

Arrest

nr. 119 863 van 28 februari 2014
in de zaak RvV X

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIDE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 28 december 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten van 26 november 2013.

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.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 31 januari 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 26 februari 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij, bijgestaan door advocaat P. VAN DER EECKEN en van advocaat S. BOUMAHDI, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker deed op 3 juni 2013 een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19^{ter}) als partner in het kader van een wettelijk geregistreerd partnerschap met mevrouw R.C. Op 26 november 2013 werd de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20) genomen. Dit is de bestreden beslissing:

“BESLISSING TOT WEIGERING VAN VERBLIJF VAN MEER DAN DRIE MAANDEN MET BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de

aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 03.06.2013 werd ingediend door: (...)

om de volgende reden geweigerd:

Betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie.

De bepalingen van artikel 40ter zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft: 'de familieleden vermeld in artikel 40bis, §2, eerste lid, 10 tot 3°, die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen;

Artikel 40bis, §2 stelt: 'Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd: 2°. de partner, die hem begeleidt of zich bij hem voegt, met wie de burger van de Unie overeenkomstig een wet een geregistreerd partnerschap heeft gesloten.

Beide partner moeten aan de volgende voorwaarden voldoen:

f) ten aanzien van geen van beiden een beslissing werd genomen op grond van artikel 167 van het Burgerlijk Wetboek en dit voor de beslissing kracht van gewijsde heeft verkregen'.

Op 03.05.2011 weigerde de ambtenaar van de burgerlijke stand van de stad Aalst de huwelijksaanvraag van betrokkenen.

Uit het dossier blijkt dat betrokkenen in beroep gingen tegen deze weigeringsbeslissing. Op 09.11.2011 bevestigde de Rechtbank van Eerste Aanleg te Dendermonde deze weigeringsbeslissing. Er werd geen hoger beroep ingesteld; de beslissing heeft bijgevolg kracht van gewijsde verkregen.

Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.

Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. Het Al van betrokkene dient te worden ingetrokken.

Aan betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied van het Rijkte verlaten binnen 30 dagen. Wettelijke basis: artikel 7, § 1,115 van de wet van 15.12.1980: legaal verblijf in België is verstreken...."

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Verzoeker voert twee middelen aan:

"EERSTE MIDDEL: SCHENDING VAN HET ZORGVULDIGHEIDSBEGINSEL

Doordat verweerster zonder enig onderzoek in concreto louter verwijst naar een voorgaande procedure stellende "Op 03.05.2011 weigerde de ambtenaar van de burgerlijke stand van de stad Aalst de huwelijksaanvraag van betrokkenen".

Thans zijn we 2,5 jaar verder en de situatie is dan ook niet meer dezelfde:

- *Verzoeker en zijn partner zijn nu reeds meer dan 4 jaar samenwonend, hij heeft trouwens moeten bewijzen voor zijn aangifte van wettelijke samenwoning dat hij reeds meer dan 2 jaar samenwoonde.*
- *Zij hebben dus een standvastige relatie.*
- *Verzoeker beheerst nu op voldoende wijze het Nederlands zodat hij en zijn wettelijk samenwonende partner behoorlijk kunnen communiceren.*

De omgeving van de partner van verzoeker, Mevr. RC, heeft verzoeker intussen aanvaardt en ze hebben ook getuigd in het kader van de aanvraag tot wettelijke samenwoning dat verzoeker en zijn partner reeds meer dan 2 jaar samenwonen. Dat het dossier van verzoeker nu - 2,5 jaar na de aangifte van het huwelijk - niet identiek is als 2,5 jaar geleden. Verweerster heeft echter geen onderzoek gevoerd naar dit dossier. De weigering van de huwelijksaangifte in het verleden kan slechts een indicatie zijn van een mogelijk misbruik, dat, samen met andere elementen, verder onderzoek kan rechtvaardigen of dat, in het geheel van omstandigheden kan duiden op mogelijk misbruik, zoals ook beklemtoond wordt door de indieners van wetsontwerp nr. 719/001. Het enkele feit dat in het verleden een van de partners geweigerd werd een huwelijk te voltrekken, rechtvaardigt dus geen automatische uitsluiting van het recht op gezinshereniging via wettelijke samenwoning. Het sluit immers geenszins uit dat de huidige partners (ondertussen) wel een duurzame en stabiele relatie hebben. Dat de bestreden beslissing bijgevolg indruist tegen de zorgvuldigheidsplicht.

2. TWEEDE MIDDEL: SCHENDING GELIJKHEIDSBEGINSEL ART. 10-11 GRONDWET

Doordat verweerster zonder onderzoek in concreto en louter verwijzend naar een vorige beslissing het verblijf van verzoeker weigert. Terwijl art. 1476 B.W. quater voorziet in volgende maatregel: "Indien er een ernstig vermoeden bestaat dat de verklaring betrekking heeft op een in de artikelen 1476bis en 1476ter bedoelde situatie, kan de ambtenaar van de burgerlijke stand, de melding van de verklaring van wettelijke samenwoning uitstellen, na eventueel het advies van de procureur des Konings van het gerechtelijk arrondissement waarin de partijen voornemens zijn de verklaring van wettelijke samenwoning af te leggen, te hebben ingewonnen, gedurende ten hoogste twee maanden vanaf de afgifte van het in artikel 1476, § 1 bedoelde ontvangstbewijs, teneinde bijkomend onderzoek te

verrichten. De procureur des Konings kan deze termijn verlengen met hoogstens drie maanden. In dat geval, geeft hij van zijn beslissing kennis aan de ambtenaar van de burgerlijke stand die de belanghebbende partijen ervan in kennis stelt. Indien de ambtenaar van de burgerlijke stand binnen de in het tweede lid bepaalde termijn geen definitieve beslissing heeft genomen, dient hij onverwijld melding van de verklaring van wettelijke samenwoning te maken in het bevolkingsregister." De wetgever heeft dus op heden voorzien in een mechanisme om ook bij wettelijke samenwoning na te gaan of het niet gaat om schijn wettelijke samenwoning. Door geen onderzoek te voeren naar de wettelijke samenwoning van verzoeker en zijn wettelijk samenwonende partner, wordt verzoeker een gezinsleven ontzegd. Daar waar dergelijk onderzoek op heden wettelijk voorzien is. Dat verzoeker (en zijn wettelijk samenwonende partner) bijgevolg geen gelijke behandeling en gelijke kans kregen. Dat de bestreden beslissing bijgevolg het gelijkheidsbeginsel vervaart in art. 10-11 Grondwet schendt."

2.1.2. In een eerste middel voert verzoeker een schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel. In een tweede middel voert verzoeker een schending aan van het gelijkheidsbeginsel en van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Hij betoogt dat de verwerende partij louter verwijst naar de beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand van 3 mei 2011, doch dat de situatie na 2,5 jaar niet meer dezelfde is. Hij stelt dat hij met zijn partner meer dan vier jaar samenwoont, Nederlands spreekt en dat de omgeving van zijn partner hem aanvaard heeft. Het enkele feit dat in het verleden geweigerd werd om het huwelijk te voltrekken, zou niet volstaan om het recht op gezinshereniging via wettelijke samenwoning uit te sluiten. Hij stelt dat de wetgever op heden voorzien heeft in een mechanisme om ook bij wettelijke samenwoning na te gaan of het niet gaat om schijnwettelijke samenwoont. Door dit niet afzonderlijk na te gaan, zou hem een gezinsleven worden ontzegd.

De Raad behandelt beide middelen tezamen. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker op 3 juni 2013 een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie indiende op basis van een wettelijke samenwoont.

Artikel 40bis, § 2 luidt onder meer als volgt:

"§ 2. Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd :

1° de echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap werd gesloten dat beschouwd wordt als zijnde gelijkwaardig met het huwelijk in België, die hem begeleidt of zich bij hem voegt;

2° de partner die hem begeleidt of zich bij hem voegt met wie de burger van de Unie overeenkomstig een wet een geregistreerd partnerschap heeft gesloten.

De partners moeten aan de volgende voorwaarden voldoen: (...)

f) ten aanzien van geen van beiden een beslissing werd genomen op grond van artikel 167 van het Burgerlijk Wetboek en dit voor zover de beslissing kracht van gewijsde heeft verkregen."

Artikel 40ter van de vreemdelingenwet bepaalt dat de bepalingen van dit hoofdstuk die van toepassing zijn op de familieleden van de burger van de Unie die hem begeleiden of zich bij hem voegen, van toepassing zijn op de familieleden van een Belg die hem begeleiden of zich bij hem voegen.

Uit het administratief dossier blijkt dat op 7 december 2010 een meldingsfiche werd voorgenomen, uitgesteld of geweigerd schijnhuwelijk opgesteld met betrekking tot verzoeker en mevrouw RC, van Belgische nationaliteit, op 7 december 2010 informeert de gemeente Aalst de verwerende partij van het voorgenomen huwelijk tussen verzoeker met mevr. RC, De procureur des Konings van Dendermonde onderzocht de huwelijksintenties en gaf op 2 mei 2011 een negatief advies, waarna de ambtenaar van de burgerlijke stand weigerde het huwelijk te voltrekken, verzoeker stelde tegen die beslissing een beroep in bij de rechtbank van eerste aanleg, zetelend in kort geding.

Bij beschikking van 9 november 2011 (A.R. 11/1618/A) werd het beroep ontvankelijk, doch ongegrond verklaard. De beschikking luidt onder meer als volgt:

"Er is tussen partijen geen enkele vorm van affectiviteit. Slechts één foto wordt er door eisers voorgelegd waarop ze samen te zien zijn (stuk 12) hieruit blijkt geenszins enige vorm van affectiviteit, integendeel een eerdere onverschilligheid vanwege JA. (...) Uit het geheel der omstandigheden moet worden afgeleid dat zeker JA niet het inzicht heeft tot het vestigen van een duurzame levensgemeenschap waarbij het niet onmogelijk zou kunnen zijn dat hij CR een willig slachtoffer heeft gevonden. (...)"

De rechtbank van eerste aanleg stelde vast dat de intentie van verzoeker enkel gericht was op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voordeel. Verzoeker heeft geen beroep ingediend tegen voornoemde beschikking van 9 november 2011 (A.R. 11/1618/A), zodat deze kracht van gewijsde heeft verkregen.

Verzoeker maakt niet aannemelijk *“dat ten aanzien van geen van beiden een beslissing werd genomen op grond van artikel 167 van het Burgerlijk Wetboek en dit voor zover de beslissing kracht van gewijsde heeft verkregen”*.

Aangezien verzoeker niet aantoont dat er ten aanzien van geen van beiden een beslissing werd genomen op grond van artikel 167 van het Burgerlijk Wetboek, is het niet kennelijk onredelijk van verweerder om geen onderzoek te doen naar de wettelijke samenwoning.

Met zijn betoog maakt verzoeker geen schending aannemelijk van de door hem opgeworpen bepalingen. Hij toont evenmin aan op welke wijze het gelijkheidsbeginsel werd geschonden.

De twee middelen zijn ongegrond.

2.2.1. Verzoeker voert een derde middel aan:

“SCHENDING VAN ART. 8 EVRM.

Doordat verweerder aan verzoeker en zijn wettelijk samenwonende partner een normaal gezinsleven ontzegt. Terwijl artikel 8 EVRM een inmenging in het gezinsleven toelaat teneinde de openbare orde te beschermen. Dat verzoeker en zijn wettelijk samenwonende partner reeds ruim 3 jaar samenwonen en uit het geheel van feitelijke omstandigheden blijkt dat er geen sprake is van een schijn wettelijke samenwoning. Dat verweerder bijgevolg zich niet zou kunnen verschuilen achter redenen 'van openbare orde' om het gezinsleven van verzoeker (en zijn wettelijk samenwonende partner) aan te tasten. De weigering van de huwelijksaangifte in het verleden kan slechts een indicatie zijn van een mogelijk misbruik, dat, samen met andere elementen, verder onderzoek kan rechtvaardigen of dat, in het geheel van omstandigheden kan duiden op mogelijk misbruik, zoals ook beklemtoond wordt door de indieners van wetsontwerp nr. 719/001. Het enkele feit dat in het verleden een van de partners geweigerd werd een huwelijk te voltrekken, rechtvaardigt dus geen automatische uitsluiting van het recht op gezinshereniging via wettelijke samenwoning. Het sluit immers geenszins uit dat de huidige partners (ondertussen) wel een duurzame en stabiele relatie hebben. Doordat art. 40bis,§2, f) Vreemdelingenwet geen beperking in de tijd voorziet wordt aan verzoeker en zijn wettelijk samenwonende partner permanent een gezinsleven ontzegt. Dat de bestreden beslissing (en dus eigenlijk ook art. 40bis,§2, f) Vreemdelingenwet) dus ook art. 8 EVRM schendt.”

2.2.2. Artikel 8 van het EVRM bepaalt:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/ of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk, § 25; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 21).

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.

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./ Finland, § 150). Het begrip 'privéleven' wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip 'privéleven' een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29).

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie.

De volgende vraag die de Raad dient te onderzoeken is of er sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven. Of daarvan daadwerkelijk sprake is moet nagezien worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf.

In casu gaat het om een eerste toelating. Het EHRM oordeelt in dit geval dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. 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).

Inzake immigratie heeft het EHRM er in beide voormelde gevallen en bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan 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.

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 de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/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 hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Verzoeker toont met zijn betoog niet aan dat er hinderpalen zijn om het gezinsleven elders voort te zetten. Verzoeker maakt niet aannemelijk dat er een positieve verplichting is voor de Belgische staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen.

Een schending van artikel 8 van het EVRM kan niet worden aangenomen.

Het derde middel is ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig februari tweeduizend veertien door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. MILOJKOWIC