



Arrest

nr. 60 608 van 29 april 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 Turkse nationaliteit te zijn, op 15 februari 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 31 januari 2011 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met 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 9 maart 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 april 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat N. NIEUWDORP, die *loco* advocaat R. AKTEPE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, die *loco* advocaten E. MATTERNE en N. LUCAS HABA verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 6 september 2010 leggen verzoeker en zijn partner van Nederlandse nationaliteit een verklaring van wettelijke samenwoning af en dient verzoeker een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

Op 31 januari 2010 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, op dezelfde dag aan verzoeker ter kennis gebracht. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

"In uitvoering van artikel 52, § 4, vijfde lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de verblijfskaart van

een familielid van een burger van de Unie, aangevraagd op 06.09.2010 door C.S. (...), geboren te S. (...), op (...) en van Turkse nationaliteit, geweigerd.

Aan de betrokkene wordt bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen.

Reden van de beslissing:

Betrokkene heeft niet op afdoende wijze aangetoond een duurzame en stabiele relatie te hebben van tenminste één jaar met zijn partner, zoals vereist door de wet van 15/12/1980. Betrokkene brengt onvoldoende bewijs aan dat zij als partners één jaar ononderbroken hebben samengeleefd voor de aanvraag, of dat zij elkaar tenminste één jaar kennen, of dat zij een gemeenschappelijk kind hebben (criteria bepaald door artikel 3 van het KB van 07.05.2008 zoals gewijzigd door artikel 2 van het KB van 05.07.2010).

Betrokkene legt slechts volgende bewijzen voor de relatie voor:

- Foto's waarvan geen datum valt af te lezen: deze foto's kunnen niet aanvaard worden aangezien zonder datum de authenticiteit ervan niet kan nagegaan worden.
- Een boeking van een vliegticket van Amsterdam naar Antalya van 04.12.2009 tot 11.12.2009, per mail verstuurd naar betrokkene op 06.12.2010 door Marmara Travel van zowel betrokkene als zijn partner. Aangezien echter op het ticket van betrokkene zelf bij vertrekdatum 04.12.2005 staat terwijl de rest van de gegevens identiek zijn aan die van het ticket van zijn partner, rijzen er ernstige twijfels over de echtheid van dit document. Bijgevolg kan dit niet aanvaard worden als bewijs voor de relatie.

Er is bijgevolg niet voldaan aan de hierboven vermelde criteria en het recht op verblijf wordt aan betrokkene geweigerd.“

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 40bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort Vreemdelingenwet) en van de materiële motiveringsplicht. Verzoeker citeert artikel 40bis van de Vreemdelingenwet en zet zijn middel als volgt uiteen:

“Verwerende partij is kennelijk onredelijk tot haar beslissing gekomen.

Verzoeker heeft immers zijn duurzame relatie aangetoond op de volgende manier:

1. Een huurovereenkomst op naam van verzoeker en zijn partner daterende van 3 mei 2007. Partijen woonden toen reeds samen in Turkije. De huurovereenkomst is niet besproken in de beslissing.
2. Een verklaring van hoteldirecteur dhr. G. (...) dat partijen tussen 09.08.09 – 16.08.09 verbleven hebben in hotel Sevilla in Turkije. Dit bewijsstuk is ook niet besproken.
3. Boeking vliegticket van Amsterdam naar Antalya. Er is blijkbaar een schrijffout geweest op het ticket van verzoeker. Dit is echter onvoldoende om te twijfelen aan de echtheid van het document. Verzoeker heeft dit laten rechtzetten.
4. foto's.”

2.2. Het wordt niet betwist dat verzoeker een aanvraag heeft ingediend voor verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie, met name als partner in een duurzame relatie.

Artikel 40bis, § 2 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd:

(...)

2° de partner, die hem begeleidt of zich bij hem voegt, met wie de burger van de Unie overeenkomstig een wet een geregistreerd partnerschap heeft gesloten, voorzover het gaat om een naar behoren geattesteerde duurzame en stabiele relatie die al minstens een jaar duurt, zij beiden ouder dan 21 jaar en ongehuwd zijn en geen duurzame relatie hebben met een andere persoon.

(...)

De koning bepaalt bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de criteria inzake de stabiele relatie tussen de partners, bedoeld in 2°.

(...)”

Het komt aan de vreemdeling toe om met alle middelen van recht het duurzaam en stabiel karakter van de relatie, aan te tonen.

Uit het administratief blijkt dat bij het opmaken van de bijlage 19ter bij de indiening van verzoekers aanvraag werd vastgesteld dat verzoeker zijn paspoort en een bewijs van geregistreerd partnerschap heeft voorgelegd. Tevens legde verzoeker foto's en een reservering van een vliegtuigticket naar Turkije neer. Daarnaast werd hem expliciet gevraagd om binnen de drie maanden, ten laatste op 6 december 2010 bewijzen van zijn duurzame relatie neer te leggen.

Uit het administratief blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid op 31 januari 2011 de beslissing nam tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing werd op dezelfde dag door de gemeente Kalmthout aan verzoeker ter kennis gebracht. De gemeente Kalmthout maakt samen met het afschrift van de betekende beslissing, bijkomende documenten van verzoeker over aan de Dienst Vreemdelingenzaken, met name een vertaling van een huurcontract op naam van verzoeker en zijn partner te Turkije, voor de duur van 1 jaar, beginnende op 3 maart 2007 en een verklaring van de hoteldirecteur van hotel Sevilla in Istanbul, van 18 januari 2011 dat verzoeker en zijn partner van 9 augustus tot 16 augustus 2009 in zijn hotel verbleven.

Er moet worden benadrukt dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen als annulatierechter enkel een wettigheidstoezicht op de bestreden beslissing kan uitoefenen (wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, Memorie van Toelichting, *Parl.St. Kamer 2005-2006, nr. 2479/001, 94*). Dit houdt in dat de Raad in het raam van de uitoefening van zijn wettelijk toezicht niet bevoegd is om zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet tot een onredelijk besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr.101.624). De Raad dient zich hierbij terug te plaatsen op het ogenblik dat de bestreden beslissing werd genomen en kan aldus enkel rekening houden met de stukken die aan verweerder gekend waren of diende gekend te zijn op het ogenblik van de bestreden beslissing.

Uit het administratief dossier blijkt dat aan verzoeker tot 6 december 2010 de tijd werd gegeven om bijkomende stukken ten bewijze van zijn duurzame relatie neer te leggen. Tevens blijkt uit het administratief dossier dat verzoeker verzuimd heeft om deze extra bewijzen binnen de drie maanden neer te leggen. Pas op 31 januari 2011, op het ogenblik dat aan verzoeker de beslissing wordt betekend legt hij een vertaald huurcontract en een verklaring van de hoteldirecteur bij. De Raad stelt dan ook vast dat het louter aan verzoekers eigen nalatigheid te wijten is dat verweerder op het ogenblik van de bestreden beslissing geen kennis had van deze documenten. Het kan verweerder dan ook niet worden verweten er geen rekening mee te hebben gehouden bij de beoordeling van verzoekers aanvraag.

Aangaande de bewijzen die verzoeker tijdig heeft neergelegd, motiveert de bestreden beslissing het volgende:

“Betrokkene heeft niet op afdoende wijze aangetoond een duurzame en stabiele relatie te hebben van tenminste één jaar met zijn partner, zoals vereist door de wet van 15/12/1980. Betrokkene brengt onvoldoende bewijs aan dat zij als partners één jaar ononderbroken hebben samengeleefd voor de aanvraag, of dat zij elkaar tenminste één jaar kennen, of dat zij een gemeenschappelijk kind hebben (criteria bepaald door artikel 3 van het KB van 07.05.2008 zoals gewijzigd door artikel 2 van het KB van 05.07.2010).

Betrokkene legt slechts volgende bewijzen voor de relatie voor:

- *Foto's waarvan geen datum valt af te lezen: deze foto's kunnen niet aanvaard worden aangezien zonder datum de authenticiteit ervan niet kan nagegaan worden.*
- *Een boeking van een vliegticket van Amsterdam naar Antalya van 04.12.2009 tot 11.12.2009, per mail verstuurd naar betrokkene op 06.12.2010 door Marmara Travel van zowel betrokkene als zijn partner. Aangezien echter op het ticket van betrokkene zelf bij vertrekdatum 04.12.2005 staat terwijl de rest van de gegevens identiek zijn aan die van het ticket van zijn partner, rijzen er ernstige twijfels over de echtheid van dit document. Bijgevolg kan dit niet aanvaard worden als bewijs voor de relatie.*

Er is bijgevolg niet voldaan aan de hierboven vermelde criteria en het recht op verblijf wordt aan betrokkene geweigerd.“

De motieven aangaande de neerlegde foto's worden niet betwist door verzoeker. Verzoeker beperkt zich tot een loutere verwijzing naar het feit dat hij foto's heeft neergelegd. Verzoeker geeft evenwel aan

het niet eens te zijn met de motieven dat er wordt getwijfeld aan de echtheid van de vliegtickets. Hij wijst erop dat een schrijffout, die inmiddels werd rechtgezet, onvoldoende is om te twijfelen aan de echtheid van het document.

De Raad herhaalt dat verweerder een ruime discretionaire bevoegdheid heeft bij de beoordeling of de voorgelegde bewijzen al dan niet als voldoende worden beschouwd en stelt vast dat het niet kennelijk onredelijk is van verweerder om een niet gedateerde foto en de twee vliegtuigtickets waarbij de vertrekdata onduidelijk zijn, als niet afdoende te bevinden voor een bewijs van duurzame relatie. Verzoeker betwist niet dat de neergelegde foto's geen datum vermelden en aldus de authenticiteit niet kan worden nagegaan. Evenmin betwist verzoeker dat er een foutieve vertrekdatum vermeld wordt op één van de vliegtuigtickets. De Raad stelt vast dat verzoeker met zijn betoog hoofdzakelijk aangeeft het niet eens te zijn met de motieven, doch met zijn betoog niet aantoont dat de neergelegde bewijzen wel degelijk een bewijs vormen van een duurzame relatie, zoals de wet het vereist. Bovendien blijkt uit het administratief dossier dat aan verzoeker bijkomende bewijzen werden opgevraagd en verzoeker verzuimde om deze binnen de gevraagde drie maanden neer te leggen.

Een schending van de materiële motiveringsplicht of artikel 40bis van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

Het eerste middel is ongegrond.

2.3. In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van de 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 citeert artikel 8 van het EVRM en zet zijn middel verder als volgt uiteen:

“Dit betekent dat inmenging gerechtvaardigd is en geen inbreuk maakt op artikel 8, 1° EVRM in zover zij bij de wet voorzien is in het belang van een aantal opgesomde oogmerken nodig in een democratische samenleving.

In casu is evenwel niet voldaan aan de voorwaarden van artikel 8, 2° EVRM.

De rechten op huwelijk en op eerbied voor het privéleven zijn fundamenteel. Ze kunnen slechts worden aangetast met het oog op beperkend door de E.V.R.M. opgesomde doeleinden. Elke aantasting van deze rechten doet een vermoeden van ernstig nadeel rijzen.

-R.v.St. nr. 81.725, 8 juli 1999 <http://www.raadvst-consetat.be> (4 februari 2001); A.P.M. 1999 (samenvatting), 128;

De bedoeling van de beslissing van de DVZ ligt hierin verzoeker de erkenning van om het even welk verblijfsrecht te weigeren. De wil om mom het even welk verblijfsrecht te weigeren aan mijn verzoeker vormt een inmenging in zijn privéleven die niet verenigbaar is met art. 8.2. E.V.R.M.

De handhaving van de bestreden beslissing zou een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel teweegbrengen gezien het ertoe zou leiden om gescheiden te leven van zijn vriendin en onevenredige schade zou toebrengen aan zijn gezinsleven.

-R.v.St. nr. 79.295, 16 maart 1999 <http://www.raadvst-consetat.be> (7 januari 2000); A.P.M. 1999 (samenvatting), 64; , Rev.dr. étr. 1999, 258, noot-; , T. Vreemd. 1998, 329;

Voor zover, per impossibile, zou geoordeeld worden dat verzoeker zich niet kan beroepen op de bescherming van artikel 8 EVRM, schendt de bestreden beslissing alleszins de bescherming geboden aan zijn vriendin. Ook zij is gerechtigd op normale wijze haar gezinsleven te kunnen uitoefenen hier in België.

Mevrouw B.(...) geen belangen in Turkije.”

2.4. De Raad merkt vooreerst op dat om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM verzoekers gezinsleven dient te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8, eerste lid van het EVRM. Er moet *in casu* nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM (EHRM 19 februari 1996, Gül t. Zwitserland, 23218/94). Het begrip ‘gezinsleven’ in het voormeld artikel 8, eerste lid van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd. De vreemdeling dient aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België. Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en zijn familie. De regelmatigheid van een administratieve beslissing dient te worden

beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen.

Verzoeker stelt dat hij en zijn partner als gezin moeten worden beschouwd nu zij een wettelijke samenwoning aangingen en op hetzelfde adres wonen. *De facto* gezinsbanden kunnen ook onder het toepassingsgebied van artikel 8 van het EVRM vallen. Het Europees Hof stelt evenwel dat er rekening moet worden gehouden met een aantal relevante elementen, waaronder samenwoont, de duur van de relatie en/of er gezamenlijke kinderen zijn (EHRM 22 april 1997, X, Y en Z t. Verenigd Koninkrijk). De Raad stelt vast dat verzoeker er op wijst dat zij hun relatie hebben bestendigd aan de hand van een wettelijke samenwoning. Tevens stelt de Raad vast dat verweerder bewijzen heeft opgevraagd met betrekking tot de duurzaamheid van hun relatie. Uit de bestreden beslissing blijkt dat diende te worden vastgesteld dat de door verzoeker tijdig bijgebrachte bewijzen niet afdoende zijn en een deel van de bewijzen pas bij de betekening van de bestreden beslissing werden bijgebracht. Dienvolgens kan worden gesteld dat verzoeker niet zonder meer aantoonde dat hij een gezinsleven heeft met zijn partner in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Zelfs aangenomen dat verzoeker een gezin vormt met zijn partner, dan nog 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 (legaliteitstoets), dient te worden opgemerkt dat de "inmenging van het openbaar gezag" inderdaad bij wet is voorzien, met name in artikel 52, § 4 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) *juncto* artikel 40*bis* van de Vreemdelingenwet. Wat de tweede voorwaarde betreft (legitimitetoets), 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, nl. de vrijwaring van 's lands openbare orde. De handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid is een middel ter vrijwaring van 's lands openbare orde. Volgens een vaststaand principe van internationaal recht komt het immers aan staten toe om de openbare orde te verzekeren door, meer in het bijzonder, de toegang en het verblijf van niet-onderdanen te regelen. Tevens moet de inmenging noodzakelijk zijn in een democratische samenleving of met andere woorden er moet een proportioneel evenwicht bestaan tussen de inmenging en de ermee nagestreefde doelstelling (de noodzakelijkheids- of proportionaliteitstoets).

Om te bepalen of er inmenging in het gezinsleven is, moet worden onderzocht of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot verblijf verzoekt dan wel of het gaat om de weigering van voortgezet verblijf. Gaat het namelijk om een eerste toelating tot verblijf dan is er geen sprake van inmenging en moet worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven (EHRM 28 november 1996, Ahmut v. the Netherlands, nr. 21702/93). *In casu* is er geen sprake van de weigering van een voortgezet verblijf. De beantwoording van de vraag of er dan *in casu* sprake is van een positieve verplichting leidt tot een belangenafweging.

Aan de hand van de 'fair balance'-toets, zal blijken of er sprake is van een positieve verplichting. De 'fair balance'-toets is een afweging van belangen in redelijkheid, welke niet mag leiden tot onevenredige hardheid. Deze 'fair balance'-toets houdt in, dat er een evenwicht moet zijn tussen het belang van een individu en het belang van de gemeenschap. Per geval moeten de concrete omstandigheden worden onderzocht om te kunnen beoordelen of er sprake is van een positieve verplichting voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven. Als na de belangenafweging, de 'fair balance'-toets, blijkt dat er geen positieve verplichting voor de staat is, dan is er geen sprake van schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees v. The United Kingdom, nr. 9532/81).

In het arrest "Rodrigues da Silva and Hoogkamer v. The Netherlands" (EHRM 31 januari 2006, nr. 50435/99) heeft het EHRM geoordeeld dat een lidstaat zich niet mag laten leiden door een excessief formalisme. Factoren welke meespelen in deze belangenafweging zijn de beantwoording van de vraag of het voor verzoeker en zijn partner (on)mogelijk is een familieleven te leiden in het land van oorsprong, het al dan niet absoluut karakter van de verwijdering, de situatie in het land van herkomst, de leeftijd, de afhankelijkheid van de familie, ...

Verzoeker beperkt zich in zijn verzoekschrift tot de opmerking dat hij gescheiden zou moeten leven van zijn vriendin en dit een onevenredige schade zou toebrengen aan zijn gezinsleven. Tevens merkt hij op dat de bedoeling van verweerder erin ligt om hem eender welk verblijfsrecht te weigeren wat een onaanvaardbare inmenging van zijn privéleven inhoudt.

Verzoeker toont evenwel op geen enkele wijze aan dat het voor hem onmogelijk zou zijn om zijn gezinsleven in zijn land van herkomst, Turkije of in Nederland uit te oefenen. Verzoeker stelt dat zijn partner geen belangen heeft in Turkije doch toont hiermee niet aan dat hij geen band meer zou hebben met zijn land van herkomst, noch dat het voor zijn partner onmogelijk is om hem te vergezellen naar zijn land van herkomst om aldaar een gezinsleven op te bouwen. De Raad stelt vast dat verzoeker er zelf op wijst dat zij een jaar lang in Turkije zouden hebben samengewoond en dat zij samen op vakantie gingen naar Turkije. Nergens uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker noch zijn partner reeds lange tijd in België verblijven en een dergelijke band met België hebben opgebouwd die het voor hen onmogelijk maakt om hun gezinsleven in Turkije of Nederland uit te oefenen. Evenmin blijkt dat verzoeker in die mate een band heeft met België dat er sprake zou zijn van een privéleven in hoofde van verzoeker. Dientengevolge is het niet disproportioneel van verweerder te oordelen dat er in zijnen hoofde geen positieve verplichting bestaat om het recht op gezinsleven te handhaven. Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aangetoond.

Het tweede middel is ongegrond.

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 negenentwintig april tweeduizend en elf door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN