

Arrest

nr. 115 711 van 16 december 2013
in de zaak RvV X / IV

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 IVde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kameroense nationaliteit te zijn, op 13 december 2013 heeft ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van 11 december 2013 tot terugdrijving aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 11 december 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 13 december 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 december 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken K. DECLERCK.

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. BUYTAERT, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. DE WITTE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekende partij verklaart Godfray MBOKE EKONE te heten, van Kameroenese nationaliteit te zijn, geboren te Douala op 1 september 1983.

Verzoeker is op 11 december 2013 aangekomen op de Luchthaven Brussel Nationaal, met vlucht SN367 vanuit Douala.

Verzoekende partij verklaarde daarbij Jean-Marc GREGOIRE te heten, van Franse nationaliteit, geboren te Saint-Denis op 11 januari 1977. Verzoeker bediende zich van een valse Franse identiteitskaart en paspoort, op naam van deze alias. De vliegtickets van verzoekende partij werden onder deze alias geboekt.

Door de federale politiediensten werd de valsheid van de identiteitsdocumenten vastgesteld op het ogenblik dat verzoekende partij zich aanmeldde bij de grens. De identiteitsdocumenten werden gerechtelijk in beslag genomen (dossiernr. BR.55.FW.111160/13).

Op 11 december 2013 besliste de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding tot terughrijving.

Dit is de thans bestreden beslissing, die het voorwerp uitmaakt van de schorsingsprocedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

Op 11 december 2013 werd eveneens beslist tot vasthouding van verzoekende partij in een welbepaalde aan de grens gelegen plaats.

2. Betreffende de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

2.1. Onderhavige vordering heeft van rechtswege schorsende werking, gelet op de samenlezing van het gestelde in de artikelen 39/83 en 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 (verder: de Vreemdelingenwet).

Artikel 39/83 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Behalve mits toestemming van de betrokkene, zal ten aanzien van een vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een verwijderings- of terughrijvingsmaatregel, slechts tot gedwongen uitvoering van deze maatregel worden overgegaan ten vroegste drie werkdagen zijnde iedere dag behalve een zaterdag, zondag of wettelijke feestdag, na de kennisgeving van de maatregel.”

Artikel 39/82, § 4, tweede lid van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terughrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging ervan 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 drie werkdagen zijnde iedere dag behalve een zaterdag, zondag of wettelijke feestdag, 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 Raad zich evenwel niet heeft uitgesproken binnen de voormelde 72 uur of indien de schorsing niet werd toegestaan, dan wordt de dwanguitvoering van de maatregel opnieuw mogelijk.”

2.2. Artikel 39/83 van de Vreemdelingenwet houdt in dat de verzoekende partij, na de kennisneming van een verwijderings- of terughrijvingsmaatregel, van rechtswege beschikt over een schorsende termijn van drie werkdagen. Deze houdt in dat de verzoekende partij, behalve mits haar toestemming, niet het voorwerp kan uitmaken van een gedwongen tenuitvoerlegging.

2.3. Heeft de verzoekende partij binnen die schorsende termijn een beroep tot schorsing van de tenuitvoerlegging van deze maatregel bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingediend, wat *in casu* het geval is, 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.

3. Over de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging

3.1. Artikel 43, §1, eerste lid van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (verder: 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. De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid voorzien in artikel 39/82, § 1, derde lid van de Vreemdelingenwet, is erop gericht te verhinderen dat de gewone schorsing en, a fortiori, de vernietiging, hun effectiviteit verliezen (cf. RvS 13 augustus 1991, nr. 37 530).

Artikel 43, § 1 van 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. 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).

3.2.1. *In casu* is de verzoekende partij van haar vrijheid beroofd met het oog op haar verwijdering van het grondgebied. Ze maakt aldus het voorwerp uit van een bevel om het grondgebied te verlaten 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.

3.2.2. De ingestelde vordering vertoont dus een uiterst dringend karakter.

3.2.3. Aan de voorwaarde met betrekking tot de uiterst dringende noodzakelijkheid is bijgevolg voldaan.

3.3. 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.

3.3.1. 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 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.

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 die 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, Conka/ 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, verzoenbaar 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. In een eerste middel, voert verzoeker de schending aan van “*artikel 8 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens (EVRM); schending van artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie en artikel 5 van de Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven.*”

3.3.3. Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

"Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

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."

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

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

3.3.6. Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland, § 150). 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 beiden, is een feitenkwestie.

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

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

3.3.8. Gaat het om een weigering van een voortgezet verblijf dan aanvaardt het EHRM dat er een inmenging is en dan dient het tweede lid van artikel 8 van het EVRM in overweging te worden genomen. Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het privéleven en voor het familie- en gezinsleven is niet absoluut. Binnen de grenzen gesteld door het voormelde lid, is de inmenging van het openbaar gezag toegestaan voor zover die bij wet is voorzien, ze geïnspireerd is door een of meerdere van de in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM vermelde legitieme doelen en voor zover

ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken. Vanuit dit laatste standpunt is het de taak van de overheid om te bewijzen dat zij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk.

3.3.9. Inzake immigratie heeft het EHRM er in beide voormelde gevallen en bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

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

In zoverre het bestaan, in hoofde van verzoeker, van een privé- en een gezinsleven in Frankrijk kan worden aanvaard op grond van de gegevens uit het verzoekschrift, de bijlagen en de stukken van het administratief dossier, dient op grond van wat hierboven werd gesteld, te worden nagegaan of er *in casu* een positieve verplichting is voor het bestuur om dit privé- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen, wat zou betekenen dat het recht van verzoeker op een privé- en gezinsleven primeert op de vaststelling dat hij heeft getracht illegaal het Schengen grondgebied te betreden via België met de bedoeling zich in Frankrijk te vestigen. Verzoeker betwist immers niet dat hij valt onder het toepassingsgebied van artikel 7, eerste lid van de Vreemdelingenwet en hij de binnenkomstvoorwaarden niet heeft gerespecteerd.

3.3.10. Verzoeker stelt dienaangaande als volgt:

“Er dient te worden vermeld dat er op de Belgische Staat een onderzoeksplicht rust om zich er van te verzekeren dat haar beslissingen niet strijdig zijn met artikel 8 EVRM. (...)

In onderhavig geval wenst verzoeker via België naar Frankrijk reizen om herenigd te worden met zijn gezin, namelijk met zijn vrouw en kind. De gezinsband tussen partners, zoals gehuwden, alsook tussen ouders en hun minderjarige kinderen zoals in casu het geval is wordt veronderstelt (RvV 24 februari 2011, nr. 56.665; RvV 25 februari 2011, nrs. 56.778 en 56.792; RW 4 april 2011, nr. 59.214).

De bestreden beslissing schendt artikel 8 van het EVRM omwille van, de volgende redenen :

(i) Het is onbetwifelbaar dat verzoeker een gezin en gezinsleven heeft en recht heeft op eerbiediging hiervan in de zin van artikel 8 van het EVRM. Er is daarenboven een persoonlijke band die voldoende hecht is tussen het gezin. Het gaat immers om een getrouwd koppel met een kind (zie stukken 2,3 en 4).

(ii) Er bestaat in casu geen evenredigheid tussen het gebrek aan onmiddellijk bezit van bepaalde reisdocumenten en de ontwrichting van het gezin MBOKE (RvS nr. 26.933, 25 september 1986).

(iii) De bestreden beslissing onderzoekt het recht op gezinshereniging van de verzoeker met zijn vrouw en kind niet, om te verifiëren of er een tegenstrijdigheid of schending zou zijn van artikel 8 EVRM door de bestreden beslissing.

(iv) De bestreden beslissing onderzoekt niet, wat zij in de eerste plaats had moeten doen of “een privé-en/of familieleven” is.

(v) De bestreden beslissing onderzoekt de hechtheid van de familiale band van

(vi) Indien de bestreden beslissing aan haar onderzoeksplicht had voldaan, dan had zij vastgesteld dat de terugdrijving van verzoeker een schending inhoudt van zijn rechten onder artikel 8 van het EVRM dat directe werking kent in de Belgische rechtsorde.

Voorts dient te worden gesteld dat de bestreden beslissing geen rekening heeft gehouden bij de beslissing tot terugdrijving met de belangen van de zoon van verzoeker, d.w.z. de aanwezigheid van verzoeker in het leven en de opgroei van zijn zoon. Daarenboven is er eveneens geen rekening

gehouden met het huwelijk van verzoeker en dus in het geheel niet met zijn familie en gezinsleven. (schending van artikel 5 van de Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven).

5. Er zijn aldus ernstige motieven om aan te nemen dat verzoeker zijn recht op gezinsleven ondermijnd wordt door de beslissing tot teruggedrijving. In die omstandigheden houdt artikel 8 van het EVRM in dat België de verplichting heeft om verzoeker niet terug te drijven. Indien België verzoeker terugdrijft schendt zij artikel 8 van het HVRM. Bijgevolg schendt de bestreden beslissing onmiskenbaar artikel 8 van het EVRM en artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. Daarenboven schendt de bestreden beslissing artikel 5 van de Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven.”

3.3.11. De Raad stelt vast dat verzoekende partij haar middel opbouwt in het licht van artikel 8, §2 van het EVRM waar wordt betoogd dat de bestreden beslissing nalaat het bestaan van een gezinsleven vast te stellen en niet onderzoekt “*of er sprake is van een onrechtmatige inmenging*”.

Ten dezen stelt de Raad evenwel vast dat er in casu sprake is van een situatie van een vraag om toelating tot verblijf. Verzoekers situatie heeft geen betrekking op een weigering van voortgezet verblijf. In tegenstelling tot wat verzoeker betoogt, gebeurt er in een situatie van eerste toelating geen toetsing aan de hand van artikel 8, § 2 van het EVRM, maar dient er volgens het EHRM te worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut v. Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de ‘fair balance’-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is artikel 8 van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, worden in het kader van een billijke afweging een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk wordt verbroken bij verwijdering naar het land van bestemming, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezinsleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 70; EHRM 31 juli 2008, nr. 265/07, Darren Omoregie v. Noorwegen, par. 57.).

Verzoeker voert aan dat “de bestreden beslissing geen rekening heeft gehouden bij de beslissing tot teruggedrijving met de belangen van de zoon van verzoeker, d.w.z. de aanwezigheid van verzoeker in het leven en de opgroei van zijn zoon. Daarenboven is er eveneens geen rekening gehouden met het huwelijk van verzoeker en dus in het geheel niet met zijn familie en gezinsleven”.

De Raad benadrukt dat het EHRM er inzake immigratie aan herinnerd heeft dat artikel 8 van het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen in de Vreemdelingenwet.

De Raad benadrukt vooreerst dat verzoeker met valse documenten het Rijk is binnengekomen, wat hij niet betwist. Daarbij is de loutere omstandigheid dat verzoeker beweert een gezin te vormen met een persoon die in Frankrijk een verblijfstitel zou hebben, geen gerechtige verwachting op een toelating tot verblijf in België en bescherming tegen verwijdering onder artikel 8 van het EVRM. Verzoekers belangen liggen immers niet in België en nergens stelt hij in België te willen verblijven. Waar verzoeker stelt “*De bestreden beslissing onderzoekt het recht op gezinshereniging van de verzoeker met zijn vrouw en kind niet, om te verifiëren of er een tegenstrijdigheid of schending zou zijn van artikel 8 EVRM door de bestreden beslissing*”, kan bezwaarlijk worden verwacht dat de Belgische overheid onderzoekt of

verzoeker volgens de Franse wetgeving recht heeft op gezinshereniging in Frankrijk met een vrouw van Kameroense oorsprong. Dit klemt des te meer nu uit de documenten blijkt dat verzoeker na het huwelijk in Frankrijk met een vrouw van Kameroense oorsprong in 2008, naar Kameroen is teruggekeerd en hij pas in 2012 administratieve stappen heeft ondernomen om vanuit Kameroen een “aanvraag tot vestiging” in Frankrijk in te dienen. De Dienst Vreemdelingenzaken in de prefecture van Seine-Saint-Denis, heeft op 6 december 2012 ontvangst bevestigd van verzoekers aanvraag en uitdrukkelijk gesteld dat hij ‘*exclusief schriftelijk*’ zal verwittigd worden van de beslissing ter zake en het “*onnodig is zich te verplaatsen*” zolang geen beslissing genomen is. Verzoeker legt geen recente documenten neer die de opvolging of uitkomst van deze aanvraag aantonen.

Nog afgezien van de vaststelling dat verzoeker geen documenten voorlegt die betrekking hebben op een “aanvraag tot gezinshereniging” met zijn beweerde echtgenote en kind in Frankrijk, wat gezien de huidige aanvoering van artikel 8 van het EVRM minstens kan verbazen, heeft de bestreden beslissing enkel tot gevolg dat de verzoeker tijdelijk naar zijn land dient terug te keren tot voldaan is aan de in de Franse vreemdelingenwet bepaalde vereisten inzake de gezinshereniging. De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de Franse wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoeker niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 19 februari 1996, Gul/Zwitserland, 22 EHRR 228). Niets belet, dit wordt minstens niet aangetoond, dat verzoeker geen communicatiemiddelen kan gebruiken om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn gezin.

Daargelaten de vaststelling dat verzoekende partij ook in gebreke blijft om enige hinderpaal aan te duiden die het onmogelijk maakt of bijzonder moeilijk om haar privéleven desgevallend in het land van herkomst verder te zetten en uit te bouwen, toont zij geen *prima facie* positieve verplichting aan onder artikel 8 van het EVRM.

Prima facie kan aldus niet worden vastgesteld dat de gemachtigde bij het nemen van de bestreden beslissing heeft gehandeld in strijd met artikel 8 van het EVRM. Dit onderdeel van het middel lijkt derhalve niet ernstig.

3.3.12. In de huidige stand van het geding worden de overige in het verzoekschrift ontwikkelde schendingen niet onderzocht, daar, zoals hierna zal blijken, niet is voldaan aan de cumulatieve vereiste van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

3.4. Betreffende het moeilijk te herstellen ernstig nadeel, mag de verzoekende partij zich overeenkomstig artikel 39/82, § 2 van de Vreemdelingenwet, 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.

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.

3.4.1.: Onder punt II. B. stelt verzoekende partij inzake het moeilijk te herstellen ernstig nadeel als volgt: “*Onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing bezorgt aan verzoeker een moeilijk te herstellen nadeel, omwille van de volgende redenen :*

- (i) *schending van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM); schending van artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie;*
- (ii) *opsluiting van verzoeker in transitcentrum Caricole te Steenokkerzeel;*
- (iii) *ernstig nadeel voor de gezinshereniging (zie stukken 2,3 en 4);*
- (iv) *imminent risico van teruggrijving;;*
- (v) *reismotief of reisdoel wordt niet onderzocht in de bestreden beslissing*

(v) geen zorgvuldig onderzoek door de Belgische autoriteiten (RvV nr. 62.645, 31 mei 2011)."

3.4.2. Waar verzoeker zich beperkt tot een opsomming zonder nadere toelichting, wordt opgemerkt dat het niet aan de Raad toekomt om uit verzoekers opsomming een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te distilleren.

Hoe dan ook werd reeds hoger uiteengezet dat verzoekende partij een schending van voornoemd artikel 8 van het EVRM op het eerste zicht niet heeft aannemelijk gemaakt.

Voorts wijst de Raad er op dat artikel 72, tweede lid van de Vreemdelingenwet expliciet bepaalt dat het aan de raadkamer van de correctionele rechtbank toekomt te onderzoeken of de vrijheidsberovende maatregel in overeenstemming is met de wet. De Raad dient derhalve vast te stellen dat hij, gelet op de door de wetgever voorziene beperking van zijn rechtsmacht - die op algemene wijze is geregeld in artikel 39/1 van de Vreemdelingenwet -, niet bevoegd is om van de vordering kennis te nemen (cfr. RvS 12 januari 2001, nr. 92.181; RvS 4 juni 2002, nr. 107.338; RvS 1 december 2006, nr. 165.469; RvS 1 december 2006, nr. 165.470).

Waar verzoeker stelt dat zijn reismotief niet is onderzocht kan niet worden ingezien hoe dit een moeilijk te herstellen nadeel kan aantonen dat een afzonderlijke voorwaarde is in onderhavig procedure. Noch kan het risico van teruggrijping, een nadeel vormen nu dit net de kern uitmaakt van de aard van de bestreden beslissing.

Bijgevolg volstaat de vaststelling dat met het aangevoerde betoog op generlei wijze het vermeende moeilijk te herstellen ernstig nadeel in hoofde van de verzoekende partij met enig concreet gegeven of overtuigend argument wordt aangetoond.

Dienvolgens is niet voldaan aan de 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 de vrijstelling van het rolrecht desgevallend worden onderzocht in een later stadium van de procedure.

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 zestien december tweeduizend dertien door:

mevr. K. DECLERCK,

Wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. J. GHEYLE,

Toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

J. GHEYLE

K. DECLERCK