

RAAD VAN STATE, AFDELING ADMINISTRATIE.

A R R E S T

**nr. 99.054 van 24 september 2001
in de zaak A. 80.372/XIV-4425.**

In zake :

XXX,
die woonplaats kiest bij
Advocaat B. D' HAENE,
kantoor houdende te 2018 ANTWERPEN,
Mechelsesteenweg 33

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de Minister van Binnenlandse Zaken.

DE Wnd. VOORZITTER VAN DE XIVe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat XXX, van Nigeriaanse nationaliteit, op 22 september 1998 heeft ingediend om de vernietiging te vorderen van het bevel van de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken van 9 september 1998 om het grondgebied van het Rijk te verlaten, aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 14 september 1998;

Gelet op het arrest nr. 78.530 van 4 februari 1999 waarbij de schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden besluit wordt verworpen;

Gezien de regelmatig gewisselde memories van antwoord en van wederantwoord;

Gezien het verslag opgemaakt door Eerste auditeur-afdelingshoofd H. VERHULST;

Gelet op de beschikking van 1 september 1999 die de neerlegging ter griffie van het verslag en van het dossier gelast;

Gelet op de kennisgeving van het verslag aan partijen en gezien het verzoek tot voortzetting van de verzoekende partij;

Gelet op de beschikking van 10 augustus 2001 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op woensdag 12 september 2001 om 10.00 uur;

Gehoord het verslag van Staatsraad D. MOONS;

Gehoord de opmerkingen van Advocaat F. COEL die, loco Advocaat B. D' HAENE, verschijnt voor de verzoekende partij en van Advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij;

Gehoord het eensluidend advies van Eerste Auditeur-afdelingshoofd H. VERHULST;

Gelet op titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973;

1. Overwegende dat de voornaamste gegevens van de zaak als volgt kunnen worden samengevat :

1.1. Op 8 augustus 1998 huwt verzoekster te Kalmthout met een Belgische onderdaan.

1.2. Op 9 september 1998 geeft de gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken de opdracht aan de burgemeester van Kalmthout om het bevel om het grondgebied van het Rijk te verlaten, aan verzoekster te betekenen. Het bevel om het grondgebied te verlaten van 9 september 1998 luidt als volgt :

“(…)
Reden van de beslissing : Art. 7, al. 1, 1/ van de wet van 15 december 1980.
Betrokkene verblijft in het rijk zonder houder te zijn van in art. 2 vereiste documenten : nationaal paspoort niet voorzien van een visum.
Indien dit bevel niet opgevolgd wordt loopt hij/zij 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.
(…)”.

2.1. Overwegende dat verzoekster in een eerste middel aanvoert dat de bestreden beslissing artikel 8 van het E.V.R.M. schendt doordat het bevel om het grondgebied te verlaten en terug te keren naar haar land van herkomst teneinde een visum in het kader van de gezinshereniging te bekomen een gedwongen scheiding inhoudt van haar echtgenoot, wat in strijd is met artikel 8 van het voormeld Verdrag dat het gezinsleven beschermt;

2.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord het volgende stelt :

“**Eerste middel:** “ Schending van artikel 8 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden.”

De verwerende partij heeft de eer daarop te antwoorden dat verzoekster oorzaak voor gevolg neemt en omgekeerd, door te stellen dat de verplichting de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen na te leven een inbreuk zou uitmaken op de norm van het door haar ingeroepen internationaal verdrag.

Verzoekster vertoeft illegaal op Belgisch grondgebied en eist vrijgesteld te zijn van de binnenkomstdocumenten omdat zij in het huwelijk trad.

Dergelijke redenering is strijdig met de algemene rechtsbeginselen.

Daarenboven bevat artikel 8 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden geen vrijstelling van naleving van de nationale wetgeving en heeft de naleving van de nationale wetgeving niet tot gevolg als zou de samenwoning worden geschonden.

Tenslotte koos verzoekster welbewust voor de illegaliteit.

“ Nemo auditur propriam turpitudinem allegans.”

In het arrest nummer 40.378 van de IIIde kamer van de Raad van State, uitgesproken op 18 september 1992, in de zaak nummer 42.971/IIJ - 11.763, wordt duidelijk gesteld: “Considérant que le fait d’être l’époux d’une belge ne dispense pas l’étranger d’être porteur des documents requis, à savoir pour un Turc un passeport national en cours de validité; que tel n’était pas le cas; que le ministre pouvait éloigner le requérant par un ordre de quitter le territoire, sans excéder ses pouvoirs.”

Het middel is ongegrond.”;

2.3. Overwegende dat de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord stelt dat:

“Artikel 8 E.V.R.M. een rechtsregel is dewelke voorrang heeft op het Nationale Recht.

Een correcte toepassing van het nationale recht, dient te wijken wanneer deze toepassing niet in overeenstemming is met het nationale (internationale) recht. (ref. Marckxarrest)

Alhoewel de uitvoerende macht correct de nationale wetgeving toepaste betreffende de familiale situatie van Mevr M., was deze correcte -toepassing niettemin in strijd met het internationaal recht.

Zo-ook heeft verzoek(st)er en haar echtgenoot het recht op de beleving van een normaal gezinsleven.

Een van de huwelijksplichten is ten andere de plicht tot samenwonen.

Door verzoek(st)er te vragen een visum te bekomen in Nigeria, wordt zij gedwongen gescheiden van haar echtgenoot voor een lange tijd.

Voormeld verdragsrecht wordt hierdoor geschonden.

Wanneer verwerende partij stelt dat verzoek(st)er bewust gekozen heeft voor de illegaliteit, dan bede zij er nota van te nemen dat verzoek(st)er inmiddels bewust heeft gekozen voor de legaliteit.”;

2.4. Overwegende dat de bestreden beslissing steunt op het feit verzoekster België is binnengekomen zonder over de door artikel 2 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenwet) vereiste binnenkomstdocumenten, meer bepaald een geldig visum, te beschikken; dat zij deze vaststelling niet betwist; dat het enkele feit dat verzoekster zonder geldige binnenkomstdocumenten België is binnengekomen, waarna ze

een huwelijk met een Belg heeft afgesloten, haar niet vrijstelt van de verplichting van een wettige binnenkomst; dat de afgifte van binnenkomstdocumenten tot doel heeft een controle uit te oefenen met betrekking tot de identiteit, de burgerlijke staat en het strafrechtelijk verleden van de vreemdeling die het grondgebied wenst te betreden; dat deze controle allerminst dermate zwaarwichtig is dat hierdoor het huwelijk en de samenwoning van beide echtgenoten in zulke mate verhinderd zou worden dat artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens zou zijn geschonden; dat het eerste middel niet gegrond is;

3.1. Overwegende dat verzoekster in een tweede middel de schending van het evenredigheidsbeginsel aanvoert, doordat verzoekster gehuwd is met een Belgisch onderdaan en zij elkaar al geruime tijd kennen en samenwonen en dat de bestreden beslissing niet verantwoord is omwille van het leed dat verzoekster wordt aangedaan;

3.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord verwijst naar het verweer in verband met het eerste middel om tot de ongegrondheid te besluiten van het tweede middel;

3.3. Overwegende dat de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord verwijst naar haar verzoekschrift;

3.4. Overwegende dat de bestreden beslissing genomen is rekening houdend met de feitelijke verblijfssituatie van verzoekster; dat de bestreden beslissing enkel inhoudt dat verzoekster naar haar land van herkomst dient terug te keren om een machtiging tot verblijf aan te vragen op grond van haar huwelijk met een Belgisch onderdaan; dat daarenboven de bestreden beslissing het gevolg is van verzoeksters eigen toedoen, daar, ofschoon zij verzuimd heeft om zich te voorzien van de nodige binnenkomstdocumenten, zij toch verkoos in het huwelijk te treden, wetende, of terwijl zij diende te weten, dat zij zich in een illegale verblijfstoestand bevond; dat de bestreden beslissing niet tot gevolg heeft dat verzoekster definitief van haar echtgenoot wordt gescheiden, maar dat zij opnieuw zal toegelaten worden tot het grondgebied van het Rijk nadat zij zich in regel zal hebben gesteld overeenkomstig de vigerende wetgeving; dat dienvolgens de Overheid niet ten grieve kan worden geduid dat zij de feitelijke gegevens van het dossier niet correct heeft afgewogen en dat er een kennelijke wanverhouding zou zijn tussen de bestreden beslissing en de eventuele gevolgen van de tenuitvoerlegging van deze beslissing voor verzoekster; dat het “vermeende leed” derhalve niet het gevolg is van de bestreden beslissing; dat de bestreden beslissing derhalve geen schending inhoudt van het evenredigheidsbeginsel; dat het tweede middel niet gegrond is;

4.1. Overwegende dat verzoekster in een derde middel de schending aanvoert van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, doordat de motivering van de bestreden beslissing een voorbeeld is van

een stereotype, geijkte- en gestandaardiseerde motivering zonder dat de eigen specifieke kenmerken die het dossier van verzoekster inhoudt, worden beantwoord; dat verzoekster op 14 september 1998 een bevel werd betekend om het grondgebied te verlaten op uiterlijk 29 september 1998 en dit zonder enige specifieke motivering;

4.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord stelt dat de aangevochten beslissing niet meer motivering kan inhouden dan hetgeen van toepassing is, namelijk het feit dat verzoekster zich in het Rijk bevindt zonder binnenkomstdocumenten en dat haar huwelijk daar geen afbreuk aan doet.;

4.3. Overwegende dat de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord verwijst naar haar verzoekschrift;

4.4. Overwegende dat in de overwegingen van de bestreden beslissing uitdrukkelijk wordt verwezen naar voornoemd artikel 7 van de Vreemdelingenwet en naar het feitelijk gegeven dat verzoeker in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de vereiste documenten; dat de motivering van de bestreden beslissing aldus de juridische en feitelijke overwegingen vermeldt die eraan ten grondslag liggen; dat die motivering pertinent en afdoende is; dat het derde middel niet gegrond is;

5.1. Overwegende dat verzoekster in een vierde middel de schending van artikel 41, § 2 en 43 van de Vreemdelingenwet, juncto artikel 61 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen aanvoert, doordat zij voorhoudt dat zij met een E.G.-vreemdeling dient gelijkgesteld, dat haar verblijfsrecht niet afhankelijk kan gesteld worden van het voorleggen van geldige binnenkomstdocumenten, dat de motivering van de bestreden beslissing niet verwijst naar de in artikel 43 van de Vreemdelingenwet vernoemde redenen tot verwijdering en dat de bestreden beslissing in strijd is met artikel 61 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 doordat verzoekster een bevel werd betekend om het grondgebied te verlaten in plaats van haar in te schrijven in het Vreemdelingenregister;

5.2. Overwegende dat de verwerende partij in haar memorie van antwoord het volgende stelt :

“Vierde middel:” Schending van artikel 41 par.2 43 en artikel 61 Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.»

De verwerende partij heeft de eer daarop te antwoorden dat artikel 43.3/ van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen voorziet dat het verval van het document dat de binnenkomst en het verblijf op het Belgisch grondgebied van de EU - vreemdeling (of de daarmee gelijkgestelde vreemdeling) heeft toegelaten, op zich zelf geen verwijdering van het grondgebied kan wettigen.

Gezegd artikel is de omzetting naar Belgisch recht van artikel 3.3 van de richtlijn 64/221/EEG van 25 februari 1964 van de Raad van de Europese Gemeenschap, waarin wordt gesteld:

“Het verlopen van een (het) identiteitsbewijs dat de toelating in het ontvangende land en de afgifte van de verblijfsvergunning mogelijk maakt, kan de verwijdering van het grondgebied niet wettigen.”

De voorbereidende werken van de richtlijn 64/221/EEG, tonen aan dat deze bepaling slechts het verval beoogt **tijdens het verblijf**. Met “verblijf” wordt bedoeld: “het wettig verblijf na regelmatige binnenkomst”.

Het middel is niet gegrond.”;

5.3. Overwegende dat de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord verwijst naar haar verzoekschrift;

5.4. Overwegende dat verzoekster overeenkomstig artikel 40, § 6, van de Vreemdelingenwet door haar huwelijk met een Belgisch onderdaan, gelijkgesteld wordt met een E.G.-vreemdeling, ingeval zij zich met hem vestigt of komt vestigen; dat luidens artikel 41, tweede lid, van de Vreemdelingenwet, de echtgenote bedoeld in voormeld artikel 40, die, zoals verzoekster, niet de nationaliteit bezit van een lidstaat van de Europese Gemeenschappen, houdster moet zijn van het document dat krachtens artikel 2 van de Vreemdelingenwet is vereist om tot een regelmatige binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten; dat, bij gebrek aan een geldig visum, verzoekster op het ogenblik dat de bestreden beslissing werd genomen niet voldeed aan laatstgenoemd artikel; dat zij de bepalingen van de artikelen 41, derde lid, en 43, 3/, van voornoemde wet van 15 december 1980 niet in haar voordeel kan invoeren daar zij niet aantoont, noch beweert over een geldig visum te beschikken of ooit te hebben beschikt; dat zij integendeel niet ontkent onwettig te hebben verbleven in het Rijk, zelfs tot op de dag van haar huwelijk; dat daarenboven voornoemd artikel 43,3/, van de Vreemdelingenwet de omzetting naar Belgisch recht is van artikel 3.3 van de Richtlijn 64/221/EEG van 25 februari 1964 en dat de voorbereidende werken van die Richtlijn aantonen dat met deze bepaling slechts het verval wordt beoogd tijdens een wettig verblijf na regelmatige binnenkomst wat in onderhavige zaak niet het geval is, daar verzoekster onwettig op het grondgebied verblijft; dat verzoekster niet aantoont dat zij diende te worden ingeschreven in het Vreemdelingenregister; dat het vierde middel niet gegrond is,

B E S L U I T :

Artikel 1.

Het beroep wordt verworpen.

Artikel 2.

De kosten van het beroep, bepaald op veertienduizend frank, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel, na beraad, uitgesproken in openbare terechtzitting op vierentwintig september tweeduizendeen, door :

de H.	D. MOONS,	wnd. kamervoorzitter,
		staatsraad
Mevr.	M. VAN LIMBERGEN,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. VAN LIMBERGEN.

D. MOONS.