemen naar zijn land van herkomst en heeft zij een regularisatieaanvraag ingediend om met toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet haar verblijf te kunnen regulariseren, zo stelt hij

Uit de gegevens waarover de Raad beschikt, blijkt dat op 14 april 2016 het beroep dat werd ingediend tegen de beslissing waarbij een aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard, werd verworpen bij arrest met nummer 165 895.

Bovendien blijkt uit het administratief dossier en uit het stuk dat verweerder voegt bij de nota met opmerkingen dat de dochter van verzoeker wel degelijk over de Algerijnse nationaliteit beschikt. Meer bepaald werd het attest door verzoeker zelf gevoegd als stuk bij het “Typeformulier Regularisatieaanvraag” van 29 oktober 2009.

Wat de verwijzing naar het gebruik van de verschillende aliassen betreft en de stelling dat verzoeker meermaals heeft getracht om de Belgische autoriteiten te misleiden, merkt de Raad op dat deze motieven van de bestreden beslissing kaderen in de motivering om welke reden geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan en meer bepaald artikel 74/14, § 3, 1° van de vreemdelingenwet waarnaar in de bestreden beslissing ook uitdrukkelijk wordt verwezen. Verzoeker toont niet aan welk belang hij heeft bij deze grief daar de maximumtermijn van 30 dagen om het grondgebied te verlaten inmiddels eveneens reeds verstreken is.

In het kader van de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM verwijst verzoeker opnieuw naar de aanwezigheid van zijn minderjarige dochter die in het Rijk geboren is en er schoolloopt binnen een erkende Vlaamse onderwijsinstelling. Waar verzoeker aanhaalt dat omdat zijn dochter geen enkele nationaliteit heeft, zij over geen enkel verblijfsrecht beschikt in België, noch in het land van herkomst van één van de ouders, noch in een ander land, herhaalt de Raad dat uit het administratief dossier en het stuk gevoegd bij de nota met opmerkingen blijkt dat verzoekers dochter wel degelijk de Algerijnse nationaliteit bezit.

Voormeld artikel 8 van het EVRM bepaalt:

- “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.”*

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 louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka v. 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. Een verzoekende partij die een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, dient minstens het begin van bewijs aan te brengen van een privéleven en een familie- en gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM waarop zij zich beroept. Dit begin van bewijs dient voldoende nauwkeurig te zijn met inachtneming van de omstandigheden van de zaak. 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. De beoordeling of er al dan niet sprake is van een familie- of gezinsleven is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde hechte persoonlijke banden (EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland (GK), § 150; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 93). Het begrip ‘*privéleven*’ wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip ‘*privéleven*’ een ruime term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29; EHRM 27 augustus 2015, Parrillo/Italië (GK), § 153). De beoordeling of er sprake kan zijn van een privéleven, is ook een feitenkwestie.

Het gezinsleven tussen een moeder/vader en een minderjarig kind wordt in de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens verondersteld. Vanaf het moment van de geboorte en wegens dat feit zelf, bestaat er tussen het minderjarig kind en zijn ouder een band die gelijkstaat met “*gezinsleven*”. Om een voldoende graad van “*gezinsleven*” vast te stellen, is samenwoning van ouder en het minderjarig kind niet noodzakelijk vereist (EHRM 24 april 1996, nr. 22070/93, Boughanemi v. Frankrijk, par. 35) en wordt de band tussen een ouder en een minderjarig kind slechts in uitzonderlijke omstandigheden als ‘*verbroken*’ beschouwd. Het gezinsleven is thans geenszins betwist door de gemachtigde. Verzoeker kan gevolgd worden waar hij met verwijzing naar het arrest Jeunesse stelt dat het hoger belang van kinderen in rekening moet worden gebracht indien er kinderen betrokken zijn (zie

ook EHRM 1 december 2005, nr. 60665/00, Tuquabo – Tekle and others v. Nederland; EHRM 19 januari 2012, nrs. 39472/07 en 39474/07, Popov v. Frankrijk, §§ 139-140; EHRM 2013, nr. 27853/09, X v. Letland, § 96). Wat dit punt betreft, stelt het Hof dat er een brede consensus is, inbegrepen in internationaal recht, dat in alle beslissingen die kinderen betreffen hun hoger belang zeer belangrijk is. Deze belangen zijn op zich niet beslissend, doch moeten voldoende gewicht krijgen. Bijgevolg moeten nationale overheden de praktische haalbaarheid en proportionaliteit van elke verwijdering van een ouder-derdelander beoordelen teneinde een effectieve bescherming te geven en voldoende gewicht toe te kennen aan het hoger belang van het kind (EHRM 3 oktober 2014, nr. 12738/10, Jeunesse v. Nederland, §§ 109 – 118).

Nog daargelaten de vraag of artikel 8 van het EVRM een motiveringsplicht in zich draagt, dient te worden vastgesteld dat uit de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris rekening heeft gehouden met de aanwezigheid van de partner van verzoeker, evenals met de aanwezigheid van hun dochter. Meer bepaald stelt de gemachtigde: *“Het feit dat betrokkene een vriendin (C. C. P.- geboren op (...)1966 te Ecuador) en een dochter (S., geboren op (...)2006) heeft die eveneens zoals betrokkene illegaal in België verblijft geeft hem niet automatisch recht op verblijf. Betrokkenes vriendin en dochter dienen eveneens het grondgebied te verlaten. Een schending van art 8 EVRM kan dan ook niet aannemelijk gemaakt worden.”* Derhalve wordt in de bestreden beslissing gemotiveerd in het kader van (een belangenafweging in het licht van) artikel 8 van het EVRM. Uit de bestreden beslissing blijkt dan ook dat wel degelijk een onderzoek werd gevoerd en dat een afweging werd gemaakt in het licht van artikel 8 van het EVRM.

In casu is er overigens evenmin sprake van een inmenging in het gezinsleven, daar het voor verzoeker geen situatie van beëindiging van verblijf betreft. In dat geval moeten wel de positieve verplichtingen die er voor een overheid uit een gezinsleven zouden kunnen voortvloeien, worden onderzocht. Dan 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).

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 betoogt dat de verderzetting van het gezinsleven onmogelijk is; verzoeker is een Algerijn die niet welkom is in Ecuador, terwijl de partner, mevrouw P. C. als Ecuadoraanse niet wordt toegelaten tot het grondgebied van Algerije. Verzoeker beperkt zich tot loutere beweringen zonder *in concreto* aan te tonen waarop hij zijn stellingen baseert. Echter, zelfs indien verzoeker en zijn gezin zich niet zouden kunnen vestigen in Algerije en Ecuador, dan nog staat het hen vrij zich elders te vestigen indien zij er over verblijfsrecht zouden kunnen beschikken.

Wat het belang van het kind betreft, specificeert verzoeker dat zijn dochter school loopt binnen een erkende Vlaamse onderwijsinstelling, voegt hij een attest bij het verzoekschrift en verwijst hij naar haar leeftijd. Dat zij ‘*staatloos*’ zou zijn, wordt, zoals hoger reeds uiteengezet, niet aangetoond, in tegendeel. Ook toont verzoeker niet aan dat zijn dochter niet elders school zou kunnen lopen. Tot slot betwist verzoeker niet dat zowel zijn partner als zijn dochter het grondgebied dienen te verlaten, zoals wordt gemotiveerd in de bestreden beslissing. Bijgevolg is er geen sprake van een scheiding van het gezin, of van de dochter van haar ouders, zoals verzoeker meermaals voorhoudt. Het kan tevens in het belang van het kind geacht worden de ouders te volgen. Uit de bestreden beslissing blijkt dan ook dat wel degelijk een onderzoek werd gevoerd, dat een afweging werd gemaakt in het licht van artikel 8 van het EVRM en dat rekening werd gehouden met het hoger belang van het kind. De Raad kan de theoretische verwijzing naar het arrest Jeunesse bijtrekken maar verzoeker gaat eraan voorbij dat er verscheidene relevante verschillen bestaan tussen zijn situatie en de feiten van de zaak Jeunesse. Thans hebben bijvoorbeeld de moeder noch het kind de Belgische nationaliteit, dermate dat de banden van verzoeker met België beduidend minder zijn dan de banden die de betrokkene in de zaak Jeunesse met Nederland had. Een schending van het hoger belang van het kind wordt niet aangetoond.

Het EHRM heeft inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43).

Artikel 8 van het EVRM kan ook niet 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).

Verzoeker toont niet aan dat zijn situatie dermate buitengewoon is dat de gemachtigde omwille van zijn gezinsleven de positieve verplichting had om het respect voor de bepalingen van de vreemdelingenwet, hetgeen als een legitiem doel met name als onderdeel van de openbare veiligheid kan worden beschouwd, opzij te schuiven. Uit de bestreden beslissing blijkt immers dat rekening werd gehouden met de aanwezigheid van de partner en het kind van verzoeker.

Verder dient te worden aangestipt dat indien mevrouw verzoeker niet kan vergezellen, het overigens een tijdelijke scheiding betreft, daar de beslissing verzoeker niet belet om op een later tijdstip het land legaal binnen te komen eens zijn binnenkomst- en verblijfsdocumenten opnieuw in orde zijn. De Raad merkt hierbij op dat de moderne communicatiemiddelen kunnen zorgen voor regelmatige contacten. Daarenboven kan in artikel 8 van het EVRM geen recht op gezinshereniging worden gelezen. Voor een eventuele gezinshereniging bestaat er een ander juridisch *instrumentarium* (RvS 13 december 2005, nr. 152.639).

Verzoeker zet niet op concrete wijze uiteen waaruit zijn privéleven zou bestaan, laat staan dat hij dit staakt, zodat hij ook geen schending van het privéleven aantoont.

Waar verzoeker stelt dat hij niet werd gehoord dient nog te worden benadrukt dat het vervullen van de hoorplicht hoe dan ook slechts zin heeft voor zover het horen van de betrokkene de overheid informatie kan opleveren die haar behoedt voor een vals beeld van de feiten of die haar appreciatie van de feiten kan beïnvloeden (RvS 21 juni 1999, nr. 81.126). Met andere woorden kan het niet voldoen aan de hoorplicht slechts dan tot de vernietiging van de aan verzoeker opgelegde nadelige beslissing leiden indien hij bij het vervullen van zijn hoorrecht informatie kan aanreiken op grond waarvan de gemachtigde had kunnen overwegen om deze nadelige beslissing niet te nemen dan wel een minder nadelige beslissing te nemen. Met de loutere stelling dat hij “*zelfs niet (werd) gehoord*”, brengt verzoeker geen concreet element naar voren.

Verzoekers aangevoerde grieven maken geenszins aannemelijk dat de gemachtigde van de staatssecretaris niet in alle redelijkheid tot de bestreden beslissing is gekomen, noch wordt aangetoond dat niet voldoende onderzoek werd gevoerd. De bestreden beslissing steunt op dienende, deugdelijke, afdoende en pertinente motieven. Een schending van de materiële motiveringsplicht, van (de belangenafweging in het licht van) artikel 8 van het EVRM, van het zorgvuldigheidsbeginsel, het evenredigheidsbeginsel of van de proportionaliteitstoets wordt niet aangetoond.

Het middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

3. Korte debatten

Verzoeker 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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijf maart tweeduizend negentien door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN