



Arrest

nr.138 071 van 6 februari 2015
in de zaak RvV X / IX Kamer

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift X, die verklaart van Albanese nationaliteit te zijn, op 4 februari 2015 heeft ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 30 januari 2015 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 4 februari 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 februari 2015 om 11u.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat Z. CHIHAOUI, 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

De verzoekende partij heeft de Albanese nationaliteit.

In 1999 kwam de verzoekende als minderjarige samen met zijn moeder het Rijk binnen.

Op 18 juni 1999 diende de moeder van de verzoekende partij een asielaanvraag in voor haar en haar minderjarige kinderen. Op 17 november 1999 werd deze asielaanvraag afgewezen en werd hen een bevel om het grondgebied te verlaten gegeven. Tegen deze beslissing werd een beroep ingediend bij het Commissariaat-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, die op 21 februari 2000 een bevestigende beslissing tot weigering van verblijf nam. Tegen deze beslissing diende de moeder van de verzoekende partij een beroep in bij de Raad van State. Dit beroep werd verworpen bij arrest van 13 maart 2002.

Op 18 februari 2002 diende de moeder van de verzoekende partij een aanvraag om machtiging tot verblijf in, in toepassing van oud artikel 9.3 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort de vreemdelingenwet) en dit voor haar en haar drie minderjarige kinderen, waaronder de verzoekende partij. Deze aanvraag werd op 12 januari 2004 onontvankelijk verklaard.

Op 7 april 2004 diende de moeder van de verzoekende partij een nieuwe aanvraag om machtiging tot verblijf in, in toepassing van oud artikel 9.3 van de vreemdelingenwet, voor haar en haar minderjarige kinderen. Deze aanvraag werd opnieuw afgewezen bij beslissing van 13 juli 2004. Tegen deze beslissing werd een beroep ingediend bij de Raad van State. Dit beroep werd verworpen bij arrest nr. 182.257 van 23 april 2008.

Op 4 februari 2005 diende de moeder van de verzoekende partij een derde aanvraag om machtiging tot verblijf in, in toepassing van oud artikel 9.3 van de vreemdelingenwet en dit voor haar en haar drie minderjarige kinderen, waaronder de verzoekende partij. Deze aanvraag werd op 19 juni 2007 onontvankelijk verklaard door de verwerende partij.

Op 30 juli 2007 werd aan de moeder van de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten ter kennis gebracht voor haar en haar minderjarige kinderen.

Op 9 februari 2008 diende de moeder van de verzoekende partij opnieuw een aanvraag in om machtiging tot verblijf voor haar en haar minderjarige kinderen, waaronder de verzoekende partij en ditmaal in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Deze aanvraag werd op 28 januari 2011 onontvankelijk verklaard.

Op 18 maart 2008 diende de moeder van de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf voor haar en haar minderjarige kinderen, waaronder de verzoekende partij en ditmaal in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Deze aanvraag werd op 30 september 2010 onontvankelijk verklaard.

Op 22 april 2009 diende de moeder van de verzoekende partij wederom een aanvraag in om machtiging tot verblijf voor haar en haar minderjarige kinderen, waaronder de verzoekende partij en dit in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Op 4 augustus 2011 diende de moeder van de verzoekende partij nogmaals een aanvraag in om machtiging tot verblijf voor haar en haar minderjarige kinderen, waaronder de verzoekende partij en dit in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Deze aanvraag werd op 28 januari 2013 onontvankelijk verklaard.

Op 15 mei 2012 diende de moeder van de verzoekende partij wederom een aanvraag om machtiging tot verblijf in, in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, voor haar en haar twee meerderjarige kinderen, waaronder de verzoekende partij en voor haar minderjarig kind. Deze aanvraag werd op 11 juli 2012 onontvankelijk verklaard. Tegen deze beslissing werd een beroep ingediend bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Dit beroep werd verworpen bij arrest nr. 93 857 van 18 december 2012.

Op 28 januari 2013 werd ten aanzien van de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten genomen. Op diezelfde dag werd ook ten aanzien van de moeder van de verzoekende partij en haar andere kinderen een bevel om het grondgebied te verlaten genomen.

Op 18 maart 2013 diende de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf, in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Op diezelfde dag diende de moeder van de verzoekende partij eveneens een aanvraag in om machtiging tot verblijf, in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, voor haar en haar twee kinderen. Deze aanvragen werd op 10 maart 2014 onontvankelijk verklaard.

Op 10 maart 2014 werd ten aanzien van de verzoekende partij, evenals ten aanzien van haar moeder en de overige kinderen, een inreisverbod genomen.

Op 20 december 2014 wordt de verzoekende partij opgesloten in de gevangenis van Dendermonde wegens diefstal met braak, inklimming en valse sleutels

Op 30 januari 2015 wordt zij vrijgesteld en op diezelfde dag wordt ten aanzien van de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten genomen met vasthouding met het oog op verwijdering. Dit is thans de bestreden beslissing.

2. Over de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

De verwerende partij werpt een exceptie van niet ontvankelijkheid op wegens het ontberen van het rechtens vereiste belang daar de verzoekende partij onder een definitief inreisverbod staat.

Overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid, van de vreemdelingenwet de beroepen bedoeld in artikel 39/2 van dezelfde wet voor de Raad kunnen worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang. Uit de memorie van toelichting bij het wetsontwerp waarbij de voornoemde bepaling in de vreemdelingenwet werd ingevoerd (Wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, Parl.St. Kamer 2005-2006, nr. 2479/001, 118) blijkt dat voor de interpretatie van het begrip belang kan worden verwezen naar de invulling die de Raad van State aan hetzelfde begrip heeft verleend (met verwijzing naar J. BAERT en G. DEBERSAQUES, Raad van State. Ontvankelijkheid, Brugge, die Keure, 1996, nrs. 198 - 413). Naar vaste rechtspraak van de Raad van State moet het gaan om een persoonlijk, rechtstreeks, actueel, zeker en wettig belang.

Het belang betreft een ontvankelijkheidsvoorwaarde waaraan ook dient voldaan te worden bij een vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging (cf. W. WEYMEERSCH, "Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel." in G. DEBERSAQUES, M. VAN DAMME, S. DE CLERCQ en G. LAENEN (eds.), Rechtsbescherming door de Raad van State 15 jaar procedurele vernieuwing, Brugge, die Keure, 2004, 161.)

In de nota met opmerkingen geeft de verwerende partij aan dat de verzoekende partij in casu geen belang heeft bij de vordering omdat het haar, gelet op het inreisverbod van 10 maart 2014, dat haar ter kennis werd gebracht op 31 maart 2014 tot 31 maart 2017 verboden is om op het Schengengrondgebied te verblijven. De vraag naar het belang komt dan ook neer op een vraag naar het wettig belang dat de verzoekende partij kan doen gelden waar zij schorsing van de tenuitvoerlegging vordert van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten (met dwanguitvoering) terwijl zij onder een inreisverbod staat dat definitief is, dat niet is opgeheven of opgeschort en waarvan de geldingstermijn niet is verstreken.

De Raad merkt op dat het aan de verzoekende partij afgeleverde inreisverbod een verbodsmaatregel is, die inhoudt dat aan de verzoekende partij voor de erin bepaalde termijn van drie jaar het verblijf en de toegang tot het grondgebied van België en de Schengenlidstaten wordt verboden.

Artikel 1 van de vreemdelingenwet bepaalt omtrent het inreisverbod het volgende:

“Voor de toepassing van deze wet wordt verstaan onder:

[...]

8° inreisverbod : de beslissing waarbij de toegang tot en het verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor een bepaalde termijn wordt verboden, die kan samengaan met een beslissing tot verwijdering [...]

Artikel 74/11, § 3 van de vreemdelingenwet voorziet verder:

“§ 3. Het inreisverbod treedt in werking de dag waarop de beslissing met betrekking tot het inreisverbod wordt betekend.

Het inreisverbod kan niet ingaan tegen de bepalingen betreffende het recht op internationale bescherming, zoals gedefinieerd in de artikelen 9ter, 48/3 en 48/4.”

Uit de voornoemde bepalingen volgt dus dat het inreisverbod in werking treedt met de betekening ervan en dat vanaf die datum aan de adressant - voor de in het inreisverbod vermelde termijn - niet enkel de toegang tot het grondgebied, maar ook het verblijf op het grondgebied van het Rijk en de Schengenstaten wordt verboden. Enkel het toekennen van de internationale bescherming (artt. 48/3 en 48/4 van de vreemdelingenwet) of een machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet kan dit verbod buiten werking stellen. In casu blijkt niet dat de verzoekende partij een verzoek om internationale bescherming of een aanvraag tot machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet heeft ingediend, laat staan dat een dergelijk statuut of een dergelijke machtiging haar zou zijn toegekend. De wettelijke voorziene uitzonderingsgevallen voor de gelding van een inreisverbod zijn in het onderhavige geval dan ook niet van toepassing. De verzoekende partij heeft evenmin het bevoegde bestuur verzocht om het inreisverbod, dat in werking is getreden voor de erin vermelde termijn van drie jaar, op te heffen of in te trekken, met toepassing van artikel 74/12 van de vreemdelingenwet. De verzoekende partij heeft evenmin tegen dit inreisverbod een beroep ingediend bij de Raad van State. De wettigheid van het inreisverbod staat dan ook vast en de wettigheid van deze individuele administratieve rechtshandeling kan thans niet meer worden betwist in het kader van de onderhavige procedure. Het verbod op toegang tot en verblijf op het grondgebied van de voormelde staten geldt in casu tot 31 maart 2017.

Het blijkt dan ook dat de verzoekende partij op het ogenblik dat hij de onderhavige vordering indiende onder de gelding viel van een definitief, wettig en geldend inreisverbod van drie jaren dat door de Raad niet is vernietigd of geschorst en waarvan ook niet blijkt dat het door het bevoegde bestuur is ingetrokken of opgeheven.

Het blijkt dat de verzoekende partij met de onderhavige vordering tot schorsing van het thans bestreden bevel om het grondgebied te verlaten met gedwongen grensleiding van 30 januari 2015, een verder verblijf in België beoogt. Een dergelijk verder verblijf is echter in strijd met het verblijfsverbod van drie jaar opgelegd middels het definitief geworden en niet geschorste of opgeheven inreisverbod van 10 maart 2014. Een dergelijk belang kan niet als een wettig belang worden beschouwd (cf. RvS 27 juni 2000, nr. 88.295; RvS 9 januari 2003, nr. 114.309; RvS van 10 mei 2004, nr. 131.178).

De schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden verwijderingsmaatregel kan er niet toe leiden dat de verzoekende partij zich op het grondgebied van het Rijk bevindt terwijl zulks haar door het bevoegde bestuur middels een definitieve beslissing uitdrukkelijk is verboden. Ook de eventuele gegrondheid of ernst van de aangevoerde middelen, kan aan de verzoekende geen wettig belang verschaffen nu de verzoekende partij geenszins enige verblijfsaanspraak aannemelijk maakt die zou kunnen ingaan tegen het definitief geworden en niet geschorste of opgeheven verblijfsverbod opgelegd door het inreisverbod van 10 maart 2014 en zij evenmin een schending van het non-refoulement aanvoert laat staan aannemelijk maakt.

Wat er ook van zij beroept de verzoekende partij zich in het kader van haar beroep op artikel 8 van het EVRM.

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, Conka/ België, § 75).

Wat de uiteenzetting met betrekking tot de schending van artikel 8 van het Europees Verdrag ter Bescherming van de Rechten van de Mens (het EVRM) betreft stelt de Raad vast wat volgt:

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

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

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

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).

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.

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.

In casu voert de verzoekende partij aan dat zij een gezin vormt met haar schoonvader bij wie ze al zeven jaar woont. De Raad stelt vast dat de verklaringen van de verzoekende partij geen steun vindt in het administratief dossier. Uit de voormelde stukken blijkt wel dat de verzoekende partij steeds met haar moeder en haar zussen op hetzelfde adres heeft gewoond te Gent. Nergens wordt melding gemaakt van een schoonvader of stiefvader, zoals de verzoekende partij ter terechtzitting verduidelijkt. Bovendien blijft de verzoekende partij ook wel vaag op dit vlak, zo brengt zij geen enkele verduidelijking bij aangaande de identiteit van deze persoon. Het loutere feit dat er een persoon aanwezig is in de rechtszaal die bevestigt de stiefvader te zijn en stelt dat hij inderdaad samen met de verzoekende partij woont, toont geenszins aan dat de verwerende partij hier kennis van had. Zoals hiervoor vermeld is in het dossier hieromtrent geen aanknopingspunt te vinden. Het enig wat de Raad uit de stukken van het administratief dossier kan afleiden is dat het er op het eerste gezicht op lijkt dat de verzoekende partij een gezinsleven heeft met zijn moeder en zussen, hetgeen niet wordt betwist door de verwerende partij.

Wel kan de verzoekende partij worden gevolgd waar ze aangeeft dat ze al heel lang in België verblijft. Zo blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat zij samen met haar moeder en zussen in 1999 naar België is gekomen. Vermits zij in 1992 is geboren, blijkt dat zij sinds haar zeven jaar, niet vier jaar, in België verblijft.

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. Om te beoordelen 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 artikel 8 van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

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 aan te tonen dat zij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk.

Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 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 zij kennis heeft of zou moeten hebben.

In casu blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat de verzoekende partij nooit over enig verblijfsrecht heeft beschikt. Het verblijf op het grondgebied was steeds precair en aan de verzoekende partij en haar gezin werden verschillende bevelen om het grondgebied te verlaten ter kennis gebracht, welke zij steeds genegeerd hebben.

De bestreden beslissing stelt zodus op correcte wijze de illegale verblijfssituatie van de verzoekende partij vast.

Het blijkt dan ook dat de verzoekende partij voorafgaand aan de thans bestreden beslissing niet beschikte over enig verblijfsrecht in België dat haar feitelijk in staat stelde het gezinsleven in België te beleven. Bijgevolg is te dezen een situatie van eerste toegang, zoals hierboven besproken, aan de orde. Er is in deze stand van het geding derhalve geen inmenging in het gezinsleven van de verzoekende partij zodat artikel 8, tweede lid van de vreemdelingenwet te dezen niet van toepassing is.

De Raad benadrukt dat het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezinsleven niet absoluut is. Indien het een situatie van eerste toelating betreft, quod in casu, dan dient volgens het EHRM te worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op gezinsleven op haar grondgebied 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 er een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees v. Verenigd Koninkrijk, § 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 gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde. (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 70).

Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezins- en privéleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezins- en privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. (zie EHRM 14 februari 2012, nr. 26940/10, Antwi e.a. v. Noorwegen, par. 89).

De Raad dient erop te wijzen dat de hier voorliggende zaak niet enkel betrekking heeft op de vraag of het gezinsleven geschonden wordt, maar dat zij ook een zaak van immigratiecontrole en openbare orde betreft. De verzoekende partij betwist niet dat zij zich op het ogenblik van de bestreden beslissing op illegale wijze op het grondgebied bevond. Tevens blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat de verzoekende partij werd opgesloten in de gevangenis omwille van diefstal met braak.

In casu blijkt dat ook de moeder van de verzoekende partij en haar zussen het grondgebied dienen te verlaten, zodat zij hun gezinsleven kunnen verder zetten in het land van herkomst. Verder blijkt zoals reeds aangestipt dat de verzoekende partij en haar gezin meermaals de bevelen om het grondgebied te verlaten hebben genegeerd. Zij wisten aldus dat hun verblijf in het land precair was en dat er ten allen tijde een einde aan kon worden gesteld. De bestreden beslissing heeft niet tot gevolg dat aan de verzoekende partij enig verblijfsrecht wordt ontnomen. De verzoekende partij voert geen echte hinderpalen aan waaruit blijkt dat zij haar gezinsleven niet zou kunnen verder zetten in haar land van herkomst. Zij stelt enkel dat zij al zeer lang in België verblijft waardoor zij geen banden meer heeft met haar land van herkomst. Dienaangaande oordeelde het Europees Hof voor de rechten van de mens in het arrest *Nyanzi t. het Verenigd Koninkrijk*, na te hebben vastgesteld dat de verzoekende partij geen gevestigde vreemdeling was en dat zij nooit een definitieve toelating had gekregen om in de betrokken lidstaat te verblijven, dat eender welk privéleven dat de verzoekende partij had opgebouwd tijdens haar verblijf in het Verenigd Koninkrijk, bij het afwegen van het legitieme publieke belang in een effectieve immigratiecontrole, niet tot gevolg zou hebben dat de uitwijzing een disproportionele inmenging in haar privéleven uitmaakte.

De verzoekende partij maakt dan ook niet aannemelijk dat in casu geen “fair balance” zou zijn nagestreefd met de thans bestreden beslissing. Aangezien het aan de andere kant met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht 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 wordt door de verzoekende partij *prima facie* geen disproportionaliteit tussen de belangen van de verzoeker en deze van de Belgische Staat aangetoond. Er is dan ook in deze stand van het geding op het eerste gezicht geen sprake van een positieve verplichting voor de Belgische Staat om het (recht op) privé- en gezinsleven in België te handhaven.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt *prima facie* niet aangetoond.

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

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

De Raad dient er evenwel op te wijzen dat uit het bepaalde in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet niet blijkt dat er ter zake een uitdrukkelijke motiveringsplicht wordt opgelegd aan de gemachtigde. Wel moet blijken dat er rekening is gehouden met het gezinsleven.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verwerende partij aan deze verplichting tegemoet is gekomen. Zo blijkt uit een stuk van het administratief dossier dat er wel degelijk een onderzoek is geschied voor het hele gezin:

“volgende elementen werden onderzocht in toepassing van artikel 74/13:

1) Hoger belang van het kind:

1 minderjarig kind: niet aangetoond dat die geen scholing zou kunnen krijgen in het land van herkomst. Bovendien bijna meerderjarig (aanvankelijk andere geboortedatum opgegeven, onduidelijk wanneer ze nu effectief geboren werd, volgens laatste 9bis en LP op 09.08.1996. In haar belang om samen te blijven met het gezin, allen zijn illegaal en dienen het land te verlaten, leven al zeer lang illegaal in België

2) Gezin- en familieleven:

Het hele gezin is illegaal en dient terug te keren, dus kunnen gezinsleven in land van herkomst verder zetten

3) Gezondheidstoestand

Eerder werden aanvragen 9ter ingediend voor gezondheidstoestand van mevrouw, allen negatief afgesloten, geen nieuwe medische elementen bij onderhavige aanvraag 9bis.”

Anders dan wat de verzoekende partij poogt voor te houden werd door de verwerende partij wel degelijk een onderzoek gevoerd naar en rekening gehouden met het gezinsleven.

Geheel ten overvloede stelt de Raad vast dat artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepaalt dat bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd. Dit impliceert dat de beslissing die ter kennis wordt gebracht de redenen moet weergeven op grond waarvan de beslissing werd genomen, zodat de bestuurde kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt.

De bestreden beslissing geeft duidelijk de redenen aan op grond waarvan de beslissing is genomen. Zo verwijst de bestreden beslissing naar de juridische grondslag, met name artikel 7, 1° en 3° en artikel 74/14, § 3, 3° van de vreemdelingenwet en naar de feitelijke gegevens die aan de bestreden beslissing ten grondslag liggen, met name dat de verzoekende partij niet in het bezit is van een geldig paspoort en dat zij geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden. Er wordt op gewezen dat de verzoekende partij onder aanhoudingsmandaat staat uit hoofde van diefstal met braak, inklimming of valse sleutels. Op het eerste gezicht verschaffen deze motieven de verzoekende partij het genoemde inzicht en laten haar aldus toe de bedoelde nuttigheidsafweging te maken. Een schending van artikel 2 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 wordt prima facie niet aangetoond.

Artikel 3 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 schrijft voor dat de motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende dient te zijn. Het begrip afdoende impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De verzoekende partij betwist dat de motivering afdoende is.

Wat de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet betreft, moet er op worden gewezen dat artikel 6 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 bepaalt dat deze "slechts van toepassing is op de bijzondere regelingen waarbij de uitdrukkelijke motivering van bepaalde bestuurshandelingen is voorgeschreven, in zoverre deze regelingen minder strenge verplichtingen opleggen". Uit een en ander volgt dat op het stuk van de motiveringsverplichting de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen een wet van suppletoire aard is (RvS 30 maart 2004, nr. 129.903; RvS 27 juni 2006, nr. 160.589).

Artikel 62, eerste lid, eerste zin, van de vreemdelingenwet bepaalt dat “de administratieve beslissingen (...) met redenen (worden) omkleed”. Daargelaten de vraag of deze bepaling wel een motiveringsverplichting oplegt die strenger is dan deze voorgeschreven door de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, – zodat de bestreden beslissing derhalve niet zou vallen onder de toepassing van laatstgenoemde wet – kan hoogstens worden besloten dat de in artikel 62, eerste lid, eerste zin van de vreemdelingenwet bepaalde vormvereiste dezelfde draagwijdte heeft als de motiveringsplicht die de wet van 29 juli 1991 oplegt.

De verzoekende partij stelt dat de Raad dient na te gaan of de verwerende partij heeft onderzocht en gemotiveerd waarom zij een reëel gevaar vormt voor de openbare orde. Zij stipt aan dat het loutere feit dat zij onder aanhoudingsmandaat staat niet betekent dat zij een gevaar vormt voor de openbare orde aangezien zij onschuldig is tot het tegendeel bewezen wordt.

In casu stelt de bestreden beslissing echter niet dat de verzoekende partij een reëel gevaar inhoudt voor de openbare orde, zij stipt echter wel aan dat ze geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden, hetgeen een heel andere betekenis heeft. Dienaangaande verwijst ze naar het gegeven dat ze onder aanhoudingsmandaat werd gesteld voor diefstal met braak. Dit motief is afdoende en geenszins kennelijk onredelijk.

Met haar betoog toont de verzoekende partij prima facie niet aan dat de bestreden beslissing niet afdoende zou zijn gemotiveerd.

De exceptie van de verwerende partij betreffende de niet-ontvankelijkheid van de vordering lijkt op het eerste gezicht gegrond te zijn, minstens dient vastgesteld te worden dat het middel niet ernstig is.

Deze vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid te verwerpen.

3. 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 zes februari tweeduizend vijftien door:

mevr. J. CAMU

wnd.voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. S. PIETERCIL

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. PIETERCIL

J. CAMU