

Arrest

nr. 162 714 van 24 februari 2016
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kaapverdische nationaliteit te zijn, op 22 februari 2016 heeft ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen en de nietigverklaring van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 15 februari 2016 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering.

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 22 februari 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 23 februari 2016 om 14 uur.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. VAN DEN BOSSCHE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. GEENS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 15 februari 2016 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde) een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13*septies*). Dit is de

bestreden beslissing, die op dezelfde dag aan de verzoekende partij ter kennis werd gebracht en waarvan de motieven luiden als volgt:

*“(…) Bevel om het grondgebied te verlaten
Aan de heer L(...) G(...), F(...), geboren te (...) op (...), onderdaan van Kaapverdië, alias :
L(...) G(...), F(...), geboren te (...) op (...), onderdaan van Portugal
L(...) G(...), F(...), geboren te (...) op (...), onderdaan van Kaapverdië of van Portugal
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 begeben.*

REDEN VAN DE BESLISSING

*EN VAN DE AFWEZIGHEID VAN EEN TERMIJN OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN:
Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van volgende 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 en/of vaststellingen:*

Artikel 7 van de wet van 15 december 1980, eerste lid, 3° + art. 74/14 §3, 3°: wordt door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie of zijn gemachtigde, A. P(...), attaché, geacht de openbare orde te kunnen schaden: betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan mensenhandel en valsheid in geschriften en gebruik van valsheid in geschriften, feit(en) waarvoor hij op 07.05.2008 door de Correctionele Rechtbank van Brussel veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 3 jaar zonder onmiddellijke aanhouding, slagen en verwondingen met ziekte of werkonbekwaamheid, feit(en) waarvoor hij op 01.04.2015 door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 18 maanden

*Artikel 74/14 §3, 1°: er bestaat een risico op onderduiken:
Betrokkene heeft geen officiële verblijfplaats in België
Betrokkene is gekend onder een alias*

*Artikel 74/14 §3, 4°: de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven;
Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het Bevel om het Grondgebied te Verlaten dat hem betekend werd op 07.05.2008, 20.02.2018*

Terugleiding naar de grens REDEN VAN DE BESLISSING:

De betrokkene zal worden teruggeleid naar de grens in toepassing van artikel 7, tweede lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdeling en volgende feiten:

- gezien betrokkene zich schuldig heeft gemaakt aan mensenhandel en valsheid in geschriften en gebruik van valsheid in geschriften, feit(en) waarvoor hij op 07.05.2008 door de Correctionele Rechtbank van Brussel veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 3 jaar zonder onmiddellijke aanhouding, slagen en verwondingen met ziekte of werkonbekwaamheid, feit(en) waarvoor hij op 01.04.2015 door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 18 maanden, bestaat er een risico tot nieuwe schending van de openbare orde.

- hoewel hij voorheen betekening kreeg van een verwijderingmaatregel, is het weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing

bovendien is er een risico op onderduiken, want betrokkene heeft geen vaste of gekende verblijfplaats en maakt gebruik van een alias

Op 26.11.2001 werd betrokkene geregulariseerd in toepassing van de wet van 22.12.1999

Zijn aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van art.9&3 van de wet van 15/12/1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, werd op 27.10.2005 zonder voorwerp verklaard gezien hij reeds geregulariseerd was.

Op 31.07.2007 werd beslist zijn verblijf niet te verlengen.

De aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 11.06.2008 en aanvullingen d.d. 15.11.2009 en 20.05.2010 in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, werd op 08.09.2011 ontvankelijk doch ongegrond verklaard, beslissing op 04.12.2015 bevestigd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Op 24.04.2013 werd andermaal beslist zijn verblijf niet te verlengen.

Zijn procedure tot gezinshereniging werd op 08.04.2015 geweigerd omdat hij sedert de wetswijziging van 22 september 2011 niet meer aan de voorwaarden van artikel 40ter en 40bis van de wet van 15.12.1980 voldoet.

Betrokkene heeft een Belgische dochter. Het wordt niet betwist dat hij zich kan beroepen op een gezins- en privéleven in de zin van het artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden. Het verplicht verlaten van het grondgebied vormt een inmenging in het uitoefenen van het recht op de eerbiediging van dit gezins- en privéleven.

De bescherming van de orde en het voorkomen van de strafbare feiten rechtvaardigen deze inmenging. Betrokkene heeft zich immers schuldig gemaakt aan mensenhandel en valsheid in geschriften en gebruik van valsheid in geschriften, feit(en) waarvoor hij op 07.05.2008 door de Correctionele Rechtbank van Brussel veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 3 jaar zonder onmiddellijke aanhouding, slagen en verwondingen met ziekte of werkonbekwaamheid, feit(en) waarvoor hij op 01.04.2015 door de Correctionele Rechtbank van Antwerpen veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van 18 maanden.

Gezien het herhalend karakter en de diversiteit van zijn criminele handelingen bestaat er een ernstig en actueel gevaar voor een nieuwe schending van de openbare orde.

Overwegende dat de maatschappij het recht heeft zich te beschermen tegen betrokkene die geen respect toont voor haar tegels en wetten.

Overwegende dat de openbare orde dient te worden beschermd en dat een verwijdering uit het Rijk hiertoe een gepaste maatregel vormt.

Het gevaar dat betrokkene vormt voor de openbare orde, is bijgevolg superieur aan de privébelangen die hij kan doen gelden.

Vasthouding

(...)"

2. Over de ontvankelijkheid

2.1 Overeenkomstig artikel 71, eerste lid 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) kan de vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van artikel 7, tegen die maatregel beroep instellen door een verzoekschrift neer te leggen bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen. In zoverre de vordering ook gericht is tegen de beslissing tot vrijheidsberoving vervat in de bestreden beslissing, moet worden vastgesteld dat de Raad ter zake geen rechtsmacht heeft en de vordering in zoverre onontvankelijk is.

2.2 Artikel 39/57, § 1, laatste lid van de vreemdelingenwet bepaalt:

“De in artikel 39/82, § 4, tweede lid, bedoelde vordering wordt ingediend bij verzoekschrift binnen tien dagen na de kennisgeving van de beslissing waartegen ze gericht is. Vanaf een tweede verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, wordt de termijn teruggebracht tot vijf dagen.”

Onderhavige vordering is een in artikel 39/82, § 4, tweede lid van de vreemdelingenwet bedoelde vordering.

Zij werd ingediend binnen de vijf dagen na kennisgeving van de beslissing waartegen ze gericht is. Zij is tijdig ingediend en derhalve ontvankelijk.

3. Over de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

3.1 De drie cumulatieve voorwaarden

Artikel 43, § 1, eerste lid van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: PR RvV) bepaalt dat, indien de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd, de vordering een uiteenzetting van de feiten dient te bevatten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

Verder kan overeenkomstig artikel 39/82, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve rechtshandeling worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Uit het voorgaande volgt dat, opdat een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden ingewilligd, de drie voornoemde voorwaarden cumulatief moeten zijn vervuld.

3.2 Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

3.2.1 De wettelijke bepaling

Artikel 39/82, § 4, tweede lid van de vreemdelingenwet bepaalt:

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of teruggedrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is, in het bijzonder indien hij is vastgehouden in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 of ter beschikking is gesteld van de regering, en hij nog geen gewone vordering tot schorsing heeft ingeleid tegen de bedoelde verwijderings- of teruggedrijvingsmaatregel, kan hij binnen de in artikel 39/57, § 1, derde lid, bedoelde termijn de schorsing van de tenuitvoerlegging van deze maatregel vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid.”

3.2.2 De toepassing van de wettelijke bepaling

In casu bevindt de verzoekende partij zich in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 van de vreemdelingenwet. In dit geval wordt het uiterst dringend karakter van de vordering wettelijk vermoed. De verwerende partij betwist de uiterst dringende noodzakelijkheid ook niet.

Het uiterst dringende karakter van de vordering staat dan ook vast.

3.3 Betreffende de tweede voorwaarde: de ernst van de aangevoerde middelen

3.3.1 De interpretatie van deze voorwaarde

Overeenkomstig het voormelde artikel 39/82, § 2 van de vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Onder ‘middel’ wordt begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden beslissing wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138.590; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 1 oktober 2006, nr. 135.618).

Opdat een middel ernstig zou zijn, volstaat het dat het op het eerste gezicht, en gelet op de toedracht van de zaak, ontvankelijk en gegrond zou kunnen worden verklaard en derhalve kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Wanneer, op basis van de uiteenzetting van de middelen, het voor ieder weldenkend mens zonder meer duidelijk is dat de verzoekende partij een schending van een dergelijke bepaling van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: het EVRM) heeft willen aanvoeren, mag het niet nauwkeurig of verkeerd vermelden door de verzoekende partij van de door haar geschonden geachte verdragsbepaling geen drempel zijn voor de Raad om niet over te gaan tot een beoordeling van de verdedigbare grief.

Ten einde in overeenstemming te zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM, is de Raad in het raam van de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid gehouden tot een onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief op grond waarvan redenen bestaan om te geloven in een risico van behandeling die ingaat tegen een van de rechten gewaarborgd door het EVRM, zonder dat dit evenwel tot een positief resultaat moet leiden. De draagwijdte van de verplichting dat artikel 13 van het EVRM op de Staat doet wegen, varieert volgens de aard van de grief van de verzoekende partij (cf. EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, §§ 289 en 293; EHRM 5 februari 2002, *Čonka/België*, § 75).

De verzoekende partij moet in het verzoekschrift een verdedigbare grief aanvoeren, hetgeen inhoudt dat zij op aannemelijke wijze kan aanvoeren dat zij geschaad is in één van haar rechten gewaarborgd door het EVRM (vaste rechtspraak EHRM: zie bv. EHRM 25 maart 1983, *Silver en cons./Verenigd Koninkrijk*, § 113).

Het onderzoek van het ernstig karakter van een middel kenmerkt zich in schorsingszaken door het *prima facie* karakter ervan. Dit *prima facie* onderzoek van de door de verzoekende partij aangevoerde verdedigbare grief afgeleid uit de schending van een recht gewaarborgd in het EVRM, moet, zoals gesteld, verzoekenbaar zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM en inzonderheid met de vereiste tot onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief. Dit houdt in dat, indien de Raad bij dit onderzoek op het eerste gezicht vaststelt dat er redenen voorhanden zijn om aan te nemen dat deze grief ernstig is of dat er minstens twijfels zijn over het ernstig karakter ervan, hij in deze stand van het geding het aangevoerde middel als ernstig beschouwt. Immers, de schade die de Raad toebrengt door in de fase van het kort geding een middel niet ernstig te bevinden dat achteraf, in de definitieve fase van het proces toch gegrond blijkt te zijn, is groter dan de schade die hij berokkent in het tegenovergestelde geval. In het eerste geval kan het moeilijk te herstellen ernstig nadeel zich voltrokken hebben, in het tweede geval zal ten hoogste voor een beperkte periode de bestreden beslissing zonder reden geschorst zijn.

De Raad doet overeenkomstig artikel 39/82, § 4, vierde lid van de vreemdelingenwet een zorgvuldig en nauwgezet onderzoek van alle bewijsstukken die hem worden voorgelegd, en inzonderheid die welke van dien aard zijn dat daaruit blijkt dat er redenen zijn om te geloven dat de uitvoering van de bestreden beslissing de verzoekende partij zou blootstellen aan het risico te worden onderworpen aan de schending van de grondrechten van de mens ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid van het EVRM.

3.3.2 De toepassing van deze voorwaarde

3.3.2.1 In een eerste middel voert de verzoekende partij onder meer de schending aan van artikel 8 van het EVRM en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991).

3.3.2.2 In de eerste plaats wijst de Raad erop dat de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 de administratieve overheid verplichten in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dit op "afdoende" wijze, en zodoende de formele motiveringsplicht betreffen. Uit het betoog van de verzoekende partij blijkt echter dat zij de bestreden beslissing inhoudelijk bekritiseert, zodat het eerste middel bekeken wordt vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van deze van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Vervolgens wijst de Raad erop dat artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

"1. Eenieder 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."

De verzoekende partij beroept zich zowel op een gezinsleven (met haar meerderjarige Belgische dochter) als op een privéleven.

In casu stelt de Raad vast dat in de bestreden beslissing uitdrukkelijk gesteld wordt dat niet betwist wordt dat de verzoekende partij zich kan beroepen op een gezins- en privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Het betoog van de verwerende partij in haar nota met opmerkingen dat de verzoekende partij niet aannemelijk maakt dat er sprake zou zijn van een gezinsleven in België in de zin van voormeld artikel 8 en dat zij aangaande haar privéleven niet aantoonde dat de door haar opgebouwde sociale relaties van die aard en intensiteit zijn dat zij wel onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM, gaat zodoende in tegen de uitdrukkelijke motivering van de bestreden beslissing en is dan ook niet dienstig.

De Raad herinnert eraan dat artikel 8 van het EVRM erop gericht is om het individu te beschermen tegen een willekeurige overheidsinmenging in het gezinsleven.

Evenwel benadrukt de Raad dat het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven niet absoluut is. Inzake immigratie heeft het EHRM bij diverse gelegenheden eraan 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).

Hoewel artikel 8 van het EVRM dus geen absoluut recht omvat en ongeacht of een verblijf wordt geweigerd dan wel beëindigd, zijn Verdragsluitende Staten er wel toe gehouden om, binnen de beleidsruimte waarover zij beschikken, een billijke afweging te maken tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang (zie EHRM 28 juni 2011, *Nuñez/Noorwegen*, §§ 68-69). Zowel wanneer sprake is van een eerste vraag om toelating tot verblijf als wanneer het gaat om een weigering van een voortgezet verblijf, zijn de toepasselijke beginselen dezelfde en dient dezelfde kernvraag te worden beantwoord, met name of de Staat binnen haar beleidsruimte een billijke afweging gemaakt heeft tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang (zie EHRM 28 juni 2011, *Nuñez/Noorwegen*, §§ 68-69). In zaken die zowel op een gezinsleven als op immigratie betrekking hebben, zal de omvang van de negatieve dan wel positieve verplichtingen van een Verdragsluitende Staat in het kader van artikel 8 van het EVRM afhankelijk zijn van de individuele omstandigheden van de betrokken personen en het algemeen belang (EHRM 17 april 2014, *Paposhvili/België*, § 140).

De beleidsruimte van Verdragsluitende Staten wordt overschreden wanneer Staten geen billijke afweging maken tussen het algemeen belang enerzijds, en het belang van het individu anderzijds. Of het nu een negatieve verplichting of een positieve verplichting betreft, in beide gevallen dienen de genomen maatregelen gerechtvaardigd en proportioneel te zijn. 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 louter 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 zij kennis heeft of zou moeten hebben. De toepassing van de vreemdelingenwet moet aan de voorwaarden van artikel 8 van het EVRM worden getoetst (*cf.* RvS 26 mei 2009, nr. 193.522). Er rust bijgevolg een onderzoeksplicht bij Verdragsluitende Staten: bij het nemen van een verblijfs- en/of verwijderingsbeslissing dienen steeds nauwgezet de individuele en concrete omstandigheden van een bepaald geval te worden onderzocht in het kader van een billijke belangenafweging.

De verzoekende partij wijst in haar verzoekschrift uitdrukkelijk op het feit dat uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat waar overwegingen van openbare orde of nationale veiligheid een rol spelen, zoals in voorliggend geval, het EHRM een aantal criteria heeft geformuleerd die nationale overheden in het treffen van een billijke belangenafweging moeten leiden, met name de zgn. Boultif/Üner criteria (EHRM 17 april 2014, *Paposhvili/België*, § 141). Het gewicht dat aan elk van de criteria wordt toegekend, varieert naargelang de bijzondere omstandigheden van de individuele zaak. De criteria worden in vaste rechtspraak van het EHRM opgesomd als volgt:

- de aard en ernst van de strafrechtelijke inbreuken;
- de tijdsduur van het verblijf in het gastland;
- de tijdsduur die verstreken is sinds de inbreuk en het gedrag van de verzoekende partij sindsdien;
- de nationaliteit van de betrokkenen;
- de gezinssituatie van de verzoekende partij en, naargelang het geval, de tijdsduur van haar huwelijk, en andere factoren die wijzen op een daadwerkelijk beleefd gezinsleven als koppel;
- de vraag of de echtgeno(o)t(e) kennis had van de inbreuk bij het totstandkomen van de gezinsrelatie;
- de kinderen uit dit huwelijk en hun leeftijd;
- de ernst van de moeilijkheden die de echtgeno(o)t(e) riskeert te ondervinden in het land waarheen ze worden uitgewezen;
- het belang en welzijn van de kinderen, in het bijzonder de ernst van de moeilijkheden die de kinderen riskeren in het land waarheen ze worden uitgewezen;
- de hechtheid van de sociale, culturele en familiale banden met het gastland en het land waarheen ze worden verwijderd.

Zij geeft aan dat het niet volstaat om een mogelijke schending van de openbare orde, vast te stellen, maar dat moet nagegaan worden of de bescherming van de openbare orde in verhouding staat met de concrete individuele belangen van de verzoekende partij.

In casu dient te worden vastgesteld dat in de bestreden beslissing (in het onderdeel met betrekking tot de terugleiding) een belangenafweging is opgenomen. Hoger werd reeds aangegeven dat de gemachtigde niet betwist dat de verzoekende partij zich kan beroepen op een gezins- en privéleven in de zin van het artikel 8 van het EVRM. Ook geeft hij aan dat het verplicht verlaten van het grondgebied een inmenging vormt in het uitoefenen van het recht op de eerbiediging van dit gezins- en privéleven. Vervolgens oordeelt de gemachtigde echter dat de bescherming van de orde en het voorkomen van de strafbare feiten deze inmenging rechtvaardigen. Hierbij wijst hij op het feit dat de verzoekende partij zich immers schuldig heeft gemaakt aan mensenhandel en valsheid in geschriften en gebruik van valsheid in geschriften, feit(en) waarvoor zij op 7 mei 2008 door de correctionele rechtbank van Brussel veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van drie jaar zonder onmiddellijke aanhouding (en aan) slagen en verwondingen met ziekte of werkonbekwaamheid, feit(en) waarvoor zij op 1 april 2015 door de correctionele rechtbank van Antwerpen veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van achttien maanden. Hij stelt dat, gezien het herhalend karakter en de diversiteit van de criminele handelingen van de verzoekende partij, er een ernstig en actueel gevaar bestaat voor een nieuwe schending van de openbare orde, en overweegt dat de maatschappij het recht heeft zich te beschermen tegen de verzoekende partij die geen respect toont voor haar “tegels” en wetten, dat de openbare orde dient te worden beschermd en dat een verwijdering uit het Rijk hiertoe een gepaste maatregel vormt. De gemachtigde besluit dat het gevaar dat de verzoekende partij vormt voor de openbare orde, bijgevolg superieur is aan de privébelangen die zij kan doen gelden.

De verzoekende partij stelt in haar verzoekschrift dat zeer veel gewicht wordt toegekend aan de schending van de openbare orde, dat dit voor de gemachtigde doorslaggevend is om te besluiten dat “de inmenging in artikel 8 EVRM geen schending uitmaakt van dit verdragsartikel” en dat de gemachtigde hierom zorgvuldig dient na te gaan wat de schending van de openbare orde juist omvat, gezien het belang dat zij hieraan heeft toegekend in verhouding tot het gezins- en privéleven van de verzoekende partij. De verzoekende partij geeft aan dat daarbij in het bijzonder rekening dient te worden gehouden met twee Boultif/Üner-criteria, met name de aard en ernst van de strafrechtelijke inbreuken, en de tijdsduur die verstreken is sinds de inbreuk en het gedrag van de verzoekende partij sindsdien, maar dat de gemaakte afweging niet voldoet aan deze vereisten. Zij stelt in dit verband onder meer dat de aard en de ernst van de strafrechtelijke inbreuken niet correct in rekening werden genomen, dat in de bestreden beslissing gesteld wordt dat zij door de correctionele rechtbank van Brussel op 7 mei 2008 veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van drie jaar zonder onmiddellijke aanhouding voor feiten van mensenhandel en valsheid in geschriften en gebruik van valsheid in geschriften, maar dat de bewering dat zij tot drie jaar gevangenisstraf werd veroordeeld op 7 mei 2008, volstrekt foutief is. De verzoekende partij stelt dat zij door het hof van beroep te Brussel op 15 juli 2008 werd veroordeeld tot een

gevangenisstraf van drie jaar die integraal met uitstel werd gegeven, en dat van een effectieve gevangenisstraf derhalve geen sprake is. Zij voert nog aan dat de feiten die aanleiding gaven tot voormeld arrest, dateren van 2006, dat haar rol in deze feiten in zijn juiste proporties dient te worden bekeken en dat zij geenszins een mensensmokkelaar is, reden waarom haar geen effectieve gevangenisstraf werd opgelegd.

De Raad stelt vast dat het vonnis van 7 mei 2008 van de correctionele rechtbank van Brussel zich niet in het administratief dossier bevindt (hetzelfde geldt overigens voor het arrest van 1 april 2015 van het hof van beroep te Antwerpen, waarnaar de gemachtigde eveneens verwijst, maar hierop gaat de Raad niet verder in). De Raad kan dan ook niet nagaan of de in de bestreden beslissing in dit verband vermelde vaststellingen beantwoorden aan hetgeen daadwerkelijk in voormeld vonnis zou zijn vastgesteld. Vervolgens dient te worden vastgesteld dat zich in het administratief dossier een arrest van 5 maart 2008 van het hof van beroep te Brussel bevindt, dat (onder meer) betrekking heeft op mensenhandel en gebruik van valse stukken en waarin de verzoekende partij veroordeeld wordt tot een gevangenisstraf van drie jaar en tevens een gevangenisstraf van drie maanden (telkens met een geldboete). Ook blijkt uit voormeld arrest dat het het beroep betreft, ingesteld tegen een vonnis van 16 mei 2007 van de correctionele rechtbank van Brussel. Of laatstgenoemd vonnis van 16 mei 2007 het vonnis is waarop de gemachtigde doelde (en er zodoende moet aangenomen worden dat in de bestreden beslissing sprake is van een foutieve datum), kan niet worden nagegaan, zodat ook niet kan worden nagegaan of het in de bestreden beslissing vermeld vonnis van 7 mei 2008 al dan niet hervormd werd in graad van beroep. Ten slotte blijkt uit voormeld arrest dat het bij verstek gewezen werd. Uit het administratief dossier blijkt verder dat de verzoekende partij tegen het betrokken arrest op 31 maart 2008 verzet aantekende. Het na verzet gewezen arrest bevindt zich eveneens in het administratief dossier, het betreft het arrest van 15 juli 2008 waarnaar de verzoekende partij in haar verzoekschrift verwijst. Uit dit arrest blijkt dat de verzoekende partij veroordeeld wordt tot een gevangenisstraf van drie jaar (en een geldboete), maar dit met uitstel gedurende vijf jaar (voor wat betreft het deel van de hoofdgevangenisstraf dat de duur van de ondergane hechtenis te boven gaat).

Gelet op de bovenstaande gegevens die blijken uit het administratief dossier dient dan ook *prima facie* te worden vastgesteld dat de vaststelling in de bestreden beslissing dat de verzoekende partij tot drie jaar gevangenisstraf werd veroordeeld op 7 mei 2008, niet beantwoordt aan de gegevens van het administratief dossier, minstens kan dit niet worden nagegaan. In de mate dat op basis van bovenstaande gegevens ervan uitgegaan moet of kan worden dat het vonnis waarvan de datum volgens de gemachtigde 7 mei 2008 is, door voormeld arrest van 15 juli 2008 hervormd werd, – hetgeen niet met zekerheid kan worden nagegaan, maar waarvoor wel zekere aanwijzingen zijn – kan zelfs niet langer gesteld worden dat de verzoekende partij werd veroordeeld tot een effectieve gevangenisstraf van drie jaar, gezien deze in beroep werd hervormd naar een gevangenisstraf met uitstel. Zodoende blijkt *prima facie* dat de doorgevoerde belangenafweging is aangetast door een materieel motiveringsgebrek. Ten overvloede kan worden opgemerkt dat ook het bevel om het grondgebied te verlaten op zich steunt op de twee veroordelingen die in de belangenafweging betrokken worden, maar gezien de verzoekende partij hierop in haar verzoekschrift niet ingaat, gaat de Raad hierop eveneens niet verder in.

Gelet op het bovenstaande kan de verzoekende partij *prima facie* gevolgd worden waar zij stelt dat de aard en de ernst van de strafrechtelijke inbreuken – omwille van voormeld materieel motiveringsgebrek – niet correct in rekening werden genomen. Zoals blijkt uit de bespreking van de rechtspraak van het EHRM hoger, betreft het elementen die in het licht van een belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM ten zeerste relevant kunnen zijn. Bovendien blijkt uit de in de bestreden beslissing gemaakte concrete belangenafweging dat de gemachtigde de betrokken veroordeling tot een gevangenisstraf van drie jaar door een vonnis van 7 mei 2008 van de correctionele rechtbank te Brussel, hierin uitdrukkelijk en op meerdere vlakken heeft betrokken. Zodoende kan *prima facie* niet anders vastgesteld worden dan dat de doorgevoerde belangenafweging in het licht van artikel 8 van het EVRM, zoals zij thans in de bestreden beslissing is opgenomen, niet langer overeind kan blijven, minstens kan – gelet op de gegevens die wel en niet blijken uit het administratief dossier – niet worden nagegaan of deze overeind kan blijven. De Raad merkt in dit verband nog op dat het niet aan hem is om, op basis van de verschillende elementen die blijken uit het administratief dossier en/of die de verzoekende partij in haar verzoekschrift naar voren brengt, in de plaats van het bestuur deze belangenafweging door te voeren (cf. RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

In de nota met opmerkingen gaat de verwerende partij in het geheel niet in op het betoog van de verzoekende partij dat één van de in de bestreden beslissing gemaakte vaststellingen volstrekt foutief is

en dat daardoor de belangenafweging in het licht van voormeld artikel 8 niet beantwoordt aan de vereisten van het EHRM in dit verband, zodat aan het bovenstaande geen afbreuk wordt gedaan.

Een schending van de materiële motiveringsplicht in het licht van artikel 8 van het EVRM wordt *prima facie* aannemelijk gemaakt.

Het eerste middel is in de besproken mate ernstig. Op de overige onderdelen ervan en op het tweede middel dient zodoende niet meer te worden ingegaan.

Aan de tweede cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

3.4 Betreffende de derde voorwaarde: het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

3.4.1 Over de interpretatie van deze wettelijke voorwaarde

Overeenkomstig artikel 39/82, § 2 van de vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Wat de vereiste betreft dat een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dient te worden aangetoond, mag de verzoekende partij zich niet beperken tot vaagheden en algemeenheden. Ze dient integendeel zeer concrete gegevens aan te voeren waaruit blijkt dat zij persoonlijk een moeilijk te herstellen ernstig nadeel ondergaat of kan ondergaan. Het moet voor de Raad immers mogelijk zijn om met voldoende precisie in te schatten of er al dan niet een moeilijk te herstellen ernstig nadeel voorhanden is en het moet voor verwerende partij mogelijk zijn om zich tegen de door verzoekende partij aangehaalde feiten en argumenten te verdedigen.

De verzoekende partij dient gegevens aan te voeren die enerzijds wijzen op de ernst van het nadeel dat zij ondergaat of kan ondergaan, hetgeen concreet betekent dat zij aanduidingen moet geven omtrent de aard en de omvang van het te verwachten nadeel, en die anderzijds wijzen op de moeilijke herstelbaarheid van het nadeel.

Er dient evenwel te worden opgemerkt dat een summiere uiteenzetting kan worden geacht in overeenstemming te zijn met de bepalingen van artikel 39/82, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet en van artikel 32, 2° van het PR RvV, indien het moeilijk te herstellen ernstig nadeel evident is, dat wil zeggen wanneer geen redelijk denkend mens het kan betwisten en dus ook, wanneer de verwerende partij, wier recht op tegenspraak de voormelde wets- en verordeningsbepalingen mede beogen te vrijwaren, onmiddellijk inziet om welk nadeel het gaat en zij wat dat betreft de uiteenzetting van de verzoekende partij kan beantwoorden (*cf.* RvS 1 december 1992, nr. 41.247). Dit geldt des te meer indien de toepassing van deze vereiste op een overdreven restrictieve of formalistische wijze tot gevolg zou hebben dat de verzoekende partij, in hoofde van wie de Raad in deze stand van het geding *prima facie* een verdedigbare grief gegrond op het EVRM heeft vastgesteld, niet het op grond van artikel 13 van het EVRM vereiste passende herstel kan verkrijgen.

De voorwaarde inzake het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is ten slotte conform artikel 39/82, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet vervuld indien een ernstig middel werd aangevoerd gesteund op de grondrechten van de mens, in het bijzonder de rechten ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

3.4.2 De beoordeling van deze voorwaarde

Het door de verzoekende partij ingeroepen moeilijk te herstellen ernstig nadeel hangt samen met de door haar ontwikkelde ernstige grief ontleend aan artikel 8 van het EVRM. Zij wijst immers uitdrukkelijk naar het desbetreffende middel dat zij in haar verzoekschrift naar voren bracht en haar uiteenzetting aldaar.

De verwerende partij stelt in haar nota met opmerkingen dat de verzoekende partij geen schending van artikel 8 van het EVRM aantoonde, maar hoger werd door de Raad vastgesteld dat zulke schending wel degelijk *prima facie* aannemelijk wordt gemaakt. Dat de thans bestreden beslissing volgens de

verwerende partij het gevolg zou zijn van de eigen gedragingen en keuzes van de verzoekende partij, en dat het ingeroepen nadeel niet in hoofdzaak of belangrijke mate het gevolg mag zijn van de eigen keuzes van de verzoekende partij of te wijten aan haar eigen toedoen, daden of gedragingen, kan – nog los van de hoger gemaakte vaststelling aangaande de door de gemachtigde doorgevoerde afweging tussen het gevaar voor de openbare orde en de privébelangen van de verzoekende partij – bovendien hoe dan ook geen afbreuk doen aan de uitdrukkelijke bewoordingen van voormeld artikel 39/82, § 2, eerste lid.

Gelet op de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden eigen aan de zaak moet redelijkerwijze worden aangenomen dat de verzoekende partij een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan.

Aan de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is voldaan.

3.5 Derhalve is voldaan aan alle cumulatieve voorwaarden, zodat de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van het bevel om het grondgebied te verlaten met terugleiding naar de grens kan worden bevolen.

4. Kosten

Met toepassing van artikel 39/68-1, § 5, derde en vierde lid van de vreemdelingenwet zal de beslissing over het rolrecht of over de vrijstelling ervan, in een mogelijke verdere fase van het geding worden getroffen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 15 februari 2016 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met terugleiding naar de grens wordt bevolen.

Artikel 2

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging wordt voor het overige verworpen.

Artikel 3

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vierentwintig februari tweeduizend zestien door:

mevr. I. VAN DEN BOSSCHE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. CLAESEN,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. CLAESEN

I. VAN DEN BOSSCHE