

## Arrest

nr. 58 727 van 28 maart 2011  
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 Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 12 januari 2011 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 13 december 2010 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 8 februari 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 maart 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat T. VERTRIEEST verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat N. LUCAS, die verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker kreeg van de Zweedse ambassade om studieredenen een Schengen-visum geldig van 1 augustus 2009 tot 1 september 2010, waarmee verzoeker Zweden binnenkwam.

Op 24 september 2010 wordt dit, blijkens de stukken van het administratief dossier, bevestigd door de Zweedse autoriteiten en geven zij aan dat verzoeker geen verlenging van zijn visum heeft gevraagd.

Op 17 december 2010 bevestigt het centraal loket vreemdelingen van Antwerpen dat zij verzoekers aanvraag tot inschrijving in Antwerpen op basis van gezinshereniging met een EU-onderdaan van 10 augustus 2010 goed ontvangen hebben en vragen om bijkomende documenten over te maken.

*"In uitvoering van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid, W. J. (Attaché)*

genomen op 14.12.2010  
wordt aan

de genaamde E., M., geboren te L op 18.08.1987, van Nigeriaanse nationaliteit,

het bevel gegeven om uiterlijk op 13.01.2011 om middernacht, het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de volgende Staten: Griekenland, Oostenrijk, Duitsland, Frankrijk, Luxemburg, Nederland, Portugal, Spanje, Noorwegen, Zweden, IJsland Finland en Denemarken, Estland, Letland, Litouwen, Hongarije, Polen, Slovenië, Slowakije, Italië, Tsjechië, Malta en Zwitserland tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

#### REDENEN VAN DE BESLISSING:

0 - artikel 7 van de wet van 15 december 1980, eerste lid, 2: verblijft langer in het Rijk dan de geldigheidsduur van zijn/haar visum; betrokkene verblijft reeds sedert 14.08.2009 op het grondgebied van de Schengenstaten. Zijn Zweedse verblijfsvergunning is vervallen sedert 01.09.2010.

Bovendien, zijn intentie om te huwen geeft hem niet automatisch recht op verblijf. Hij kan naar zijn land terugkeren om een visa te krijgen.

Indien dit bevel niet opgevolgd wordt, loopt hij gevaar, onverminderd rechtsvervolging overeenkomstig artikel 75 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, naar de grens te worden geleid en te dien einde te worden opgesloten gedurende de periode die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel overeenkomstig artikel 27 van dezelfde wet.”

#### 2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste en enig middel voert verzoeker de schending aan 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 verkort EVRM).

Verzoeker betoogt dat hij samenwoont met zijn vriendin in Antwerpen en dat zijn vriendin sinds 6 maanden zwanger is van zijn zoon. Hij verwijst in dat verband naar de stukken in bijlage van het verzoekschrift. Verzoeker merkt op dat hij een huwelijksaanvraag heeft ingediend evenals een aanvraag tot inschrijving op basis van gezinshereniging. Verzoeker stelt dat hij een gezinsleven heeft in de zin van artikel 8, eerste lid van het EVRM nu hij een huwelijksaanvraag heeft ingediend en op hetzelfde adres woont als zijn partner. Verder stelt verzoeker dat niet kan worden betwist dat het bevel om het grondgebied te verlaten een inmenging vormt met betrekking tot de uitoefening van het recht op gezinsleven. Verzoeker meent dat zowel voldaan is aan de legaliteitstoets, gelet op artikel 11 van de Vreemdelingenwet als aan de legitimiteitstoets, met name de vrijwaring van 's lands openbare orde. Verzoeker wijst erop dat verweerder een juist evenwicht dient te eerbiedigen tussen zijn belangen in het kader van de eerbied voor zijn gezinsleven enerzijds en de belangen van de Belgische Staat in het kader van de bescherming van de openbare orde anderzijds. Verzoeker betoogt dat “het treffen van een bevel om het grondgebied te verlaten vormt een disproportionele inbreuk op verzoekers gezinsleven die niet getuigt van een juist evenwicht tussen verzoekers belang, namelijk de erkenning van zijn recht op een gezinsleven en het belang van de Belgisch staat. Het belang (voordeel) van de Belgische staat bij de uitvoering van het bevel om het grondgebied te verlaten is miniem in vergelijking met de schade (nadeel) die aan de verzoekende partij en zijn familie wordt berokkend. Gelet op de precaire financiële situatie van verzoeker zal zijn zoon evenals zijn aanstaande vrouw verzoeker immers niet meer kunnen zien.”

2.2 In de nota met opmerkingen antwoordt verweerder:

“Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat de thans bestreden beslissing deze is, d.d. 14 december 2010 waarmee verzoeker het bevel krijgt om het grondgebied te verlaten.

Verzoeker verblijft immers langer in het Rijk dan de geldigheidsduur van zijn visum. Hij is sinds 14 augustus 2009 op het grondgebied van de Schengenstaten. Zijn Zweedse verblijfsvergunning is vervallen sedert 1 september 2009. Zijn intentie om te huwen an sich geeft hem geen recht op verblijf. Hij moet terugkeren naar zijn land om een visum te krijgen.

*Verwerende partij stelt met andere woorden vast dat de beslissing omstandig gemotiveerd werd.*

*Verwerende partij merkt ook op dat verzoeker totaal voorbij gaat aan de motivering van de beslissing. Hij ontkent noch weerlegt dat zijn visum vervallen is, en dat hij reeds enige tijd illegaal in het land verblijft. De aanleiding en motivering van de beslissing staat bijgevolg niet ter discussie. Verzoeker weerlegt niet dat hij illegaal in het land is.*

*Verzoeker beweert dat hij een aanvraag tot gezinshereniging heeft ingediend, echter van deze procedurestappen zijn er geen bewijzen terug te vinden in het dossier. Het zou trouwens toch geen afbreuk doen aan de geldigheid van de genomen beslissing.*

*Verwerende partij heeft betreffende de vermeende schending van artikel 8 EVRM de eer te antwoorden dat:*

- artikel 8 EVRM de eerbiediging waarborgt van het recht op gezinsleven en privé-leven en de niet-inmenging van enig openbaar gezag bij de uitoefening van dat recht.*
  - de niet noodzakelijk definitieve verwijdering van het grondgebied van verzoekende partij geen verboden inmenging vormt in de uitoefening door deze laatste van haar recht op privé- en gezinsleven in de zin van dit verdragsartikel.*
  - het Europees Hof voor de Rechten van de Mens inderdaad aanneemt dat uit art. 8 EVRM niet kan worden afgeleid dat een vreemdeling er een staat toe kan verplichten om hem op zijn grondgebied te gedogen (cf. VAN DE PUTTE, M., "Straatsburg gaat vreemd. De vreemdeling in de jurisprudentie van de Straatsburgse organen", T.V.R. 1994, (3), 12),*
  - het de verwerende partij toegelaten is wetsontduiking tegen te gaan, en daartoe de nodige maatregelen te nemen.*
  - bovendien reeds werd geoordeeld dat een mogelijke toepassing van art. 8 EVRM de betrokken vreemdeling niet vrijstelt van het verkrijgen van de vereiste documenten om het Rijk binnen te komen, 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 (zie R.v.St. nr 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.);*
  - opdat een vreemdeling zich op artikel 8 van het EVRM zou kunnen beroepen, er niet alleen sprake moet zijn van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en diens familie, maar dat het nagenoeg ook onmogelijk moet 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 Artikelgewijze Commentaar, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, p. 754.);*
  - de in casu bestreden beslissing inderdaad enkel tot gevolg heeft dat verzoekende partij 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,*
  - verzoeker niet aantoont dat zijn verwijdering en de procedure om de juiste verblijfsdocumenten te verwerven onredelijk lang zouden duren;*
  - er geen sprake is van een schending van het art. 8 EVRM.*
- Het enige middel is niet ernstig."*

2.3 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."*

Verzoeker wijst erop dat hij samenwoont met zijn vriendin in Antwerpen en dat zijn vriendin sinds 6 maanden zwanger is van zijn zoon. Hij wijst op zijn huwelijksaanvraag en zijn aanvraag tot inschrijving op basis van gezinshereniging. Hij meent dat gelet op zijn huwelijksaanvraag en het feit dat hij op hetzelfde adres woont als de 'moeder van zijn zoon', zij een gezin vormen in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Uit het administratief dossier en de bestreden beslissing blijkt dat verweerder op de hoogte was van de huwelijksaanvraag. Verweerder betwist ook niet dat verzoeker en zijn partner samenwonen. Verzoeker brengt bij zijn verzoekschrift bewijzen bij van de zwangerschap van zijn vriendin. Gelet op het feit dat een gezinsleven ook kan bestaan tussen partners en er niet noodzakelijk een huwelijk dient te zijn

voltrokken en het niet wordt betwist dat verzoeker en zijn partner samenwonen en een kind verwachten, heeft verzoeker voldoende aangetoond een gezin in de zin van artikel 8 van het EVRM te vormen.

De volgende vraag die de Raad dient te onderzoeken is of er sprake is van een inmenging in het familie- en gezinsleven. *In casu* heeft verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten gekregen daar de termijn van zijn Schengen-visum verstreken was. Het tweede lid van artikel 8 van het EVRM dient 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.

Verweerder merkt in zijn nota met opmerkingen terecht op dat verzoeker de motieven van de bestreden beslissing, met name dat de geldigheidsduur van zijn visum is verstreken, niet betwist. Verzoeker voert echter aan dat hij een huwelijksaanvraag heeft ingediend en dat hij een aanvraag tot inschrijving op basis van gezinshereniging indiende. Aangaande de huwelijksaanvraag motiveerde verweerder dat *“zijn intentie om te huwen hem niet automatisch recht op verblijf (geeft). Hij kan naar zijn land terugkeren om een visa te krijgen.”* Verzoeker weerlegt in zijn verzoekschrift deze motieven niet, doch beperkt zich tot een loutere verwijzing naar zijn huwelijksaanvraag. Wat de aanvraag tot inschrijving op basis van gezinshereniging betreft, stelt de Raad vast dat enerzijds verweerder terecht stelt dat uit het administratief dossier niet blijkt dat verzoeker een aanvraag indiende, anderzijds brengt verzoeker een document bij uitgaande van het centraal loket vreemdelingen van de stad Antwerpen, dat op 17 december 2010 aan verzoeker liet weten *“Wij noteerden uw aanvraag tot inschrijving in Antwerpen op basis van gezinshereniging met EU van 10/08/2010. Om uw aanvraag te kunnen vervolledigen, vragen wij u zo spoedig mogelijk een kopie van volgende documenten aan ons over te maken: buitenlands paspoort, huwelijksakte.”* Uit dit document blijkt dat verzoeker vóór het verstrijken van de geldigheid van zijn visum een aanvraag tot inschrijving heeft ingediend. Evenwel blijkt dat het niet aan verzoeker doch louter aan de werking van het vreemdelingenloket Antwerpen ligt dat ondanks verzoekers aanvraag tot inschrijving bij het gemeentebestuur, geen bijlage 19ter werd opgesteld, zoals voorzien in artikel 52, § 1 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort Vreemdelingenbesluit). Na het opstellen van een bijlage 19ter dient volgens ditzelfde artikel een woonstcontrole plaats te hebben, waarna de betrokkene ingeschreven wordt in het vreemdelingenregister en hij een attest van immatriculatie model A ontvangt, met een geldigheidsduur van vijf maanden te rekenen vanaf de aanvraag.

Verzoeker toont aldus aan dat hij de nodige stappen heeft ondernomen om, vóór het verstrijken van de geldigheidsduur van zijn visum, een verblijfsrecht te bekomen op grond van zijn duurzame relatie met zijn partner met wie hij een gemeenschappelijk kind verwacht. Verzoeker toont ook aan inmiddels de nodige stappen te hebben ondernomen om een huwelijk af te sluiten. Verzoeker wijst op zijn precaire financiële situatie.

De Raad stelt vast dat verzoekers gezinssituatie is ontstaan in legaal verblijf, nu hij in bezit was van een geldig visum waarmee hij mocht reizen in de Schengenzone, Uit het administratief dossier en de door verzoeker bijgebrachte documenten blijkt dat verzoeker het nodige heeft gedaan om zijn verblijfsrecht om te zetten in een verblijfsrecht als familielid van een EU-onderdaan, met name zijn Belgische partner met wie hij een kind verwacht, doch dat het louter te wijten is aan de werking van het loket vreemdelingenzaken Antwerpen dat verzoekers aanvraag tot inschrijving niet kon worden geregistreerd, zodat er geen bijlage 19ter kon worden opgesteld; er vooralsnog geen woonstcontrole kon plaatshebben; verzoeker niet kon worden ingeschreven in het vreemdelingenregister en hierdoor in illegaal verblijf terecht kwam. Mede inachtgenomen het feit dat verweerder op de hoogte was van de huwelijksplannen van verzoeker en diende op de hoogte te zijn van verzoekers aanvraag tot inschrijving als familielid van een EU-onderdaan, met name in functie van zijn partner met wie hij een duurzame relatie heeft, die overigens op het ogenblik van deze aanvraag zwanger was en rekening houdende met het feit dat de verblijfsaanvraag is ingediend tijdens zijn ‘legaal verblijf’ in België, stelt de Raad vast dat het getuigt van overdreven formalisme om in de bestreden beslissing te motiveren dat *“hij naar zijn land kan terugkeren om een visa te krijgen”*, zonder enige motivering aangaande verzoekers aanvraag tot inschrijving als familielid van een EU-onderdaan. Met betrekking tot de huwelijksaanvraag blijkt uit de bestreden beslissing dat verweerder er rekening mee heeft gehouden. De bestreden beslissing bevat immers het volgende motief: *“Bovendien, zijn intentie om te huwen geeft hem niet automatisch recht op*

*verblijf. Hij kan naar zijn land terugkeren om een visa te krijgen.*” Verweerder geeft met deze *motieven in casu* niet aan om welke dwingende redenen, nodig in een democratische samenleving de inmenging in het gezinsleven van voornoemde partners is vereist, rekening houdende met de legale binnenkomst van verzoeker, de aanvraag als familielid in functie van zijn partner met wie hij een duurzame relatie heeft en het feit dat deze aanvraag is ingediend op een ogenblik dat hij nog in legaal verblijf was. Bovendien toont verzoeker aan de hand van de bijgevoegde stukken aan dat zijn partner in verwachting is van een gemeenschappelijk kind en dat de geboorte van het kind binnen afzienbare tijd wordt verwacht.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt aangetoond.

### 3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. 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:**

#### **Artikel 1**

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 13 december 2010 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten, wordt vernietigd.

#### **Artikel 2**

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig maart tweeduizend en elf door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN