

Arrest

nr. 218 136 van 12 maart 2019
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat M. DOUTREPONT
Haachtsesteenweg 55
1210 SINT-JOOST-TEN-NODE**

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 IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Libanese nationaliteit te zijn, op 18 december 2017 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 27 november 2017 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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 tot vaststelling van het rolrecht van 27 december 2017 met referentnummer 74406.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 11 december 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 januari 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. DANEELS, die loco advocaat M. DOUTREPONT verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. WILLEMS, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 8 juli 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie de beslissingen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering en tot het opleggen van een inreisverbod voor drie jaar. Het tegen deze beslissingen ingestelde beroep

wordt door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) verworpen (RvV 21 december 2017, nr. 196 914)

1.2. Op 27 november 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing die verzoeker op dezelfde dag ter kennis wordt gebracht en waarvan de motieven luiden als volgt:

“Aan de heer die verklaart te heten:

naam: [H.]

voornaam: [H.]

geboortedatum: [1995]

geboorteplaats: [...]

nationaliteit: Libanon

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 naar toe te begeven, uiterlijk op 27.11.2017.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van de artikelen van de wet van 15 december 19880 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen 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;

X 12° wanneer een vreemdeling het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeheven is.

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

X 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 betrokkenen is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum op het moment van zijn arrestatie.

Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan:

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het inreisverbod van 3 jaar dat hem betekend werd op 8.07.2017. Gezien betrokkene geen gevolg geeft aan het verblijfsverbod dat hem werd opgelegd, kunnen we besluiten dat een vrijwillige uitvoering van het bevel uitgesloten is.

Volgens het administratief verslag, blijkt dat betrokkene samen leeft met zijn toekomstige echtgenoot.

Hij verklaart dat hij verblijft onder het zelfde dak als zijn partner.

Geen enkele termijn is toegekend om het grondgebied te verlaten ondanks zijn poging tot het huwelijk.

Betrokkene maakt namelijk het voorwerp uit van een Inreisverbod dat niet opgeheven en niet geschorst is. (omzendbrief van 17.09.2013)

Bovendien zijn intentie om te huwen geeft hem niet automatisch recht op verblijf.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste onderdeel van het enig middel voert verzoeker de schending aan 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) en van de formele motiveringsplicht zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in artikel 62 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).

Hij verstrekt de volgende toelichting:

“[...] Voor de wijziging van artikel 7 van de Vreemdelingenwet door de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het 230.133 –

[H.H.] t. DVZ verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (B.S., 17 februari 2012) was het uitreiken van een bevel om het grondgebied te verlaten door de tegenpartij facultatief.

Sinds voornoemd wetswijziging is dit niet meer het geval wanneer de tegenpartij een bevel om het grondgebied te verlaten uitreikt op basis van artikel 7, al. 1, 12° van de Vreemdelingenwet.

De voorbereidende werken van de wet van 19 januari 2012 stellen evenwel:

« Een dergelijke verplichting geldt uiteraard niet indien de effectieve terugkeer van de vreemdeling een schending met zich mee zou brengen van de artikelen 3 en 8 van het EVRM. De vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een verwijderingsmaatregel mag in geen geval verwijderd worden naar het land waar hij een reëel risico loopt om blootgesteld te worden aan een schending van het beginsel van non-refoulement. Bij de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten wordt het beginsel van non-refoulement, zoals voorzien in artikel 22 van het ontwerp, toegepast. »

De tegenpartij mag dientengevolge geen automatische toepassing doen van artikel 7, al. 1, 12° van de Vreemdelingenwet indien er een risico van schending van art. 8 EVRM bestaat.

[...] In casu beschouwt de bestreden beslissing dat er geen schending is van art. 8 EVRM, niettegenstaande de scheiding tussen verzoeker en diens verloofde die zou voortvloeien uit een effectieve uitvoering van het bevel om het grondgebied te verlaten.

Dit staat verzoekers recht om te huwen in de weg, gezien hij aldus niet in België mag blijven om te huwen.

Om deze redenen zal hij ook geen mogelijkheid hebben om een visum aan te vragen voor een familiale hereniging, daar hij niet gehuwd zal zijn. Nochtans bestaat er geen twijfel over de echtheid van verzoekers relatie met zijn partner, daar er een onderzoek schijnhuwelijk werd verricht, die negatief werd afgesloten.

Ook al moest het huwelijk voltrokken worden en zou verzoeker een aanvraag tot familiale hereniging indienen, dan nog beschikt de Belgische staat over een termijn van 6 maanden om een beslissing te nemen. Daarenboven heeft verzoeker een inreisverbod van drie jaar betekend gekregen op 08.07.2017, wat betekent dat hij niet meer naar België zou mogen komen in de komende 2,5 jaar. De bestreden beslissing houdt dus impliciet een scheiding van verzoeker van met zijn partner voor minstens drie jaar, misschien meer. Dit is ontegensprekelijk een grove inmenging in de privé- en familielevens van verzoeker en van zijn partner.

De bestreden beslissing bedraagt een manifeste beoordelingsfout door geen enkele rekening te houden met het bestaan van deze — verder onbetwiste — gezinslevens. De bestreden beslissing neemt inderdaad louter akte van het bestaan van deze gezinslevens (« Volgens het administratief verslag, blijkt dat betrokkene samen leeft met zijn toekomstige echtgenoot. Hij verklaart dat hij verblijft onder hetzelfde dak als zijn partner »), maar verricht geen enkele balans van de aanwezige belangen, zoals dit nochtans wordt vereist door het voorschrift van art. 8, § 2 EVRM. Ze houdt immers geen rekening met de duur van de scheiding tussen verzoeker en zijn partner.

Art. 8, § 2 EVRM stelt immers dat een inmenging in de privé- en gezinslevens enkel verantwoord kan worden indien deze inmenging voorzien is door de wet en indien deze inmenging noodzakelijk is in een democratische samenleving 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.

De inmenging moet overigens proportioneel zijn met het doel nagestreefd door de tegenpartij. Deze diende dus een balans van de aanwezige belangen verrichten, tussen enerzijds het belang van verzoeker tot bescherming van zijn gezinsleven en anderzijds de rechten van de Staat om de immigratie te controleren, de openbare orde te handhaven, enz. In casu is het onduidelijk omwille van welk motief — en na welk balans van de aanwezige belangen — de bestreden beslissing werd genomen.

Art. 8 EVRM primeert de nationale wetgeving en heeft een rechtstreeks werking. Zodoende kan art. 8 EVRM geschonden worden zelfs indien de Vreemdelingenwet correct wordt toegepast, quod non in casu. De tegenpartij heeft de plicht om het dossier onder het invalhoek van art. 8 EVRM te onderzoeken.

De tegenpartij toont niet aan dat zij een juiste evenwicht heeft proberen te handhaven tussen de belangen van de Belgische staat en degenen van verzoeker en zijn partner.

Zodoende bedraagt de bestreden beslissing dus een schending van de formele motiveringsplicht, alsmede van artikel 8 EVRM en de andere bepalingen en beginselen geciteerd in het middel.”

2.2. Verweerder repliceert in de nota met opmerkingen, wat dit onderdeel van het middel betreft, als volgt:

“Betreffende de vermeende schending van art. 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 en van art. 62 Vreemdelingenwet, laat de verweerder gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift van

verzoekende partij blijkt dat zij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar dat zij er ook in slaagt de motieven verrat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven verrat in de bestreden beslissing.

De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

De formele motiveringsplicht, verrat in de wetsartikelen waarvan verzoekende partij de schending aanvoert, heeft immers geen ander doel dan het in kennis stellen van de bestuurde van de redenen die ten grondslag liggen aan de te zijnen of te haren opzichte genomen bestuursbeslissing, zodanig dat deze in staat is om te oordelen of het zinvol is om daartegen op te komen met de ter beschikking staande rechtsmiddelen (R.v.St. nr. 60.751, 4.7.1996, T.B.P. 1996, 698), terwijl de voormelde vaststelling impliceert dat deze wettelijke doelstelling is bereikt.

De naleving van de genoemde plicht houdt daarentegen geen verband met de inhoudelijke juridische of feitelijke correctheid van de tot uitdrukking gebrachte motieven (cf. wat inhoudelijke juridische correctheid betreft, naar analogie, Cass., 10.1.1979, Arr. Cass. 1978-79, 522; alsook wat feitelijke correctheid betreft: R.v.St. nr. 44.948, 18.11.1993, Arr. R.v.St. 1993, z.p.; Antwerpen, 16.6.1998, F.J.F. 1998, 693).

Bij lezing van de bestreden beslissing blijkt genoegzaam dat de inhoud daarvan verzoekende partij het genoemde inzicht verschaft en aldus volstaat om haar toe te laten de bedoelde nuttigheidsafweging te maken.

De bestreden beslissing is immers genoegzaam met redenen omkleed, aangezien daarin zowel haar juridische grondslag als haar feitelijke grondslag zijn vermeld.

Deze vermeldingen laten verzoekende partij toe kennis te hebben van de gronden op basis waarvan een beslissing tot bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen en maken dat het doel is bereikt dat met het bestaan van de betrokken formele motiveringsverplichting wordt beoogd.

Het normdoel dat ten grondslag ligt aan de in het besproken middel als geschonden aangeduide wetsartikelen is bereikt en de bestreden beslissing is genoegzaam gemotiveerd.

De uiteenzetting van verzoekende partij kan aan het voorgaande geen afbreuk doen, temeer nu de beschouwingen van verzoekende partij niet dienstig in verband kunnen worden gebracht met de door haar geschonden geachte rechtsregels.

Gelet op het voorgaande is de verweerder de mening toegedaan dat dit aspect van het enig middel van verzoekende partij onontvankelijk, minstens ongegrond is.

Voor het geval de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen hier toch anders over zou denken en dus louter subsidiair, merkt de verweerder bijkomend nog op dat de juridische beschouwingen die in de uiteenzetting van verzoekende partij voorkomen bovendien niet pertinent zijn.

Verzoekende partij haalt in een eerste onderdeel een schending van artikel 8 EVRM aan daar in de bestreden beslissing geen rekening werd gehouden met het privé- en gezinsleven.

Verweerder laat vooreerst gelden dat verzoekende partij niet ernstig kan voorhouden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging diende te motiveren nopens een mogelijke schending van art. 8 EVRM. Art. 8 EVRM bevat geen dergelijke motiveringsplicht.

“Verzoeker kan niet worden gevolgd waar hij van mening is dat artikel 8 zou vereisen dat uit de motieven van de bestreden beslissing moet blijken dat de overheid tot een onderzoek van de eventuele schending van artikel 8 EVRM is overgegaan. Het volstaat dat de overheid dit impliciet heeft gedaan. Artikel 8 omvat geen dergelijke motiveringsplicht” (RVV, nr. 8.469, 07.03.2008).

Ook:

“dat artikel 8 van het E.V.R.M. geen volledige formele motiveringsplicht inhoudt maar dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als annulatierechter wel nagaat of de minister niet op kennelijk onredelijke wijze of in strijd met de voorhanden zijnde feitelijke gegevens van de zaak tot zijn beslissing is gekomen; dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in het bestreden arrest niet op onwettige wijze heeft beslist dat op grond van die gegevens, en omdat andere gegevens slechts nadien werden aangebracht, geen schending van artikel 8 van het E.V.R.M. blijkt; dat het eerste onderdeel van het tweede middel ongegrond is;

Overwegende dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen met de voormelde beoordeling niet zijn in artikel 39/2 van de Vreemdelingenwet omschreven annulatiebevoegdheid heeft overschreden; dat de annulatierechter, anders dan de cassatierechter, kennis van de feiten kan nemen om althans een marginale toetsing uit te voeren; dat het tweede onderdeel van het tweede middel ongegrond is;” (Raad van State nr. 205.942 van 29 juni 2010, www.raadvst-consetat.be, [...]).

Verzoekende partij haar betoog als zou geen rekening zijn gehouden met haar voorgehouden gezinsleven en de intentie om te huwen, mist bovendien elke feitelijke grondslag, gelet op het feit dat de gemachtigde er in de bestreden beslissing uitdrukkelijk op wees dat verzoekende partij het voorwerp

uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeheven, noch geschorst is en tevens heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie gemotiveerd dat een huwelijk niet automatisch recht op verblijf verschafft.

Verzoekende partij toont niet aan dat dergelijke overweging kennelijk onredelijk zou zijn.

Overwegende dat het handhaven van de verblijfsreglementering, door een bevel om het grondgebied te verlaten te geven omdat de betrokkene niet aan de voorwaarden van artikel 7 van de Vreemdelingenwet voldoet, op zichzelf geen schending van artikel 8 EVRM inhoudt ; dat de verzoekende partij zich in november 2005 in het kader van haar voorgenomen huwelijk met een vervallen paspoort zonder visum bij de stad Oostende blijkt te hebben aangeboden, hetgeen zij overigens niet betwist ; dat een voorgenomen huwelijk de vreemdeling niet vrijstelt van de plicht om over de door de Vreemdelingenwet vereiste documenten inzake binnenkomst en verblijf te beschikken. (R.v.St. nr. 189.171 van 23 december 2008)

Verweerder wijst er ook op dat in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid EVRM dient te gebeuren.

Immers heeft de verzoekende partij voor de eerste keer om toelating verzocht en betreft de bestreden beslissing geen weigering van een voortgezet verblijf.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna afgekort EHRM) is van oordeel dat er geen inmenging is en derhalve geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM dient te gebeuren indien het om een eerste toelating gaat.

In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er 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."

(zie onder andere R.v.V. nr. 71 430 van 7 december 2011)

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij het voorgehouden gezinsleven niet elders kan leiden. De verzoekende partij doet zelfs niet de minste poging om aannemelijk te maken dat het voor haar partner onmogelijk zou zijn om haar -al dan niet gedurende de periode van tijdelijke verwijdering- in het land van herkomst op te zoeken of te vergezellen.

Minstens moet worden aangenomen dat het redelijkerwijs mogelijk is om nauw contact te onderhouden via de moderne communicatiekanalen, zulks gedurende de periode van tijdelijke scheiding.

Zie ook:

"In casu wijst de verzoeker slechts op het gegeven dat hij 'inmiddels een duurzame relatie onderhoudt met de Belgische onderdaan mevrouw H.S.D., met wie hij reeds geruime tijd samenwoont', doch laat hij na concrete hinderpalen aan te voeren voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven met zijn Belgische partner elders.

(...)

De bestreden beslissing verhindert niet dat zijn partner hem bezoekt in het land van herkomst of elders. Verder kunnen moderne communicatietechnologieën de verzoeker in staat stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn partner en de banden met haar verder te onderhouden (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100)" (R.v.V. nr. 141.063 dd. 16.03.2015)

En ook:

"Voorts werpt de verzoeker in het eerste middelonderdeel op dat de overweging in de bestreden beslissing dat hij "via de zogenaamde 'sociale media' tijdens zijn afwezigheid contact kan houden met zijn kind" bezwaarlijk kan gelden ten aanzien van zijn kind, dat pas in april 2017 naar de kleuterschool zal gaan. Hij stelt dat het "moeilijk (valt) in te zien op welke wijze via de zogenaamde 'sociale media' nuttige en waardevolle contacten kunnen worden onderhouden met een dergelijk jong kind". Met een dergelijk algemeen betoog maakt de verzoeker niet aannemelijk dat in de bestreden beslissing op grond van onjuiste feitelijke gegevens of op kennelijk onredelijke wijze wordt overwogen dat er "in deze tijden (...) bovendien afdoende mogelijkheden (zijn) om via sociale media contact te houden tijdens de afwezigheid van meneer". Hij brengt geen enkel gegeven aan waaruit zou blijken dat hij en zijn kind elkaar (met behulp van zijn partner) via sociale media niet zouden kunnen horen of zien of waaruit blijkt dat dergelijke contacten voor (één van) beiden niet nuttig of waardevol zouden zijn." (RvV nr. 185.738 dd. 21.04.2017)

Volledigheidshalve merkt verweerder op dat het inherent is aan een grensoverschrijdende relatie dat één van beide partners, indien men een gezinsleven wenst uit te bouwen, de verankering in zijn land van herkomst, of legaal verblijf, in grote mate verliest. Er wordt allerminst aannemelijk gemaakt om welke reden het gezinsleven uitsluitend in België zou kunnen worden beleefd en/of uitgebouwd.

Zie ook:

“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.

Verzoekende partij toont met het loutere betoog dat haar verloofde ‘omwille van persoonlijke redenen onmogelijk naar Turkije kan’ niet aan dat er ernstige hinderpalen zijn die haar beletten om met haar verloofde Y.A. in haar land van herkomst te ver blijven en maakt evenmin aannemelijk dat zij enkel in België met haar [verloofde] kan samenleven. De Raad wijst erop dat het aan verzoekende partij en haar (toekomstige) partner toekomt aan de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een eigen inkleuring te geven, waarbij de partner van verzoekende partij haar zou kunnen vergezellen naar haar land van herkomst, in casu Turkije. Het is immers inherent aan een grensoverschrijdende relatie dat één van beide partners, indien men een gezinsleven wenst uit te bouwen, de verankering in zijn land van herkomst, of legaal verblijf, in grote mate verliest. Verzoekende partij toont op generlei wijze aan waarom haar partner in de volstreekte onmogelijkheid zou zijn samen met haar een gezinsleven in Turkije uit te bouwen. Deze elementen laten prima facie toe te besluiten dat er geen positieve verplichting lijkt te bestaan in hoofde van de Belgische overheid en er geen onoverkomelijke hinderpalen lijken te zijn om het gezinsleven elders verder te zetten.” (R.v.V. nr. 93.229 dd. 10.12.2012)

Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.

Voorts, en dit geheel ten overvloede merkt de verweerder op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan heeft herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

Een andere belangrijke overweging is of het gezinsleven werd gesticht op een moment dat de betrokken personen zich ervan bewust waren dat de immigratiestatus van een van hen er toe leidt dat het voortbestaan van het familieleven in het gastland vanaf de aanvang ervan precair is. In dat geval kan de verwijdering van de illegale vreemdeling enkel in uitzonderlijke omstandigheden onverenigbaar zijn met artikel 8 EVRM. (EHRM, Nunez v. Norway, 28 juni 2011, n° 55597/09, §70, zie ook EHRM, Butt v. Norway, 4 december 2012, n° 47017/09, §70; [...])

Zie in die zin:

“In casu blijkt dat het familieleven waarop de verzoeker zich beroept niet bestond in het land van herkomst, Ecuador. De verzoeker heeft zijn gezinsleven dan ook in België gevormd op een moment waarvan hij wist of toch behoorde te weten dat zijn verblijfsstatus onzeker was gezien hij slechts over een voorwaardelijk en tijdelijk verblijfsrecht beschikte dat overigens een einde nam in april 2012 (het tijdelijk verblijfsrecht nam toen een einde en de aanvraag tot verlenging werd afgewezen).” (R.v.V. nr. 125.119 dd. 30.05.2014)

Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).

Zie ook:

“Zij heeft haar gezinsleven in België volledig uitgebouwd in illegaal verblijf. Verzoekster kan niet verwachten dat de Belgische Staat in die omstandigheden een positieve verplichting zou hebben om haar toe te laten verder op het grondgebied te verblijven. Het Europees Hof toont zich streng t.a.v.

vreemdelingen die tijdens een onregelmatig of precair verblijf een relatie hebben aangegaan of een gezinsleven hebben opgebouwd.” (R.v.V. nr. 135.172 dd. 17.12.2014)

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een tijdelijke verwijdering om reden dat de vreemdeling niet in het bezit is van die documenten geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr. 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

De bestreden beslissing heeft inderdaad niet tot gevolg dat de verzoekende partij definitief van haar partner wordt gescheiden, doch enkel dat zij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid er terug te keren nadat zij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk en na het verstrijken van de termijn van het inreisverbod. De bestreden beslissing houdt geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, de verzoekende partij dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook R.v.St. nr.170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007).

“Het bestreden bevel leidt niet noodzakelijk tot een definitieve verwijdering. Het heeft enkel tot gevolg dat verzoeker tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten. Het bestreden bevel sluit niet uit dat de verzoeker de opheffing van het hiermee gepaarde inreisverbod vraagt op grond van artikel 74/12 van de vreemdelingenwet en vervolgens een visum aanvraagt met het oog op eventuele gezinshereniging in België.

De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoeker niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM.” (R.v.V. nr. 150.973 dd. 18.08.2015)

Verweerder benadrukt in dit kader dat het de verzoekende partij bovendien vrij staat om vanuit het buitenland een aanvraag tot opheffing of opschorting van het inreisverbod in te dienen, overeenkomstig artikel 74/12 van de Vreemdelingenwet. Bijgevolg kan de verzoekende partij niet dienstig voorhouden dat de bestreden beslissing hoe dan ook tot gevolg zal hebben dat zij gedurende 2,5 jaar van haar voorgehouden partner zal gescheiden worden

De schending van art. 8 EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.”

2.3. Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

"Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

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 gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

In casu beroept verzoeker zich op een gezinsleven met zijn verloofde met de Belgische nationaliteit. Hij stelt dat hij als gevolg van de bestreden beslissing van haar wordt gescheiden. Hij vervolgt dat deze beslissing hem, niettegenstaande het positieve advies van het parket in verband met de huwelijks-voltrekking, verhindert om in het huwelijk te treden met zijn partner, en hij vervolgens ook geen mogelijkheid zal hebben om een visum gezinshereniging te vragen. Hij betoogt dat zijn gezinsleven, dat niet wordt betwist, niet in rekening is gebracht en geen enkele belangenafweging heeft plaatsgevonden in het licht van artikel 8 van het EVRM. Hij benadrukt dat verweerder nochtans de plicht heeft om een onderzoek in het kader van deze verdragsbepaling te voeren en dat de bescherming van artikel 8 van het EVRM voorrang heeft op de toepassing van artikel 7, eerste lid van de Vreemdelingenwet. Hij stelt dat verweerder niet aantoonbaar dat hij een juist evenwicht heeft proberen te handhaven tussen de belangen van de Belgische staat en deze van hemzelf en zijn partner.

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.

In de bestreden beslissing wordt melding gemaakt van het gegeven dat verzoeker “*samen leeft met zijn toekomstige echtgenoot*”. Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat het bestaan van een gezinsleven dat beschermenswaardig is onder artikel 8 EVRM, wordt betwist. Ook in de nota met opmerkingen wordt dit niet betwist. Ook de Raad ziet hiervoor geen concrete redenen.

Bijgevolg dient de Raad te onderzoeken of er sprake is van een schending van het recht op eerbiediging

van het gezinsleven.

Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezinsleven is niet absoluut. 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). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 43). De Verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht, behoudens hun verdragsverplichtingen, met inbegrip van het EVRM, de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen te controleren (EHRM 26 juni 2012, Kurić en a./Slovenië (GK), § 355; zie ook EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 100). De staat is dus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

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.

Het onderzoek naar het antwoord op de vraag of er een positieve verplichting is voor de staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied te laten komen of verblijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 105) geschiedt aan de hand van een *'fair balance'*-toets waarbij wordt nagegaan of de staat een redelijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van het individu, enerzijds, en de samenleving, anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge. De omvang van de positieve verplichting is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 106-107).

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.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg gaat hij na of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een *'fair balance'* 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 heeft om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren (RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

In casu beperkt verweerder zich in de bestreden beslissing, wat het ingeroepen gezinsleven betreft, tot de algemene opmerking dat de intentie om te huwen verzoeker niet automatisch recht geeft op verblijf.

In zoverre verweerder in zijn nota met opmerkingen stelt dat hij hierbij ook heeft gewezen op het gegeven dat verzoeker het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod, merkt de Raad op dat op lezing van

de bestreden beslissing enkel blijkt dat dit gegeven wordt gebruikt om te rechtvaardigen dat niet langer een termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegekend. Er blijkt niet dat, wat het eigenlijke bevel om het grondgebied te verlaten betreft, wordt verwezen naar het inreisverbod in het kader van een belangenafweging zoals vereist in artikel 8 van het EVRM. Er blijkt ook niet dat in een eerdere beslissing omtrent het ingeroepen gezinsleven reeds een belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM heeft plaatsgevonden.

Zoals hierboven reeds werd gesteld, komt het aan verweerder toe om een zorgvuldige en redelijke afweging te maken tussen de concurrerende belangen van het individu, rekening houdende met diens specifieke situatie enerzijds, en het algemeen belang, anderzijds.

Er dient samen met verzoeker te worden vastgesteld dat noch uit de motieven van de bestreden beslissing noch uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat een daadwerkelijke en concrete belangenafweging heeft plaatsgevonden, waarbij de verschillende relevante omstandigheden van het geval in rekening zijn gebracht.

De vermelding in de bestreden beslissing dat de intentie om te huwen “*niet automatisch recht [geeft] op verblijf*”, is een passe-partout die niet volstaat en hieruit blijkt nog geen daadwerkelijke en concrete belangenafweging. De Raad herhaalt dat in bepaalde gevallen binnenkomst-, verblijfs- en verwijderingsmaatregelen aanleiding kunnen geven tot een schending van het recht op eerbiediging van het gezinsleven, zoals gewaarborgd onder artikel 8 van het EVRM. Zonder vooruit te willen lopen op het resultaat van een daadwerkelijke ‘*fair balance*’-toets waarbij alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken, kan de Raad thans alleen maar vaststellen dat in casu niet blijkt dat een concrete en zorgvuldige belangenafweging heeft plaatsgevonden. Het gebrek aan adequate belangenafweging brengt een schending van artikel 8 van het EVRM met zich mee.

Waar verweerder in zijn nota met opmerkingen alsnog een belangenafweging doorvoert in het licht van de voorliggende feitelijke gezinssituatie – waarbij hij onder meer betoogt dat verzoeker niet aantoonbaar dat het gezinsleven niet (tijdelijk) elders kan worden verdergezet –, dient de Raad vast te stellen dat noch uit de bestreden beslissing noch uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat voorafgaand aan het nemen van deze beslissing een dergelijke beoordeling en belangenafweging heeft plaatsgevonden. Het betreft een a posteriori motivering en beoordeling, die de hierboven vastgestelde onregelmatigheid in de bestreden beslissing niet vermag te herstellen. Het verweer in de nota met opmerkingen doet geen afbreuk aan de gedane vaststellingen.

2.4. Het middel is, in de besproken mate, gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Een verdere bespreking van het onderzochte middel dringt zich niet langer op.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak te worden gedaan over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 27 november 2017 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

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

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

mevr. I.CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

I. CORNELIS