

Arrest

nr. 191 990 van 14 september 2017
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Tunesische nationaliteit te zijn, op 21 juni 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 18 mei 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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 19 juli 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 augustus 2017.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter M. EKKA.

Gehoord de opmerkingen van advocaat V. HERMANS, die loco advocaat H. CAMERLYNCK verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. VANBEYLEN, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 18 mei 2017 trof de verwerende partij de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit vormt de bestreden beslissing. Zij is gemotiveerd als volgt:

“De heer / mevrouw : (...)

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen^, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,

binnen de 7 (zeven) 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

(x) 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

(...)

Geen geldig visum of geldig visumvervangend verblijfsdocument.

Bovendien geeft de intentie om te huwen of om wettelijk samen te wonen betrokkene niet automatisch recht op verblijf.

Ook het feit dat betrokkene samenwoont met zijn/haar partner, geeft hem/haar niet automatisch recht op verblijf.

Het feit dat betrokkene zwanger is, geeft haar evenmin automatisch recht op verblijf.

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 betrokkene 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

Uit de bespreking van onderstaande middelen blijkt dat slechts korte debatten vereist zijn.

2.1. In een eerste middel werpt verzoekster op, "schending van art. 74/13 Vreemdelingenwet."

Verzoekster betoogt als volgt:

"Art. 74/13 Vreemdelingenwet stelt :

' Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. '

De bestreden beslissing waarbij het bevel gegeven werd om het land te verlaten, heeft geen rekening gehouden met het gezins- en familieleven van verzoekster.

Sinds reeds bijna een jaar vormt verzoekster, zoals hogergesteld, een feitelijk gezin met Dhr. [M.M.], die over een wettige verblijfstitel beschikt ; zij hebben reeds de nodige stappen gezet om in het huwelijk te treden.

Daarenboven is verzoekster zwanger, en de bevalling wordt voorzien voor 11 juli a.s., dus binnen minder dan één maand (zie stuk 3).

Het bevel om het land te verlaten heeft met deze zwangerschap geen rekening gehouden, in tegenstrijd tot de bepalingen van art. 74/13 Vreemdelingenwet. Dit wetsartikel gebiedt de D.V.Z. rekening te houden met het gezins- en familieleven van verzoekster. En ook met de belangen van het ongeboren kind dient er, overeenkomstig het Latijnse adagium 'Infans conceptus pro nato habetur' rekening te worden gehouden.

De bestreden beslissing verwijst weliswaar naar de zwangerschap van verzoekster, waar er vermeld wordt : 'Het feit dat betrokkene zwanger is, geeft haar evenmin automatisch recht op verblijf'. Verzoekster kan hiermee instemmen, zij weet dat haar zwangerschap haar niet automatisch een recht op verblijf geeft, maar tussen enerzijds het feit dat er aan verzoekster niet automatisch een recht op verblijf gegeven wordt, en anderzijds een zwangere vrouw minder dan twee maanden vóór de geboorte (de datum van het bevel was 18 mei 2017, en dit is minder dan twee maanden vóór de voorziene datum der geboorte, nl. 11 juli 2017) een bevel te geven het land te verlaten, is er een hemelsbreed verschil.

Verzoekster is ervan overtuigd dat het bevel om het land te verlaten dat haar gegeven werd minder dan twee maanden vóór de datum van de voorziene geboorte, een schending uitmaakt van art. 74/13 Vreemdelingenwet, en dat dit bevel vernietigd, minstens geschorst dient te worden."

2.2. Verzoekster kan gelet op wat in de bestreden beslissing kan worden gelezen, bezwaarlijk voorhouden dat deze beslissing geen rekening houdt met haar gezinsleven. Waar verzoekster er specifiek over valt dat ze een verwijderingsmaatregel krijgt opgelegd twee maanden voor de bevalling, dient de Raad op grond van een lezing van het administratief dossier net als de verwerende partij op te merken

dat verzoekster tot tweemaal toe een uitstel werd toegekend om gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten, dit wegens de voorziene bevalling: een eerste maal tot 26 juli 2017 en een tweede maal tot 19 september 2017. Dit werd ter terechtzitting ook meegedeeld. Verzoekster is uiteindelijk bevallen van haar kind op 19 juli 2017. Verwerende partij kan dan ook niet worden verweten geen rekening te hebben gehouden met de voorziene geboorte van verzoeksters kind.

Het eerste middel is niet gegrond.

2.3. In een tweede middel werpt verzoekster de schending op van artikel 8 van het EVRM.

Verzoekster betoogt als volgt:

“In dit artikel wordt er gesteld :

‘Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

Verzoekster woont, zoals supra gesteld, reeds sinds bijna een jaar samen met haar aanstaande huwelijkspartner [M.M.], die over een wettige verblijfstitel beschikt. Als verzoekster nu naar Tunesië zou moeten terugkeren om aldaar de machtiging tot verblijf aan te vragen, dient zij België voor een lange tijd te verlaten, en zou er een eind gesteld worden aan de feitelijke gezinsvorming, en komt hierdoor zelfs het voorgenomen huwelijk in het gedrang. En dit ware een grove inmenging in het privé- en gezinsleven van verzoekster.

Art. 8.2 E.V.R.M. heeft weliswaar een aantal uitzonderingen voorzien op de toepassing van het principe van art. 8.1 E.V.R.M., doch het bevel om het land te verlaten, in de huidige concrete omstandigheden en ondanks het geplande huwelijk, valt niet onder deze uitzonderingen.

Indien verzoekster, die reeds bijna één jaar in België verblijft en hier al die tijd een feitelijk gezin gevormd heeft met haar partner [M.M.], die over een wettige verblijfstitel beschikt, zou verplichten naar Tunesië terug te keren om aldaar de machtiging tot verblijf aan te vragen, ware dit een uiterst grote inmenging in de uitoefening van haar recht op de eerbiediging van haar privé- en gezinsleven. Dergelijke inmenging is een duidelijke inbreuk op art. 8 E.V.R.M.

2.4. Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven 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 aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

2.5. 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 worden onderzocht 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 een weigering van een voortgezet verblijf.

De Raad duidt erop dat de bestreden beslissing geen betrekking hebben op een weigering van een voortgezet verblijf maar dat het in casu een situatie van eerste toelating betreft. In een dergelijk geval dient er niet te worden nagegaan of artikel 8, tweede lid van het EVRM werd geschonden, waarnaar verzoekster verwijst in haar verzoekschrift. Wel dient er volgens het EHRM te worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied te laten blijven zodat hij zijn recht op gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, *Ahmut v. Nederland*, § 63; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland*, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de ‘fair balance’-toets, dit is een billijke afweging. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is artikel 8, eerste lid van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, *Rees v. Verenigd Koninkrijk*, § 37).

2.6. De omvang van de positieve verplichtingen die op de staat rusten, is afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggend individueel geval. In het kader van een billijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij verwijdering naar het land van bestemming, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, *Nuñez v. Noorwegen*, par. 70). Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezins- en privéleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezins- en privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM (zie EHRM 14 februari 2012, nr. 26940/10, *Antwi e.a. v. Noorwegen*, par. 89).

2.7. In casu wijst de Raad er op dat verzoekster op geen enkele wijze aantoont waarom haar private belangen – die bestaan in het verder op onwettige wijze in België verblijven teneinde bij haar partner te blijven met wie ze de intentie heeft om te huwen – zwaarder moeten doorwegen dan het algemeen belang van de Belgische overheid, dat bestaat uit het handhaven van de verblijfsreglementering, daar waar verzoekster nooit een wettig verblijf heeft gehad en naar eigen zeggen pas sedert juli 2016 in het Rijk verblijft. In dit kader dient te worden gewezen op vaste rechtspraak van het EHRM, dat zich streng toont t.a.v. vreemdelingen die tijdens een onregelmatig of precair verblijf een relatie hebben aangegaan of een gezinsleven hebben opgebouwd, zoals in casu. Aangezien de betrokken personen zich bewust dienden te zijn van het feit dat de verblijfsstatus van één van hen van die aard was dat de volharding van het gezinsleven op het grondgebied van de Verdragsluitende Staat van bij het begin precair was, is er volgens het Hof slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden aanleiding tot een bescherming tegen verwijdering onder artikel 8 van het EVRM. Verzoekster toont niet aan dat de omstandigheden die haar zaak kenmerken dergelijke uitzonderlijke omstandigheden betreffen. Hoe dan ook wijst de Raad er op dat het bestreden bevel geen absoluut verbod inhoudt om het Rijk binnen te komen of er te verblijven. Het staat verzoekster vrij om eenmaal gehuwd de geëigende procedures op te starten teneinde op wettige wijze in België te kunnen verblijven. Het EHRM heeft in deze ook aangegeven dat staten in beginsel het recht hebben om te eisen dat vreemdelingen die op hun grondgebied wensen te verblijven hun aanvraag indienen in het buitenland, waarbij zij niet verplicht zijn om vreemdelingen toe te staan op hun grondgebied te verblijven in afwachting van de uitkomst van hun migratieprocedure (EHRM 9 oktober 2012, *Djokaba Lambi Longa t. Nederland*). Het betreft tevens vaste rechtspraak van de Raad van State dat de verplichting om tijdelijk terug te keren naar het land van herkomst om aan de bepalingen van de immigratiewetgeving te voldoen geenszins strijdig is met 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). Verzoekster toont ten slotte ook niet aan dat er onoverkomelijke hinderpalen zijn die verhinderen dat het gezins- en privéleven in Tunesië – dat ook het land van haar partner is – normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet.

Het tweede middel is niet gegrond.

2.8. In een derde middel werpt verzoekster de schending op van artikel 12 van het EVRM.

Verzoekster betoogt als volgt:

“Dit artikel stelt :

‘Mannen en vrouwen van huwbare leeftijd hebben het recht te huwen en een gezin te stichten volgens de nationale wetten welke de uitoefening van dit recht beheersen. ’

Het recht om te huwen is een universeel recht, en dit recht kan onmogelijkerwijze ondergeschikt gemaakt worden aan de verblijfssituatie van de huwelijkspartners. Indien er in de periode kort vóór het afsluiten van het huwelijk - zoals in casu - , een bevel gegeven wordt om het land te verlaten, wordt hierdoor de voltrekking van het huwelijk in de praktijk onmogelijk gemaakt. Verzoekster en haar partner MAGOURI Mohamed hebben, zoals hogergesteld, reeds de nodige stappen ondernomen bij de Diensten van de Burgerlijke Stand van de stad Menen met het oog op de voltrekking van het huwelijk. Indien er in deze omstandigheden aan verzoekster, kort vóór de voltrekking van het geplande huwelijk, een bevel gegeven wordt het land te verlaten, is dit een duidelijke schending van art. 12 van het E.V.R.M. (R.v.St., nr. 73.777, 19 mei 1998).

2.9. Artikel 12 van het EVRM houdt een recht in om te huwen maar niet op een plaats naar keuze. Enkel wanneer de huwelijksplannen concreet en ernstig zijn en niet redelijkerwijze kan worden gevraagd om

het huwelijk elders te sluiten, kan een verwijdering in strijd zijn met artikel 12 van het EVRM (Commissie Mensenrechten, 12 juli 1976, nr. 7175/75, *X v. Federale Republiek Duitsland* (onontvankelijkheidsbeslissing). Verzoekster toont niet aan en het blijkt ook niet dat zij niet kan huwen in Tunesië dat tevens het land van oorsprong is van haar partner. Daar kan nog aan worden toegevoegd dat de bestreden beslissing geen verwijdering inhoudt en op zich niet verhindert dat verzoekster alsnog een huwelijk afsluit in België.

Het derde middel is niet gegrond.

2.10. In een vierde middel werpt verzoekster op, “*schending van art. 23 van het Internationaal Verdrag van 19 december 1966 inzake Burgerrechten en Politieke Rechten*”.

Verzoekster betoogt als volgt:

“Dit artikel stelt :

- ‘ 1. Het gezin vormt de natuurlijke en fundamentele kern van de maatschappij en heeft het recht op bescherming door de maatschappij en de Staat.
2. Het recht van mannen en vrouwen van huwbare leeftijd een huwelijk aan te gaan en een gezin te stichten wordt erkend.
3. Geen huwelijk wordt gesloten zonder de vrije en volledige toestemming van de aanstaande echtgenoten.
4. De Staten die partij zijn bij dit Verdrag nemen passende maatregelen ter verzekering van de gelijke rechten en verantwoordelijkheden van de echtgenoten wat het huwelijk betreft, tijdens het huwelijk en bij de ontbinding ervan. In geval van ontbinding van het huwelijk wordt voorzien in de noodzakelijke bescherming van eventuele kinderen. ’

Ook krachtens het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke Rechten is het recht om in het huwelijk te treden een universeel recht, dat niet ondergeschikt kan gemaakt worden aan de verblijfssituatie van de aanstaande echtgenoten. Het bevel om het grondgebied te verlaten kort vóór het geplande huwelijk, is duidelijk een beletsel voor dit huwelijk. Zoals hierboven gesteld, hebben verzoekster en haar partner [M.M.] reeds stappen ondernomen bij de Dienst van de Burgerlijke Stand van de stad Menen met het oog op de huwelijksvoltrekking.

Als er in deze omstandigheden aan verzoekster, ondanks het voorgenomen huwelijk, het bevel gegeven wordt het land te verlaten, wordt hierdoor art. 23 van het Internationaal Verdrag van 19 december 1966 inzake Burgerrechten en Politieke Rechten geschonden.”

2.11. Daargelaten de vraag of het IVBPR rechtstreekse werking kan worden toegedicht kan gelet op de geuite kritiek ter ondersteuning van het middel worden verwezen naar de bespreking van het derde middel.

Het vierde 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.

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 veertien september tweeduizend zeventien door:

mevr. M. EKKA,

kamervoorzitter,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. EKKA