



Arrest

nr. 172 786 van 2 augustus 2016
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Belgische nationaliteit te zijn, op 1 augustus 2016 heeft ingediend (bij faxpost) om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 27 juli 2016 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies), aan de verzoekster ter kennis gebracht op 28 juli 2016.

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.

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 1 augustus 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 2 augustus 2016 om 10.00 uur.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken D. DE BRUYN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat T. THYS VAN DEN AUDENAERDE, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat I. FLORIO, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 14 mei 2015 treden de verzoekster, die verklaart van Belgische nationaliteit te zijn, en K. C. J., die de Nederlandse nationaliteit heeft, op het consulaat van de staat Mongolië te Brussel in het huwelijk.

Bij beslissing van 24 maart 2016 weigert de ambtenaar van de burgerlijke stand van de stad Leuven dit huwelijk over te schrijven in de registers van de burgerlijke stand.

Op 7 juni 2016 verzoekt K. C. J. de rechtbank van eerste aanleg te Leuven om de buitenlandse huwelijksakte te erkennen.

1.2. Op 2 juni 2016 wordt aan de verzoekster bevel gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

1.3. Op 27 juli 2016 wordt ten aanzien van de verzoekster een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) genomen. Dit is de thans bestreden beslissing die op 28 juli 2016 aan de verzoekster wordt ter kennis gebracht. Deze beslissing luidt als volgt:

"(...)

Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan mevrouw(1):

(...)

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen(2), tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

REDEN VAN DE BESLISSING

EN VAN DE AFWEZIGHEID VAN EEN TERMIJN OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN:

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

Artikel 7, alinea 1:

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

Artikel 27 :

☐ *Krachtens artikel 27, § 1, van de voornoemde wet van 15 december 1980 kan de onderdaan van een derde land die een bevel om het grondgebied te verlaten gekregen heeft en de teruggewezen of uitgezette vreemdeling die er binnen de gestelde termijn geen gevolg aan gegeven heeft met dwang naar de grens van hun keuze, in principe met uitzondering van de grens met de staten die partij zijn bij een internationale overeenkomst betreffende de overschrijding van de buitengrenzen, die België bindt, geleid worden of ingescheept worden voor een bestemming van hun keuze, deze Staten uitgezonderd.*

☐ *Krachtens artikel 27, § 3, van de voornoemde wet van 15 december 1980 kan de onderdaan van een derde land ten dien einde worden opgesloten tijdens de periode die voor de uitvoering van de maatregel strikt noodzakelijk is.*

Artikel 74/14:

☐ *artikel 74/14 §3, 4°: de onderdaan van een derde land heeft niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg gegeven*

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig visum of verblijfstitel op het moment van haar arrestatie.

Betrokkene heeft een bevel om het grondgebied te verlaten dat haar betekend werd op 09/06/2016. Deze vorige beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd. Het is weinig waarschijnlijk dat zij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

Betrokkene werd door stad Leuven geïnformeerd over de betekenis van een bevel om het grondgebied te verlaten en over de mogelijkheden tot ondersteuning bij vrijwillig vertrek. Betrokkene is nu opnieuw

aangetroffen in onwettig verblijf: het is dus weinig waarschijnlijk dat zij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

De partner van betrokkene is van Nederlandse nationaliteit en verblijft in België. Echter, de verwijdering van betrokkene is niet disproportioneel met het oog op het recht op familiaal leven en impliceert geen beëindiging van de familiale relaties maar louter een eventuele tijdelijke verwijdering die op zich geen ernstig nadeel vormt. Immers, haar partner kan zich begeven naar Mongolië. We kunnen dus concluderen dat een terugkeer naar Mongolië geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

Betrokkene wenste haar buitenlandse huwelijksakte met de Nederlandse onderdaan K. C. D. J. (...) °25/02/1978, die momenteel een recht op verblijf heeft, te laten registreren bij de stad Leuven. Op 24.03.2016 werd de overschrijving van deze buitenlandse huwelijksakte geweigerd door de Burgerlijke Stand van de stad Leuven. Bovendien, geeft dit huwelijk afgesloten in het buitenland, haar niet automatisch recht op een verblijf. We kunnen dus concluderen dat een terugkeer naar Mongolië geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

Terugleiding naar de grens

REDEN VAN DE BESLISSING:

Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van dezelfde wet, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen², om de volgende reden :

Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig visum of verblijfsvergunning. Zij respecteert de reglementeringen niet. Het is dus weinig waarschijnlijk dat zij gevolg zal geven aan een bevel om het grondgebied te verlaten dat aan haar afgeleverd zal worden.

Betrokkene wenste haar buitenlandse huwelijksakte met de Nederlandse onderdaan K. C. D. J. (...) °25/02/1978, die momenteel een recht op verblijf heeft, te laten registreren bij de stad Leuven. Op 24.03.2016 werd de overschrijving van deze buitenlandse huwelijksakte geweigerd door de Burgerlijke Stand van de stad Leuven. Bovendien, geeft dit huwelijk afgesloten in het buitenland, haar niet automatisch recht op een verblijf. We kunnen dus concluderen dat een terugkeer naar Mongolië geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

De partner van betrokkene is van Nederlandse nationaliteit en verblijft in België. Echter, de verwijdering van betrokkene is niet disproportioneel met het oog op het recht op familiaal leven en impliceert geen beëindiging van de familiale relaties maar louter een eventuele tijdelijke verwijdering die op zich geen ernstig nadeel vormt. Immers, haar partner kan zich begeven naar Mongolië. We kunnen dus concluderen dat een terugkeer naar Mongolië geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

Het feit dat betrokkene in België een partner heeft, geeft haar niet automatisch recht op verblijf. De terugkeer van betrokkene naar het land van herkomst staat niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM. Een repatriëring van betrokkene naar het land van herkomst betekent immers geen breuk van de familiale relaties hetgeen geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

Betrokkene werd door stad Leuven geïnformeerd over de betekenis van een bevel om het grondgebied te verlaten en over de mogelijkheden tot ondersteuning bij vrijwillig vertrek. Betrokkene is nu opnieuw aangetroffen in onwettig verblijf: het is dus weinig waarschijnlijk dat zij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

Betrokkene heeft een bevel om het grondgebied te verlaten dat haar betekend werd op 09/06/2016. Deze vorige beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd. Het is weinig waarschijnlijk dat zij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

Uit de loutere omstandigheid dat betrokkene sedert haar aankomst in België in precair en illegaal verblijf een privéleven heeft opgebouwd in België, geeft geen gerechtigde verwachting op een toelating tot verblijf en bescherming tegen verwijdering onder artikel 8 van het EVRM. (Zie in deze zin EHRM 5 september 2000, nr. 44328/98, Solomon v. Nederland, EHRM 31 juli 2008 nr. 265/07, Darren Omoregie

v. Noorwegen; EHRM 26 april 2007, nr. 16351/03, Konstatinov v. Nederland en EHRM 8 april 2008, nr. 21878/06, Nnyanzi v. Verenigd Koninkrijk, par. 77.)

Betrokkene weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan haar onwettige verblijfssituatie zodat een gedwongen verwijdering zich opdringt.

Vasthouding

REDEN VAN DE BESLISSING:

Met toepassing van artikel 7, derde lid van de wet van 15 december 1980, dient de betrokkene te dien einde opgesloten te worden, aangezien haar terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden en op basis van volgende feiten:

Het is noodzakelijk om betrokkene ter beschikking van Dienst Vreemdelingenzaken te weerhouden om haar aan boord te laten gaan van de eerst volgende vlucht met bestemming Mongolië.

Betrokkene heeft een bevel om het grondgebied te verlaten dat haar betekend werd op 09/06/2016. Deze vorige beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd. Het is weinig waarschijnlijk dat zij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

Betrokkene werd door stad Leuven geïnformeerd over de betekenis van een bevel om het grondgebied te verlaten en over de mogelijkheden tot ondersteuning bij vrijwillig vertrek. Betrokkene is nu opnieuw aangetroffen in onwettig verblijf: het is dus weinig waarschijnlijk dat zij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

De partner van betrokkene is van Nederlandse nationaliteit en verblijft in België. Echter, de verwijdering van betrokkene is niet disproportioneel met het oog op het recht op familiaal leven en impliceert geen beëindiging van de familiale relaties maar louter een eventuele tijdelijke verwijdering die op zich geen ernstig nadeel vormt. Immers, haar partner kan zich begeven naar Mongolië. We kunnen dus concluderen dat een terugkeer naar Mongolië geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

Betrokkene wenste haar buitenlandse huwelijksakte met de Nederlandse onderdaan K. C. D. J. (...) °25/02/1978, die momenteel een recht op verblijf heeft, te laten registreren bij de stad Leuven. Op 24.03.2016 werd de overschrijving van deze buitenlandse huwelijksakte geweigerd door de Burgerlijke Stand van de stad Leuven. Bovendien, geeft dit huwelijk afgesloten in het buitenland, haar niet automatisch recht op een verblijf. We kunnen dus concluderen dat een terugkeer naar Mongolië geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

*Gelet op al deze elementen, kunnen we dus concluderen dat zij de administratieve beslissing die genomen wordt te haren laste niet zal opvolgen. We kunnen ook concluderen dat er sterke vermoedens zijn dat zij zich aan de verantwoordelijke autoriteiten zal onttrekken. Hieruit blijkt dat betrokkene ter beschikking moet worden gesteld van Dienst Vreemdelingenzaken.
(...)"*

2. Over de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing

2.1. Over de termijn

Artikel 39/57, § 1, laatste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: 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".

Onderhavige vordering is een in artikel 39/82, § 4, tweede lid, van de Vreemdelingenwet bedoelde vordering.

Te dezen werd de bestreden beslissing op 28 juli 2016 aan de verzoekster ter kennis gebracht. Bijgevolg beschikte zij met ingang van 29 juli 2016 en in toepassing van de artikelen 39/82, § 4, tweede lid, *iuncto* artikel 39/57, § 1, derde lid, van de Vreemdelingenwet over een termijn van *in casu* vijf dagen (tweede verwijderingsmaatregel) om een vordering bij uiterst dringende noodzakelijkheid in te dienen.

De onderhavige vordering is bijgevolg tijdig ingediend en derhalve ontvankelijk.

2.2. Over het voorwerp

De bestreden beslissing houdt een maatregel van vrijheidsberoving in zoals bedoeld in artikel 71, eerste lid, van de Vreemdelingenwet. Deze bepaling luidt als volgt:

“De vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van de artikelen (...) 7, (...) kan tegen die maatregel beroep instellen door een verzoekschrift neer te leggen bij de Raadkamer van de Correctionele Rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen.”

Voor zover de verzoekster zich met haar beroep zou richten tegen de beslissing tot vasthouding, dient te worden opgemerkt dat op grond van voormeld artikel 71, eerste lid, van de Vreemdelingenwet enkel een beroep bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van haar verblijfplaats openstaat. De Raad is dienaangaande onbevoegd bij gebrek aan rechtsmacht.

Het beroep is niet ontvankelijk in zoverre het gericht is tegen de beslissing tot vasthouding.

3. Over de vordering tot schorsing

3.1. De drie cumulatieve voorwaarden

Artikel 43, § 1, eerste lid, van het procedurereglement van de Raad (hierna: 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.

3.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

3.2.1. De wettelijke bepaling

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.”

3.2.2. De toepassing van de wettelijke bepaling

In casu bevindt de verzoekster zich in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 van de Vreemdelingenwet. In dit geval wordt het uiterst dringend karakter van de vordering wettelijk vermoed. Dit wordt ook niet betwist door de verwerende partij. Het uiterst dringende karakter van de vordering staat dan ook vast.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

3.3.1. De interpretatie van deze voorwaarde

Overeenkomstig het voormelde artikel 39/82, § 2, van de Vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Onder “*middel*” wordt begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden beslissing wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138.590; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 1 oktober 2006, nr. 135.618).

Opdat een middel ernstig zou zijn, volstaat het dat het op het eerste gezicht, en gelet op de toedracht van de zaak, ontvankelijk en gegrond zou kunnen worden verklaard en derhalve kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Wanneer op basis van de uiteenzetting van de middelen, het voor ieder weldenkend mens zonder meer duidelijk is, dat de verzoekende partij een schending van een dergelijke bepaling 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 wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM) heeft willen aanvoeren, mag het niet nauwkeurig of verkeerd vermelden door de verzoekende partij van de door haar geschonden geachte verdragsbepaling geen drempel zijn voor de Raad om niet over te gaan tot een beoordeling van de verdedigbare grief.

Teneinde in overeenstemming te zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM, is de Raad in het raam van de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid gehouden tot een onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief op grond waarvan redenen bestaan om te geloven in een risico van behandeling die ingaat tegen een van de rechten gewaarborgd door het EVRM, zonder dat dit evenwel tot een positief resultaat moet leiden. De draagwijdte van de verplichting dat artikel 13 van het EVRM op de staat doet wegen, varieert volgens de aard van de grief van de verzoekende partij (cf. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, §§ 289 en 293; EHRM 5 februari 2002, Čonka/ België, § 75).

De verzoekende partij moet in het verzoekschrift een verdedigbare grief aanvoeren, hetgeen inhoudt dat zij op aannemelijke wijze kan aanvoeren dat zij geschaad is in één van haar rechten gewaarborgd door het EVRM (vaste rechtspraak EHRM: zie bv. EHRM 25 maart 1983, Silver en cons./Verenigd Koninkrijk, § 113).

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 tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing zonder reden geschorst zijn.

De Raad doet overeenkomstig artikel 39/82, § 4, vierde lid, van de Vreemdelingenwet een zorgvuldig en nauwgezet onderzoek van alle bewijsstukken die hem worden voorgelegd, en inzonderheid die welke van dien aard zijn dat daaruit blijkt dat er redenen zijn om te geloven dat de uitvoering van de bestreden beslissing de verzoekende partij zou blootstellen aan het risico te worden onderworpen aan de

schending van de grondrechten van de mens ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid, van het EVRM.

3.3.2. De toepassing van deze voorwaarde

3.3.2.1. In een enig middel voert de verzoekster onder meer de schending aan van artikel 8 van het EVRM.

Het middel is, wat dit betreft, als volgt onderbouwd:

"(...)

C. Schending van artikel 8 EVRM

1. Iedereen heeft recht op respect voor zijn familie- en gezinsleven en zijn woning. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is.

Op straffe van nietigheid vanwege schending van artikel 8 EVRM moet dan de bestreden beslissing dan ook een afweging maken tussen enerzijds de motieven van de verwijderingsmaatregel en anderzijds de door de beslissing of maatregel veroorzaakte ontwrichting van het gezin.

2. Verzoekster meent dat verweester deze afweging niet heeft gemaakt, minstens te weinig belang heeft gehecht aan de ontwrichting van het gezin.

Verweester heeft zich ertoe beperkt te oordelen dat:

"(...) de verwijdering van betrokkene niet disproportioneel [is] met het oog op het recht op familiaal leven en geen beëindiging [impliceert] van de familiale relaties maar louter een eventuele tijdelijke verwijdering die op zich geen ernstig nadeel vormt. Immers, haar partner kan zich begeven naar Mongolie."

De echtgenoot van verzoekster woont en werkt echter in Leuven.

De bewering van verzoekster dat verzoekster zich in Mongolie kan verenigen met haar echtgenoot is dan ook louter hypothetisch en bewijst het gebrek aan belang dat verweester bij het nemen van deze beslissing heeft gehecht aan het familiaal leven van verzoekster (waarvoor uiteraard een partner, een familiaal inkomen en een familiale woonst noodzakelijk zijn).

De onvrijwillige langdurige scheiding van verzoekster van haar echtgenoot is dan ook een disproportionele maatregel.

Bovendien houdt de bestreden beslissing geen rekening met de lopende procedure tot erkenning van een huwelijksakte.

Zelfs als deze procedure op zich de verwijdering niet zou kunnen verhinderen, moet rekening worden gehouden met de duurtijd van deze procedure (die meer dan een jaar kan duren omdat eerst het advies van het Parket moet worden ingewonnen waarna vervolgens de zaak moet worden vastgesteld voor de Familierechtbank, hetgeen in Leuven vele maanden op zich laat wachten).

Verzoekster moet immers de uitkomst van deze procedure afwachten om ofwel haar huwelijksakte alsnog te kunnen laten overschrijven, ofwel om een (nieuw) huwelijk aan te gaan naar Belgisch recht.

Er bestaan immers geen beletselen voor verzoekster om een Belgisch huwelijk aan te gaan, andere dan het feit dat zij reeds gehuwd is (!).

Aangezien vaststaat dat de duurzame partnerrelatie niet wordt betwist, moet de minstens de uitkomst van de procedure tot erkenning van haar Mongools huwelijk worden afgeacht.

De onvrijwillige scheiding van de echtelieden van meer dan een jaar is immers een zeer ingrijpende maatregel, die dan ook een overtuigende motivering noodzaakt opdat er geen sprake zou zijn van een disproportionele inmenging in het gezinsleven van verzoekster

3. Op deze gronden staat vast dat de bestreden beslissing de motieven van de verwijderingsmaatregel niet op afdoende wijze afweegt tegen de door maatregel veroorzaakte ontwrichting van het gezin.

De beslissing moet dan ook vernietigd worden.

(...)"

3.3.2.2. Artikel 8 van het EVRM bepaalt het volgende:

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

Te dezen wordt niet betwist dat de verzoekster een daadwerkelijk gezinsleven onderhoudt met haar Nederlandse partner, noch dat het gaat om een eerste toelating. In het geval van een eerste toelating oordeelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) dat er geen inmenging is en dat er geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM geschiedt. 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, nr. 21702/93, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, nr. 50435/99, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is artikel 8 van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, nr. 9532/81, Rees/The United Kingdom, § 37).

De omvang van de positieve verplichtingen die op de staat rusten is afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggende individueel geval. In het kader van een billijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij verwijdering naar het land van bestemming, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, § 70). Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezins- en privéleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezins- en privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM (zie EHRM 14 februari 2012, nr. 26940/10, Antwi e.a. v. Noorwegen, § 89). In de bestreden beslissing wordt overwogen dat de partner van de verzoekster "*zich (kan) begeven naar Mongolië*". De verzoekster wijst er weliswaar op dat haar "*echtgenoot*" in Leuven woont en werkt, zodat de bewering dat zij "*zich in Mongolie kan verenigen met haar echtgenoot (...) louter hypothetisch (is)*", doch zij toont hiermee in hoofde van haar partner geen concrete hinderpalen aan om samen met haar in Mongolië of elders te gaan wonen en werken.

Een ander belangrijk element van deze billijke afweging is te weten of het privé- en gezinsleven in het geding zich ontwikkeld heeft in een tijd waarin de betrokken personen wisten dat de situatie ten aanzien van de immigratieregels van een van hen zo was dat het onmiddellijk duidelijk was dat het behoud van dit privé- en gezinsleven binnen het gastland meteen al een precair karakter zou hebben. Het EHRM heeft al eerder geoordeeld dat wanneer dat het geval is, enkel in bijzonder uitzonderlijke omstandigheden de terugzending van het familielid dat niet de nationaliteit van het gastland heeft, een schending van artikel 8 van het EVRM betekent (EHRM 24 november 1998, nr. 40447/98, Mitchell v. Verenigd Koninkrijk; EHRM 22 juni 1999, nr. 27663/95, Ajayi en andere v. Verenigd Koninkrijk; EHRM 31 januari 2006, nr. 50435/99, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, § 39). Gelet op het illegaal verblijf van de verzoekster, die zelfs niet voorhoudt, laat staan aantoon, ooit legaal in België verbleven te hebben, blijkt niet dat er op de verwerende partij enige uit voormeld verdragsartikel afgeleide positieve verplichting zou rusten om de verzoekster op het grondgebied te gedogen vanwege haar gezinsrelatie met haar partner. Bovendien blijkt uit alle voorliggende gegevens ontegensprekelijk dat de verzoekster wist (of behoorde te weten) dat haar (illegale) verblijfssituatie tot gevolg had dat het voortbestaan van dit gezinsleven in België van bij het begin precair was.

In het kader van het nagaan of er een positieve verplichting op de staat rust om het gezinsleven van verzoekster te handhaven, kan er vervolgens ook onderzocht worden of zij zelf reeds de wettelijke bescherming heeft opgezocht die desgevallend bestaat voor haar gezinsleven. *In casu* dient echter met de verwerende partij in de nota met opmerkingen te worden vastgesteld dat niet blijkt dat de verzoekster een aanvraag tot gezinshereniging heeft ingediend. Ter terechtzitting bevestigt de raadsman van de verzoekster dat geen dergelijke aanvraag te hebben ingediend. Gelet op de wettelijke procedures die

openstaan voor de verzoekster en waarvan zij gebruik kan maken, kan in dit geval en op dit moment bezwaarlijk worden gesteld dat er in hoofde van de staat een positieve verplichting bestaat om het recht van de verzoekster op een gezinsleven te handhaven. De verzoekster dient eerst zelf gebruik te maken van de wettelijke mogelijkheden die voor haar openstaan, vooraleer de staat ertoe verplicht kan worden om haar recht op een gezinsleven te beschermen.

Bovendien wordt in de bestreden beslissing gemotiveerd dat de verwijdering van de verzoekster *“geen beëindiging van de familiale relaties (impliceert) maar louter een eventuele tijdelijke verwijdering die op zich geen ernstig nadeel vormt”*. De bestreden beslissing heeft inderdaad enkel tot gevolg dat de verzoekster tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan de in de Vreemdelingenwet bepaalde vereisten. De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen verstoort het gezinsleven van de verzoekster niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 19 februari 1996, nr. 23218/94, Gul/Zwitserland, 22 EHRR 228). Een tijdelijke scheiding en verwijdering leidt in beginsel niet tot een verbreking of een ernstige aantasting van de gezinsband tussen de verzoekster en haar Nederlandse partner. Waar de verzoekster er op wijst dat rekening moet worden gehouden met de duurtijd van de lopende procedure voor de Familierechtbank tot erkenning van haar buitenlandse huwelijksakte en dat een dergelijke procedure *“meer dan een jaar kan duren omdat eerst het advies van het Parket moet worden ingewonnen waarna vervolgens de zaak moet worden vastgesteld voor de Familierechtbank, hetgeen in Leuven vele maanden op zich laat wachten”*, gaat zij er aan voorbij dat zij, zolang haar buitenlands huwelijk niet wordt erkend, tevens een aanvraag kan indienen op grond van artikel 47/1, 1°, van de Vreemdelingenwet, met name als partner met wie de burger van de Unie een deugdelijk bewezen duurzame relatie heeft en die niet bedoeld wordt in artikel 40bis, § 2, 2°, van de Vreemdelingenwet. Voorts wordt er op gewezen dat moderne communicatiemiddelen de verzoekster in staat kunnen stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met haar partner en haar gezinsleven met hem verder te onderhouden. Ten slotte belet niets de partner om de verzoekster te vergezellen terwijl zij terugkeert om zich in regel te stellen of om haar in haar land van herkomst te bezoeken. De verzoekster toont een dergelijke onmogelijkheid niet aan.

In zoverre de verzoekster stelt dat *“de bestreden beslissing geen rekening (houdt) met de lopende procedure tot erkenning van een huwelijksakte”*, wordt er op gewezen dat in de bestreden beslissing wordt overwogen dat *“dit huwelijk afgesloten in het buitenland, haar niet automatisch recht op een verblijf (geeft)”*, wat door de verzoekster niet wordt betwist.

Gelet op het voorgaande toont de verzoekster geen disproportionaliteit aan tussen haar persoonlijke belangen enerzijds, die in se erin bestaan om haar familieleven verder te zetten in België hoewel zij niet voldoet aan enige verblijfsvoorwaarde gesteld in de Vreemdelingenwet, en de belangen van de Belgische staat in het kader van het doen naleven van de verblijfsreglementering anderzijds.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

3.3.3. *In casu* blijkt dat de verzoekster op het eerste gezicht geen schending van artikel 8 van het EVRM aannemelijk maakt. Bijgevolg lijkt de verzoekster geen verdedigbare grief aan te voeren in de zin van artikel 13 van het EVRM.

In de huidige stand van het geding worden de overige in het verzoekschrift ontwikkelde schendingen niet onderzocht, daar, zoals hierna zal blijken, niet voldaan is aan de cumulatieve vereiste van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

3.4. Betreffende de derde voorwaarde: het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

3.4.1. Over de interpretatie van deze wettelijke voorwaarde

Overeenkomstig artikel 39/82, § 2 van de Vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Wat de vereiste betreft dat een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dient te worden aangetoond, mag de verzoekende partij zich niet beperken tot vaagheden en algemeenheden. Ze dient integendeel zeer concrete gegevens aan te voeren waaruit blijkt dat zij persoonlijk een moeilijk te herstellen ernstig

nadeel ondergaat of kan ondergaan. Het moet voor de Raad immers mogelijk zijn om met voldoende precisie in te schatten of er al dan niet een moeilijk te herstellen ernstig nadeel voorhanden is en het moet voor verwerende partij mogelijk zijn om zich tegen de door verzoekende partij aangehaalde feiten en argumenten te verdedigen.

De verzoekende partij dient gegevens aan te voeren die enerzijds wijzen op de ernst van het nadeel dat zij ondergaat of kan ondergaan, hetgeen concreet betekent dat zij aanduidingen moet geven omtrent de aard en de omvang van het te verwachten nadeel, en die anderzijds wijzen op de moeilijke herstelbaarheid van het nadeel.

Er dient evenwel te worden opgemerkt dat een summiere uiteenzetting kan worden geacht in overeenstemming te zijn met de bepalingen van artikel 39/82, §2, eerste lid van de Vreemdelingenwet en van artikel 32, 2° van het PR RvV, indien het moeilijk te herstellen ernstig nadeel evident is, dat wil zeggen wanneer geen redelijk denkend mens het kan betwisten en dus ook, wanneer de verwerende partij, wier recht op tegenspraak de voormelde wets- en verordeningsbepalingen mede beogen te vrijwaren, onmiddellijk inziet om welk nadeel het gaat en zij wat dat betreft de uiteenzetting van de verzoekende partij kan beantwoorden (cf. RvS 1 december 1992, nr. 41.247). Dit geldt des te meer indien de toepassing van deze vereiste op een overdreven restrictieve of formalistische wijze tot gevolg zou hebben dat de verzoekende partij, in hoofde van wie de Raad in deze stand van het geding *prima facie* een verdedigbare grief gegrond op het EVRM heeft vastgesteld, niet het op grond van artikel 13 van het EVRM vereiste passende herstel kan verkrijgen.

De voorwaarde inzake het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is ten slotte conform artikel 39/82, § 2, eerste lid, van de Vreemdelingenwet vervuld indien een ernstig middel werd aangevoerd gesteund op de grondrechten van de mens, in het bijzonder de rechten ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid, van het EVRM, met name de artikelen 2, 3, 4, eerste lid, en 7 van het EVRM.

3.4.2. De beoordeling van deze voorwaarde

Te dezen bevat het verzoekschrift geen uiteenzetting inzake de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel. Ter terechtzitting hierop gewezen, wijst de raadsman van de verzoekster op de impact van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing op het gezinsleven dat de verzoekster met haar echtgenoot leidt en licht zij toe dat zij een procedure voor de familierechtbank heeft lopen teneinde de erkenning van haar buitenlandse huwelijksakte te bekomen.

Er kan, wat dit betreft, worden volstaan met een verwijzing naar wat *supra*, onder de bespreking van het enig middel, wordt gesteld.

Aan de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is niet voldaan.

3.4.3. Er is bijgevolg niet voldaan aan de derde van de drie cumulatieve voorwaarden die moeten worden vervuld opdat de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid zou kunnen worden bevolen. Dit volstaat om de vordering te verwerpen.

4. 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:

Enig artikel

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op (datum in letters) door:

dhr. D. DE BRUYN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. L. JANS,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

L. JANS

D. DE BRUYN