



Arrest

nr. 103 385 van 23 mei 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Congolese (D.R.C.) nationaliteit te zijn, op 22 mei 2013 heeft ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van 17 mei 2013 houdende het bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod en vasthouding met het oog op verwijdering aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 17 mei 2013.

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 mei 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 mei 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat T. CAKTI die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. MATROYE, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker diende een asielaanvraag in op 13 juli 2011, die definitief negatief werd beoordeeld door de Raad, op 31 januari 2013. Op 12 maart 2013 werd verzoeker bevolen om het grondgebied te verlaten. Op 17 mei 2013 werd verzoeker bevolen om het grondgebied te verlaten met inreisverbod en vasthouding met het oog op verwijdering, onder bijlage 13septies. Dat is de bestreden beslissing.

2. Betreffende de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

2. Het van rechtswege schorsend effect van het indienen van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

2.1. Opdat dit beroep zou voldoen aan de eisen van artikel 13 van het EVRM, moet het om daadwerkelijk te zijn, beschikbaar zijn in rechte en in feite, in het bijzonder in die zin dat het instellen ervan niet op ongerechtvaardigde wijze belemmerd mag worden door handelingen of nalatigheden van de overheid van de verwerende Staat (EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 290; EHRM 8 juli 1999, Çakici/Turkije, § 112). Artikel 13 van het EVRM vereist een intern beroep waardoor de inhoud van de grief kan worden onderzocht en waardoor passend herstel kan worden verkregen, ook al beschikken de staten over een zekere beoordelingsmarge wat de manier betreft waarop ze de verplichtingen nakomen die hen door deze bepaling worden opgelegd (EHRM 11 juli 2000, Jabari/Turkije, § 48; EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 291), waarbij er bijzondere aandacht dient te worden besteed aan de snelheid van het beroep zelf, want het is niet uitgesloten dat de buitensporige duur van een beroep het ontoereikend maakt (EHRM 31 juli 2003, Doran/Ierland, § 57; EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 292).

Tot slot, in de hypothese dat een verdedigbare grief wordt aangevoerd afgeleid uit artikel 3 van het EVRM, rekening houdend met het belang dat het EHRM aan dit artikel hecht en met de in dat geval door eventuele foltering of slechte behandeling toegebrachte onherstelbare schade, vereist de daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM een nauwgezette controle door een nationale overheid (EHRM 12 april 2005, Chamaïev en cons./Georgië en Rusland, § 448), een onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke grief op grond waarvan redenen bestaan om te geloven in een risico van behandeling die ingaat tegen artikel 3 van het EVRM (EHRM 11 juli 2000, Jabari/Turkije, § 50) alsook een bijzondere spoed (EHRM 3 juni 2004, Bati en cons./Turkije, § 136). Tevens vereist de daadwerkelijkheid van een beroep in dit geval dat de verzoekende partij over een van rechtswege schorsend beroep beschikt (EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 293; EHRM 5 februari 2002, Čonka/België, §§ 81-83; EHRM 26 april 2007, Gebremedhin (Gaberamadhien)/Frankrijk, § 66).

2.2.1. De gemeenrechtelijke regelgeving maakt wat het van rechtswege schorsend effect betreft van het inleiden van een vordering, geen onderscheid naargelang de aard van de aangevoerde grief. Het past aldus te onderzoeken of deze regeling voorziet in een van rechtswege schorsend beroep.

2.2.2. De gemeenrechtelijke regeling is vervat in de hierna opgesomde bepalingen:

1° in artikel 39/82, § 4, tweede 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), dat luidt als volgt:

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is, en heeft hij nog geen vordering tot schorsing ingeleid, dan kan hij de schorsing van deze beslissing vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Heeft de vreemdeling met toepassing van deze bepaling binnen de vijf dagen, zonder dat dit minder dan drie werkdagen mag bedragen, na de betekening van de beslissing een vordering bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingeleid, dan wordt deze afgedaan binnen de achtenveertig uren na de ontvangst door de Raad van de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Komt de geadieerde kamervoorzitter of rechter in vreemdelingenbetwistingen niet binnen deze termijn tot een uitspraak, dan moet hij daarvan de eerste voorzitter of voorzitter op de hoogte brengen. Deze neemt de nodige maatregelen opdat er ten laatste binnen de 72 uur na de ontvangst van het verzoekschrift een uitspraak wordt gewezen. Inzonderheid kan hij daartoe de zaak evoceren en er zelf uitspraak over doen. Indien de schorsing niet werd toegestaan, dan wordt de dwanguitvoering van de maatregel opnieuw mogelijk.”

2° in artikel 39/83 van de vreemdelingenwet, dat luidt als volgt:

“Behalve mits toestemming van de betrokkene, zal ten aanzien van een vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, slechts tot een gedwongen uitvoering van deze maatregel worden overgegaan ten vroegste vijf dagen, zonder dat dit minder dan drie werkdagen mag bedragen, na kennisgeving van de maatregel.”

3° in artikel 39/85, eerste en derde lid van de vreemdelingenwet, dat luidt als volgt:

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel en wordt de tenuitvoerlegging ervan imminent, dan kan de vreemdeling die reeds een vordering tot schorsing heeft ingediend en voor zover de Raad zich nog niet over de vordering tot schorsing heeft uitgesproken, bij wege van voorlopige maatregelen in de zin van artikel 39/84 verzoeken dat de Raad zijn schorsingsverzoek zo snel mogelijk behandelt.

(...)

Vanaf de ontvangst van de vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen kan niet tot dwanguitvoering van de verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel worden overgegaan tot op het ogenblik dat de Raad uitspraak heeft gedaan over de vordering, dan wel indien hij de vordering heeft verworpen. Indien de schorsing niet werd toegestaan, wordt de dwanguitvoering van de maatregel opnieuw mogelijk. ”

2.2.3. Artikel 39/83 van de vreemdelingenwet houdt in dat de verzoekende partij, na de kennisneming van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, van rechtswege beschikt over een schorsende termijn van vijf dagen zonder dat die minder dan drie werkdagen mag bedragen. Deze houdt in dat de verzoekende partij, behalve mits haar toestemming, niet het voorwerp kan uitmaken van een gedwongen tenuitvoerlegging. Na het verstrijken van deze termijn en indien de verzoekende partij binnen die termijn geen beroep tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van deze maatregel heeft ingediend, houdt dit van rechtswege schorsend effect op en is de beslissing opnieuw uitvoerbaar.

Heeft de verzoekende partij binnen die schorsende termijn een beroep tot schorsing van de tenuitvoerlegging van deze maatregel bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingediend, dan volgt uit de samenlezing van de hiervoor aangehaalde artikelen 39/83 en 39/82, § 4, tweede lid van de vreemdelingenwet dat dit beroep van rechtswege schorsend is en dit tot op het ogenblik van de uitspraak van de Raad. In dit geval is de Raad er wettelijk toe gehouden om met toepassing van artikel 39/82, § 4, tweede lid, tweede zin van de vreemdelingenwet, de zaak af te doen binnen de in de vreemdelingenwet gestelde termijnen, waarbij deze organisatiegebonden termijnen zijn waarvan de overschrijding geen gevolgen heeft op het van rechtswege schorsend effect.

2.2.4. Dient een verzoekende partij een beroep in buiten de in artikel 39/83 van de vreemdelingenwet bepaalde schorsende termijn, dan volgt uit de samenlezing van enerzijds de hiervoor gestelde eis dat - opdat het beroep tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in feite en in rechte minstens zou beantwoorden aan de vereiste van artikel 13 van het EVRM, voor zover dit een verdedigbare grief gegrond op artikel 3 van het EVRM bevat - de verzoekende partij over een van rechtswege schorsend beroep beschikt, en anderzijds de eerste en de laatste zin van het voornoemde artikel 39/82, § 4, tweede lid van de vreemdelingenwet, dat, indien de verzoekende partij het voorwerp uitmaakt van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is en zij nog geen vordering tot schorsing heeft ingeleid, zij dan de schorsing van deze verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel kan vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Doet zij dit, dan kan om te voldoen aan de voornoemde eis van een van rechtswege schorsend beroep, de laatste zin van deze paragraaf niet anders worden gelezen dan dat het instellen van deze vordering van rechtswege schorsend is en dit totdat de Raad uitspraak heeft gedaan over de vordering bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Indien de Raad de schorsing niet toestaat, dan wordt de dwanguitvoering van de maatregel opnieuw mogelijk. Elke andere lezing van deze bepaling is niet verenigbaar met de vereiste van een daadwerkelijk beroep en met de aard zelf van een jurisdictionele handeling.

2.2.5. Aangezien de hiervoor besproken gemeenrechtelijke regeling zich enerzijds niet beperkt tot de hypothese waarin artikel 3 van het EVRM in het gedrang dreigt te zijn, en anderzijds dezelfde regeling minstens ook die hypothese moet omvatten, geldt de voorgaande conclusie inzake het bestaan in het interne recht van een van rechtswege schorsend beroep voor alle beroepen tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingediend tegen een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is.

Van de verzoekende partij mag evenwel verwacht worden dat ze zich in het raam van de procedure tot vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, geen variabele en rekbare termijn toekent voor het indienen van haar beroep, maar dat ze, rekening houdende met de vaststelling dat ze het voorwerp uitmaakt van een verwijderings- of terugnrijvingsmaatregel met imminent karakter, waarvoor ze in het raam van de tenuitvoerlegging ervan ter beschikking van de Regering is geplaatst, haar beroep indient binnen de door artikel 39/57 van de vreemdelingenwet gestelde beroepstermijn. Het voornoemde artikel 39/82, § 4 van de vreemdelingenwet moet dan ook in die zin worden begrepen dat het erin besloten van rechtswege schorsend effect niet geldt indien de verzoekende partij de vordering heeft ingediend buiten de beroepstermijn.

2.2.6. Indien de verzoekende partij reeds een vordering tot schorsing heeft ingediend en indien de tenuitvoerlegging van de verwijderings- of terugnrijvingsmaatregel imminent wordt, dan kan de verzoekende partij binnen de voorwaarden gesteld in artikel 39/85 van de vreemdelingenwet een vordering tot het bevelen bij uiterst dringende noodzakelijkheid van voorlopige maatregelen indienen. In dit geval is ook de dwanguitvoering van deze maatregel van rechtswege geschorst overeenkomstig het bepaalde in artikel 39/85, derde lid van de vreemdelingenwet.

2.2.7. In casu is de verzoekende partij van haar vrijheid beroofd met het oog op haar verwijdering. Ze maakt aldus het voorwerp uit van een verwijderingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is. De vordering is prima facie tijdig ingesteld. Het beroep is derhalve van rechtswege schorsend.

3. Over de vordering tot schorsing

3.1. De drie cumulatieve voorwaarden

Artikel 43, § 1, eerste lid van het procedurereglement van de Raad (hierna: het 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 interpretatie van deze voorwaarde

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid voorzien in artikel 39/82, § 1, derde lid van de vreemdelingenwet, is er op gericht te verhinderen dat de gewone schorsing en, a fortiori, de vernietiging, hun effectiviteit verliezen (cf. RvS 13 augustus 1991, nr. 37.530).

Zoals vermeld onder punt 3.1, bepaalt artikel 43, § 1 van het PR RvV dat, indien de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd, de vordering een uiteenzetting van de feiten dient te bevatten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

Gelet op het zeer uitzonderlijk en zeer ongewoon karakter van de uiterst dringende procedure tot schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve rechtshandeling waarin de vreemdelingenwet voorziet en op de stoornis die zij in het normaal verloop van de rechtspleging voor de Raad teweegbrengt, waarbij onder meer de rechten van verdediging van de verwerende partij tot een strikt minimum zijn teruggebracht, moet de uiterst dringende noodzakelijkheid van de schorsing duidelijk worden aangetoond, dit wil zeggen dat ze klaarblijkelijk en - op het eerste gezicht - onbetwistbaar moet zijn.

Om te voldoen aan die voorwaarde, moeten feiten en gegevens worden aangebracht of moeten uit het verzoekschrift of uit het administratief dossier gegevens blijken, die direct aannemelijk maken dat de gevraagde schorsing, wil zij enig nuttig effect sorteren, onmiddellijk bevolen moet worden.

Over dit gemis aan uiteenzetting van de dringende noodzakelijkheid kan evenwel heen gestapt worden wanneer deze vereiste een soort hinderpaal vormt derwijze dat die de toegang voor de verzoekende partij beperkt op een wijze of op een punt dat haar recht op toegang tot de rechter in de kern zelf wordt aangetast, kortom wanneer deze vereiste er niet langer toe strekt de rechtszekerheid en de goede werking van het bestuur te dienen (cf. vaste rechtspraak EHRM. Zie bv. EHRM 24 februari 2009, vzw L'Erablière/België, § 35).

3.2.2. De beoordeling van de voorwaarde van het uiterst dringend karakter

In casu is de verzoekende partij van haar vrijheid beroofd met het oog op haar verwijdering. Ze maakt aldus het voorwerp uit van een verwijderingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is. Het staat dus vast dat de schorsing van de tenuitvoerlegging volgens de gewone schorsingsprocedure te laat zal komen en derhalve niet effectief zal zijn.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

3.3.1. De interpretatie van deze voorwaarde

3.3.1.1. 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 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 1 oktober 2004, nr. 135.618; RvS 17 december 2004, nr. 138.590).

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 schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

Hieruit volgt tevens dat 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 bepaling van het EVRM heeft willen aanvoeren, het niet nauwkeurig of verkeerd vermelden door de verzoekende partij van de door haar geschonden geachte verdragsbepaling geen drempel mag zijn voor de Raad om niet over te gaan tot een beoordeling van de verdedigbare grief.

3.3.1.2. Teneinde 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.

3.3.2. De beoordeling van deze voorwaarde

3.3.2.1. De verzoekende partij voert in het verzoekschrift in het enig middel de schending aan van de artikelen 8 van het EVRM.

3.3.2.2. Beoordeling

3.3.2.2.1. De bestreden beslissing bevat een inreisverbod dat nog niet eerder verstrekt werd en verzoeker heeft dan ook een belang om dit aan te vechten. De bestreden beslissing betreft één beslissing, die weliswaar verschillende componenten bevat, maar zij is in rechte één en ondeelbaar, zodat de component inzake het inreisverbod er in rechte niet kan van worden afgesplitst (cf. RvS 28 juni 2010, nr. 205.924). Indien een middel dat gericht is tegen het inreisverbod prima facie ernstig is, dient de bestreden beslissing derhalve in haar geheel geschorst te worden. Derhalve noodzaakt dit een prima facie onderzoek van de middelen betreffende het inreisverbod.

Artikel 8 van het EVRM luidt 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.”

Het enig middel luidt:

“Doordat de Dienst Vreemdelingenzaken beslist dat een einde gesteld wordt aan het verblijfsrecht van verzoeker op basis van artikel 7, eerste alinea, 1° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen omdat verzoeker niet beschikt over een geldig paspoort en een geldig visum. Terwijl overeenkomstig artikel 5 EVRM staten verplicht zijn het recht op een familie- en gezinsleven te eerbiedigen en hiervoor de nodige middelen op een actieve wijze aan te wenden. En deze legale fundering van zeer doorslaggevend belang is, en bijgevolg meent verzoeker dat de beslissing een overschrijding van macht inhoudt. Dat met het recht op een familie- en gezinsleven-bedoeld wordt, de eerbiediging van het gezinsleven wanneer een vreemdeling een feitelijk gezin vormt met een Belg of vreemdeling met een legaal verblijfsrecht in België. Verzoeker woont samen mevrouw Niemba Savuka Ketsia, geboren 05.09.1993 te Kinshasa (Congo), en houder van een Belgisch verblijfsrecht voor een duur van 5 jaar om in het Rijk te verblijven. Zij is op heden in verwachting van een kindje. De verwachte bevallingsdatum is 17.10.2013. Bevestiging hiervan door een arts zal ook binnen de kortste termijn worden opgestuurd om toegevoegd te worden aan het dossier. Zie: Stuk 6. Vriendin van verzoeker heeft ook reeds de nodige stappen ondernomen om in het huwelijk te kunnen treden met verzoeker. Een aanvraag werd reeds ingediend bij de gemeente Aalst. Verzoeker heeft geen banden meer met familie in land van herkomst. Hij is gevlucht juist omwille van de vele moeilijkheden. Er rest geen mogelijkheid om er terug te keren. Het is nu al bijna twee jaar dat verzoeker zich in België bevindt en heeft gedurende die tijd zich ingezet om hier een leven op te bouwen. Hoewel het een moeilijke periode was, heeft verzoeker toch doorgebeten. Verzoeker heeft gedurende de periode van zijn verblijf in België een uitgebreide vrienden- en kennissenkring opgebouwd. Zijn contacten met land van herkomst zijn nihil en verzoeker wenst dan ook niet meer terug te keren. Verzoeker spreekt perfect Frans, maar hij heeft ook vele inspanningen geleverd wat betreft het aanleren van de andere landstaal. Hij is zich ervan bewust dat de taalkennis van zeer groot belang is, daarom zal hij dit niet opgeven. Hij is ingeschreven voor de cursus 'Nederlands tweede taal'. Op 16.10.2012 kreeg hij zijn attest voor de eerste module en op 11.12.2012 voor de tweede module. Ondertussen heeft hij ook de derde module afgewerkt, maar zijn attest hiervan nog niet ontvangen. Zie stukken 7 en 8. Het gezin van verzoeker zou het ook zeer moeilijk hebben om een

gezinsleven te kunnen vormen in het land van herkomst. De familie van mevrouw Niemba Savuka Ketsia zijn allen woonachtig te België. Zij wenst dan ook dat de geboorte van hun gezamenlijk kind in België plaatsvindt. Bij deze zou een terugkeer bijzonder moeilijk zijn. Mevrouw Niemba Savuka Ketsia heeft een langdurige vaste band gevormd met België en de Belgische maatschappij. Van haar kan redelijkerwijze niet verwacht worden mee te verhuizen naar land van herkomst”.

Verzoeker stelt dat hij samenwoont met zijn partner, de Congolese onderdane, mevrouw Niemba Savuka, Katsia. Zij is in het bezit van een B-kaart. Zij zou in verwachting zijn van een gemeenschappelijk kind. De bevallingsdatum is voorzien voor 17 oktober 2013. De nodige stappen zouden ondernomen zijn om in het huwelijk te treden. Een aanvraag zou reeds zijn ingediend bij de stad Aalst. Verzoeker zou inspanningen hebben geleverd om een nieuw leven op te bouwen in het Rijk, verklaart vloeiend Frans te spreken en legt attesten van de eerste en tweede module van de cursus 'Nederlands tweede taal' voor. Zijn partner zou in het Rijk verankerd zijn, en haar familie zou in het Rijk wonen, zodat een terugkeer naar het land van herkomst bijzonder moeilijk zou zijn. Voor verzoeker zou een terugkeer zijn uitgesloten omdat hij zijn land van herkomst ontvlucht is. Hij betoogt dat omwille van die feitelijke elementen artikel 8 EVRM verwerende partij niet zou toelaten om hem op grond van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet, te bevelen om het grondgebied te verlaten.

Artikel 8 EVRM kan niet zo worden geïnterpreteerd dat het voor een staat een algemene verplichting inhoudt om door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren. (EHRM, 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. The Netherlands, § 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 het recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren. (EHRM, 12 oktober 2006, Muhllanzila Mayeka en Kaniki Mitunga c. Belgique, § 81; EHRM, 18 februari 1991, Moustaqulm c. Belgique, § 43) . De Staat is dus gemachtigd om voorwaarden hiertoe vast te leggen.

Verzoeker toont niet aan dat het bestuur het recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren op een zodanige wijze heeft uitgeoefend dat artikel 8 EVRM zou zijn geschonden.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft verduidelijkt dat bij de vraag of er daadwerkelijk sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven moet nagezien worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf. Gaat het namelijk om een eerste toelating dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM. In dit geval moet er volgen het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de Staat om het recht op privé- en/of gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM, 28 november 1996, Ahmut v. United Kingdom, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v, The Netherlands, § 36) dit geschiedt aan de hand van een fair balance-toets.

Verzoeker beroept zich op een feitelijk gezinsleven die hij in het Rijk startte vanuit illegaal verblijf.

In de bestreden beslissing wordt met betrekking tot zijn gezinsleven in het Rijk gemotiveerd:

"Betrokkene woont momenteel feitelijk samen met de Congolese onderdane Niemba Savuki Ketsia. Tot op heden werd echter geen huwelijksaangifte gedaan of een wettelijke samenwoning geregistreerd. Bovendien, de eventuele intentie van betrokkene tot huwen of wettelijk samenwonen geeft hem sowieso niet automatisch recht op verblijf in het Rijk. Betrokkene diende dan ook gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten dat hem op 12.03.2013 werd betekend, maar heeft dit nagelaten."

Verzoeker stelt dat stappen werden ondernomen om te huwen, doch staat die verklaring niet. Hij betwist evenmin dat het administratief dossier geen stukken bevat waaruit dit zou kunnen blijken.

Waar hij zich beroept op de zwangerschap van zijn feitelijk samenwonende partner, dient enerzijds te worden vastgesteld dat dit element niet ter kennis was van verwerende partij op het moment dat de bestreden beslissing werd genomen, wat door verzoeker niet wordt betwist. Bovendien legt verzoeker geen sluitend bewijs van vaderschap voor. Het loutere gegeven dat de namen van zijn feitelijk samenwonende partner en hemzelf vermeld worden op de aanvraag voor kinderopvang van 28 februari 2013, volstaat niet om zijn vaderschap aan te tonen.

Ter terechtzitting legt de raadvrouw van verzoeker een attest neer, waaruit blijkt dat zijn partner drie maanden zwanger is. Met dit attest toont verzoeker niet aan dat hij de vader is van het kind.

Verzoeker toont niet aan dat hinderpalen aanwezig zijn voor het leiden van een gezinsleven in het land van herkomst of elders, zodat een positieve verplichting zou bestaan in hoofde van de Belgische Staat om hem op het grondgebied te gedogen. Hij verklaart dat het bijzonder moeilijk zou zijn voor zijn echtgenote om naar het land van herkomst terug te keren omdat zij verankerd is met het Rijk en omdat haar familie in het Rijk verblijft. Ter staving van die verklaringen legt hij een kopie van haar verblijfkaart voor. Het loutere feit dat zijn feitelijk samenwonende partner in het bezit is van een B-kaart toont echter niet op zich aan er effectieve hinderpalen aanwezig zijn voor het verderzetten van het gezinsleven elders.

Waar verzoeker verklaart zijn land ontvlucht te zijn, dient erop te worden gewezen dat zijn asielaanvraag reeds negatief werd beantwoord door het Commissariaat-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen. Die beslissing werd door de Raad bevestigd. In het kader van de huidige vordering staat verzoeker zijn verklaring niet.

Uit het enkele feit dat hij niet wordt gedoogd in het Rijk in de omstandigheid dat hij een louter feitelijke samenwoning in illegaal verblijf kan aantonen, kan niet worden afgeleid dat het recht op gezinsleven niet werd geëerbiedigd. In het kader van de verplichting die op de Staat rust om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van het recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren, kan het belang van de Staat kan immers boven het belang van het individu worden gesteld,

De schending van artikel 8 EVRM wordt niet aangetoond.

Het enig middel is niet ernstig.

3.3. Verzoeker voert met betrekking tot het moeilijk te herstellen ernstig nadeel aan:

“Verzoeker woonde samen met mevrouw Niemba Savuka Ketsia, geboren 05.09.1993 te Kinshasa (Congo), en houder van een Belgisch verblijfsrecht voor een duur van 5 jaar. Zij is op heden in verwachting van hun kindje. Zie: stukken 3-6. Op heden bevindt verzoeker zich in het gesloten centrum voor illegalen te Merksplas. Hij wenst in vrijheid gesteld te worden in afwachting van zijn verscheidene procedures die hangende zijn, o.a. een eerder beroep tot nietigverklaring en een regularisatieaanvraag op basis van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Door deze beslissing heeft verzoeker een bevel het grondgebied te verlaten met inreisverbod en vasthouding met het oog op verwijdering, ontvangen. Deze beslissing schendt het recht op een gezin, gezien de onmogelijkheid, voor partner van verzoeker te verhuizen naar land van herkomst van verzoeker. Verzoeker stelt een verzoekschrift in tot beroep tegen de beslissing waarbij hem een bevel om het grondgebied te verlaten, wordt gegeven en dus tegen de beslissing om gescheiden te worden van zijn gezin.”

Uit de artikelen 71 en 72 van de vreemdelingenwet vloeit voort dat de Raad niet bevoegd is om uitspraak te doen over de wettigheid van de maatregel tot administratieve vrijheidsberoving, zodat verzoeker het moeilijk te herstellen ernstig nadeel in het kader van de huidige vordering niet dienstig aan de vasthouding kan verbinden.

Uit het administratief dossier blijkt uit geen enkel stuk dat aanvraag op basis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet heeft ingediend.

Waar verzoeker zich beroept op zijn gezinsleven in het Rijk, stelt de Raad vast dat dit nadeel samenhangt met het enig middel, waarbij verzoeker de schending van artikel 8 EVRM aanvoert. Het volstaat te verwijzen naar de bespreking van het enig middel.

De verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing haar een moeilijk te herstellen ernstig nadeel berokkent.

Dienvolgens is niet voldaan aan de tweede en de derde van de drie cumulatieve voorwaarden om tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid over te gaan zoals opgelegd in de artikelen 39/82, § 2 van de vreemdelingenwet en artikel 43, § 1 van het PR RvV. Deze vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid te verwerpen.

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 onderzocht.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op drieëntwintig mei tweeduizend en dertien door:

dhr. M. MILOJKOWIC,
dhr. S. TRICOT,

wnd. voorzitter,
Toegevoegd griffier.

De griffier,

De eerste voorzitter,

S. TRICOT

M. MILOJKOWIC