



Arrest

nr. 267 336 van 27 januari 2022
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat E. VANGOIDSENHOVEN
Interleuvenlaan 62
3001 HEVERLEE

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Albanese nationaliteit te zijn, op 15 november 2021 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 van 4 november 2021 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 18 november 2021 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 16 december 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 21 januari 2022.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat E. VANGOIDSENHOVEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat Ö. SOZEN, die *loco* advocaat H. CILINGIR verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 4 november 2021 wordt de verzoekende partij het bevel om het grondgebied te verlaten gegeven. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“(…)

BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

De heer / mevrouw :
naam en voornaam: X., J. (...)
geboortedatum: X
geboorteplaats: Gjonomadh
nationaliteit: Albanië

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, binnen de 7 (zeven) dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten:

Artikel 7

(..)

(x) 2° in volgende gevallen :

(..)

[x] de vreemdeling vrijgesteld van de visumplicht die langer in het Rijk verblijft dan de maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen voorzien in artikel 20, Uitvoeringsovereenkomst van Schengen of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd;

(..)

Volgens het overgemaakte paspoort van betrokkene blijkt dat hij recht had op een verblijf van 90 dagen vanaf 03/06/2021 (datum binnenkomst). Bijgevolg is het regelmatig verblijf van betrokkene nu verstreken.

Bovendien geeft de intentie om te huwen of om wettelijk samen te wonen betrokkene niet automatisch recht op verblijf.

Ook het feit dat betrokkene samenwoont met zijn partner geeft hem niet automatisch recht op verblijf.

De aanwezigheid in België van niet-inwonende minderjarige kinderen van de partner geeft betrokkene evenmin automatisch recht op verblijf.

Het feit dat betrokkene gescheiden wordt van zijn partner en haar kinderen is van tijdelijke duur: de nodige tijd om zijn situatie te regulariseren teneinde reglementair België binnen te komen.

Rekening houdend met alle bovenstaande elementen kan er bijgevolg besloten worden dat deze verwijderingsmaatregel gerechtvaardigd is en dat de verwijdering niet in strijd is met het artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 (waarin staat dat de minister of zijn gemachtigde bij het nemen van een beslissing tot verwijdering rekening moet houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land).

Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst of naar het land waar betrokkene(n) een lang verblijf geniet(en), om op een later tijdstip legaal naar België terug te keren, niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. In zijn arrest (nr. 27.844) dd. 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingbetwistingen het volgende: "De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat betrokkene(n) zou toelaten de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen." Overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State dient bovendien te worden benadrukt dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan beschouwd worden als een schending van artikel 8 van het EVRM (RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639.

(...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel betoogt de verzoekende partij als volgt:

"Eerste middel:

Schending van de beginselen van behoorlijk bestuur, inzonderheid het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en het rechtzekerheidsbeginsel evenals een schending van artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de wet van 15 december 1980 volgens welk algemeen beginsel de overheid gehouden is om uitspraak te doen rekening houdend met alle elementen van de zaak evenals artikel 7, alinea 1, 3 VW

Dit houdt onder meer in dat de administratieve overheid de elementen en de bewijsstukken die haar voorgelegd worden, behoorlijk dient te onderzoeken.

*Tevens dient de overheid haar beslissingen op voldoende wijze te motiveren.
Dit betekent dat de opgegeven reden de beslissing moet kunnen dragen.
Men moet nagaan of de overheid is uitgegaan van de gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die correct heeft beoordeeld én of zij op grond daarvan in redelijkheid tot het bestreden besluit is gekomen.
Dit is niet het geval.
Verwerende partij kent een onderzoeksverplichting als administratieve overheid.
Zij dient - om te kunnen stellen dat er geen aanwijzingen zijn dat mevrouw het land kan verlaten, inzonderheid dat de familiale situatie van mevrouw geen belemmering vormt voor dit bevel- een afdoende onderzoek te verrichten en zich afdoende te informeren.
De motiveringsverplichting in hoofde van verwerende partij is strekt ertoe de verzoeker toe toe te laten te achterhalen om welke concrete redenen hij/ zij door verwerende partij geacht wordt te kunnen terugkeren naar zijn/ haar land van herkomst
Dit vergt een beoordeling van de specifieke elementen van het dossier.
Uit de bestreden beslissing moet vervolgens blijken dat deze elementen in rekening werden genomen bij de besluitvorming, de redenen waarom deze elementen niet werden aanvaard.
De motivering in onderhavige zaak voldoet niet aan deze vereisten.
Verwerende partij is op de hoogte van de gezinstoestand van verzoeker doch laat na deze concreet te evalueren om vervolgens in algemene bewoordingen een bevel af te leveren.
Er wordt op algemene wijze gesproken over een wettelijke samenwoning, huwelijksluiting of nog een gezinsleven om te motiveren dat deze de bestreden beslissing niet in de weg staan, zonder dat duidelijk wordt wat de concrete individuele situatie van verzoeker inhoudt.
Dergelijke handelwijze is niet juist.
Een geïndividualiseerde beslissing is noodzakelijk.
Prima facie is sprake van een schending van de motiveringsverplichting
Er bestaat een kennelijk wanverhouding tussen de overwegingen die de bestreden beslissing onderbouwen en het dispositief van de beslissing, waardoor verzoeker het land dient te verlaten zodat ook het redelijkheidsbeginsel werd geschonden.
Het middel is bijgevolg ernstig"*

2.2. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) stelt allereerst vast dat de motieven van de in hoofde van de verzoekende partij genomen beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen worden gelezen zodat de verzoekende partij er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft deze beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover zij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht, zoals deze voortvloeit uit de desbetreffende artikelen van de wet inzake de formele motiveringsplicht en artikel 62 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), voldaan (cf. RvS 5 februari 2007, nr. 167.477; RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298).

2.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan het bestuur de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

2.4. Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

2.5. De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing werd genomen in toepassing van artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet, dat luidt:

"Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde of, in de in 1°, 2°, 5°, 9°, 11° of 12° bedoelde gevallen, moet de minister of zijn gemachtigde een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven aan de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen :

(..)

2° wanneer hij 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;"

Verzoekende partij betwist niet dat haar regelmatig verblijf verstreken is. In dat geval moet de verwerende partij in beginsel overgaan tot het treffen van een verwijderingsmaatregel, zoals *in casu* de bestreden beslissing.

2.6. Verzoekende partij betoogt in essentie dat geen rekening werd gehouden met de specifieke omstandigheden inzake haar gezinstoestand. Zij maakt met dergelijk vaag betoog evenwel niet aannemelijk dat de bevindingen van de verwerende partij, dat het loutere feit dat zij de intentie heeft om te huwen of wettelijk samen te wonen geen automatisch recht geeft op verblijf en dat de scheiding met de partner maar van tijdelijke duur is, met name de nodige tijd om zich in regel te stellen en België op reglementaire wijze binnen te komen, kennelijk onredelijk of verkeerd zijn. Het komt verzoekende partij immers toe om met concrete argumenten de bevindingen van de verwerende partij te weerleggen. Door het louter oneens te zijn met de motieven van de bestreden beslissing, slaagt zij daar evenwel niet in.

Voorts, waar zij stelt dat zonder een afdoende onderzoek de verwerende partij motiveert dat haar partner het land kan verlaten zonder rekening te houden met haar familiale situatie, leest de Raad enkel in het bestreden bevel dat verzoekende partij tijdelijk het Belgische grondgebied moet verlaten om zich in regel te stellen en dat dit geen inbreuk vormt op artikel 8 van het EVRM. Nergens wordt gesteld dat de partner ook het land moet verlaten.

2.7. Het rechtszekerheidsbeginsel, dat de verzoekende partij ook geschonden acht, is een uit de rechtsstaat voortvloeiend beginsel dat inhoudt dat het recht voorzienbaar en toegankelijk dient te zijn zodat de rechtssubjecten in staat zijn de rechtsgevolgen van hun handelingen op voorhand in te schatten, en dat die rechtssubjecten moeten kunnen vertrouwen op een zekere standvastigheid bij het bestuur (RVS 11 januari 2007, nr. 166.563; I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginnelsen van behoorlijk bestuur*, Brugge, die Keure, 2006, 315-349). Verzoekende partij toont geenszins aan dat *in casu* het rechtszekerheidsbeginsel is geschonden.

2.8. Het eerste middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

2.9. In een tweede middel betoogt de verzoekende partij als volgt:

"Tweede middel:

Schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie en van 8 EVRM

De bestreden beslissing heeft tot gevolg dat verzoeker het grondgebied dient te verlaten.

Dit zou een schending van zijn gezins- en familieleven in de zin van artikel 8 EVRM teweegbrengen

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. "

Teneinde te onderzoeken of er sprake is van een schending van het recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven, wordt doorgaans nagegaan of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot binnenkomst en/of verblijf heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf.

Gaat het namelijk om een eerste toelating, zoals in casu ,dan oordeelt het EHRM dat er geen toetsing geschiedt aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, maar moet eerder onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied te laten komen of blijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 105).

Een controle hierop geschiedt aan de hand van fair balance'-toets, waarbij wordt nagegaan of de staat een redelijke afweging werd gemaakt tussen de belangen van het individu en de belangen van de samenleving (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 113; EHRM 23 juni 2008, Maslov/Oostenrijk (GK), § 76).

Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge. De omvang van de positieve verplichting is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 106). RvV X - Pagina 8

Het EHRM oordeelt dat de grens tussen de positieve en de negatieve verplichtingen van de staat krachtens artikel 8, niet nauwkeurig kan gedefinieerd worden. De toepasselijke principes zijn echter vergelijkbaar. In beide gevallen moet er over gewaakt worden dat een juist evenwicht wordt bewaard tussen de concurrerende belangen van het individu en van de samenleving in haar geheel. In beide hypothesen geniet de staat een zekere beoordelingsmarge (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 106).

De Verdragsluitende staten zijn ertoe gehouden om binnen de beleidsmarge waarover zij beschikken, een billijke afweging te maken tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang (zie EHRM 28 juni 2011, Nunez/Noorwegen, §§68-69). Deze beleidsmarge wordt overschreden indien deze afweging niet gemaakt of onvoldoende gemaakt wordt. Zowel de negatieve als de positieve elementen dienen proportioneel en wel afgewogen te zijn.

De Vreemdelingenwet dient dan ook aan de voorwaarden van artikel 8 EVRM getoetst te worden (RvS 26 mei 2009, nr. 193.522).

In het arrest TUQUABO-TEKLE/NEDERLAND van het Europees Hof voor de Rechten van de mens werd geoordeeld dat er rekening gehouden moet worden met de redenen waarom een familielid zich in het gastland, in casu België bevindt.

"Het begrip 'gezinsleven' in het voormeld artikel 8, lid 1 van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd.

Om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM dient verzoeker te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8 lid 1 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, Gül t. Zwitserland, 19 februari 1996). De vreemdeling dient in zijn aanvraag ten aanzien van het bestuur en ten laatste voor deze tot zijn beslissing komt, 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." (R.v.V. nr. 48.465 dd. 23.09.2010)

Het begrip 'privéleven' wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip 'privéleven' een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29).

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beide, is een feitenkwestie.

Verzoeker woont sinds zijnkomst in juni 2021 naar België samen met zijn partner mevrouw K. V. (...). Zij is erkend vluchteling, (stuk 2)

Tevens hebben beiden een aangifte van huwelijk ingediend. Momenteel is het dossier voor verder onderzoek overgemaakt aan het OM (stuk 3)

Deze informatie is verwerende partij gekend, minstens moest deze verwerende partij bekend zijn.

Bijgevolg staat de hechte gezinsband vast.

Verzoekster levert op voldoende precieze wijze het bestaan van een privéleven en familie- en gezinsleven (R.v.V. nr. 107.498 dd. 29.07.2013)

Verwerende partij ontnemt de mogelijkheid voor verzoeker op het uitoefenen van een gezinsleven met zijn partner mevrouw V. (...).

Bovendien is mevrouw zwanger van hun eerste kindje - de bevalling is voorzien voor april 2022- en is de aanwezigheid van verzoeker vereist ter ondersteuning van mevrouw, (stuk 4)

Verzoeker kan zijn gezinsleven niet uitoefenen in Albanië nu mevrouw V. (...) ingevolge haar erkenning als vluchteling, hem onmogelijk kan vervoegen, (stuk 2)

De gemachtigde heeft, in het kader van het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven, de individuele belangen van verzoeker niet op concrete wijze afgewogen tegen het algemeen belang van de Belgische staat in het handhaven van de openbare orde. Hij heeft daarbij geenszins op zorgvuldige wijze alle relevante feiten en omstandigheden die de situatie van verzoeker kenmerken in overweging genomen.

In die omstandigheden betekent een bevel om het grondgebied te verlaten een schending van het recht op een gezins- en familieleven in de zin van artikel 8 EVRM .

Enkel indien het noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare orde, het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen, kan bij wet afgeweken worden van de bescherming die artikel 8 EVRM biedt. De afwijking

dient bovendien in verhouding te staan met het nagestreefde doel. In casu is geen van voormelde limitatief opgesomde gronden voorhanden om af te wijken van de bescherming geboden door artikel 8 EVRM.

In casu wordt aan verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten opgelegd, in toepassing van artikel 7 Vw.

Deze bepaling vormt een gedeeltelijke omzetting van artikel 6 van de richtlijn 2008/115/EG.

In de huidige stand van de procedure lijkt niet te kunnen worden uitgesloten dat dit bevel om het grondgebied te verlaten, dat met miskennis van bepaalde wetsartikelen werd genomen waardoor aan verzoeker bepaalde rechten werden ontnomen als een bezwarend besluit moet worden aangemerkt dat de belangen van de betrokken vreemdeling ongunstig kan beïnvloeden.

Opdat de verplichting tot het voeren van een individueel onderzoek in het kader van artikel 74/13 Vw., als omzetting van artikel 5 van richtlijn 2008/115/EG, een nuttig effect kent, dient de betrokken vreemdeling in staat te worden gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure waarbij een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgeleverd, aangezien in de huidige stand van de procedure niet kan worden uitgesloten dat een dergelijk besluit de belangen van een vreemdeling aanmerkelijk ongunstig kan beïnvloeden.

Het hoorrecht zoals neergelegd in artikel 41 van het Handvest dat het recht op behoorlijk bestuur waarborgt, verzekert het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige maatregel wordt genomen.

Het hoorrecht kent een algemene toepassing. Deze is van toepassing in iedere procedure die tot een bezwarend besluit kan leiden, dit is een besluit dat de belangen van de betrokkene ongunstig kan beïnvloeden. (HvJ 22 november 2012, C 277/11)

Het hoorrecht zoals gewaarborgd door artikel 41 van het Handvest is in casu van toepassing.

In dit verband dient er tevens te worden gewezen op het bepaalde in artikel 74/13 Vw., waarin uitdrukkelijk is voorzien dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van het derde land.

Deze bepaling vormt overigens de omzetting van artikel 5 van richtlijn 2008/115/EG en lijkt een individueel onderzoek noodzakelijk te maken.

In casu werd verzoeker deze mogelijkheid ontnomen.

Verzoeker had elementen kunnen aanreiken die tot een andere beslissing hadden kunnen leiden, inzonderheid de aangifte van huwelijk en de zwangerschap van zijn partner en de noodzaak om haar te ondersteunen hierin, (stuk 4)

Het niet horen van verzoeker heeft, gelet op alle feitelijke en juridische omstandigheden van het geval, in casu dan ook daadwerkelijk aan verzoeker de mogelijkheid ontnomen om zich zodanig te verweren dat deze besluitvorming inzake het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten een andere afloop had kunnen hebben."

2.10. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

"Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land."

In het bestreden bevel wordt gemotiveerd:

"Bovendien geeft de intentie om te huwen of om wettelijk samen te wonen betrokkene niet automatisch recht op verblijf.

Ook het feit dat betrokkene samenwoont met zijn partner geeft hem niet automatisch recht op verblijf.

De aanwezigheid in België van niet-inwonende minderjarige kinderen van de partner geeft betrokkene evenmin automatisch recht op verblijf.

Het feit dat betrokkene gescheiden wordt van zijn partner en haar kinderen is van tijdelijke duur: de nodige tijd om zijn situatie te regulariseren teneinde reglementair België binnen te komen.

Rekening houdend met alle bovenstaande elementen kan er bijgevolg besloten worden dat deze verwijderingsmaatregel gerechtvaardigd is en dat de verwijdering niet in strijd is met het artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 (waarin staat dat de minister of zijn gemachtigde bij het nemen van een beslissing tot verwijdering rekening moet houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land)."

Verzoekende partij, die meerderjarig is, maakt niet aannemelijk dat er sprake is van enige gezondheidsproblematiek die een terugkeer naar het herkomstland in de weg staat. Verder heeft de

verwerende partij rekening gehouden met het gegeven dat verzoekende partij in België samenwoont met een partner en dat deze partner niet-inwonende kinderen heeft.

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij rekening heeft gehouden met de elementen, zoals die voortvloeien uit artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Verzoekende partij is het evenwel oneens met de beoordeling inzake haar gezinsleven en meent dat de bestreden beslissing hierop een inbreuk vormt. Zij voert een schending aan van artikel 8 van het EVRM.

2.11. 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.”

2.11.1. Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt niet dat de verwerende partij het bestaan van een gezinsleven *an sich* betwist, maar oordeelt dat: *“Het feit dat betrokkene gescheiden wordt van zijn partner en haar kinderen is van tijdelijke duur: de nodige tijd om zijn situatie te regulariseren teneinde reglementair België binnen te komen.(..) Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst of naar het land waar betrokkene(n) een lang verblijf geniet(en), om op een later tijdstip legaal naar België terug te keren, niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. In zijn arrest (nr. 27.844) dd. 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingbetwistingen het volgende: “De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat betrokkene(n) zou toelaten de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen.” Overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State dient bovendien te worden benadrukt dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan beschouwd worden als een schending van artikel 8 van het EVRM (RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639.”*

2.11.2. Het komt aan de verzoekende partij toe met concrete argumenten aannemelijk te maken dat deze beoordeling kennelijk onredelijk is. Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven is immers niet absoluut. Inzake immigratie heeft het EHRM er 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 9 oktober 2003, *Slivenko/Letland (GK)*, § 115; EHRM 24 juni 2014, *Ukaj/Zwitserland*, § 27). 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; EHRM 10 juli 2014, *Mugenzi/Frankrijk*, § 43. De verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht, behoudens hun verdragsverplichtingen, met inbegrip van het EVRM, de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen te controleren (EHRM 26 juni 2012, *Kurić en a./Slovenië (GK)*, § 355; zie ook EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 100). De staat is aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

Niettemin, in bepaalde gevallen kunnen binnenkomst-, verblijfs- en verwijderingsmaatregelen aanleiding geven tot een schending van het recht op eerbiediging van het gezinsleven, zoals gewaarborgd onder artikel 8 van het EVRM.

Of daarvan daadwerkelijk sprake is, moet onderzocht worden in het licht van de vraag of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot binnenkomst en/of verblijf heeft verzocht, dan wel of het gaat om een weigering van een voortgezet verblijf.

Uit de gegevens van het administratief dossier blijkt dat verzoekende partij haar gezinsleven met haar Belgische partner is gestart wetende dat zij niet is toegelaten of gemachtigd tot een lang verblijf.

Hierbij oordeelt het EHRM dat er geen toetsing geschiedt aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, maar moet eerder worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied toe te laten of te laten verblijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, *Ahmut/Nederland*, § 63; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 38; EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 105). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets waarbij wordt nagegaan of de staat een redelijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van het individu enerzijds, en de samenleving anderzijds. Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge.

De omvang van de positieve verplichting is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang (EHRM 17 oktober 1986, *Rees/The United Kingdom*, § 37; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 39; EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 106-107). In het kader van een redelijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken, de omvang van de banden in de verdragsluitende staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde.

Een ander belangrijke overweging is of het gezinsleven zich heeft ontwikkeld in een periode waarin de betrokken personen zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van een van hen ertoe leidt dat het voortbestaan van het gezins- en privéleven in het gastland vanaf het begin precair zou zijn. Waar dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 108; zie ook EHRM 17 april 2014, *Paposhvili/België*, § 142). De Raad wijst er dienaangaande op dat de verzoekende partij en haar partner zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van de verzoekende partij ertoe leidt dat het voortbestaan van het gezinsleven in België vanaf het begin precair zou zijn (EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 108). Verzoekende partij, noch haar partner kunnen voorhouden onbewust te zijn geweest van de preciaire/illegale verblijfstoestand van verzoekende partij.

2.11.3. Verzoekende partij maakt niet duidelijk waarom de beoordeling dat de intentie om te huwen geen automatisch recht geeft op verblijf – in het licht van de vaststelling dat verzoekende partij en haar partner wisten dat verzoekende partij niet was toegelaten, noch gemachtigd tot lang verblijf en hun gezinsleven vanaf het begin in België precair zou zijn – geen element zou zijn dat de verwerende partij mee in rekening mag nemen bij de *fair-balance* toets. Daarbij heeft de verwerende partij tevens geoordeeld dat het slechts gaat om een tijdelijke scheiding in afwachting van het verkrijgen van de benodigde documenten om België legaal binnen te kunnen komen. Verzoekende partij toont met haar niet geconcretiseerd betoog ook niet aan dat zij niet tijdelijk terug kan naar het herkomstland om aldaar gezinshereniging aan te vragen.

De verwerende partij verwacht voorts ook niet dat de partner en de kinderen van de partner verzoekende partij vergezellen bij haar terugkeer naar haar herkomstland, maar stipt aan dat zij slechts tijdelijk moet terugkeren, hetgeen volgens haar geen inbreuk maakt op het gezinsleven.

De Raad merkt op dat staten het recht hebben om te eisen dat vreemdelingen die op hun grondgebied wensen te verblijven hun aanvraag indienen in het buitenland. Zij zijn dan ook niet verplicht om vreemdelingen toe te staan op hun grondgebied te verblijven in afwachting van de uitkomst van hun migratieprocedure (EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 101).

Evenmin blijkt dat er geen contact via moderne communicatiemiddelen mogelijk is, dit in afwachting van het verkrijgen van de noodzakelijke documenten om in België te kunnen verblijven. Beide betrokkenen zijn volwassen personen en mogen worden verondersteld zich op één of andere manier met elkaar in verbinding te kunnen stellen wanneer één van beiden niet in België zou verblijven. Verzoekende partij maakt niet concreet aannemelijk dat deze opties voor hen niet beschikbaar zouden zijn.

Nu van de partner geenszins verwacht wordt dat deze verzoekende partij vergezelt naar het herkomstland en evenmin blijkt dat zij hun gezinsleven in afwachting van het zich in regel stellen door de verzoekende partij niet kunnen invullen via contact bij wege van moderne communicatiemiddelen, slaagt verzoekende partij met haar betoog, dat haar partner als erkend vluchteling niet terug kan naar Albanië, er niet in afbreuk te doen aan de motieven van de bestreden beslissing.

2.11.4. Waar de verzoekende partij er voorts nog op wijst dat haar partner zwanger is en de bevalling voorzien is voor april 2022, wijst de Raad erop dat pas vanaf het moment van de geboorte en wegens dat feit zelf, er tussen het minderjarig kind en zijn ouder een natuurlijke band ontstaat die gelijkstaat met een 'gezinsleven' (EHRM 27 oktober 1994, nr. 18535/91, *Kroon e.a. v. Nederland*, par. 30 en EHRM 8 januari 2009, nr. 10606/07, *Joseph Grant v. Verenigd Koninkrijk*, par. 30). In het licht van artikel 8 van het EVRM is er heden bijgevolg in ieder geval nog geen sprake van het bestaan van een gezinsleven tussen de verzoekende partij en het ongebooren kind. Verder blijkt ook geenszins op concrete wijze dat de aanwezigheid van verzoekende partij ter ondersteuning van haar partner medisch vereist is. Het stuk 4 waarnaar verzoekende partij verwijst betreft immers slechts een attestering aan de werkgever van de partner dat zij zwanger is en dat de bevalling voorzien is op 16 april 2022, doch geenszins wordt gesteld dat enige (medische) ondersteuning vereist is door verzoekende partij.

2.11.5. De verzoekende partij maakt geenszins aannemelijk dat er *in casu* sprake is van uitzonderlijke omstandigheden die maken dat een terugkeer naar het herkomstland om zich in regel te stellen en op reglementaire wijze het Belgische grondgebied binnen te komen, een inbreuk zou vormen op haar recht op gezinsleven.

2.11.6. Voor zover verzoekende partij ook nog meent dat de bestreden beslissing een inbreuk vormt op haar recht op privéleven, wijst de Raad erop dat verzoekende partij op geen enkele concrete wijze aannemelijk maakt waaruit haar privéleven in België zou bestaan. Het loutere feit dat verzoekende partij blijkens het administratief dossier op 3 juni 2021 in België is aangekomen en na het verstrijken van haar legaal verblijf op 31 augustus 2021 verder in illegaal verblijf op het Belgische grondgebied verblijft, doet geenszins besluiten dat zij dermate sociale, culturele of professionele banden met de Belgische samenleving heeft opgebouwd waardoor kan gesproken worden van een beschermenswaardig privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Zij maakt het bestaan van een beschermenswaardig privéleven op het Belgische grondgebied geenszins aannemelijk.

Vaste rechtspraak van het EHRM stelt bovendien dat een privéleven dat is uitgebouwd tijdens een illegaal of precair verblijf enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden aanleiding tot een positieve verplichting onder artikel 8 van het EVRM kan geven. Dergelijke elementen liggen *in casu* niet voor. Immers het loutere feit dat verzoekende partij sinds juni 2021 in België verblijft, is geen buitengewone omstandigheid. Verzoekende partij was zich bewust van het feit dat zij na het verstrijken van haar kort verblijf op 31 augustus 2021 illegaal op het grondgebied verbleef. Door zich te nestelen in illegaal verblijf tracht zij de Belgische staat voor een voldongen feit te stellen, omstandigheden in welke het Europees Hof voor de Rechten van de Mens vaststaand oordeelt dat de bescherming van artikel 8 van het EVRM slechts in uitzonderlijke omstandigheden kan optreden (EHRM, *Nunez v. Norway*, 28 juni 2011, n° 55597/09, §70; EHRM, *Butt v. Norway*, 4 december 2012, n° 47017/09, §82). Dergelijke omstandigheden worden *in casu* niet aannemelijk gemaakt. De verzoekende partij maakt onvoldoende aannemelijk dat haar netwerk van persoonlijke en sociale belangen van die orde zouden zijn dat een terugkeer naar het herkomstland een schending van artikel 8 van het EVRM zou kunnen betekenen.

2.12. Het recht om te worden gehoord waarborgt dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden (zie HvJ 22 november 2012, C-277/11, *M.M.*, § 87 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

Er wordt op gewezen dat luidens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het hoorrecht, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leidt, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, *M.G. e.a.*, § 38, met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, *Frankrijk/Commissie*, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, § 31; 5 oktober 2000, *Duitsland/Commissie*, C 288/96, Jurispr. blz. I 8237, § 101; 1 oktober 2009, *Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad*, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, § 94, en 6 september 2012, *Storck/BHIM*, C 96/11 P, § 80). Om een dergelijke onregelmatigheid te constateren, dient de Raad aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval na te gaan of er sprake is van een onregelmatigheid die het hoorrecht op zodanige wijze aantast dat de besluitvorming in kwestie een andere afloop had kunnen hebben, met name omdat verzoekende partij specifieke omstandigheden had kunnen aanvoeren die na een individueel onderzoek het al dan niet afgeven van een bevel om het grondgebied te verlaten hadden kunnen beïnvloeden (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, *M.G. e.a.*, § 40).

Verzoekende partij betoogt dat zij elementen had kunnen aanreiken die tot een andere beoordeling hadden kunnen leiden, *“inzonderheid de aangifte van huwelijk en de zwangerschap van zijn partner en de noodzaak om haar te ondersteunen hierin”*.

De Raad stelt evenwel vast dat de verwerende partij op de hoogte was van de aangifte van huwelijk, dit komt niet alleen naar voren uit het administratief dossier, maar ook uit de motieven van de bestreden beslissing zelf, waar de verwerende partij oordeelde: *“de intentie om te huwen of om wettelijk samen te wonen (geeft) betrokkene niet automatisch recht op verblijf.”* Zoals hoger blijkt heeft de verzoekende partij geen afbreuk weten doen aan deze overweging.

Verder heeft de verzoekende partij evenmin aannemelijk gemaakt dat het gegeven dat haar partner zwanger is aanleiding kon geven tot een andere beoordeling. De Raad verwijst naar zijn bespreking dienaangaande hoger.

Verzoekende partij maakt met haar betoog geen schending van het hoorrecht aannemelijk.

2.13. Het tweede middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

3. 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.

4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verzoekende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zevenentwintig januari tweeduizend tweeëntwintig door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

S. DE MUYLDER