



Arrest

nr. 71 121 van 30 november 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 Nigereze nationaliteit te zijn, op 29 november 2011 heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van het bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde van 24 november 2011, aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op diezelfde dag.

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.

Gelet op artikel 39/82 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gelet op titel II, hoofdstuk II van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 29 november 2011 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 30 november 2011 om 9uur.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat Mr. M. KIWAKANA, die loco Mr. J.-P. VIDICK verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat D. VAN DER BEKE, die loco advocaat 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

De verzoekende partij diende op 5 maart 2004 een asielaanvraag in bij de bevoegde Belgische autoriteiten. Aan verzoekster werd de vluchtelingenstatus geweigerd en deze procedure werd definitief afgesloten door een arrest van de Raad van State van 12 juni 2007.

Inmiddels diende de verzoekende partij op 22 maart 2007 een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van het toen geldende artikel 9, derde lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort de vreemdelingenwet). Deze aanvraag werd op 18 augustus 2008 onontvankelijk verklaard.

Op 30 juli 2007 neemt de Minister van Binnenlandse Zaken een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker, welke aan de verzoekende partij wordt betekend op 27 november 2007. Tegen dit bevel diende de verzoekende partij een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna verkort de Raad). Dit beroep werd door de Raad verworpen op 27 november 2008 bij arrest nr. 19 489.

Op 9 oktober 2008 wordt aan de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten betekend.

Op 1 juli 2010 diende de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet. Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 1 februari 2011. Tegen deze beslissing diende de verzoekende partij een beroep in bij de Raad.

Op 21 februari 2011 werd nogmaals een bevel om het grondgebied te verlaten aan de verzoekende partij ter kennis gebracht. Ook dit bevel werd door de verzoekende partij aangevochten bij de Raad.

Op 22 maart 2011 diende de verzoekende partij een tweede aanvraag om machtiging tot verblijf in, in toepassing van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet. Deze aanvraag werd op 13 april 2011 niet in overweging genomen.

Op 31 maart 2011 diende de verzoekende partij een derde aanvraag om machtiging tot verblijf in, in toepassing van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet. Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 1 april 2011.

Zowel het beroep tegen de voormelde beslissing van 1 februari 2011, als het beroep tegen het bevel om het grondgebied te verlaten van 21 februari 2011, werd door de Raad verworpen bij arrest nr. 63 411 van 20 juni 2011.

Op 23 september 2011 werd nogmaals een bevel om het grondgebied te verlaten aan de verzoekende partij betekend.

Op 10 oktober 2011 diende de verzoekende partij zich aan op de burgerlijke stand van de stad Antwerpen, district Berchem, om een aanvraag in te dienen voor een huwelijk. Het voorgenomen huwelijk werd voorlopig niet goedgekeurd en uitgesteld tot maximaal twee maanden na de huwelijksdatum.

Op 24 november 2011 werd de verzoekende partij opnieuw aangetroffen in illegaal verblijf en werd haar op diezelfde dag een bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde betekend. Dit is thans de bestreden beslissing.

2. Rechtspleging

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen merkt op dat in zoverre het de bedoeling zou zijn van de verzoekende partij om ook de maatregel tot vrijheidsberoving aan te vechten, dat overeenkomstig artikel 71, eerste lid, van de vreemdelingenwet tegen een maatregel van vrijheidsberoving een beroep kan ingesteld worden bij de raadkamer van de correctionele rechtbank. Artikel 72, tweede lid, de Vreemdelingenwet bepaalt voorts expliciet dat het aan de raadkamer van de correctionele rechtbank

toekomt te onderzoeken of de vrijheidsberovende maatregel in overeenstemming is met de wet. De Raad dient derhalve vast te stellen dat hij, gelet op de door de wetgever voorziene beperking van zijn rechtsmacht - die op algemene wijze is geregeld in artikel 39/1 van de vreemdelingenwet -, niet bevoegd is om van de vordering kennis te nemen in zoverre het de bedoeling zou zijn om ook de maatregel tot vrijheidsberoving aan te vechten (RvS 12 januari 2001, nr. 92.181; RvS 4 juni 2002, nr. 107.338; RvS 1 december 2006, nr. 165.469; RvS 1 december 2006, nr. 165.470).

3. Over de ontvankelijkheid

De verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid op wegens gebrek aan het rechtens vereiste belang.

Zij wijst erop dat aan de verzoekende partij reeds een bevel werd gegeven om het grondgebied te verlaten dat ondertussen reeds definitief en uitvoerbaar is. Ze meent dan ook dat de vernietiging van de bestreden beslissing geen enkel nut kan opleveren aan de verzoekende partij, zodat deze geen belang heeft bij de huidige vordering.

Overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de Vreemdelingenwet kan de vreemdeling slechts beroepen voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen brengen als deze doet blijken van een benadeling of een belang.

Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen blijkt dat het de uitdrukkelijke wil van de wetgever is dat de procedure van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zoveel als mogelijk aansluit bij die welke geldt voor de Raad van State. Dienvolgens kan voor de interpretatie van de verschillende begrippen en rechtsfiguren worden teruggesproken naar die welke thans bij de Raad van State wordt aangewend (*Parl. St. Kamer, 2005-2006, nr. 51 2479/001, p. 116-117*).

Volgens vaststaande rechtspraak van de Raad van State moet het belang persoonlijk, rechtstreeks, actueel en geoorloofd zijn (RvS 4 augustus 2005, nr. 148.037).

Opdat de verzoekende partij een belang zou hebben bij de vordering volstaat het niet dat zij gegriefd is door de bestreden rechtshandeling en dat zij nadeel ondervindt. De vernietiging van de bestreden beslissing moet aan de verzoekende partij bovendien enig voordeel verschaffen en dus een nuttig effect sorteren.

Uit het administratief dossier blijkt dat aan de verzoekende partij reeds een bevel om het grondgebied te verlaten werd gegeven op 30 juli 2007, op 9 oktober 2008, op 21 februari 2011 en op 23 september 2011. Uit het administratief dossier blijkt dat in zoverre er al een beroep werd ingediend tegen deze eerdere bevelen, het beroep definitief werd verworpen. Dit wordt tevens niet betwist door de verzoekende partij. De eventuele schorsing en nietigverklaring van het bestreden bevel wijzigt bijgevolg de illegale verblijfssituatie van de verzoekende partij niet en levert voor haar geen nut op omdat de verwerende partij de bevelen om het grondgebied te verlaten van 30 juli 2007, 9 oktober 2008, 21 februari 2011 en 23 september 2011 kan uitvoeren, vermits deze definitief zijn geworden (RvS 2 oktober 2003, nr.123.774; RvS 11 mei 2005, nr. 144.319). Er dient daarom te worden vastgesteld dat de verzoekende partij geen wettig belang heeft bij de vordering (RvS 15 september 2003, nr.122.790).

In zoverre de verzoekende partij verwijst naar het voorgenomen huwelijk, wijst de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen erop dat de intentie om te huwen geen recht op verblijf opent. Bovendien werd de huwelijksvoltrekking voorlopig geweigerd door de ambtenaar van de burgerlijke stand. Zo later zou blijken dat er geen reden meer is om zich te verzetten tegen het voorgenomen huwelijk, dan kan de verzoekende partij nog steeds het Belgische grondgebied betreden met het oog op het voorgenomen huwelijk, vermits het thans bestreden bevel geen absoluut verbod inhoudt om het Belgisch grondgebied te betreden.

In zoverre de verzoekende partij aangeeft dat zij de bescherming van artikel 8 van het EVRM kan inroepen en dat hieruit zou volgen dat zij wel een belang heeft bij de huidige vordering, merkt de raad op dat artikel 8 van het EVRM bepaalt wat 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."

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooreerst te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk, § 25; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 21).

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' noch het begrip privéleven. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland, § 150). Uit het voorgenomen huwelijk kan in casu afgeleid worden dat er sprake is van een gezinsleven tussen de verzoekende partij en haar partner.

De volgende vraag die de Raad dient te onderzoeken is of er sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven. Of daarvan daadwerkelijk sprake is moet nagezien worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf.

Gaat het namelijk om een eerste toelating dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

Gaat het om een weigering van een voortgezet verblijf dan aanvaardt het EHRM dat er een inmenging is en dan dient het tweede lid van artikel 8 van het EVRM 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.

Inzake immigratie heeft het EHRM er in beide voormelde gevallen en 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 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). 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). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/België, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Wanneer de verzoekende partij een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.

De verzoekende partij verklaart dienaangaande enkel dat ze zich kan beroepen op de bescherming van het privéleven en verwijst dienaangaande naar haar relatie en haar voorgenomen huwelijk.

In casu kan niet betwist worden dat het om een eerste toegang tot het grondgebied gaat en aldus dient te worden nagegaan of er in hoofde van de Belgische overheid een positieve verplichting bestaat om verzoekster op haar grondgebied toe te laten.

Zoals blijkt uit de stukken van het administratief dossier verblijft de verzoekende partij reeds jaren illegaal op het grondgebied. Dit wordt overigens niet betwist door de verzoekende partij. Reeds vóór dat zij de stad Antwerpen op de hoogte bracht van haar voorgenomen huwelijk had zij reeds bevelen gekregen om het grondgebied te verlaten waaraan zij echter geen gevolg heeft gegeven. De verzoekende partij en haar partner wisten allebei dat aangezien de verzoekende partij illegaal op het grondgebied verbleef, dat er mogelijks problemen konden ontstaan i.v.m. de verderzetting van hun relatie. Het voorgenomen huwelijk heeft ook niet tot gevolg dat de verzoekende partij op heden over een verblijfsrecht beschikt. Voorts dient te worden aangestipt dat zoals hierboven reeds werd vastgesteld dat aan de verzoekende partij geen definitief verbod wordt gegeven om het Belgisch grondgebied te betreden. Van zodra het voorgenomen huwelijk wordt toegestaan kan de verzoekende partij voor zover zij zich in orde stelt opnieuw het Belgisch grondgebied betreden. De verzoekende partij toont ook niet aan dat zij zich niet tijdelijk zou kunnen laten vergezellen van haar partner of dat zij niet elders een gezinsleven kan uitoefenen. Rekening houdend met de voorgaande vaststellingen is de Raad van oordeel dat er *in casu* geen positieve verplichting ontstaat voor de Belgische staat om verzoekster op

het grondgebied toe te laten. Een schending van artikel 8 van het EVRM kan niet worden aangenomen en bijgevolg kan de verzoekende partij haar belang niet verder steunen op de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM.

De verzoekende partij toont niet aan dat zij over het rechtens vereiste belang beschikt.

Huidige vordering is onontvankelijk.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig november tweeduizend en elf door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. E. VANDERSCHOMMEN,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

E. VANDERSCHOMMEN

J.CAMU