Raad voor Vreemdelingenbetwistingen

Arrest

nr. 194 960 van 14 november 2017
in de zaak RvV X / IX

In zake: **X**

Gekozen woonplaats: **ten kantore van advocaat H. CAMERLYNCK**
Cartonstraat 14
8900 IEPER

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Iraanse nationaliteit te zijn, op 1 februari 2016 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 januari 2016 houdende 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 18 augustus 2016 met toepassing van artikel 39/73 van voormelde wet.

Gelet op het verzoek tot horen van 25 augustus 2016.

Gelet op de beschikking van 14 september 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 26 oktober 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. VAN DEN BOSSCHE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. HINNEKENS, die *loco* advocaat H. CAMERLYNCK verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. SCHREURS, 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 2 januari 2016 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde) een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de bestreden beslissing.
2. Over de rechtspleging

Aan de verzoekende partij werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat niet kan ingegaan worden op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste te leggen van de verzoekende partij.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 Overeenkomstig artikel 39/73, § 2 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) werd aan de partijen de grond meegedeeld waarop de waarnemend voorzitter zich steunt om te oordelen dat het beroep door middel van een louter schriftelijke procedure kan verworpen worden. *In casu* werd het volgende gesteld:

"*De bestreden beslissing betreft een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13), genomen op grond van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet.*

Met betrekking tot de door de verwerende partij opgeworpen exceptie van onontvankelijkheid omwille van de gebonden bevoegdheid tot het nemen van het bevel om het grondgebied te verlaten die volgens de verwerende partij voortvloeit uit artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet, dient erop gewezen te worden dat de overheid wordt gezegd over een gebonden bevoegdheid te beschikken wanneer er in hoofde van de overheid een juridische verplichting bestaat die voorspruit uit een norm van het objectief recht die de overheid geen keuze laat om over die toepassing van die norm in het concrete geval te beslissen, terwijl het gebruik van het woord "moet" in voormeld artikel 7, eerste lid niet uitsluit dat het bestuur bij het toepassen van deze bepaling nog een beoordeling maakt. In de eerste plaats dient te worden vastgesteld dat artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet zelf uitdrukkelijk bepaalt dat een bevel kan of moet gegeven worden "(o)nverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag", zodat de gemachtigde zich er, alvorens het bevel te geven, hoe dan ook van dient te vergewissen of er geen verdragsbepalingen (waaronder het EVRM) zijn die de afgifte van het bevel verhinderen. De verzoekende partij beroept zich in haar verzoekschrift onder meer op de schending van de artikelen 8 en 12 van het EVRM. De Raad merkt op dat de verwerende partij in haar nota met opmerkingen ook zelf verwijst naar de invloed van een eventuele schending van hogere rechtsnormen. Voor zover deze verplichting op zich niet reeds zou volstaan om een gebonden bevoegdheid uit te sluiten, wordt nog opgemerkt dat het bevel om het grondgebied te verlaten overeenkomstig artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet juncto artikel 74/14 van de vreemdelingenwet steeds een termijn dient te bepalen. De beslissing aangaande de termijn om het grondgebied (vrijwillig) te verlaten kan dan ook niet los worden gezien en afzonderlijk bestaan van de beslissing tot verwijdering op zich, en omgekeerd. Uit voormeld artikel 74/14 blijkt dat de gemachtigde bij het bepalen van de termijn over meerdere appreciatiemogelijkheden beschikt, zodat niet kan aangenomen worden dat sprake is van een volledige gebonden bevoegdheid waarbij de overheid helemaal niets meer hoeft te appreciëren. Daarnaast dient te worden benadrukt dat de gemachtigde, overeenkomstig artikel 74/13 van de vreemdelingenwet (waarvan de verzoekende partij overigens eveneens de schending inroept), bij het nemen van de beslissing tot verwijdering rekening dient te houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Noch artikel 74/13 zelf noch enige andere bepaling uit de vreemdelingenwet laat toe te besluiten dat een onderscheid moet worden gemaakt tussen de in artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet opgesomde gevallen waarin een bevel "moet" worden afgegeven en de in voormeld artikel 7, eerste lid opgesomde gevallen waarin een bevel "kan" worden afgegeven. Er kan dan ook niet worden volgehouden dat het de gemachtigde aan elke beoordelingsmarge ontbreekt bij het nemen van de verwijderingsmaatregel. Ten slotte dient erop gewezen te worden dat de Raad in het kader van de materiële motiveringsplicht steeds kan nagaan of de motieven van het bestreden bevel steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld (cf. RvS 13 september 2010, nr. 207.325). Zodoende heeft de verzoekende partij er hoe dan ook een belang bij de feitelijke vaststellingen of de juistheid van de conclusies te betwisten die tot het bestreden bevel aanleiding hebben gegeven, ook al legt artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet in bepaalde gevallen (binnen de voormelde grenzen) een verplichting op tot het afgeven van een bevel om het grondgebied te verlaten, en ook al moet bij de beoordeling van de middelen in voorkomend geval rekening gehouden worden met het feit dat van zulke verplichting sprake is (cf. RvS 29 mei 2009, nr. 193.654). Een dergelijk onderzoek raakt de grond van de zaak.

Uit het bovenstaande blijkt dat de totstandkoming van een bevel om het grondgebied te verlaten steeds een concrete beoordeling en appreciatie vergt, zodat zulke beslissing dan ook niet wordt genomen in de

uitoefening van een gebonden bevoegdheid, maar wezenlijk discretionair is (cf. RvS 2 april 2009 (AV), nr. 192.198). Gelet op het bovenstaande dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij wel degelijk over het rechtens vereiste belang lijkt te beschikken. De exceptie van de verwerende partij lijkt dan ook te moeten worden verworpen.

In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 8 van het EVRM. Zij wijst erop dat zij sinds langer dan anderhalf jaar samenwoont met haar partner N. die over een wettige verblijfstitel beschikt en verwijst naar een voorgenomen samenwoning. De Raad stelt vast dat in de bestreden beslissing uitdrukkelijk wordt gesteld dat de ambtenaar van de burgerlijke stand van de gemeente Leuven op 27 februari 2015 de beslissing "weigering om melding te maken van de verklaring van wettelijke samenwoning" heeft genomen en dat de intentie van de verzoekende partij om wettelijk samen te wonen haar niet automatisch recht geeft op verblijf. De verzoekende partij gaat in de uiteenzetting van haar tweede middel niet concreet in op deze motivering, zodat zij deze ook niet betwist. Waar de verzoekende partij stelt dat als zij nu naar Iran zou moeten terugkeren om aldaar een visum tot gezinshereniging aan te vragen, zij België voor lange tijd dient te verlaten, er een einde zou worden gesteld aan de feitelijke gezinsvorming en de voorgenomen wettelijke samenwoning in het gedrang zou komen, merkt de Raad op dat de behandeling van een aanvraag voor een visum met het oog op gezinshereniging met een derdelander overeenkomstig artikel 10ter, § 2, eerste en derde lid van de vreemdelingenwet aan een wettelijke termijn van negen maanden (in uitzonderlijke omstandigheden twee maal voor drie maanden verlengbaar) gebonden is. In de mate dat de verzoekende partij meent dat er geen enkele zekerheid is dat zij een visum voor België zal bekomen, merkt de Raad op dat het verkrijgen van een visum afhankelijk is van het feit of de verzoekende partij al dan niet voldoet aan de voorwaarden en zij aldus zelf in de hand heeft of zij al dan niet een visum kan bekomen. De verzoekende partij maakt met haar loutere betoog niet aannemelijk dat de in de bestreden beslissing gemaakte overwegingen in het licht van artikel 8 van het EVRM niet zouden volstaan. Evenmin maakt de verzoekende partij met haar betoog een schending van het privéleven aannemelijk. Vooreerst beperkt de verzoekende partij zich tot loutere beweringen dat zij reeds vele jaren in België verblijft en hier in grote mate is geïntegreerd, en concretiseert zij niet wat haar privéleven inhoudt. Zij toont dan ook niet aan dat zij een privéleven in België heeft opgebouwd. Daarnaast, zelfs al zou de verzoekende partij met voornoemd betoog het bestaan van haar privéleven hebben aangetoond, dan nog toont zij niet aan dat de banden van die aard en intensiteit zijn dat zij in casu onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM zouden kunnen vallen. Bovendien kan erop gewezen worden dat het EHRM in de regel zal oordelen dat eender welk privéleven dat is opgebouwd tijdens een precair, onregelmatig en/of illegaal verblijf, bij het afwegen van het legitieme publieke belang in een effectieve immigratiecontrole, niet tot gevolg zou hebben dat de verwijdering een disproportionele inmenging uitmaakt in het privéleven van de betrokken vreemdeling. Weliswaar kunnen er volgens het EHRM zeer uitzonderlijke omstandigheden zijn waar het opgebouwde privéleven, zelfs in precair of illegaal verblijf, wel aanleiding kan geven tot een positieve verplichting, doch de verzoekende partij laat met haar louter betoog in het geheel na zulke omstandigheden aan te voeren, laat staan aan te tonen. Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt. Het eerste middel lijkt ongegrond.

In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 12 van het EVRM. Daargelaten de vraag of voornoemde bepaling mutatis mutandis zou gelden voor het afsluiten van een contract van wettelijke samenwoonst, dient erop gewezen te worden dat uit de bewoordingen van deze bepaling blijkt dat de wettelijke regels van het huwelijk en van het gezinsleven niet aangewend kunnen worden om de dwingende regels van binnenkomst en vestiging op het grondgebied van het Rijk te omzeilen. De Raad benadrukt vervolgens dat de bestreden beslissing een bevel om het grondgebied te verlaten betreft op grond van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet. De bestreden beslissing is bijgevolg genomen ten gevolge van de illegale verblijfssituatie van de verzoekende partij en is geen weigering tot voltrekking van haar huwelijk (of wettelijke samenwoonst). Een schending van artikel 12 van het EVRM wordt zodoende niet aannemelijk gemaakt. Het tweede middel lijkt ongegrond.

In een derde middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 23 van het BUPO. Er dient op gewezen te worden dat deze bepaling geen directe werking in de Belgische rechtsorde heeft, zodat de verzoekende partij zich hierop niet dienstig kan beroepen. Het derde middel lijkt niet te kunnen worden aangenomen.

In een vierde middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet en betoogt dat de bestreden beslissing niet in het minst rekening heeft gehouden met het gezins- en familieleven. Zij verwijst opnieuw naar haar partner N. die over een wettige verblijfstitel beschikt en met wie zij reeds langer dan anderhalf jaar een gezin zou vormen. De Raad stelt vast dat uit

de bespreking van het eerste middel met betrekking tot artikel 8 van het EVRM is gebleken dat de gemachtigde in de bestreden beslissing wel degelijk uitdrukkelijk rekening heeft gehouden met enig gezins- en familieleven dat de verzoekende partij zou hebben. De verzoekende partij zet voor het overige met haar betoog niet uiteen om welke reden de betreffende motivering in de bestreden beslissing niet zou volstaan in het licht van voornoemd artikel 74/13. Het vierde middel lijkt ongegrond."

Door een verzoek tot horen in te dienen, maakt de verzoekende partij kenbaar dat zij het niet eens is met deze in de beschikking opgenomen grond (zij wordt overeenkomstig artikel 39/73, § 3 van de vreemdelingenwet immers geacht met deze grond in te stemmen wanneer zij niet vraagt gehoord te worden). In dit kader dient te worden benadrukt dat het verzoeken om een hoorzitting om alsnog zijn visie kenbaar te maken de enige functie van het verzoek tot horen is (*cf.* RvS 26 juni 2013, nr. 224.092; Wetsontwerp van 6 december 2010 houdende diverse bepalingen (II), Memorie van toelichting, *Parl.St.* Kamer, 2010-2011, nr. 53 0772/001, 25, 26) en dit verzoek zodoende niet mag beschouwd worden als een bijkomende memorie. Bovendien dient erop gewezen te worden dat het verzoek tot horen er niet toe strekt aan de verzoekende partij de mogelijkheid te geven onvolkomenheden in het verzoekschrift, hetzij deze waarop in de beschikking overeenkomstig artikel 39/73, § 2 van de vreemdelingenwet precies gewezen wordt, hetzij andere, alsnog recht te zetten. Ook het betoog ter terechtzitting vermag dit niet te doen.

Op 25 augustus 2016 dient de verzoekende partij een verzoek tot horen in. Ter terechtzitting van 26 oktober 2017, alwaar zij uitdrukkelijk uitgenodigd wordt te reageren op de in de beschikking van 18 augustus 2016 opgenomen grond, stelt de verzoekende partij dat zij aan de Raad een stuk bezorgde waaruit blijkt dat in beroep een gunstige beschikking werd genomen aangaande de geweigerde samenwoonst, waardoor de argumentatie op grond 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) des te relevanter is geworden. Verder verwijst zij naar de stukken van het dossier, in het bijzonder haar verzoekschrift.
De verwerende partij verwijst naar de beschikking.

3.2 De Raad stelt vast dat de verzoekende partij per op 21 oktober 2017 gedateerde brief slechts meedeelde dat zij nog steeds woonachtig is te Leuven, waar zij een gezin vormt met S. N., die wél over een wettige verblijfstitel beschikt. Uit de brief van 13 oktober 2017 die de verwerende partij naar aanleiding van de oproeping ter terechtzitting overmaakte aan de Raad blijkt echter dat op 23 februari 2016, na beslissing van de rechtbank van eerste aanleg in het voordeel van de betrokkenen, de wettelijke samenwoning tussen S. N. en de verzoekende partij werd geregistreerd in het rijksregister.

In de mate dat de verzoekende partij door te verwijzen naar de positieve beslissing aangaande haar wettelijke samenwoning de door haar in het verzoekschrift ontwikkelde argumentatie op grond van artikel 8 van het EVRM wenst kracht bij te zetten, dient te worden vastgesteld dat de verzoekende partij aanvoert noch aantoont dat de betrokken beslissing van de rechtbank van eerste aanleg zou dateren van voor het nemen van de bestreden beslissing. Zodoende kan zij niet voorhouden dat de gemachtigde met dit element rekening kon houden bij het nemen van de bestreden beslissing en in het licht van artikel 8 van het EVRM. In de mate dat de verzoekende partij de Raad vraagt thans met dit gegeven rekening te houden, wijst hij erop dat hij in voorliggend geschil overeenkomstig artikel 39/2, § 2 van de vreemdelingenwet optreedt als annulatierechter. Als annulatierechter kan de Raad enkel een wettigheidstoezicht op de bestreden beslissing uitoefenen (Wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, Memorie van toelichting, *Parl.St.* Kamer 2005-2006, nr. 51-2479/001, 94). De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen. Zodoende is de Raad niet bevoegd om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid en om in de plaats van de gemachtigde te oordelen over eventuele nieuwe elementen.

In de mate dat de verzoekende partij nog verwijst naar de stukken van het dossier, in het bijzonder haar verzoekschrift, wijst de Raad erop dat de verzoekende partij met deze loutere verwijzing geen elementen aanbrengt die de Raad ertoe zouden nopen anders te oordelen dan hetgeen reeds in de beschikking van 18 augustus 2016 werd aangegeven.

Met verwijzing naar het bovenstaande en naar de in voornoemde beschikking van 18 augustus 2016 opgenomen grond dient te worden vastgesteld dat de vier middelen ongegrond zijn.

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

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel aangevoerd dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden. 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 november tweeduizend zeventien door:

mevr. I. VAN DEN BOSSCHE,	wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.
dhr. M. DENYS,	griffier.
De griffier,	De voorzitter,
M. DENYS	I. VAN DEN BOSSCHE