



Arrest

nr. 186 388 van 3 mei 2017
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Mongolische nationaliteit te zijn, op 2 januari 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 2 december 2016 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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 23 januari 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 februari 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat DONCK, die loco advocaat T. HALSBERGHE 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

De bestreden beslissing luidt als volgt:

“Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de Mevrouw, die verklaart te hetend:

naam: T..

voornaam: A.

geboortedatum: 10.04.1983

geboorteplaats: B.

nationaliteit: Mongolië
In voorkomend geval, ALIAS:

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naartoe te begeven, uiterlijk op 01.01.2017

REDEN VAN DE BESLISSING

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van de 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, alinea 1:

- 1° wanneer zij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

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

Betrokkene diende een wettelijke samenwoonstdossier met een Belgisch onderdaan. Bovendien, geeft haar intentie om wettelijk samen te wonen haar niet automatisch recht op een verblijf. We kunnen dus concluderen dat een terugkeer naar Mongolië geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins-of privéleven. In zijn arrest (nr. 27.844) dd. 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingbetwistingen het volgende: "De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat verzoekster zou toelaten de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen." Overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State dient bovendien te worden benadrukt dat een tijdelijke scheiding om zich in 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).."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Het enig middel luidt als volgt:

"III.1. Enig Middel – eerste onderdeel

Schending van artikelen 7 en 62 Vr.W. 15.12.1980 gelezen in het licht van art. 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden, afgesloten te Rome op 4 juli 1950 (EVRM) en art. 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, tevens geschonden

1. Volgens verweerster zou VERZOEKSTER thans in het Rijk verblijven zonder in het bezit te zijn van een geldig paspoort met visum wat verweerster, mede gelet op artikel 7, al. 1, 1° Vr.W. 15.12.1980 zou toelaten en verplichten haar een bevel om het grondgebied te verlaten te betekenen, thans de bestreden beslissing.

Volgens artikel 7, eerste lid, 1° Vr.W. 15.12.1980 (zoals gewijzigd bij art. 5 van de 19 januari 2012) naar luid waarvan (eigen accentuering, onderlijning en cursivering) :

'Art. 7.

Onverminderd 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 termijn 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 :

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

kan de minister of zijn gemachtigde aan VERZOEKSTER, een bevel afgeven om het grondgebied te verlaten voor zover VERZOEKSTER : 'in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2

vereiste documenten' en dit 'Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag'.

Onverminderde de vermelding dat in het geval van art. 7, al. 1, 1° Vr.W. de minister of zijn gemachtigde aan VERZOEKSTER een bevel afgeven om het grondgebied te verlaten 'moet' afgegeven, doet dit geen enkele afbreuk aan de onverweging dat de minister of zijn gemachtigde wel degelijk moet nagaan of en in welke mate VERZOEKSTER zich kan beroepen op meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, zodat gelet de verklaring van wettelijke samenwoning in hoofde van VERZOEKSTER en de heer Peter D. hetgeen veel meer is dan een loutere 'intentie' tot wettelijk samenwonen, verweerster werkelijk deze afweging moet maken wil zij tot een wettige beslissing komen

De meer voordelige bepalingen van een internationaal verdrag dewelke aan VERZOEKSTER bescherming bieden zijn art. 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden, afgesloten te Rome op 4 juli 1950 (EVRM) en art. 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie die een daadwerkelijke bescherming van hun gezins- en privéleven waarborgen.

Aangezien verweerster in de bestreden beslissing er zich opnieuw toe vergenoegt te vermelden dat er in hoofde van VERZOEKSTER en de heer Peter D. louter een intentie zou bestaan wettelijk samen te wonen doet zij hieraan afbreuk.

VERZOEKSTER en de heer Peter D. hebben immers reeds de verklaring van wettelijke samenwoning afgelegd.

Volgens verweerster die dit tevens in de thans bestreden beslissing erkent (en zodoende zichzelf eigenlijk tegenspreekt en dus tevens onzorgvuldig en onredelijk tot haar beslissing komt, zie verder hieronder) zou VERZOEKSTER zich toch niet kunnen beroepen op art. 8 EVRM aangezien een teugkeer naar het land van herkomst om aldaar een 'machtiging tot verblijf te vragen' niet disproportioneel zou zijn met haar recht op een gezinsleven.

Verweerster maakt hierbij volledig abstractie van het feit dat de verklaring van wettelijke samenwoning in hoofde van VERZOEKSTER en de heer Peter D. de verankering is van een situatie van meer dan 2 jaar feitelijke samenwoning, hetgeen zij ook afdoende hebben aangetoond ten overstaan van de verbalisanten op 02.12.2016 en dat zo VERZOEKSTER zou gedwongen worden naar MONGOLIE terug te keren er effectief geen samenwoning meer zou zijn en zij zich niet verder zouden ter beschikking kunnen houden van het Openbaar Ministerie en de ambtenaar van burgerlijke stand in het licht van art. 1476bis BW.

Verweerster kan derhalve niet ernstig voorhouden een (tijdelijke) verwijdering van VERZOEKSTER het grondgebied en van haar Belgische partner de heer Peter D. met wie zij een intense relatie onderhoudt, niet disproportioneel is aan het recht op een gezinsleven in hoofde van VERZOEKSTER (en de heer Peter D.), wel integendeel.

Een dergelijke motivering duidt tevens op een materieel motiveringsgebrek en getuigt van een manifeste onredelijkheid en onzorgvuldigheid (zie hierna tweede onderdeel van het eerste middel) gelet de verstrekende gevolgen van de bestreden beslissingen en de inbreuk die het uitmaakt op de fundamentele rechten van VERZOEKSTER.

De bestreden beslissing maakt dus duidelijk dat verweerster in werkelijkheid geen ernstig onderzoek heeft gedaan naar de mate waarin VERZOEKSTER voorkomend zich kan beroepen op 'meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag' niettegenstaande verweerster voor het nemen van de bestreden beslissing perfect op de hoogte was van de werkelijke situatie waarin VERZOEKSTER thans in het Rijk verblijft op 02.12.2016.

Zodoende kan verweerster zich in de bestreden beslissing gelet op art. 7 Vr.W. niet dienstig beroepen op het louter ontbreken van de in art. 2 Vr.W. bedoelde documenten om het bevel onmiddellijk om het grondgebied te verlaten te motiveren, zonder hierbij rekening te houden met het verdragsrechtelijk beschermde gezinsleven van VERZOEKSTER.

De bestreden beslissing en de motivering dewelke eraan ten grondslag ligt schendt art. 7 Vr.W. 15.12.1980 gelezen in het licht van art. 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten

van de Mens en de fundamentele vrijheden, afgesloten te Rome op 4 juli 1950 (EVRM) en art. 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, tevens geschonden en dient ook om deze redenen te worden vernietigd.

III.2. Enig Middel – tweede onderdeel

Schending van de materiële motiveringsplicht en van het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel als de algemene beginselen van behoorlijk bestuur

Hierboven werd reeds vermeld dat de bestreden beslissing duidelijk in strijd is met art. 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden, afgesloten te Rome op 4 juli 1950 (EVRM) en art. 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie.

Daarenboven is de bestreden beslissing tevens in strijd met de materiële motiveringsplicht en het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel als de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Met name blijkt uit de motivering en toelichting bij de bestreden beslissing zelf dat verweerster bij het nemen van de bestreden beslissing geenszins op een zorgvuldige manier is tewerk gegaan en dat zij al evenmin rekening heeft gehouden met alle elementen haar bekend bij het nemen van de bestreden beslissing onder verwijzing naar de in art. 2 Vr.W. bedoelde documenten ter staving van art. 7 Vr.W.

Immers vermeldt verweerster dat VERZOEKSTER een ‘wettelijk samenwoonstdossier met een Belgische onderdaan (in)diende’ en tegelijkertijd stelt zij dat ‘geeft haar intentie om wettelijk samen te wonen haar niet automatisch recht op een verblijf’.

Alhoewel het kan worden aangenomen dat in het licht van het door de ambtenaar van burgerlijke stand van Oostende gevraagde advies aan het Openbaar Ministerie in het licht van art. 1476bis BW, het loutere feit dat VERZOEKSTER en de heer Peter D. een verklaring van wettelijke samenwoning hebben afgelegd niet automatisch en van rechtswege een verblijfstitel oplevert, kan verweerster niet zomaar stellen dat VERZOEKSTER niet onder het toepassingsgebied van art. 8 EVRM valt aangezien zij door de reeds afgelegde verklaring van wettelijke samenwoning wel degelijk onder het toepassingsgebied van art. 8 EVRM valt !

In plaats van te stellen dat VERZOEKSTER niet onder het toepassingsgebied van art. 8 EVRM valt, dit zij te motiveren waarom alhoewel zij ontegensprekelijk onder het toepassingsgebied van art. 8 EVRM valt, zij toch van het grondgebied dient te worden verwijderd volgens verweerster.

Het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel als de algemene beginselen van behoorlijk bestuur vereisen immers dat verweerster bij het nemen van een beslissing correct rekening houdt met alle relevante feiten haar bekend en zij zoals zij in casu doet, zichzelf tegenspreekt en abstractie maakt van bepaalde hoogst relevante feiten als daarzijnde het feit dat VERZOEKSTER en Belgische partner de heer Peter D. reeds een verklaring van wettelijke samenwoning hebben afgelegd voor de de ambtenaar van burgerlijke stand van Oostende.

Deze zowel formeel als materieel gebrekkige motivering toont aan dat verweerster de bestreden beslissing heeft genomen zonder werkelijk rekening te houden met alle relevante feiten haar bekend zodat de bestreden beslissing geheel onzorgvuldig is genomen en dientengevolge tevens onredelijk is gezien de verstreckende gevolgen.

De bestreden beslissing en de motivering dewelke eraan ten grondslag ligt schendt derhalve tevens van de materiële motiveringsplicht en van het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel als de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en dient ook om deze redenen te worden vernietigd.”

2.2. Artikel 62 van de Vreemdelingenwet legt de plicht op aan het bestuur om de beslissingen die voortvloeien uit de toepassing van de Vreemdelingenwet formeel te motiveren. De formele motiveringsplicht verplicht de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een “afdoende” wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde

redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansreden van de motiveringsplicht bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (RvS 18 januari 2010, nr. 199.583, Staelens; RvS 11 december 2015, nr. 233.222).

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de totstandkoming van de bestreden beslissing is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet op kennelijk onredelijke wijze tot haar besluit is gekomen (RvS 7 november 2001, nr. 101.624).

Er is sprake van een schending van het redelijkheidsbeginsel, wanneer een beslissing steunt op feitelijk juiste en rechtens relevante motieven, maar er een kennelijke wanverhouding bestaat tussen die motieven en de inhoud van de beslissing. De Raad mag zich bij het beoordelen van de redelijkheid van de genomen beslissing niet in de plaats stellen van de bevoegde overheid. Hij beschikt te dezen slechts over een marginale toetsingsbevoegdheid. Dit betekent dat hij alleen die beslissing strijdig met het redelijkheidsbeginsel kan bevinden die dermate buiten verhouding staat tot de feiten dat geen enkele redelijk oordelende overheid die beslissing zou nemen (RvS 17 juni 2013, nr. 223.931, VAN LAETHEM).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de verwerende partij de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stelen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat zij bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De bestreden beslissing is genomen op grond van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet, op grond van de vaststelling dat verzoekster niet in het bezit is van een geldig visum of een geldige verblijfstitel en zij dus in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten.

Verzoekster betwist dat niet, maar zij beroept zich op de artikelen 8 van het EVRM en artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie om aan te tonen dat in casu geen bevel om het grondgebied te verlaten mocht worden afgeleverd.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt het volgende:

“1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

2. 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 rechten en vrijheden van anderen.”

Daarmee corresponderend is er artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest), dat als volgt luidt:

“Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn communicatie.”

Hoewel artikel 8 van het EVRM geen uitdrukkelijke procedurele waarborgen bevat, stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna verkort het EHRM) dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Dit geldt zowel voor situaties van een weigering van voortgezet verblijf (EHRM 11 juli 2000, nr. 29192/95, Ciliz v. Nederland, par. 66) als voor situaties van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, nr. 52701/09, Mungenzi v. Frankrijk, par. 46; EHRM 10 juli 2014, nr. 2260/10, Tanda-Muzinga v. Frankrijk, par. 68).

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, zoals verzoekster aanvoert, 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.

Uit de rechtspraak van het EHRM volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het gezinsleven een "fair balance" moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg gaat de Raad na of de gemachtigde alle relevante feiten en omstandigheden in zijn belangenafweging heeft betrokken en indien dit het geval is, of de gemachtigde 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 bezit 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 juni 2014, nr. 227.900 en RvS 11 december 2015, nr. 233.222).

Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezinsleven is niet absoluut. 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 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 aldus 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. Of daarvan daadwerkelijk sprake is, moet nagezien worden in het licht van de vraag of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot binnenkomst en/of verblijf heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf.

In casu betreft het een situatie van eerste toelating. Hierbij oordeelt het EHRM dat er geen toetsing geschiedt aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, maar moet eerder onderzocht worden 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 privé- en/of familie- en 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). Dit geschiedt aan de hand van de supra vermelde '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.

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). In het kader van een redelijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk wordt verbroken, de omvang van de banden in de verdragsluitende staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezinsleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat het gezinsleven van verzoekster en haar partner niet wordt betwist door de gemachtigde. Verzoekster verwijt de gemachtigde te verwijzen naar een "intentie om wettelijk samen te wonen" terwijl zij reeds de verklaring van wettelijke samenwoning hebben afgelegd. Dit argument kan echter niet tot de vernietiging leiden van de bestreden beslissing: vooreerst blijkt uit het administratief dossier en uit hetgeen verzoekster zelf in haar verzoekschrift heeft gesteld, dat de verklaring wettelijke samenwoning, in afwachting van het resultaat van het onderzoek naar een eventuele schijnrelatie nog niet is geregistreerd, zodat niet is aangetoond dat de verwijzing naar een intentie om wettelijk samen te wonen in casu niet correct zou zijn. Bovenal moet worden vastgesteld dat het determinerend motief in de bestreden beslissing betrekking heeft op het "gezins- of privéleven" in het algemeen, los van de vraag of het nu om een huwelijk, een feitelijke of wettelijke samenwoning gaat.

Dienaangaande heeft de gemachtigde gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging tot verblijf aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op het gezins- of privéleven, dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan worden beschouwd om de bepalingen van de Vreemdelingenwet naast zich neer te leggen en dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan worden beschouwd als een schending van artikel 8 van het EVRM.

De verwerende partij is dus wel degelijk overgegaan tot een belangenafweging in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Verzoekster stelt daar tegenover dat de verwerende partij volledig abstractie maakt van de verklaring van wettelijke samenwoning en de feitelijke samenwoning van meer dan twee jaar, en van het feit dat zij zich niet ter beschikking zou kunnen houden van het Openbaar Ministerie en de ambtenaar van burgerlijke stand in het licht van artikel 1476bis BW.

De Raad kan alleen maar vaststellen dat verzoekster hiermee geen overtuigend antwoord biedt op de argumenten in de bestreden beslissing.

Er dient op te worden gewezen dat het EHRM stelt dat staten het recht hebben om van vreemdelingen, die een verblijfsrecht of verblijfsmachtiging wensen op hun grondgebied, te vereisen dat zij een passende aanvraag indienen in het buitenland. Staten hebben geen verplichting om vreemdelingen het resultaat van de behandeling van hun aanvraag op hun grondgebied te laten afwachten (EHRM, 9 oktober 2012, nr. 3391/12, Djokaba Lambi vs. Nederland, par. 81; en EHRM, 3 oktober 2014, nr. 12738/10, Jeunesse vs. Nederland, par. 101).

Voorts moet worden vastgesteld dat het gezinsleven zich heeft ontwikkeld in een periode waarin de betrokken personen zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van een van hen er toe leidt dat het voortbestaan van het gezinsleven in het gastland vanaf het begin precair zou zijn. Waar dit het geval is, zoals in casu, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 108; zie ook EHRM 17 april 2014, Paposhvili/België, § 142). Verzoekster slaagt er niet in dergelijke uitzonderlijke omstandigheden aannemelijk te maken: het loutere feit dat er sprake is van een feitelijke samenwoning van 2 jaar en van een verklaring tot wettelijke samenwoning volstaat op zich niet om als uitzonderlijk te worden aangemerkt. Verzoeksters argument dat zij zich niet verder ter beschikking zou kunnen houden van het Openbaar Ministerie en de ambtenaar van de burgerlijke stand in het licht van artikel 1476bis BW volstaat evenmin: zij toont op geen enkele manier aan dat haar aanwezigheid op het grondgebied vereist is opdat het onderzoek (verder) kan worden gevoerd. Bovendien beschermt artikel 8 van het EVRM het gezinsleven op zich, en niet noodzakelijk de vorm die verzoekster eraan willen geven, in casu de wettelijke samenwoning. Derhalve doet de verklaring tot wettelijke samenwoning op zich niets af aan hetgeen reeds werd gesteld en hetgeen hierna nog wordt gesteld.

Verder gaat het slechts om een tijdelijke scheiding: verzoekster kan, indien zij voldoet aan de voorwaarden, een visum bekomen en haar partner opnieuw vervoegen en in tussentijd in nauw contact blijven met haar partner middels de moderne communicatiemiddelen die voorhanden zijn.

Ten slotte haalt verzoekster geen hinderpalen aan die erop zouden wijzen dat het gezinsleven -al dan niet tijdelijk- niet elders zou kunnen worden beleefd en opgebouwd.

Een schending van artikel 8 van het EVRM of van artikel 7 van het Handvest is niet aangetoond. Evenmin is aannemelijk gemaakt dat hierover niet of niet afdoende werd gemotiveerd. Derhalve is evenmin aangetoond dat de gemachtigde op kennelijk onredelijke, onzorgvuldige of onwettige wijze zou zijn overgegaan tot de afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten, nu het middel geen andere inhoud heeft dan hetgeen hierboven werd vastgesteld.

2.3. Het enig middel is niet gegrond.

3. Korte debatten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op drie mei tweeduizend zeventien door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

A. WIJNANTS