



Arrest

nr. 37 352 van 22 januari 2010
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Angolese nationaliteit te zijn, op 7 december 2009 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van het bevel om het grondgebied te verlaten van 28 oktober 2009.

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 december 2009, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 januari 2010.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en van advocaat M.-J. VERSELE en van advocaat M. JOPPEN, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster van Angolese nationaliteit komt het Rijk binnen op 14 september 2009 in het bezit van een Angolees nationaal paspoort geldig tot 15 september 2011 en een visum type C.

Op 30 september 2009 wordt aan verzoekster een aankomstverklaring afgeleverd, haar verblijf wordt toegestaan tot 14 oktober 2009.

Op 28 oktober 2009 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid ten opzichte van verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten. Dit bevel wordt op 9 november 2009 aan verzoekster ter kennis gebracht en is de bestreden beslissing waarvan de motieven als volgt luiden:

“REDEN VAN DE BESLISSING:

- Art. 7, al. 1-2° van de wet van 15 december 1980; verblijft langer in het Rijk dan overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of slaagt er niet in het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd
- regelmatig verblijf verstreken sedert 14/10/2009”

2. Over de ontvankelijkheid

Verwerende partij werpt in haar nota een exceptie van onontvankelijkheid op van de vordering tot schorsing omdat verzoekster niet aantoont op basis van concrete gegevens een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te zullen ondervinden bij de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing. Uit hetgeen hierna volgt, zal blijken dat het beroep tot nietigverklaring niet wordt ingewilligd. Het is bijgevolg niet vereist deze exceptie te beantwoorden.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. Verzoekster voert een eerste middel aan dat als volgt luidt:

“1. Eerste middel – schending van de beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het zorgvuldigheidsbeginsel is “een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur inhoudende dat de overheid haar beslissingen zorgvuldig moet voorbereiden en met name de relevante feiten op juiste en volledige wijze moet verzamelen en in haar besluitvorming moet betrekken”. (Zie Valks juridisch woordenboek, Antwerpen, Intersentia, 2004).

Verzoekende partij is van oordeel dat de Bestreden beslissing het zorgvuldigheidsbeginsel schendt aangezien de beslissing niet gestoeld is op een correcte feitenvinding (Zie o.m. R.v.St., LOBYN, nr. 16217 van 30 januari 1974). Daarenboven heeft het bestuur nagelaten zich voldoende te informeren naar de feitelijke elementen, zoals het zorgvuldigheidsbeginsel nochtans voorschrijft (W. LAMBRECHTS, Het zorgvuldigheidsbeginsel in I. OPDEBEEK, Rechtsbescherming tegen het stilzitten van het bestuur, Brugge, Die Keure, 1972, 35-36). Ook dient aan elke bestuurshandeling een nauwgezette belangenafweging ten grondslag te liggen, hetgeen in casu het bestuur nagelaten heeft te doen (R.v.St., DEURAGAS, nr. 20491 van 1 juli 1980).

In casu heeft het bestuur nagelaten op een zorgvuldige wijze haar besluit te nemen. Immers, een zorgvuldige besluitvorming impliceert dat het bestuur op basis van een afdoend en volledig onderzoek van het concrete geval tot zijn besluit komt (R.v.St., RANDJBIN, nr. 26044 van 9 januari 1986). Een beleidsnorm mag immers niet automatisch, zijnde zonder enig nader onderzoek, in een individueel geval, worden toegepast (R.v.St., SPELEERS, nr. 21037 van 17 maart 1981), hetgeen in onderhavige zaak wel gebeurd is.

De Bestreden beslissing is onwettig doordat zij een inbreuk vormt op de beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid het zorgvuldigheidsbeginsel. Het middel is geponderd.”

3.1.2. In haar nota stelt verwerende partij vast dat verzoekster in het eerste middel niet nader ingaat op de door verzoekster voorgehouden schendingen van de algemene zorgvuldigheidsplicht. Bij gebreke van een weergave in de toelichting van het middel, van de wijze waarop de door verzoekster vermelde rechtsregel geschonden zou zijn door de bestreden beslissing, kan verwerende partij zich niet met kennis van zaken verdedigen zodat het middel om die reden als onontvankelijk dient beschouwd te worden. Geheel ten overvloede merkt verwerende partij op dat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid geheel terecht en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid een beslissing heeft genomen houdende het bevel om het grondgebied te verlaten. Hij handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die verzoeksters concrete situatie daadwerkelijk kenmerken en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels, het zorgvuldigheidsbeginsel inclusief.

3.1.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2001, nr. 167.411). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De Raad merkt op dat verzoekster in haar verzoekschrift het motief van de bestreden beslissing namelijk dat zij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn en dat haar regelmatig verblijf sedert 14 oktober 2009 verstreken is, niet betwist en dat uit het administratief dossier blijkt dat verwerende partij de bestreden beslissing gestoeld heeft op een correcte feitenvinding. Verzoekster maakt met haar eerder theoretisch betoog niet duidelijk met welke gegevens van het dossier verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissing geen rekening heeft gehouden of inzake welke feitelijke gegevens zij zich had moeten informeren zodat een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel niet wordt aangetoond.

Het eerste middel is ongegrond.

3.2.1. Verzoekster voert een tweede middel aan dat als volgt luidt:

"2. Tweede middel - Tweede middel genomen uit de schending van artikel 8 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna EVRM).

Verzoekende partij voert een schending aan van artikel 8 EVRM dat stelt:

8.1. "Een ieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

8.2. 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 gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en de vrijheden van anderen."

(Eigen onderlijning)

2.1 Recht op eerbiediging gezinsleven

De Bestreden beslissing dwingt de Verzoekende partij om naar Angola terug te keren en bijgevolg haar vriend, van wie ze op heden meer dan 5 maanden zwanger is, te verlaten. Verzoekende partij voert aan dat op die manier haar recht op gezinsleven wordt geschonden.

*Het grondrecht op bescherming van het gezinsleven veronderstelt het bestaan van een "gezin". Bij een gezinsleven liggen steeds relaties voor tussen volwassenen en kinderen, tussen volwassenen onderling of tussen kinderen onderling (S. WORTMAN, "Ouderschap in verandering", Just Verk. 1996, nr. 8, 72) (eigen onderlijning). Om onder het begrip "gezinsleven" te vallen moeten de relaties hun basis niet noodzakelijk vinden in het huwelijk (A. HEYVAERT en H. WILLEKENS, *Beginselen van het gezin- en familierecht na het Marckx-arrest*, Antwerpen, Kluwer, 1981, 101).*

Het begrip "gezinsleven" bedoeld in artikel 8 EVRM beperkt zich niet alleen tot de gezinnen die op het huwelijk gebaseerd zijn, maar kan ook andere feitelijke relaties omvatten. Om te bepalen of een relatie een "gezinsleven" uitmaakt, wordt onder meer rekening gehouden met het feit of de leden van het koppel samenwonen en sinds hoelang, en of ze samen al dan niet op een natuurlijke wijze kinderen hebben gekregen, wat een bewijs is van hun engagement tegenover elkaar (Hof Mensenrechten, X, Y and Z v. United Kingdom, arrest van 22 april 1997, E.H.R.R. 1997 (vol. 24), 143-180.) (eigen onderlijning).

Tot slot weze het opgemerkt dat de Straatsburgse jurisprudentie te weinig aandacht besteedt aan het belang van het kind (zie onder meer het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in de zaak Kroon and Others v. Netherlands (1994)). Daarom wordt voorgesteld om dit belang zwaarder te laten wegen bij gezinsrechtelijke vraagstukken waaronder de vraag of er überhaupt sprake is van een "gezinsleven".

*Daarenboven wordt met betrekking tot dit grondrecht een open systeem van familie- en gezinsrecht in de hand gewerkt (E. ALKEMA, "interventie", in *Verslag van de op 8 juni 1990 te Utrecht gehouden algemene vergadering over art. 8 EVRM*, *Handelingen Nederlandse Juristenvereniging 1990*, II, 13.).*

Het recht op bescherming van het gezinsleven kan worden ingeroepen door alle rechtssubjecten die de facto een gezin vormen, zonder dat een gezinsleven de jure een noodzaak is.

Dat Verzoekende partij wel degelijk sedert ongeveer een jaar een feitelijke relatie, en bijgevolg een "gezinsleven" in de zin van artikel 8 EVRM onderhoudt met de heer F. D. (...) blijkt duidelijk uit de correspondentie in bijlage (Stuk 3). Daarenboven vormt het feit dat Verzoekende partij sinds meer dan 5 maanden zwanger is van de heer D. (...) niet alleen een bewijs van hun engagement ten opzichte van elkaar, maar dient ook het belang van de (weliswaar) ongeboren baby in acht te worden genomen (zie supra).

2.2 afwijking

De Bestreden beslissing zou geen inbreuk vormen op het recht op gezinsleven indien (i) de inbreuk voorzien is bij de wet, (ii) noodzakelijk is in een democratische samenleving en (iii) een legitiem doel nastreeft.

De Bestreden beslissing is niet noodzakelijk in een democratische samenleving. Immers, om noodzakelijk te zijn moet deze beantwoorden aan "un besoin social impérieux" of moet er een redelijke verhouding bestaan tussen de aantasting van het recht enerzijds en de legitieme doelstelling die nagestreefd wordt anderzijds. In casu voert Verzoekende partij aan dat de Bestreden beslissing een niet-evenredige maatregel uitmaakt.

De Bestreden beslissing is onwettig doordat zij een inbreuk vormt op het recht op gezinsleven. Het middel is gegrond."

3.2.2. In haar nota repliceert verwerende partij dat verzoekster op geen enkele wijze aantoont dat de bestreden beslissing artikel 8 van het Europees Verdrag ter 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) zou schenden. Het loutere feit dat er verscheidene familieleden op het Belgische grondgebied verblijven, betekent niet dat een tijdelijke verwijdering van verzoekster een schending zou uitmaken van haar recht op privé en gezinsleven. Verzoekster slaagt er niet in aan te tonen dat er een dergelijke schending zou zijn. Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens neemt inderdaad aan dat uit artikel 8 van het EVRM niet kan worden afgeleid dat een vreemdeling er een staat kan toe verplichten om hem op zijn grondgebied te gedogen door het enkel feit dat hij heeft geopteerd voor een levensgezel die op dat grondgebied mag verblijven. Het is verwerende partij toegelaten wetsontduiking tegen te gaan en daartoe de nodige maatregelen te nemen. Bovendien werd er volgens verwerende partij reeds geoordeeld dat een mogelijke toepassing van artikel 8 van het EVRM de betrokken vreemdeling niet vrijstelt van het verkrijgen van de vereiste binnenkomstdocumenten en dat een tijdelijke verwijdering om reden dat hij niet in het bezit is van die documenten dan ook geenszins strijdig is met dit verdragsartikel. Het bevel om het grondgebied te verlaten heeft inderdaad niet tot gevolg dat verzoekster van haar gezin wordt gescheiden maar enkel dat zij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid er terug te keren nadat zij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk. Verder laat verwerende partij gelden dat er reeds werd geoordeeld dat het recht op verblijf ondergeschikt is aan het recht op toegang tot het grondgebied. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft. Indien verzoekster nalaat de nodige stappen te ondernemen teneinde haar verblijf op het Belgische grondgebied te regulariseren, dient zijzelf haar verantwoordelijkheid te nemen en kan zij deze niet doorschuiven naar de verwerende partij. Verzoekster verblijft volgens verwerende partij bewust in illegaal verblijf en is zelf de oorzaak van de eventuele nadelige gevolgen hiervan zodat er geen sprake is van een schending van artikel 8 van het EVRM.

3.2.3. Artikel 8 van het EVRM omvat het recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven en luidt als volgt:

"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 gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

Verzoekster voert aan dat door de bestreden beslissing zij gedwongen wordt om terug te keren naar Angola en bijgevolg haar vriend, van wie zij meer dan 5 maanden zwanger is, te verlaten. Verzoekster heeft sedert ongeveer een jaar een feitelijke relatie met haar vriend en meent bijgevolg een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM te vormen met hem. Verzoekster meent dat door de bestreden beslissing haar recht op gezinsleven wordt geschonden en dat de bestreden beslissing niet nodig was in een democratische samenleving. De bestreden beslissing maakt volgens verzoekster een niet evenredige maatregel uit.

De Raad merkt vooreerst op dat het begrip “gezinsleven” in voormeld artikel 8, eerste lid van het EVRM een autonoom begrip is dat onafhankelijk van het nationale recht dient te worden geïnterpreteerd. Uit de gegevens van het administratief dossier blijkt dat verzoekster samenwoont met haar partner en dat zij zwanger is, zodat hieruit afgeleid kan worden dat verzoekster en haar partner beschouwd dienen te worden als een “gezin” in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Bijgevolg dient artikel 8, tweede lid van het EVRM in ogenschouw te worden genomen. Wat de eerste voorwaarde van artikel 8, tweede lid van het EVRM betreft, dient te worden opgemerkt dat de “inmenging van het openbaar gezag” inderdaad bij de wet is voorzien, met name in de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet). Wat de tweede voorwaarde betreft, dient dan weer te worden vastgesteld dat deze inmenging in casu minstens één van de in artikel 8, tweede lid van het EVRM opgesomde doelen nastreeft: de handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid is immers een middel ter vrijwaring van ‘s lands openbare orde. Inzake de derde voorwaarde geldt eveneens als uitgangspunt dat het volgens een vaststaand principe van internationaal recht aan de Verdragsluitende Staten toekomt de openbare orde te verzekeren door, meer in het bijzonder, de toegang en het verblijf van niet-onderdanen te regelen. Hierbij dient echter te worden nagegaan of bij de uitvaardiging van de bestreden beslissing een juist evenwicht werd geëerbiedigd tussen de belangen van verzoekster in het kader van de eerbied voor haar gezinsleven enerzijds en de belangen van de Belgische staat in het kader van de bescherming van de openbare orde anderzijds.

Verzoekster betwist, zoals reeds hiervoor reeds werd gesteld, in haar verzoekschrift niet dat zij langer in het rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd en dat de gemachtigde van de staatssecretaris aldus gerechtigd was om haar een bevel om het grondgebied te verlaten te betekenen overeenkomstig artikel 7, eerste lid, 1^o-2^o van de Vreemdelingenwet. Het feit dat verzoekster in België een partner heeft en zwanger is, stelt haar niet vrij van de verplichting in het bezit te zijn van de nodige documenten die vereist zijn voor een regelmatige binnenkomst in België. Verzoekster kan nog altijd via de geëigende procedure, wanneer zij aan de voorwaarden voldoet, verblijfsrecht krijgen. De verplichting om terug te keren is immers van tijdelijke aard en betekent hoegenaamd geen breuk van de relatie. De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening aan de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van verzoekster niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gul t. Zwitserland, 19 februari 1996, 22 EHRR 228). Bovendien moet er opdat een vreemdeling zich op artikel 8 van het EVRM zich zou kunnen beroepen, immers niet alleen sprake zijn van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en diens gezin, het moet ook nagenoeg onmogelijk zijn voor de vreemdeling om in zijn land van oorsprong een familieleven te leiden (J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds.), Handboek EVRM deel 2 Artikelsgewijze Commentaar Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, p.754). Het staat betrokkene vrij zich te laten vergezellen van haar partner voor de duur van de tijdelijke verwijdering. In casu toont verzoekster dergelijke onmogelijkheid niet aan. Verzoekster laat na in concreto aannemelijk te maken dat een correcte toepassing van de wetgeving een disproportionele inmenging in haar familiaal leven zou uitmaken en dat haar private belangen dienen te primeren op de door de verblijfsreglementering beschermde belangen (RvS 12 januari 2005, nr. 139.107).

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

Het tweede middel is ongegrond.

4. Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat verwerende partij ter zitting uitdrukkelijk vermeldt dat in bijzondere gevallen, zoals een zwangerschap, een verlenging van de uitvoeringstermijn van het bevel om het grondgebied te verlaten kan worden aangevraagd.

5. 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 tweeëntwintig januari tweeduizend en tien door:

mevr. A. DE SMET, wvd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS, griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET