

Arrest

nr. 212 775 van 22 november 2018
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat R. KNALLER
Louizalaan 114/27
1050 BRUSSEL

tegen:

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

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Braziliaanse nationaliteit te zijn, op 13 juli 2018 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van de beslissing van 28 juni 2018 tot afgifte van 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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 27 augustus 2018 met toepassing van artikel 39/73 van voormelde wet.

Gelet op het verzoek tot horen van 3 september 2018.

Gelet op de beschikking van 10 september 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 oktober 2018.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat O. TODTS, die loco advocaat R. KNALLER verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché N. ONRAET, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De bestreden bestuurshandeling betreft de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 28 juni 2018, tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13), aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 6 juli 2018.

2. Onderzoek van het beroep

2.1 Overeenkomstig artikel 39/73, § 2 van de vreemdelingenwet werd aan de partijen de grond meegedeeld waarop de kamervoorzitter zich steunt om te oordelen dat het beroep door middel van een louter schriftelijke procedure kan verworpen worden. *In casu* werd het volgende gesteld:

"De bestreden bestuurshandeling betreft de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 28 juni 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van het evenredigheidsbeginsel en van artikel 8 van het EVRM. Ze meent ook dat er sprake is van een kennelijke beoordelingsfout. In een tweede middel voert ze de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van de zorgvuldigheidsplicht. Gelet op de onderlinge samenhang worden de middelen gezamenlijk behandeld.

De verzoekende partij voert aan dat de bestreden beslissing haar verplicht om het grondgebied te verlaten, dit in de bijzonder korte termijn van zeven dagen terwijl deze maatregel niet evenredig is gelet op haar persoonlijke situatie. Ze geeft aan dat zij wel degelijk zal huwen met de heer J. V. O. en stelt dat zij reeds werden ontvangen door de gemeente om het dossier samen te stellen voor het voltrekken van het huwelijk. Ze stelt verder dat er sprake is van het opzij schuiven van een onderzoek naar proportionaliteit met betrekking tot haar persoonlijke situatie. Onder haar tweede middel betoogt de verzoekende partij dat er sprake is van een stereotypische motivering en dat de bestreden beslissing geen enkele referentie bevat aan enig welk persoonlijk element.

De Raad stelt vooreerst vast dat de bestreden beslissing duidelijk het determinerend motief aangeeft op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt immers verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, met name artikel 7, alinea 1, 2° van de vreemdelingenwet. De bestreden beslissing bevat ook een motivering in feite. Bij lezing van de bestreden beslissing blijkt dat de inhoud ervan de verzoekende partij het genoemde inzicht verschaft en haar toelaat de bedoelde nuttigheidsafweging te maken. In de bestreden beslissing wordt aangegeven dat volgens het overgemaakte paspoort blijkt dat betrokkene recht had op een verblijf van 90 dagen vanaf 28/02/2018 (datum binnenkomst) zodat bijgevolg het regelmatig verblijf van betrokkene nu is verstreken, wat de verzoekende partij in geen geval betwist. Verder wordt gesteld dat bovendien het feit dat betrokkene samenwoont met haar partner, evenals de intentie om te huwen of om wettelijk samen te wonen, haar niet automatisch recht op verblijf geeft. Wat de vermeende schending van artikel 8 van het EVRM betreft, wordt gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst of het land waar betrokkene een lang verblijf geniet, om op een later tijdstip legaal naar België terug te keren, niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. De gemachtigde stelt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in zijn arrest (nr. 27.884) van 27.05.2009 het volgende stelt: "De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat betrokkene zou toelaten de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen." Overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State dient volgens de gemachtigde bovendien te worden benadrukt dat een tijdelijke scheiding om zich in de regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan beschouwd worden als een schending van artikel 8 van het EVRM (RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639). Gelet op bovenstaande concrete motivering waarbij onder meer uitdrukkelijk wordt gewezen op het feit dat haar regelmatig verblijf is verstreken en uitdrukkelijk wordt gemotiveerd aangaande de samenwoning met de partner en de intentie om te huwen, kan de verzoekende partij niet dienstig voorhouden dat er sprake is van een stereotypische motivering en dat de bestreden beslissing geen enkele referentie bevat aan enig welk persoonlijk element.

Waar de verzoekende partij kritiek uit op de termijn voor vrijwillig vertrek van zeven dagen, moet vastgesteld worden dat niet blijkt welk actueel belang de verzoekende partij nog heeft bij haar grief. Sinds de betekening van de bestreden beslissing zijn immers reeds meer dan dertig dagen (zijnde de maximumtermijn) verstreken en het blijkt niet dat de verzoekende partij voor het einde van deze termijn het grondgebied heeft verlaten. Zodoende stelt haar kritiek op dit punt de verzoekende partij niet in staat enig nuttig voordeel te halen uit de vernietiging van de bestreden beslissing. Bijkomend kan nog worden opgemerkt dat de verzoekende partij steeds de mogelijkheid heeft om bij gemotiveerd verzoek om de verlenging van de termijn om het grondgebied te verlaten te verzoeken conform artikel 74/14 § 1, derde lid van de vreemdelingenwet, wat zij niet lijkt gedaan te hebben.

Bovendien wijst de Raad op het arrest nr. 238.569 van de RvS van 20 juni 2017 waarin wordt gesteld wat volgt:

“Naar luid van artikel 7, eerste lid, van de vreemdelingenwet kan, of moet in een aantal gevallen, “de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven”. Dit houdt in dat de rechtstoestand van de betrokken vreemdeling als dusdanig bestaat op het ogenblik dat de beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten wordt genomen, dat die vreemdeling op dat ogenblik dus geen titel (meer) heeft om op het grondgebied te verblijven zodat hij zich in illegaal verblijf bevindt en dat hij derhalve het grondgebied dient te verlaten. De omstandigheid dat de vreemdeling met toepassing van het eerste lid van dat artikel slechts “binnen een bepaalde termijn” uitvoering aan dit bevel moet geven, houdt enkel in dat de materiële dwanguitvoering niet mag plaatsvinden totdat die termijn verstreken is. De termijn voor vrijwillige uitvoering van het bevel om het grondgebied te verlaten impliceert echter geenszins dat de vreemdeling gedurende die termijn wettig op het grondgebied verblijft. Hieruit vloeit voort dat de bij een bevel om het grondgebied te verlaten gegeven termijn om vrijwillig gevolg te geven aan dit bevel slechts een uitvoeringsmodaliteit van het bevel vormt.

De in artikel 74/14, § 3, van de vreemdelingenwet voorziene mogelijkheid om in een aantal gevallen de in § 1, van hetzelfde artikel bepaalde “normale” termijn van 30 dagen om het grondgebied te verlaten te verminderen tot “een termijn van minder dan zeven dagen ofwel geen enkele termijn”, doet geen afbreuk aan het feit dat die mogelijkheid slechts betrekking heeft op een uitvoeringsmodaliteit van het bevel om het grondgebied te verlaten. Artikel 74/14, § 2, van de vreemdelingenwet bepaalt dat, “zolang de termijn voor vrijwillig vertrek loopt, [...] de onderdaan van een derde land beschermd [is] tegen gedwongen verwijdering”. Ook uit die bewoordingen blijkt dat het enkel gaat om een bescherming tegen gedwongen verwijdering en niet om een legaal verblijf gedurende de termijn voor vrijwillig vertrek.” Uit het voorgaande blijkt eveneens dat de verzoekende partij geen belang heeft bij haar kritiek.

Waar de verzoekende partij wijst op de intentie tot huwen en aangeeft dat zij en haar partner reeds werden ontvangen door de gemeente om het dossier samen te stellen voor het voltrekken van het huwelijk en dat de voorbereidingen van het huwelijk reeds plaatsvinden maar dat de gemachtigde ondanks het voorgaande zich baseert op het verlopen van haar verblijfstitel op de dag van het nemen van de beslissing, wijst de Raad op het volgende. Vooreerst wordt opgemerkt dat dergelijke procedure niet tot gevolg heeft dat de gemachtigde zich moet onthouden van het toepassen van artikel 7 van de vreemdelingenwet of de uitkomst van dergelijke procedures moet afwachten alvorens een bevel om het grondgebied af te leveren, minstens toont de verzoekende partij dit niet aan. Bovendien wenst de Raad er nog op te wijzen dat overeenkomstig de omzendbrief van 17 september 2013 de verzoekende partij in afwachting van het onderzoek naar de huwelijksaangifte op het grondgebied van het Rijk mag verblijven waarbij enkel sprake is van een schorsing van een bevel om het grondgebied te verlaten en dit op zich dus geen enkel verbod inhoudt op het nemen van een verwijderingsbeslissing. Evenwel kan het bevel niet gedwongen worden uitgevoerd. De bescherming tegen een gedwongen verwijdering gaat in vanaf de datum van het ontvangstbewijs van de ambtenaar van de burgerlijke stand dat wordt afgeleverd eens de nodige documenten om een huwelijksaangifte te doen werden overgemaakt. Het bevel kan niet gedwongen worden uitgevoerd tot de dag volgend op de dag van de huwelijksvoltrekking of tot de dag van de weigering van de huwelijksvoltrekking of tot op de dag van het verstrijken van de termijn van zes maanden waarbinnen het huwelijk moet worden voltrokken. Hoewel in de bestreden beslissing wordt gesteld dat de verzoekende partij het grondgebied dient te verlaten binnen de zeven dagen na de kennisgeving, benadrukt de Raad dat thans reeds meer dan 30 dagen zijn verstreken sinds de betekening van de bestreden beslissing en de verzoekende partij zich nog steeds op het Belgische grondgebied bevindt zodat het bevel niet gedwongen werd uitgevoerd. Zodoende blijkt niet welk actueel belang de verzoekende partij nog heeft bij haar grief, minstens toont zij dit niet aan.

Met betrekking tot de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM, stelt de Raad vast dat in de bestreden beslissing uitdrukkelijk wordt gemotiveerd aangaande de samenwoning, de intentie om te huwen evenals artikel 8 van het EVRM. De gemachtigde lijkt overigens het bestaan van een gezinsleven niet te betwisten daar zij in de bestreden beslissing wel degelijk een belangenafweging doorvoert in het kader van artikel 8 van het EVRM. De verzoekende partij gaat echter in geen geval concreet in op voormelde motivering zodat zij er geen afbreuk aan kan doen.

Verder wordt erop gewezen dat volgens het EHRM er in het geval van een eerste toelating, quod in casu, onderzocht moet 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). Een belangrijk punt is te weten of het familie- 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 familie- 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 betekent (Mitchell v. Verenigd Koninkrijk (dec.), nr. 40447/98, 24 november 1998, en Ajayi en andere v. Verenigd Koninkrijk (dec.), nr. 27663/95, 22 juni 1999)" (EHRM, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, 31 januari 2006, § 39). Verder wordt erop gewezen dat, teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, moet 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.

De verzoekende partij wijst op haar huwelijksvoornemen en houdt voor dat de voorbereidingen van het huwelijk reeds plaatsvinden, dat haar aanwezigheid noodzakelijk is, dat haar verplichten om het grondgebied te verlaten om dan terug te komen eens de nodige stappen werden ondernomen in het land van herkomst onredelijk is daar ze de verloofden aan onnodige kosten blootstelt, dat haar partner het grondgebied niet kan verlaten door zijn werk en dit een lange separatie zal teweegbrengen van het koppel en dat zij geen enkele band meer heeft met haar herkomstland. In tegenstelling tot wat de verzoekende partij lijkt voor te houden, wijst de Raad er in de eerste plaats op dat er een onderzoek loopt naar het voorgenomen huwelijk en dus nog niet vaststaat of het huwelijk mag worden voltrokken. De Raad benadrukt dat de verzoekende partij in afwachting van het onderzoek naar de huwelijksaangifte op het grondgebied van het Rijk mag verblijven en eens het onderzoek is afgerond kan de verzoekende partij, op voorwaarde dat het huwelijk mag worden voltrokken, de nodige stappen ondernemen om haar verblijf op grond van haar huwelijk in België te regulariseren. Een huwelijk verleent immers niet automatisch een recht op verblijf. Hiervoor moet een procedure tot gezinshereniging opgestart worden en de aanvraag tot gezinshereniging moet in beginsel in het land van herkomst gebeuren. Eens zij in het bezit is van de noodzakelijke binnenkomstdocumenten kan zij terugkeren naar België. Het zou dus slechts een tijdelijke verwijdering betreffen. De verzoekende partij toont met haar ongestaafde beweringen overigens niet aan dat zij zich voor de duur van de tijdelijke verwijdering niet kan laten vergezellen door haar partner, noch dat haar partner haar niet zou kunnen opzoeken. Bovendien kan in dit verband op gewezen worden dat moderne communicatie technologieën de verzoekende partij in staat kan stellen om gedurende een aanvraag om machtiging in nauw contact te blijven met haar partner en om de banden verder te onderhouden (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, ME. Vs. Zweden). De verzoekende partij toont dus niet aan dat zij enkel in België een gezinsleven kan hebben of verderzetten en dat het niet mogelijk zou zijn om een gezinsleven te ontwikkelen of verder te zetten in haar land van herkomst of elders. Volledigheidshalve kan nog worden opgemerkt 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) en dat voornoemd artikel 8 van het EVRM evenmin zo kan 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). Door voornamelijk een theoretisch en algemeen betoog te voeren en te getuigen van een ander oordeel dan de gemachtigde, maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat de motivering van de gemachtigde kennelijk onredelijk of onzorgvuldig zou zijn. Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

Gelet op bovenstaande vaststellingen, toont de verzoekende partij met haar betoog niet aan dat de bestreden beslissing kennelijk onredelijk zou zijn, niet zorgvuldig voorbereid zou zijn, zou steunen op verkeerde feitelijke gegevens of geen rekening zou zijn gehouden met alle gegevens of dienstige stukken, niet zou steunen op deugdelijke motieven en geen feitelijke motivering zou bevatten die evenredig is aan het gewicht van de genomen beslissing op basis van de elementen die op het moment van de bestreden beslissing in het dossier aanwezig waren. Een schending van het evenredigheidsbeginsel, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht wordt niet aannemelijk gemaakt.

Een schending van het evenredigheidsbeginsel, van artikel 8 van het EVRM, van de materiële motiveringsplicht, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en van de zorgvuldigheidsplicht wordt niet aannemelijk gemaakt.

De middelen lijken ongegrond.

3.2 Door een verzoek tot horen in te dienen, maakt de verzoekende partij kenbaar dat zij het niet eens is met deze in de beschikking opgenomen grond (zij wordt overeenkomstig artikel 39/73, § 3 van de vreemdelingenwet immers geacht met deze grond in te stemmen wanneer zij niet vraagt gehoord te worden). In dit kader dient te worden benadrukt dat het verzoeken om een hoorzitting om alsnog haar visie kenbaar te maken de enige functie van het verzoek tot horen is (cf. RvS 26 juni 2013, nr. 224.092; Wetsontwerp van 6 december 2010 houdende diverse bepalingen (II), Memorie van toelichting, *Parl. St. Kamer*, 2010-2011, nr. 53 0772/001, 25, 26) en dit verzoek zodoende niet mag beschouwd worden als een bijkomende memorie. Bovendien dient erop gewezen te worden dat het verzoek tot horen er niet toe strekt aan de verzoekende partij de mogelijkheid te geven onvolkomenheden in het verzoekschrift, hetzij deze waarop in de beschikking overeenkomstig artikel 39/73, § 2 van de vreemdelingenwet precies gewezen wordt, hetzij andere, alsnog recht te zetten. Ook het betoog ter terechtzitting vermag dit niet te doen.

3.3 Op 3 september 2018 dient de verzoekende partij een verzoek tot horen in. Ter terechtzitting van 9 oktober 2018, alwaar zij uitdrukkelijk uitgenodigd wordt te reageren op de in de beschikking van 27 augustus 2018 opgenomen grond, wordt het volgende gesteld: *“De verzoekende partij merkt op dat het onderzoek naar het huwelijk nog bezig is en is van mening dat dit element aangehaald in de aanvraag in overweging had moeten genomen worden. Ze meent dat de motivering dat het huidig bevel geschorst is zonder gevolg is gezien het bevel wel afgeleverd is wat problematisch is. Ze benadrukt dat gelet op artikel 8 van het EVRM moest gemotiveerd worden over dit element.”*

3.4 Waar de verzoekende partij opmerkt dat er een schending is van artikel 8 van het EVRM en dat het onderzoek aangaande het voorgenomen huwelijk nog lopende is en dat het problematisch is te stellen dat de tenuitvoerlegging van het bevel geschorst is, terwijl het wel werd afgeleverd, stelt de Raad vast dat op voormeld betoog middels de beschikking van 27 augustus 2018 reeds omstandig werd geantwoord. Door argumenten aan te halen die reeds werden aangebracht in het verzoekschrift en louter te stellen dat het problematisch is dat het bevel werd genomen, ook al is de tenuitvoerlegging ervan geschorst, brengt zij geen elementen aan die de Raad ertoe zouden nopen anders te oordelen dan wat reeds in voormelde beschikking werd aangegeven.

Waar de verzoekende partij ten slotte opmerkt dat er omtrent artikel 8 van het EVRM dient gemotiveerd te worden in de bestreden beslissing, merkt de Raad op dat artikel 8 van het EVRM geen formele motiveringsplicht inhoudt. Hoe dan ook werd er in de beschikking van 27 augustus 2018 op gewezen dat uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat er rekening werd gehouden met het gezinsleven en dat de afweging die werd gemaakt door de verwerende partij niet kennelijk onredelijk is.

Gelet op het voorgaande en met verwijzing naar de in bovenvermelde beschikking van 27 augustus 2018 opgenomen grond moet vastgesteld worden dat het enig middel ongegrond is.

3.5 De verzoekende partij heeft geen gegrond middel aangevoerd dat kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verzoekende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1.

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tweeëntwintig november tweeduizend achttien door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU