



Arrest

nr. 220 520 van 30 april 2019
in de zaak X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaten R. DE ROUCK en B. DANNEELS
Leopoldlaan 17
9400 Ninove

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en
Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.
de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Veiligheid en van
Binnenlandse Zaken.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Armeense nationaliteit te zijn, op 25 april 2019 bij faxpost heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing tot teruggrijping van 23 april 2019.

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.

Gelet op artikel 39/82 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gelet op titel II, hoofdstuk II van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 26 april 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 29 april 2019 om 11 uur.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. DANNEELS, die *loco* advocaat R. DE ROUCK verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. VAN ROMPAEY, die *loco* advocaat D. MATRAY verschijnt voor de eerste verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 23 april 2019 biedt verzoeker zich aan bij de grenscontrole van Brussel-Nationale Luchthaven, komende met een vlucht uit Yerevan (Armenië). Hij biedt zich aan met een Armeens paspoort en een Belgische verblijfskaart.

1.2. Op diezelfde dag wordt een beslissing tot terughrijving genomen. Dit is de bestreden beslissing, die als volgt gemotiveerd is:

“(…)

Op 23/04/2019 om 13.19 uur, aan de grensdoorlaatpost DAC LPA BRU-NAT GC/VVR, Luchthaven ZAVENTEM,

werd door ondergetekende (…)

de heer/ mevrouw:

(…)

op de hoogte gebracht van het feit dat de toegang tot het grondgebied aan hem (haar) wordt geweigerd, krachtens artikel 3, eerste lid van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, om de volgende redenen:

(…)

*(C) Is niet in het bezit van een geldig visum of een geldige machtiging tot verblijf (art.3, eerste lid, 1°/2°)
Reden van de beslissing : HET DOOR BETROKKENE GEBRUIKTE VISUM / VERBLIJFSDOCUMENT
WORDT VAN VALSHEID BETICHT EN WORDT GERECHTELIJK IN BESLAG GENOMEN
BETROKKENE BESCHIKT DUS NIET MEER OVER ENIG GELDIG VISUM / VERBLIJFSDOCUMENT.*

Dossiernummer: HV.55 .FW. 3550 / 19

(D) Is in het bezit van een vals / nagemaakt / vervalst visum of verblijfsvergunning (art. 3, eerste lid, 1°/2°)

*Reden van de beslissing : Document: VERBLIJFSKAART E van BELGIE nr B281746301 , vervalsing:
Frauduleus verkregen op basis van valse Roemeense identiteitskaart*

(…)”

2. Ontvankelijkheid

De verwerende partij merkt in de nota met opmerkingen summier op dat verzoeker niet beschikt over een rechtmatig belang omwille van de fraude die werd gepleegd met het oog op het betreden van het grondgebied.

De verwerende partij steunt het standpunt dat met de vordering tot schorsing een niet geoorloofd doel wordt nagestreefd op het algemeen rechtsbeginsel *fraus omnia corrumpit*.

Hoewel verzoeker niet betwist dat hij zich aan de grenscontrole heeft aangeboden met een E-kaart die frauduleus werd verkregen, dient niettemin te worden vastgesteld dat verzoeker in het middel onder meer de schending aanvoert van artikel 8 van het EVRM. Artikel 8 van het EVRM geldt als hogere rechtsregel ten aanzien van een algemeen rechtsbeginsel van nationaal recht. Bovendien geldt de toepassing van de bepalingen van artikel 3, 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) onverminderd de “*in een internationaal verdrag (…)* bepaalde afwijkingen”.

Er kan dan ook niet zonder onderzoek van de aangevoerde grief met betrekking tot artikel 8 van het EVRM *a priori* worden voorgehouden dat verzoeker geen geoorloofd belang zou hebben bij zijn vordering.

Deze vaststelling volstaat om de exceptie te verwerpen.

3. Betreffende de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

Artikel 43, §1, eerste lid, van het procedurereglement van de Raad (hierna: het PR RvV) bepaalt dat, indien de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd, de vordering een uiteenzetting van de feiten dient te bevatten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

Verder kan overeenkomstig artikel 39/82, §2, eerste lid, van de vreemdelingenwet slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve rechtshandeling worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Uit het voorgaande volgt dat, opdat een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden ingewilligd, de drie voornoemde voorwaarden cumulatief moeten zijn vervuld.

3.1. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

Artikel 39/82, §4, tweede lid, van de vreemdelingenwet bepaalt:

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is, in het bijzonder indien hij is vastgehouden in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 of ter beschikking is gesteld van de regering, en hij nog geen gewone vordering tot schorsing heeft ingeleid tegen de bedoelde verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, kan hij binnen de in artikel 39/57, § 1, derde lid, bedoelde termijn de schorsing van de tenuitvoerlegging van deze maatregel vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid”.

Artikel 39/57, § 1, laatste lid, van de vreemdelingenwet bepaalt:

“De in artikel 39/82, § 4, tweede lid, bedoelde vordering wordt ingediend bij verzoekschrift binnen tien dagen na de kennisgeving van de beslissing waartegen ze gericht is. Vanaf een tweede verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, wordt de termijn teruggebracht tot vijf dagen.”

In casu bevindt de verzoeker zich in een welbepaalde plaats, zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 van de vreemdelingenwet. In dit geval wordt het uiterst dringende karakter van de vordering gericht tegen de verwijderingsmaatregel wettelijk vermoed. Dit wordt ook niet betwist door de verweerder. Het uiterst dringende karakter van de vordering staat dan ook vast.

Tevens wordt opgemerkt dat de vordering werd ingediend binnen de tien dagen na kennisgeving van de (eerste) verwijderingsmaatregel waartegen ze is gericht. Zij is tijdig ingediend en is derhalve ontvankelijk *ratione temporis*.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

3.2. Betreffende de tweede voorwaarde: de ernst van de aangevoerde middelen

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

“Enig middel : Schending van artikel 3, eerste lid, 1°/2° Vw., artikel 8 EVRM, de materiële motiveringsplicht, de zorgvuldigheidsplicht en het beginsel audi alteram partem.

1.

Verzoeker verblijft thans 11 jaar op het grondgebied België (sinds mei 2008), samen met zijn echtgenote mevr. T.M., en zijn 2 kinderen :

A., geboren te Armenië (A.) op 28.12.2000, thans net meerderjarig geworden (18 jaar)

S., geboren te Armenië (A.) op 01.05.2006, minderjarig (12 jaar)

Verzoeker en zijn gezin hebben vrij recent op 12.11.2018 een regularisatiedossier ingediend ogv. humanitaire redenen (artikel 9bis Vw.) - (stuk 2, verzoekschrift).

Cfr. beknopt feitenrelaas :

“Verzoekers zijn in mei 2008 (10 jaar geleden) in België aangekomen.

Zij hebben hier een feitelijk gezin uitgebouwd bestaande uit vader, moeder, en hun twee minderjarige kinderen A. en S., thans respectievelijk 17 en 12 jaar.

Verschillende procedures werden doorlopen.

Zowel asielprocedure bij aankomst, als nadien diverse regularisatieprocedures ogv. artikel 9bis Vw..

In de periode 27.05.2008 tem. 23.09.2011 beschikten verzoekers zelfs gedurende 3,5 jaar over een tijdelijk legaal verblijf (stuk 6). Alwaar dit tijdelijk verblijf echter niet werd verlengd, beschikken verzoekers geruime tijd niet langer over een geldig verblijf.

De ganse familie heeft zich gedurende al deze jaren volledig geïntegreerd.

Allen zijn de Nederlandse en zelfs de Franse taal zeer goed machtig.

Verzoekers verblijven gedurende 10 jaar ononderbroken in België, en wonen te Heist-Op-Den-Berg (cfr. huurovereenkomst, stuk 7)

De kinderen zijn beiden in Armenië geboren, doch hebben geen enkele band met het herkomstland van hun ouders.

A. de oudste zoon was 7 jaar bij aankomst en is inmiddels 17. Dit geldt des te meer voor S. die amper 2 jaar was bij aankomst, en thans de leeftijd van 12 jaar heeft bereikt”.

Gedurende enkel jaren heeft verzoeker dus met zijn gezin legaal in België verbleven, doch finaal werd dit niet verlengd.

Het centrum der belangen van verzoeker (en zijn gezin) situeert zich in België. Het betreft een harmonieus gezin, waarvan beide ouders (verzoeker en zijn echtgenote gezamenlijk het ouderlijk gezag uitoefenen). De kinderen lopen hier gedurende al de jaren school.

Hogervermelde, het ruime verblijf op het grondgebied, en hiermee gepaard gaande aanwezigheid van een privé –en gezinsleven, meer specifiek met aanwezigheid van 2 kinderen, waarvan nog 1 minderjarig kind, kan niet redelijk worden betwist.

2.

De grensautoriteiten kunnen beslissen tot de terugnijving van de betrokken vreemdeling (verzoeker), behoudens de in een internationaal verdrag of in de wet bepaalde afwijkingen.

Verzoeker wenst op te merken dat uit de lezing van artikel 3, eerste lid Vw. niet blijkt dat de verwerende partij ertoe verplicht is in alle gevallen steeds de betrokken vreemdeling terug te drijven.

Uit diezelfde bepaling vloeit voort dat het bestuur er in het bijzonder toe gehouden is hierbij rekening te houden met de internationale bepalingen die België binden, waaronder het EVRM.

Artikel 8 EVRM luidt :

“1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, 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 veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde, en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen”.

Alwaar de bestreden beslissing een beslissing tot weigering van binnenkomst en terugnijving inhoudt, blijkt uit de feitelijke gegevens van het dossier dat het in incasu niet gaat om een situatie van “eerste binnenkomst”, vermits verzoeker sedert 2008 werd toegelaten om op het grondgebied te verblijven, en er onafgebroken verblijf heeft gekend.

Verzoeker verbleef enkel in het buitenland (zijn herkomstland Armenië, om zijn (dood)zieke vader te gaan bezoeken, en verbleef er gedurende een korte periode van 3 weken, hetzij van 01.04.2019-23.04.2019).

Derhalve vormt de bestreden beslissing in deze omstandigheden een inmenging in het gezinsleven in de zin van artikel 8.2 van het EVRM.

3.

De inmenging van het openbaar gezag is weliswaar toegestaan voor zover die bij wet is voorzien, en geïnspireerd door één of meerdere van de in artikel 8 tweede lid EVRM vermelde legitieme doelen, en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken.

De zogenaamde legitimiteits –en proportionaliteitstoets.

Verwerende partij beschikt dus over een beoordelingsmarge, doch het is aan haar om te bewijzen dat zij de bekommernis had om het juiste evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel, en de ernst van de inbreuk op het recht op respect van het privé –en gezinsleven.

(EHRM 19 februari 1998, Dalia/Frankrijk, § 52; EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 113; EHRM 18 oktober 2006, Üner/Nederland (GK), § 54; EHRM 2 april 2015, Sarközi en Mahran/Oostenrijk, § 62). Dit wordt onderzocht aan de hand van een ‘fair balance’-toets, waarbij wordt nagegaan of een redelijke afweging werd gemaakt tussen de belangen van het individu en de belangen van de samenleving (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 113; EHRM 23 juni 2008, Maslov/Oostenrijk (GK), § 76).

Dit dient te worden onderzocht aan de hand van de ‘fair balance’-toets, waarbij wordt nagegaan of een redelijke afweging werd gemaakt tussen de belangen van het individu en de belangen van de samenleving (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 113; EHRM 23 juni 2008, Maslov/Oostenrijk (GK), § 76).

Hoewel artikel 8 EVRM geen uitdrukkelijk procedurele waarborgen bevat, stelt het EHRM dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 EVRM worden gevrijwaard.

Deze procedurele vuistregel is volgens het EHRM tevens van toepassing op situaties waar sprake is van een weigering van voortgezet verblijf (EHRM 11 juli 2000, Ciliz/Nederland, § 66). Staten gaan hun beoordelingsmarge te buiten en schenden artikel 8 van het EVRM wanneer zij falen op zorgvuldige wijze een redelijke belangenafweging te maken (EHRM 28 juni 2011, Nuñez/Noorwegen, § 84; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 62).

Niettegenstaande huidige inmenging in het gezins –en privéleven van verzoeker mogelijks formeel in overeenstemming is met de afwijkende omstandigheden beoogd in voornoemd artikel 8, alinea 2, dient te worden onderzocht of de inmenging noodzakelijk was, met name of de inmenging gerechtvaardigd werd door een dwingende maatschappelijke behoefte en proportioneel is met het nagestreefde doel (EHRM 19 februari 1998, Dalia/Frankrijk, § 52; EHRM 9 oktober 2003 Slivenko/Letland (GK), § 113; EHRM 18 oktober 2006, Üner/Nederland (GK), § 54; EHRM 2 april 2015, Sarközi en Mahran/Oostenrijk, § 62).

4.

Noch uit de bestreden beslissing noch uit het administratief dossier blijkt dat er rekening werd gehouden met het privé/gezinsleven van verzoeker, hoewel het bestaan hiervan niet redelijk kan worden betwist.

Evenmin blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing noch uit de stukken van het administratief dossier dat de gemachtigde bij het nemen van de bestreden beslissing is overgegaan tot een belangenafweging aangaande het privé/gezinsleven van verzoeker, zoals hij behoorde te doen in het licht van artikel 8 van het EVRM.

Verzoeker werd niet correct gehoord teneinde hem toe te laten de elementen met betrekking tot zijn gezinsleven uiteen te zetten.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat verzoeker slechts werd ondervraagd met betrekking tot de documenten die hij (al dan niet) kon voorleggen.

Bijgevolg is er ook sprake van een inbreuk op het adagium ‘audi alterem partem’, alsook wordt door verzoeker een schending van de zorgvuldigheidsplicht aannemelijk gemaakt.

Verwerende partij heeft blijkbaar niet de minste moeite gedaan om een degelijk onderzoek te voeren, en gewoonweg te snel gehandeld. Een schending van de materiële motiveringsplicht wordt voldoende aannemelijk gemaakt. De gemachtigde was hiervan op de hoogte, minstens had hij hiervan op de hoogte moeten zijn.

In de onmogelijke veronderstelling dat verwerende partij zou meedelen dat zij geen kennis heeft van de aangehaalde feitelijke omstandigheden, kan dit geen afbreuk doen aan de feiten, en meer bepaald het feit dat verzoeker het ouderlijk gezag uitoefent over zijn minderjarige zoon S. De geboorteakten

bevinden zich in het administratief dossier (mbt de regularisatieaanvraag om humanitaire redenen, art. 9bis Vw., aanvraag waarvan verzoeker deel uitmaakt)

Alwaar uit de praktijken van verwerende partij blijkt dat zij in dergelijke situaties steeds opwerpt dat de bestreden beslissing geen verbod inhoudt om zich later naar België te begeven, gaat zij hiermee voorbij aan het feit dat verzoeker, als onderdaan van Armenië onderworpen is aan de visumplicht, zodat de bestreden beslissing wel degelijk een onderbreking zou inhouden van zijn recht op een gezinsleven (en dit tav van zijn vrouw, als zijn beide kinderen).

De verwerende partij is bij het nemen van de bestreden beslissing niet overgegaan tot een (juiste) belangenafweging in de zin van artikel 8 van het EVRM.

5.

Het onderzoek van het ernstig karakter van een middel kenmerkt zich in schorsingszaken door het prima facie karakter ervan.

Dit prima facie onderzoek van de door de verzoekende partij aangevoerde verdedigbare grief afgeleid uit de schending van een recht gewaarborgd in het EVRM, moet, zoals gesteld, verzoenbaar zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM en inzonderheid met de vereiste tot onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief.

Dit houdt in dat, indien de Raad bij dit onderzoek op het eerste gezicht vaststelt dat er redenen voorhanden zijn om aan te nemen dat deze grief ernstig is of dat er minstens twijfels zijn over het ernstig karakter ervan, hij in deze stand van het geding het aangevoerde middel als ernstig beschouwt.

Immers, de schade die de Raad toebrengt door in de fase van het kort geding een middel niet ernstig te bevinden dat achteraf, in de definitieve fase van het proces toch gegrond blijkt te zijn, is groter dan de schade die hij berokkent in het tegenovergestelde geval. In het eerste geval kan het moeilijk te herstellen ernstig nadeel zich voltrokken hebben, in het tweede geval zal ten hoogste voor een beperkte periode de bestreden beslissing zonder reden geschorst zijn. (arrest RvV nr. 195 551 van 27 november 2017)

Het enige middel is ernstig.”

3.2.2. In zijn middel voert verzoeker de schending aan van artikel 3, eerste lid, 1° en 2°, van de vreemdelingenwet, van artikel 8 van het EVRM, van de materiële motiveringsplicht, van de zorgvuldigheidsplicht en van het beginsel *audi alterem partem*.

Verzoeker voert aan dat hij sedert 2008 in België woont met zijn echtgenote en hun twee kinderen van twaalf en achttien jaar. Hij wijst erop dat de kinderen hier naar school gaan en dat hij met zijn gezin het centrum van zijn belangen heeft in België. Verzoeker betoogt dat er geen belangenafweging heeft plaatsgevonden, zoals vereist door artikel 8 van het EVRM.

Zoals de verzoekende partij in de uiteenzetting van haar middel terecht opmerkt, blijkt uit de lezing van artikel 3, eerste lid, van de vreemdelingenwet niet dat de verwerende partij ertoe verplicht is in alle gevallen steeds de betrokken vreemdeling terug te drijven. Uit diezelfde bepaling volgt ook dat het bestuur er in het bijzonder toe gehouden is daarbij rekening te houden met de internationale bepalingen die België binden, waaronder dus ook het EVRM.

3.2.3. Artikel 8 van het EVRM bepaalt:

“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 veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) herinnert eraan dat het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezinsleven niet absoluut is. Inzake immigratie heeft het EHRM 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 9 oktober 2003, *Slivenko/Letland* (GK), § 115; EHRM 24 juni 2014, *Ukaj/Zwitserland*, § 27).

Niettemin, in bepaalde gevallen kunnen binnenkomst-, verblijfs- en verwijderingsmaatregelen aanleiding geven tot een schending van het recht op eerbiediging van het gezinsleven, zoals gewaarborgd onder artikel 8 van het EVRM.

Verwerende partij ontkent niet dat verzoeker reeds geruime tijd met zijn gezin op het grondgebied verblijft, noch dat hij op 9 januari 2017 in het bezit gesteld werd van een verklaring van inschrijving (E-kaart, met geldigheid tot 9 januari 2022). Evenwel wordt verzoeker de binnenkomst op het Belgische grondgebied geweigerd en werd hem een beslissing tot teruggrijping betekend. Gelet op deze elementen stelt de Raad vast dat er, in tegenstelling tot wat de verwerende partij in haar nota met opmerkingen voorhoudt, *in casu* sprake is van een situatie van weigering van voortgezet verblijf.

Aldus is er een inmenging in het gezinsleven en 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 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 (legaliteit), ze geïnspireerd is door een of meerdere van de in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM vermelde legitieme doelen (legitimiteit) en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken (proportionaliteit). Staten beschikken over een zekere beoordelingsmarge wat betreft de noodzaak aan inmenging.

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 op het recht op respect van het privé- en/of familie- en gezinsleven (EHRM 19 februari 1998, *Dalia/Frankrijk*, § 52; EHRM 9 oktober 2003, *Slivenko/Letland (GK)*, § 113; EHRM 18 oktober 2006, *Üner/Nederland (GK)*, § 54; EHRM 2 april 2015, *Sarközi en Mahran/Oostenrijk*, § 62). Dit wordt onderzocht aan de hand van 'fair balance'-toets, waarbij wordt nagegaan of een redelijke afweging werd gemaakt tussen de belangen van het individu en de belangen van de samenleving (EHRM 9 oktober 2003, *Slivenko/Letland (GK)*, § 113; EHRM 23 juni 2008, *Maslov/Oostenrijk (GK)*, § 76).

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 voeren van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg gaat hij na of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden op zorgvuldige wijze in haar besluitvorming heeft betrokken en daarbij een kennelijk redelijke afweging heeft gemaakt tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het gezinsleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren, doch kan hij enkel nagaan of het bestuur niet op een kennelijk onredelijke wijze of in strijd met de voorhanden zijnde feitelijke gegevens van de zaak tot de bestreden beslissing is gekomen (RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900 en RvS 3 februari 2016, nr. 11.784 (c)).

Noch uit de bestreden beslissing, noch uit het administratief dossier blijkt dat er rekening werd gehouden met het privé-/gezinsleven van de verzoekende partij, hoewel het bestaan hiervan op zich niet betwist wordt. Evenmin blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing, noch uit de stukken van het administratief dossier dat de gemachtigde bij het nemen van de bestreden beslissing is overgegaan tot een belangenafweging aangaande het privé-/gezinsleven van de verzoekende partij, zoals hij behoorde te doen in het licht van artikel 8 van het EVRM. De verzoekende partij merkt terecht op dat zij ook niet werd gehoord teneinde haar toe te laten de elementen met betrekking tot haar gezinsleven uiteen te zetten. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt niet dat verzoeker op enig ogenblik in de gelegenheid werd gesteld de elementen met betrekking tot zijn gezinsleven uiteen te zetten.

Het komt de Raad, die ter zake ook geen onderzoeksbevoegdheid heeft, niet toe om zijn beoordeling van het gezinsleven in de plaats stellen van de beoordeling van de gemachtigde in de bestreden beslissing.

Waar de verwerende partij in haar nota met opmerkingen betoogt dat verzoeker een situatie van illegaliteit heeft in stand gehouden en er derhalve geen sprake is van een beschermenswaardig gezinsleven conform artikel 8 van het EVRM, komt dit betoog neer op een zekere beoordeling en afweging waarvan voor het eerst blijkt wordt gegeven in de nota. Daardoor maakt dit betoog een *a posteriori*-motivering uit die niet is terug te vinden in de bestreden beslissing, noch in het administratief dossier zodat de wapengelijkheid onder de gedingpartijen in het gedrang wordt gebracht (RvS 25 januari 2010, nr. 199.865) en dit verzoeker de mogelijkheid ontnaemt om zijn beroepsrecht ter zake naar behoren uit te oefenen (cf. HvJ 11 december 2014, C-249/13, *Boudjlida*, ptn 38 en 59). Door *a posteriori* te pogen verder onderzoek te voeren naar het gezinsleven van verzoeker en hierover een afweging te maken, wordt de hierboven vastgestelde onregelmatigheid door de verwerende partij daarenboven niet rechtgezet (cf. RvS 28 oktober 2008, nr. 187.420).

Verzoeker voert - *prima facie* - terecht de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en van artikel 8 van het EVRM aan. Het enig middel is in de besproken mate ernstig. De beschouwingen van de verwerende partij doen daaraan geen afbreuk.

3.3. Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Gelet op het ernstig bevinden van het middel, dat gerelateerd is aan artikel 8 van het EVRM, wordt het moeilijk te herstellen ernstig nadeel aannemelijk gemaakt.

4. Aangezien is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden, wordt de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing geschorst.

5. Kosten

Met toepassing van artikel 39/68-1, §5, derde en vierde lid, van de vreemdelingenwet zal de beslissing over het rolrecht of over de vrijstelling ervan in een mogelijke verdere fase van het geding worden getroffen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing tot terugdrijving van 23 april 2019 wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig april tweeduizend negentien door:

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. VERHAERT