



Arrest

nr. 125 903 van 20 juni 2014
in de zaak RvV X / II

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 Ghanese nationaliteit te zijn, op 5 november 2013 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, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten van 7 oktober 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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 14 november 2013 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 6 februari 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 februari 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. FERMONT, die *loco* advocaat M. TAETS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. FLAMANG, 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 7 oktober 2013 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie tot afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

*“Bevel om het grondgebied te verlaten
De heer (..)*

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, binnen 30 dagen na de kennisgeving

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van 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:

Artikel 7:

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

REDEN VAN DE BESLISSING:

Artikel 7, al. 1, 1°: geen visum"

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. In de nota met opmerkingen werpt de verwerende partij de exceptie van onontvankelijkheid op en wijst erop dat de bestreden beslissing genomen werd in het kader van een gebonden bevoegdheid.

2.2. Overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de vreemdelingenwet kunnen de beroepen bedoeld in artikel 39/2 van dezelfde wet voor de Raad gebracht worden door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang.

Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen blijkt dat het de uitdrukkelijke wil van de wetgever is dat de procedure van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zo veel als mogelijk aansluit bij die welke geldt voor de Raad van State. Dienvolgens kan voor de interpretatie van de verschillende begrippen en rechtsfiguren worden teruggesproken naar die welke thans bij de Raad van State wordt aangewend (Parl.St. Kamer, 2005-2006, nr. 2479/001, 116-117).

Volgens vaststaande rechtspraak van de Raad van State moet het belang persoonlijk, rechtstreeks, actueel, en geoorloofd zijn (RvS 4 augustus 2005, nr.148.037). Opdat hij een belang zou hebben bij de vordering volstaat het niet dat verzoeker gegriefd is door de bestreden rechtshandeling en dat hij een nadeel ondervindt. De vernietiging van de bestreden beslissing moet verzoeker bovendien enig voordeel opleveren en dus een nuttig effect sorteren.

Er dient te worden vastgesteld dat de bestreden beslissing werd genomen in uitvoering van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet.

Artikel 5 van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen heeft artikel 7 van de Vreemdelingenwet gewijzigd, waardoor het eerste lid van het artikel luidt als volgt:

"Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan 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 datum te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven."

2.3. *In casu* werd het bevel om het grondgebied te verlaten gegeven in toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet, op grond van de vaststelling dat de verzoekende partij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten, meer specifiek is zij niet in bezit van een visum. Deze vaststelling wordt door de verzoekende partij ook niet betwist. Aldus beschikt de staatssecretaris ter zake over een gebonden bevoegdheid.

Niettegenstaande bovenstaande vaststelling dient de Raad echter op te merken dat geen bevel mag worden gegeven of dat het bevel niet mag worden ten uitvoer gelegd wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: het EVRM, cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948).

Het EVRM primeert op de vreemdelingenwet en de Raad dient dan ook in het kader van voorliggende betwisting de gegrondheid te onderzoeken van de middelen die gestoeld worden op een schending van

de hogere verdragsbepalingen, *in casu* het EVRM. Artikel 13 van het EVRM vereist immers een intern beroep waardoor de inhoud van de grief kan worden onderzocht en waardoor passend herstel kan worden verkregen, ook al beschikken de staten over een zekere beoordelingsmarge voor wat betreft de manier waarop ze de verplichtingen nakomen die hen door deze bepaling worden opgelegd (EHRM 11 juli 2000, Jabari/Turkije, § 48; EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 291).

In het verzoekschrift voert verzoekende partij de schending aan van artikel 8 van het EVRM. De ontvankelijkheid van de vordering hangt *in casu* dan ook samen met de conformiteit van de bestreden beslissing en dit artikel van het EVRM.

2.4. Na een theoretische uiteenzetting inzake artikel 8 EVRM betoogt de verzoekende partij dat er *in casu* sprake is van een effectief gezinsleven, zoals blijkt uit het feitenrelaas. Zij woont sinds twee jaar wettelijk samen en heeft samen met haar partner een zontje. Door de niet-inoverwegingname van haar aanvraag tot toelating tot verblijf met het bestreden bevel als gevolg wordt de gezinsband verscheurd, hetgeen een inbreuk vormt op artikel 8 EVRM. Het familieleven wordt immers voor lange tijd onmogelijk gemaakt. Verzoekende partij vormt geen gevaar voor de Belgische maatschappij en haar zoon heeft er geen belang bij dat diens vader een verblijfsvergunning wordt ontzegd. Door haar uitwijzing wordt de band met het kind volledig verbroken. Het is bovendien onmogelijk elders een gezinsleven te hebben. Haar partner verblijft legaal in België en heeft hier een fulltime job. Zij wenst dan ook in België te blijven. Zij hebben voorts amper nog banden met Ghana waar zij geen naaste familie meer hebben. Verzoekende partij besluit dat er geen afdoende onderzoek werd gevoerd naar haar situatie.

2.5. Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

"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 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.

Gaat het namelijk om een eerste toelating dan oordeelt het EHRM 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).

Gaat het om een weigering van een voortgezet verblijf dan aanvaardt het EHRM dat er een inmenging is en dan dient het tweede lid van artikel 8 van het EVRM in overweging te worden genomen. Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het privéleven en voor het familie- en gezinsleven is niet absoluut. Binnen de grenzen gesteld door het voormelde lid, is de inmenging van het openbaar gezag toegestaan voor zover die bij wet is voorzien, ze geïnspireerd is door een of meerdere van de in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM vermelde legitieme doelen en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken. Vanuit dit laatste standpunt is het de taak van de overheid om te bewijzen dat zij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk.

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.

Wanneer de verzoekende partij 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.

2.6. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de gemeente Wetteren de verwerende partij via mail van 12 juli 2013 op de hoogte heeft gesteld van het feit dat verzoekende partij een aanvraag tot verblijf heeft ingediend waarbij tevens stukken werden overgemaakt aangaande de samenwoning met haar partner die tevens de Ghanese nationaliteit heeft en onbeperkt verblijft in België en haar kind waarvan de geboorteakte werd voorgelegd. De Raad meent dat er geen redenen zijn om aan te nemen dat verzoekende partij geen gezinsleven heeft in België.

In de zaak gekend onder rolnummer 141.388 heeft de Raad de beslissing waarbij de aanvraag tot toelating tot verblijf niet in overweging werd genomen verworpen bij arrest nr. 125 865 van 20 juni 2014.

In casu betreft het voorts een eerste toegang.

Los van het gegeven dat verzoekende partij de motivering in de bestreden beslissing niet weerlegt dat zij zich illegaal op het Belgische grondgebied ophoudt en daargelaten de vraag of huidige zaak in het

licht van de leer van de positieve of negatieve verplichtingen dient te worden onderzocht, stelt de Raad vast dat in ieder geval verzoekende partij niet aannemelijk maakt dat er sprake zou zijn van een incorrecte of kennelijk onredelijke belangenafweging tussen enerzijds haar recht op een privé- en/of gezinsleven en anderzijds het algemeen belang. De Raad wijst erop dat uit artikel 8 van het EVRM geen algemene verplichting voor een Staat kan afgeleid worden om de keuze van de gemeenschappelijke verblijfplaats van partners te eerbiedigen of om een gezinsvorming op het grondgebied toe te laten (EHRM 19 februari 1996, nr. 23.218/94, Gül/Zwitserland; J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds), Handboek EVRM Deel 2 Artikelsgewijze Commentaar, Volume I, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 754-756). Verzoekende partij toont verder niet aan dat er ernstige hinderpalen zijn die haar verhinderen om met haar partner en haar kind in haar land van herkomst of elders te verblijven en dat een verblijf in België de enige mogelijkheid is om een gezin te vormen met haar partner en kind. Het loutere feit dat haar partner en kind verblijfsrecht hebben in België en dat haar partner hier zou werken kan bezwaarlijk als hinderpaal gezien worden. Evenmin kan de –overigens blote-bewering dat zij geen naaste familie meer hebben in Ghana als hinderpaal beschouwd worden die verzoekende partij zou verhinderen elders haar gezinsleven verder te zetten. De bestreden beslissing heeft ook niet tot gevolg dat verzoekende partij enig verblijfsrecht ontnomen wordt en belet niet dat verzoekende partij alsnog wordt toegelaten tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk van zodra zij voldoet aan de in de vreemdelingenwet voorziene verblijfsvoorwaarden. De Raad merkt op dat in de motivering van de bestreden beslissing enkel wordt aangegeven dat verzoekende partij illegaal op het grondgebied verblijft. De Raad benadrukt ook dat de handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid een middel is ter vrijwaring van 's lands openbare orde (RvS 3 februari 2004, nr. 127.708). Onder deze omstandigheden valt de eventuele scheiding van haar partner en kind niet onder de verantwoordelijkheid van de Belgische overheden (EHRM 20 maart 1991, 15.576/89, Cruz Varas/Zweden; RvS 4 maart 2002, nr. 104.270 en cf. M. VAN DE PUTTE, "Straatsburg gaat vreemd", T.Vreemd.1994, 3-16) en kan, *in casu*, geen schending van artikel 8 van het EVRM worden aangenomen.

In zoverre de verzoekende partij de mening lijkt toegedaan dat artikel 8 EVRM een motiveringsplicht inhoudt, kan dit niet afgeleid worden uit artikel 8 EVRM en verzoekende partij maakt dit ook niet aannemelijk.

Het beroep is derhalve onontvankelijk.

3. Korte debatten

Het beroep tot nietigverklaring is onontvankelijk. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden 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 verzoekende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1.

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twintig juni tweeduizend veertien door:

mevr. S. DE MUYLDER,
mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

De griffier,

C. VAN DEN WYNGAERT

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
griffier.

De voorzitter,

S. DE MUYLDER