

Arrest

**nr. 149 680 van 15 juli 2015
in de zaak RvV X / VIII**

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Pakistaanse nationaliteit te zijn, op 13 juli 2015 bij faxpost heeft ingediend 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 en Administratieve Vereenvoudiging van 6 juli 2015 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

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 juli 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 14 juli 2015 om 11.00 u.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken F. TAMBORIJN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN die loco advocaat S. SCHÜTT verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. BRACKE, 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. Verzoeker kwam op 3 juli 2011 toe op Belgisch grondgebied en diende op 1 augustus 2011 een asielaanvraag in.

1.2. De commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen trof op 26 maart 2012 een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus. Na beroep weigerde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus in zijn arrest van 4 december 2012 (RvV 4 december 2012, nr. 92 901).

1.3. Verzoeker diende op 10 januari 2013 een tweede asielaanvraag in.

1.4. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding trof op 16 januari 2013 een beslissing van weigering tot inoverwegingname van een asielaanvraag (bijlage 13quater).

1.5. Verzoeker legde op 6 januari 2015 een verklaring van wettelijke samenwoning af te Antwerpen.

1.6. Op 2 juni 2015 weigerde de ambtenaar van de burgerlijke stand van Antwerpen de vermelding van de in punt 1.5 aangehaalde verklaring van wettelijke samenwoning.

1.7. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de staatssecretaris) trof op 6 juli 2015 een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies). Verzoeker werd hiervan diezelfde dag in kennis gesteld.

Dit vormt de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de heer die verklaart te heten(1):

Voornaam: A.(...)

Geboortedatum : (...)

Geboorteplaats: (...)

Nationaliteit: Pakistan

In voorkomend geval, ALIAS:

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen(2), tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

REDEN VAN DE BESLISSING

EN VAN DE AFWEZIGHEID VAN EEN TERMIJN OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van volgende artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten en/of vaststellingen:

Artikel 7, alinea 1:

1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

Artikel 27 :

Krachtens artikel 27, § 1, van de voornoemde wet van 15 december 1980 kan de onderdaan van een derde land die bevel om het grondgebied te verlaten gekregen heeft en de teruggewezen of uitgezette vreemdeling die er binnen de gestelde termijn geen gevolg aan gegeven heeft met dwang naar de grens van hun keuze, in principe met uitzondering van de grens met de staten die partij zijn bij een internationale overeenkomst betreffende de overschrijding van de buitengrenzen, die België bindt, geleid worden of ingescheept worden voor een bestemming van hun keuze, deze Staten uitgezonderd.

Krachtens artikel 27, § 3, van de voornoemde wet van 15 december 1980 kan de onderdaan van een derde land ten dien einde worden opgesloten tijdens de periode die voor de uitvoering van de maatregel strikt noodzakelijk is.

Artikel 74/14:

artikel 74/14 §3, 4°: de onderdaan van een derde land heeft niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg gegeven

Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig visum.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten die hem werden betekend op 08.05.2012, op 14.12.2012 en op 16.01.2013.

Betrokkene heeft een asielaanvraag op 27.03.2012 ingediend. Deze aanvraag werd geweigerd door het CGVS op 26.03.2012. Deze beslissing werd op 08.05.2012 per aangetekend schrijven betekend aan betrokkene. Na een schorsend beroep werd betrokkenes asielaanvraag definitief afgesloten met een negatieve beslissing door de RVV op 04.12.2012. Betrokkene heeft een tweede asielaanvraag ingediend op 10.01.2013. Deze aanvraag werd op 16.01.2013 afgesloten met een beslissing van weigering tot inoverwegingname door de Dienst Vreemdelingenzaken. Deze beslissing werd dezelfde dag betekend aan betrokkene. Aangezien betrokkenes asielaanvragen (die helemaal niet onredelijk lang hebben geduurd) negatief werden afgesloten, kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 3 EVRM inhoudt.

Op 06.01.2015 deed betrokkene te Antwerpen een verklaring van wettelijke samenwoning met een legaal in België wonende Nederlandse onderdane (M.(...), S.(...) geboren op (...)). Op 02.06.2015 weigerde de stad Antwerpen deze verklaring van wettelijke samenwoning te registreren na negatief advies van het Parket van Antwerpen op 28.05.2015 nadat was vastgesteld dat betrokkene trachtte een wettelijke samenwoning te registreren die niet gericht was op het aangaan van duurzame verbintenis tussen partners maar op het verwerven van een verblijfsrecht. De weigering van het registreren van een wettelijke samenwoning vormt een contra-indicatie inzake het bestaan van een werkelijk gezinsleven, zodat kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

Bovendien verklaart betrokkene dat mevrouw en haar kinderen momenteel in Pakistan verblijven.

Terugleiding naar de grens

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van dezelfde wet, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen², om de volgende reden :

Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig visum. Hij respecteert de reglementeringen niet. Het is dus weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan een bevel om het grondgebied te verlaten dat aan hem afgeleverd zal worden.

Betrokkene heeft een asielaanvraag op 27.03.2012 ingediend. Deze aanvraag werd geweigerd door het CGVS op 26.03.2012. Deze beslissing met een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13qq van 07.05.2012) geldig 30 dagen werd op 08.05.2012 per aangetekend schrijven betekend aan betrokkene. Na een schorsend beroep werd betrokkenes asielaanvraag definitief afgesloten met een negatieve beslissing door de RVV op 04.12.2012. Deze beslissing met een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13qq van 11.12.2012) geldig 30 dagen werd op 14.12.2012 per aangetekend schrijven betekend aan betrokkene. Betrokkene heeft een tweede asielaanvraag ingediend op 10.01.2013 Deze aanvraag werd op 16.01.2013 afgesloten met een beslissing van weigering tot inoverwegingname door de Dienst Vreemdelingenzaken. Deze beslissing met een bevel om uiterlijk op 21.01.2013 het grondgebied te verlaten werd dezelfde dag betekend aan betrokkene.

Aangezien betrokkenes asielaanvragen (die helemaal niet onredelijk lang hebben geduurd) negatief werden afgesloten, kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 3 EVRM inhoudt.

Betrokkene werd op 03.08.2012 door de stad Antwerpen geïnformeerd over de betekenis van een bevel om het grondgebied te verlaten en over de mogelijkheden tot ondersteuning bij vrijwillig vertrek, in het kader van de procedure voorzien in de omzendbrief van 10 juni 2011 betreffende de bevoegdheden van de Burgemeester in het kader van de verwijdering van een onderdaan van een derde land (Belgisch Staatsblad 16 juni 2011).

Op 06.01.2015 deed betrokkene te Antwerpen een verklaring van wettelijke samenwoning met een legaal in België wonende Nederlandse onderdane (M.(...), S.(...) geboren op 25.05.1979). Op 02.06.2015 weigerde de stad Antwerpen deze verklaring van wettelijke samenwoning te registreren na negatief advies van het Parket van Antwerpen op 28.05.2015 nadat was vastgesteld dat betrokkene trachtte een wettelijke samenwoning te registreren die niet gericht was op het aangaan van duurzame verbintenis tussen partners maar op het verwerven van een verblijfsrecht. De weigering van het registreren van een wettelijke samenwoning vormt een contra-indicatie inzake het bestaan van een werkelijk gezinsleven, zodat kan

geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

Bovendien verklaart betrokkene dat mevrouw en haar kinderen momenteel in Pakistan verblijven. Betrokkene is nu opnieuw aangetroffen in onwettig verblijf. Hij weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan zijn onwettige verblijfssituatie zodat een gedwongen tenuitvoerlegging van de grensleiding noodzakelijk is.

Vasthouding

REDEN VAN DE BESLISSING:

De beslissing tot vasthouding wordt genomen in toepassing van volgende artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten:

Met toepassing van artikel 7, derde lid, van dezelfde wet, dient de betrokkene te dien einde opgesloten te worden, aangezien zijn terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden ;

Het is noodzakelijk om betrokkene ter beschikking van Dienst Vreemdelingenzaken te weerhouden om hem aan boord te laten gaan van de eerst volgende vlucht met bestemming Pakistan.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten die hem werden betekend op 08.05.2012, op 14.12.2012 en op 16.01.2013. Betrokkene werd toch op 03.08.2012 door de stad Antwerpen geïnformeerd over de betekenis van een bevel om het grondgebied te verlaten en over de mogelijkheden tot ondersteuning bij vrijwillig vertrek, in het kader van de procedure voorzien in de omzendbrief van 10 juni 2011 betreffende de bevoegdheden van de Burgemeester in het kader van de verwijdering van een onderdaan van een derde land (Belgisch Staatsblad 16 juni 2011).

Betrokkene heeft een asielaanvraag op 27.03.2012 ingediend. Deze aanvraag werd geweigerd door het CGVS op 26.03.2012. Deze beslissing werd op 08.05.2012 per aangetekend schrijven betekend aan betrokkene. Na een schorsend beroep werd betrokkenes asielaanvraag definitief afgesloten met een negatieve beslissing door de RVV op 04.12.2012. Betrokkene heeft een tweede asielaanvraag ingediend op 10.01.2013. Deze aanvraag werd op 16.01.2013 afgesloten met een beslissing van weigering tot inoverwegingname door de Dienst Vreemdelingenzaken. Deze beslissing werd dezelfde dag betekend aan betrokkene. Aangezien betrokkenes asielaanvragen (die helemaal niet onredelijk lang hebben geduurd) negatief werden afgesloten, kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 3 EVRM inhoudt.

Op 06.01.2015 deed betrokkene te Antwerpen een verklaring van wettelijke samenwoning met een legaal in België wonende Nederlandse onderdane (M.(...), S.(...) geboren op (...)). Op 02.06.2015 weigerde de stad Antwerpen deze verklaring van wettelijke samenwoning te registreren na negatief advies van het Parket van Antwerpen op 28.05.2015 nadat was vastgesteld dat betrokkene trachtte een wettelijke samenwoning te registreren die niet gericht was op het aangaan van duurzame verbintenis tussen partners maar op het verwerven van een verblijfsrecht. De weigering van het registreren van een wettelijke samenwoning vormt een contra-indicatie inzake het bestaan van een werkelijk gezinsleven, zodat kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

Bovendien verklaart betrokkene dat mevrouw en haar kinderen momenteel in Pakistan verblijven.

(...)

In uitvoering van deze beslissingen, gelasten wij, L. R.(...), attache, gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie,
de Politiecommissaris van/de Korpschef van de politie van Antwerpen
en de verantwoordelijke van het gesloten centrum te Vottem
de betrokkene, M.(...), A.(...), op te sluiten in de lokalen van het gesloten centrum.”

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. Overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de vreemdelingenwet kunnen de beroepen bedoeld in artikel 39/2 van dezelfde wet voor de Raad gebracht worden 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 (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). Uit de rechtspraak van de Raad van State blijkt dat de verzoekende partij enkel belang heeft indien zij door de

bestreden administratieve rechtshandeling een persoonlijk, rechtstreeks, zeker, actueel en wettig nadeel lijdt (RvS 25 maart 2013, nr. 222 969).

2.2. De verwerende partij werpt een exceptie op van niet-ontvankelijkheid van het beroep wegens het gebrek aan belang. Volgens de verwerende partij beschikt de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van de bestreden beslissing, die onder andere gestoeld is op artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet niet over een discretionaire bevoegdheid, zodat bij een eventuele vernietiging van dit bevel opnieuw een bevel om het grondgebied zou moeten worden getroffen. Het beroep zou verzoeker bijgevolg geen enkel nut kunnen opleveren.

2.3. De Raad wijst er echter op dat verzoeker in zijn enig middel de schending aanvoert van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM). Het EVRM primeert op de vreemdelingenwet waardoor de Raad, ondanks de vaststelling dat het bestuur over een gebonden bevoegdheid beschikt en ondanks het feit dat het in casu een herhaald bevel zou betreffen, de gegrondheid dient te onderzoeken van de middelen die gestoeld zijn op een schending van hogere verdragsbepalingen. Artikel 13 van het EVRM vereist immers een intern beroep waarbij de inhoud van de grief die gebaseerd is op een artikel uit het EVRM kan worden onderzocht en waarbij passend rechtsherstel kan worden verleend, ook al beschikken de staten over een zekere beoordelingsmarge voor 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).

De verwerende partij stelt in haar exceptie dat de aangevoerde schendingen van het EVRM geenszins kunnen worden aangenomen en loopt daarmee vooruit op het onderzoek van deze middelen door de Raad.

Er kan niet zonder meer worden gesteld dat de verzoekende partij geen belang zou hebben bij de schorsing van de bestreden beslissing, waardoor de exceptie van het ontbreken van het rechtens vereiste belang dient te worden verworpen.

3. Over de vordering tot schorsing

3.1. De drie cumulatieve voorwaarden

Artikel 43, §1, eerste lid van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: 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 wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet), slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve rechtshandeling worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

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

3.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

3.2.1. De wettelijke bepaling

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

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is, in het bijzonder indien hij is vastgehouden in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 of ter beschikking is gesteld van de regering, en hij nog geen

gewone vordering tot schorsing heeft ingeleid tegen de bedoelde verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, kan hij binnen de in artikel 39/57, § 1, derde lid, bedoelde termijn de schorsing van de tenuitvoerlegging van deze maatregel vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid”.

3.2.2. De toepassing van de wettelijke bepaling

3.2.2.1. Verzoeker voert in zijn verzoekschrift met betrekking tot de uiterst dringende noodzakelijkheid het volgende aan:

“Onderhavige vordering kan alleen ingesteld worden indien er een uiterst dringende noodzakelijkheid daartoe bestaat. Zulks is in casu het geval, zoals uit de hierna gegeven uiteenzetting zal blijken.

Op 6 juli 2015 werd verzoeker in kennis gesteld van de bestreden beslissing, die erop gericht is om hem desnoods gedwongen te repatriëren. Verzoeker wordt thans vastgehouden in het Centrum voor Illegalen te Vottem.

Het feit dat verzoeker wordt vastgehouden impliceert dat verwerende partij zinnens is om verzoeker effectief terug te leiden naar zijn land van herkomst.

Het is duidelijk dat verwerende partij beoogt om het door haar gestelde doel te realiseren binnen een korte termijn, termijn die korter is dan de gebruikelijke duur van een gewone annulatie- en schorsingsprocedure voor uw Raad.

Zoals bij de uiteenzetting van de middelen hierna zal blijken, vreest verzoeker dat aan zijn bestaand gezinsleven een einde zal worden gesteld. De mogelijke schending van het fundamentele recht ex artikel 8 EVRM in hoofde van verzoeker verantwoordt het instellen van de schorsingsprocedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid.”

3.2.2.2. Uit de gegevens van het administratief dossier dat verzoeker op 6 juli 2015 van zijn vrijheid werd beroofd en werd overgebracht naar het Centrum voor Illegalen in Vottem. Omwille van deze overbrenging met het oog op de verwijdering van verzoeker is het aannemelijk is dat een gewone schorsingsprocedure niet zou kunnen worden afgerond alvorens de tenuitvoerlegging heeft plaatsgevonden, zoals verzoeker terecht aanvoert. De verwerende partij betwist de uiterst dringende noodzakelijkheid niet.

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

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

3.3.1. De interpretatie van deze voorwaarde

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

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

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

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

Ten einde in overeenstemming te zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM, is de Raad in het raam van de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid gehouden tot een onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief op grond waarvan redenen bestaan om te geloven in een risico van behandeling die ingaat tegen een van de rechten gewaarborgd door het EVRM, zonder dat dit evenwel tot een positief resultaat moet leiden. De draagwijdte van de verplichting dat artikel 13 van het EVRM op de Staat doet wegen, varieert

volgens de aard van de grief van de verzoekende partij (cf. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, §§ 289 en 293; EHRM 5 februari 2002, Čonka/ België, § 75).

De verzoekende partij moet in het verzoekschrift een verdedigbare grief aanvoeren, hetgeen inhoudt dat zij op aannemelijke wijze kan aanvoeren dat zij geschaad is in een 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.

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

3.3.2. De toepassing van deze voorwaarde

3.3.2.1. In een enig middel voert verzoeker de schending aan van artikel 8 van het EVRM, van de artikelen 20, *“inzonderheid lid 1 en 2.a”* en 21, *“inzonderheid lid 1”* van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie (hierna: VWEU), van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht. Verzoeker stelt in zijn eerste middel het volgende:

“Doordat uit de motivering van de bestreden beslissing niet blijkt dat de gemachtigde van de Minister, bij het nemen van de bestreden beslissing, voldoende rekening heeft gehouden met het bestaande gezins- en familielevens van verzoeker

Terwijl bij het nemen van een beslissing tot verwijdering terdege rekening dient te worden gehouden met het gezins- en familielevens van de betrokken vreemdeling

En terwijl verzoeker de mogelijkheid moet hebben om samen te wonen met en zorg te dragen voor zijn minderjarige kinderen die Unieburgers zijn en die over verblijfsrecht in België beschikken

Zodat de genoemde verdragsbepalingen, de genoemde wetsbepaling en genoemd beginsel, al dan niet in samenlezing, geschonden zijn

Toelichting:

1. Artikel 8 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.

Artikel 20 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU) bepaalt als volgt:

1. Er wordt een burgerschap van de Unie ingesteld. Burger van de Unie is een ieder die de nationaliteit van een lidstaat bezit. Het burgerschap van de Unie komt naast het nationale burgerschap doch komt niet in de plaats daarvan.

2. De burgers van de Unie genieten de rechten en hebben de plichten die bij de Verdragen zijn bepaald. Zij hebben, onder andere,

a) het recht zich vrij op het grondgebied van de lidstaten te verplaatsen en er vrij te verblijven;

[...]

Deze rechten worden uitgeoefend onder de voorwaarden en binnen de grenzen welke bij de Verdragen en de maatregelen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld.

Artikel 21 van het VWEU bepaalt als volgt:

1. Iedere burger van de Unie heeft het recht vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven, onder voorbehoud van de beperkingen en voorwaarden die bij de Verdragen en de bepalingen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld.

[...]

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

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.

Deze bepaling vormt de omzetting in Belgisch recht van het bepaalde in artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EG 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 (terugkeerrichtlijn), omzetting die krachtens artikel 20 van de richtlijn ten laatste op 24 december 2010 diende te gebeuren:

Bij de tenuitvoerlegging van deze richtlijn houden de lidstaten rekening met:

a) het belang van het kind;

b) het familie- en gezinsleven;

c) de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land, en eerbiedigen zij het beginsel van non-refoulement.

2. Verzoeker vormt een gezin met een in België gedomicilieerde Nederlandse onderdaan, mevr. S. M., met de 2 kinderen uit het vroegere huwelijk van mevr. M.(...) en met 2 kinderen van wie hij zelf de vader is. Het gezin woont te 2140 Antwerpen, (...). Alle kinderen hebben verblijfsrecht in België.

De oudste 3 kinderen van het gezin gaan in België naar school. Het jongste kind is in Antwerpen geboren op 17 mei 2014 en is dus nog te jong om naar school te kunnen gaan.

Teneinde hun relatie te formaliseren hebben mevr. M.(...) en verzoeker op 6 januari 2015 een verklaring van wettelijke samenwoning afgelegd ten overstaan van de ambtenaar van de burgerlijke stand van het district Borgerhout van de Stad Antwerpen. De registratie van genoemde verklaring werd echter op 2 juni 2015 geweigerd door de ambtenaar van de burgerlijke stand, na negatief advies van de procureur des Konings, omdat de verklaring van wettelijke samenwoning als voornamelijk doel zou hebben om aan verzoeker een verblijfsrechtelijk voordeel te verschaffen.

In het kader van het onderzoek in het kader van de verklaring van wettelijke samenwoning, werd er herhaaldelijk overgegaan tot woonstcontrole ten huize van verzoeker. Aldus kwam wel degelijk vast te staan dat verzoeker samenwoont met mevr. M.(...) en met de kinderen.

Krachtens art 40bis, § 2, eerste lid, 5° van de wet van 15 december 1980 geniet verzoeker, als vader van een met hem samenwonend minderjarig kind van Nederlandse nationaliteit, verblijfsrecht in België.

De rechtspraak van het Hof van Justitie is inderdaad gevestigd in die zin dat de minderjarige unieburger rechtstreeks aan het EG-verdrag (thans het VWEU, meer bepaald aan de in de aanhef van het middel genoemde bepalingen) het recht ontleent om door zijn ouders-derdelanders vervoegd te worden, teneinde het recht op vrij verkeer en verblijf in hoofde van die minderjarige unieburger mogelijk te maken en met het oog op het effectief beleven van de rechten die samenhangen met het burgerschap van de Unie.

Te dien einde heeft verzoeker in de loop van de maand juni 2015 bij de bevoegde dienst van de Stad Antwerpen een aanvraag tot gezinshereniging ingediend in functie van minderjarig kind met EU-nationaliteit. De concrete afspraak met de verblijfsgemeente om de nodige bewijsstukken voor te leggen is nog niet gemaakt, omdat verzoeker nog identiteitsdocumenten in kopie diende over te maken, doch de procedure tot gezinshereniging is opgestart.

3. De gemachtigde van de Staatssecretaris houdt, bij zijn beoordeling van de situatie van verzoeker in het licht van een eventuele schending van artikel 8 EVRM, louter rekening met de partnerrelatie, waarover een negatief oordeel werd geveld door de ambtenaar van de burgerlijke stand. Gemotiveerd wordt dat de weigering van de registratie van de verklaring van wettelijke samenwoning een contraindicatie vormt inzake het bestaan van een werkelijk gezinsleven vormt, "zodat kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt".

Het is duidelijk dat beoordeling van het gezinsleven van verzoeker door de gemachtigde van de Staatssecretaris, gebrekkig is want slechts rekening houdt met een aspect, nl. de negatieve beoordeling

door het parket en door de gemeente van de partnerrelatie, waarbij niet zozeer het samenleven op zich in vraag gesteld wordt, doch wel de intenties voor het afsluiten van een wettelijke samenwoning.

Het weerhouden van een contra-indicatie is per definitie niet voldoende om tot een eindoordeel te komen, toch niet wanneer een overheid haar werk grondig moet doen, zoals zeker in casu: een beoordeling van een eventuele schending van artikel 8 EVRM vereist immers het in rekening brengen van alle relevante elementen. De geboorte in België van de zoon van verzoeker in mei 2014, de officiële registratie van die geboorte door de burgerlijke stand en het samenleven sinds de geboorte met verzoeker zijn elementen waarvan de gemachtigde van de Staatssecretaris niet onwetend kon zijn op het moment van het nemen van de bestreden beslissing.

Het motief van de bestreden beslissing, als zou er ook geen sprake zijn van een bestaand gezinsleven omdat de partner en de (stief-)kinderen van verzoeker zich thans in Pakistan bevinden, kan ook niet weerhouden worden: het gezin van verzoeker is op vakantie in Pakistan en maakt daarbij gebruik van de lange zomervakantie. Gelet op zijn verblijfssituatie kon verzoeker zijn gezin niet vergezellen tijdens deze vakantie.

Door geen rekening te houden met de in de feiten bestaande gezinssituatie en door het onderzoek te verengen tot een beslissing nopens de burgerlijke staat van een partnerrelatie, heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris zich niet gekweten van zijn motiveringsplicht, en heeft hij artikel 74/13 van de vreemdelingenwet geschonden.

De bestreden beslissing doorkruist de opgestarte procedure tot gezinshereniging⁵. De uitvoering van de bestreden beslissing zorgt ervoor dat het minderjarig kind van verzoeker, die een Unieburger is die gebruik heeft gemaakt van zijn recht op vrij verkeer, zijn rechten als Unieburger niet ten volle kan beleven, nu het verstoken dreigt te worden van de aanwezigheid en de zorg van zijn vader. Aldus schendt de bestreden beslissing de in de aanhef van het middel genoemde bepalingen van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie.

De bestreden beslissing schendt tenslotte ook artikel 8 EVRM. Verzoeker puurt verblijfsrecht uit zijn status van vader van een Unieburger en heeft de daartoe voorziene procedure opgestart. Er bestaat derhalve geen wettige reden voor zijn gedwongen verwijdering. Dat hij die procedure niet eerder heeft opgestart, kan niet leiden tot de in de bestreden beslissing vervatte sanctie: er kan per analogie verwezen worden naar artikel 9.3 van richtlijn 2004/38/EG betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, dat in zulk geval voorziet in de mogelijkheid tot het opleggen van evenredige sancties.

De schending van het gezins- en familieleven is bovendien ernstig: verzoeker dreigt voor langere tijd van zijn gezin gescheiden te worden. Tot de gezinleden behoort een zeer jong kind van juist 1 jaar oud: vanuit pedagogisch oogpunt is een scheiding gedurende een te verwachten periode die langer zal duren dan de reeds verstreken levensduur van het kind een zeer ingrijpende kwestie, die kan leiden tot hechtingsproblemen en tot vervreemding van de verwijderde ouder.

Het enig middel is ernstig.”

Als bijlagen bij zijn verzoekschrift voegt verzoeker uittreksels uit het rijksregister toe van zijn partner en haar zoon.

3.3.2.2. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidstoezicht of het bestuur de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

3.3.2.3. Verzoeker voert de schending aan van de artikelen 20 en 21 VWEU. Deze bepalingen luiden als volgt:

“Artikel 20

1. Er wordt een burgerschap van de Unie ingesteld. Burger van de Unie is een ieder die de nationaliteit van een lidstaat bezit. Het burgerschap van de Unie komt naast het nationale burgerschap doch komt niet in de plaats daarvan.

2. De burgers van de Unie genieten de rechten en hebben de plichten die bij de Verdragen zijn bepaald. Zij hebben, onder andere,

- a) het recht zich vrij op het grondgebied van de lidstaten te verplaatsen en er vrij te verblijven;
 - b) het actief en passief kiesrecht bij de verkiezingen voor het Europees Parlement en bij de gemeenteraadsverkiezingen in de lidstaat waar zij verblijf houden, onder dezelfde voorwaarden als de onderdanen van die staat;
 - c) het recht op bescherming van de diplomatieke en consulaire instanties van iedere andere lidstaat op het grondgebied van derde landen waar de lidstaat waarvan zij onderdaan zijn, niet vertegenwoordigd is, onder dezelfde voorwaarden als de onderdanen van die lidstaat;
 - d) het recht om verzoekschriften tot het Europees Parlement te richten, zich tot de Europese ombudsman te wenden, alsook zich in een van de talen van de Verdragen tot de instellingen en de adviesorganen van de Unie te richten en in die taal antwoord te krijgen.
- Deze rechten worden uitgeoefend onder de voorwaarden en binnen de grenzen welke bij de Verdragen en de maatregelen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld.

Artikel 21

1. Iedere burger van de Unie heeft het recht vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven, onder voorbehoud van de beperkingen en voorwaarden die bij de Verdragen en de bepalingen ter uitvoering daarvan zijn vastgesteld.
2. Indien een optreden van de Unie noodzakelijk blijkt om deze doelstelling te verwezenlijken en de Verdragen niet in de daartoe vereiste bevoegdheden voorziet, kunnen het Europees Parlement en de Raad, volgens de gewone wetgevingsprocedure bepalingen vaststellen die de uitoefening van de in lid 1 bedoelde rechten vergemakkelijken.
3. Ter verwezenlijking van dezelfde doelstellingen als in lid 1 genoemd en tenzij de Verdragen in de daartoe vereiste bevoegdheden voorzien, kan de Raad, volgens een bijzondere wetgevingsprocedure, maatregelen inzake sociale zekerheid en sociale bescherming vaststellen. De Raad besluit met eenparigheid van stemmen, na raadpleging van het Europees Parlement.”

De Raad merkt op dat verzoeker niet dienstig de schending kan aanvoeren van deze verdragsartikelen aangezien hij in gebreke blijft aan te tonen dat hij als burger van de Unie kan worden beschouwd, zoals bedoeld in deze verdragsartikelen. Verzoeker is Pakistaan en levert niet het bewijs van het feit dat hij de nationaliteit van een lidstaat bezit. Het enkele gegeven dat het kind van verzoeker, dat Nederlands staatsburger zou zijn, eventueel als gevolg van zijn recht op vrij verkeer een verblijfsrecht zou openen in hoofde van zijn vader in het licht van de rechtspraak van het Hof van Justitie, heeft geen uitstaans met de thans bestreden beslissing aangezien deze niet het gevolg is van een aanvraag die in functie van een burger van de Unie werd ingediend. Verzoeker geeft trouwens zelf aan dat er nog geen aanvraag in die zin werd ingediend omdat de nodige bewijsstukken ontbraken. Verzoeker kan zich dan ook niet dienstig beroepen op het verblijfsrecht dat voortvloeit uit het door hem vermelde artikel 40bis, §2, eerste lid, 5° van de vreemdelingenwet.

3.3.2.4. Het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten is gestoeld op artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet. Deze bepaling luidt als volgt:

“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven.

*1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;
(...)”*

3.3.2.5. Verzoeker betwist geenszins de concrete vaststelling van de gemachtigde van de staatssecretaris dat hij *“op het Schengengebied (verblijft) zonder een geldig visum”* waardoor deze laatste een bevel diende af te leveren om het grondgebied te verlaten.

3.3.2.6. In zijn middel poneert verzoeker in wezen dat onvoldoende rekening zou zijn gehouden met zijn gezins- en familielevens zoals bedoeld in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Deze bepaling luidt als volgt:

“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.”

3.3.2.7. De Raad stelt vast dat verzoeker niet kan worden bijgetreden aangezien in de bestreden beslissing wel degelijk rekening wordt gehouden met de verklaring van wettelijke samenwoning en de weigering van registratie ervan die volgens de gemachtigde van de staatssecretaris *“een contra-indicatie (vormt) inzake het bestaan van een werkelijk gezinsleven, zodat kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.”* Volgens verzoeker werden enkel de negatieve aspecten, met name de contra-indicaties, onder de loep genomen en werden niet alle relevante elementen in rekening genomen. Verzoeker wijst hierbij op de geboorte van een kind, de registratie van deze geboorte en ‘het samenleven’. De Raad stelt echter vast dat uit deze formele elementen geen reëel gezinsleven kan worden afgeleid. Het administratief dossier bevat immers geen concrete aanwijzingen van een reëel gezinsleven. In het advies van de Procureur des Konings van Antwerpen van 28 mei 2015, dat zich in het administratief dossier bevindt worden deze elementen trouwens ontkracht omdat bleek dat verzoeker vage verklaringen had afgelegd over het relatieverloop, slechts een beperkte kennis had van de personalia van zijn partner en dat er twijfels rezen rond de erkenning van de jongste zoon van zijn partner. Verzoeker maakt niet aannemelijk dat er elementen over het hoofd werden gezien die aanleiding konden geven tot een ander standpunt met betrekking tot de genomen verwijderingsmaatregel.

3.3.2.8. Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

*“1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn prive-leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.
2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”*

Het begrip ‘gezinsleven’ in het voormeld artikel 8, eerste lid van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd. Om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM dient verzoeker te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8, eerste lid van het EVRM. Er moet in casu nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gül t. Zwitserland, 19 februari 1996, 22 EHRR 228, 29). De vreemdeling dient ten aanzien van het bestuur aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België. Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en zijn familie, wat een feitenkwestie is.

3.3.2.9. Verzoeker wijst op het samenleven met zijn partner en de geboorte van een kind dat (zeer recent) werd erkend. Een overtuigend begin van bewijs van een doorleefd gezinsleven blijkt, zoals hierboven reeds werd gesteld, niet uit het administratief dossier. Ook de uittreksels uit het Rijksregister die verzoeker als bijlage bij zijn verzoekschrift voegt, laten geenszins toe de hechtheid van de gezinsrelaties te beoordelen. Zelfs indien op basis van deze summie elementen zou worden aangenomen dat er sprake is van een werkelijk gezinsleven, kan hieruit niet automatisch worden afgeleid dat de bestreden beslissing hierin een ongeoorloofde inmenging zou uitmaken.

3.3.2.10. Om te bepalen of er een inmenging in het recht op gezinsleven heeft plaatsgevonden moet er gekeken worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, of dat het gaat om de weigering van voortgezet verblijf. Gaat het namelijk om een eerste toelating dan is er geen sprake van inmenging en moet er gekeken worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven (EHRM 28 november 1996, nr. 21702/93, Ahmut v. the Netherlands). In casu is er geen sprake van de weigering van een voortgezet verblijf. De beantwoording van de vraag of er dan in casu sprake is van een positieve verplichting leidt tot een belangenafweging. Aan de hand van de ‘fair balance’-toets, zal blijken of er sprake is van een positieve verplichting. De ‘fair balance’-toets is een afweging van belangen in redelijkheid, welke niet mag leiden tot onevenredige hardheid. Deze ‘fair

balance'-toets houdt in, dat er een evenwicht moet zijn tussen het belang van een individu en het belang van de gemeenschap. Per geval moeten de concrete omstandigheden worden bekeken, om te kunnen beoordelen of er al dan niet sprake is van een positieve verplichting voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven. Wanneer er wel een positieve verplichting voor de staat is en de staat is deze niet nagekomen, dan is er sprake van een schending van artikel 8 van het EVRM. De staat is dan haar verplichtingen, die voortvloeien uit artikel 8 van het EVRM, niet nagekomen. Als na de belangenafweging, de 'fair balance'-toets, blijkt dat er geen positieve verplichting voor de staat is, dan is er geen sprake van schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, nr 9532/81, Rees v. The United Kingdom). In het arrest "Rodrigues da Silva and Hoogkamer v. The Netherlands" (EHRM 31 januari 2006, nr. 50435/99) heeft het EHRM geoordeeld dat een lidstaat zich niet mag laten leiden door een excessief formalisme. Factoren welke meespelen in deze belangenafweging zijn de beantwoording van de vraag of het voor verzoekers (on)mogelijk is een familieleven te leiden in het land van oorsprong, het al dan niet absoluut karakter van de verwijdering, de situatie in het land van herkomst, de leeftijd, de afhankelijkheid van de familie,...

3.3.2.11. Het belang van de overheid bestaat erin om de openbare orde te waarborgen. De bestreden beslissing biedt dus wel degelijk een voordeel aan de overheid omdat verzoeker kennelijk niet over geldige verblijfsdocumenten beschikt en de handhaving van de verblijfsreglementering een middel is ter vrijwaring van 's lands openbare orde (RvS 3 februari 2004, nr. 127.708). Deze belangen wegen ruimschoots op tegen het belang van verzoeker om zijn beweerde gezinsleven met zijn partner en zijn recent erkend kind verder te zetten zonder over geldige verblijfsdocumenten te beschikken. Bijkomend dient erop te worden gewezen dat de bestreden beslissing niet noodzakelijk hoeft te leiden tot een definitieve verwijdering van verzoeker. Deze heeft enkel tot gevolg dat de verzoeker tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan de in de vreemdelingenwet bepaalde voorwaarden. Een tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoeker niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 19 februari 1996, Gul/Zwitserland, 22 EHRR 228).

3.3.2.12. Terloops merkt de Raad op dat verzoeker in zijn middel de scheiding van zijn gezinsleden, waaronder een zeer jong kind vanuit pedagogisch oogpunt zeer ingrijpend acht, terwijl hij tegelijk de vaststelling van de gemachtigde van de staatssecretaris bevestigt dat "*mevrouw en haar kinderen momenteel in Pakistan verblijven*". Verzoeker betoogt weliswaar dat het gezin slechts op vakantie is gedurende de lange zomervakantie, maar gelet op deze actuele omstandigheden kan de bestreden beslissing onmogelijk een inbreuk kan uitmaken op artikel 8 van het EVRM. De bestreden beslissing zou juist een scheiding van de gezinsleden opheffen in plaats van deze te bewerkstelligen.

3.3.2.13. Er werd geen schending van artikel 8 van het EVRM aannemelijk gemaakt. Voor zover dienstig aangevoerd, werd geen schending aangetoond van de artikelen 20, "*inzonderheid lid 1 en 2.a*" en 21, "*inzonderheid lid 1*" van het VWEU, noch van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. De bestreden beslissing steunt op deugdelijke feitelijke en juridische overwegingen. Er is geen sprake van een schending van de materiële motiveringsplicht.

Het enig middel is prima facie ongegrond en bijgevolg niet ernstig.

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

3.4.1. Over de interpretatie van deze wettelijke voorwaarde

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

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

moet voor verwerende partij mogelijk zijn om zich tegen de door verzoekende partij aangehaalde feiten en argumenten te verdedigen.

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

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

De voorwaarde inzake het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is ten slotte conform artikel 39/82, §2, eerste lid, van de Vreemdelingenwet vervuld indien een ernstig middel werd aangevoerd gesteund op de grondrechten van de mens, in het bijzonder de rechten ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid, van het EVRM (artikelen 2, 3, 4, eerste lid en 7 van het EVRM).

3.4.2. De beoordeling van deze voorwaarde

3.4.2.1. In zijn verzoekschrift stelt verzoeker het volgende met betrekking tot het moeilijk te herstellen ernstig nadeel:

“1. Krachtens artikel 39/82 §2 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen kan de schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve beslissing enkel worden bevolen op voorwaarde dat die onmiddellijke tenuitvoerlegging een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen aan verzoeker. Dit is in casu het geval.

2. Op 6 juli 2015 werd verzoeker in kennis gesteld van de bestreden beslissing, die erop gericht is om zijn desnoods gedwongen te repatriëren. Verzoeker wordt thans vastgehouden in het Centrum voor Illegalen te Vottem.

Het feit dat verzoeker wordt vastgehouden impliceert dat verwerende partij zinnens is om verzoeker effectief terug te leiden naar zijn land van herkomst. Dat dit zo is, zal ook blijken uit het administratief dossier: verwerende partij heeft de ambassade van Pakistan intussen al aangeschreven met het oog op het bekomen van een doorlaatbewijs.

Het terugleiden van verzoeker naar zijn land van herkomst maakt een moeilijk te herstellen ernstig nadeel uit.

Verzoeker vormt immers een gezin met een in België gedomicilieerde Nederlandse onderdaan, met 2 stiefkinderen en met zijn eigen kinderen die ook de Nederlandse nationaliteit hebben.

De erkenning van de vaderlijke afstamming is voor wat betreft de zoon van verzoeker, K.(...) A.(...) B.(...) A.(...), gebeurd op 13 maart 2015. Aanvankelijk was enkel de moederlijke afstamming vastgesteld, zodat het kind de familienaam M.(...) droeg (stuk 3). De huidige familienaam is genomen uit de naam van de paternale grootvader van het kind, vader van verzoeker, en dit volgens de traditie in Pakistan.

Voor de in Nederland geboren dochter J.(...) M.(...) (° 3 november 2008) is de formaliteit van de erkenning nog niet uitgevoerd, zodat thans enkel de moederlijke afstamming is vastgesteld.

De bestaande gezinsbanden zouden ernstig worden verstoord indien verzoeker het Belgische grondgebied gedwongen zou moeten verlaten, en dit voor langere tijd (zie ook het aan verzoeker opgelegde inreisverbod). Wat meer is, verzoeker zou aldus voor een langere periode gescheiden worden van zijn eigen kinderen, van wie de oudste in België naar school gaat en van wie de jongste pas een jaar oud is en die derhalve gedurende een vanuit pedagogisch oogpunt cruciale periode van zijn jonge leven van zijn vader gescheiden zou worden. Het is immers duidelijk dat het gezin van verzoeker, waaronder oudere stiefkinderen, niet zonder belangrijke schade aan de schoolloopbaan naar Pakistan zou kunnen verhuizen om het samenleven met verzoeker voort te zetten.

Het motief van de bestreden beslissing, als zou er ook geen sprake zijn van een bestaand gezinsleven omdat de partner en de (stief-)kinderen van verzoeker zich thans in Pakistan bevinden, kan in dat opzicht niet weerhouden worden: het gezin van verzoeker is op vakantie in Pakistan en maakt daarbij gebruik van de lange zomervakantie. Gelet op zijn verblijfssituatie kon verzoeker zijn gezin niet vergezellen tijdens deze vakantie.

Een mogelijke schending van artikel 8 EVRM werd door uw Raad voldoende bevonden als verantwoording van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel :

3.4.2.3. Aangezien uit de bespreking van het middel gebleken is dat de gemachtigde van de staatssecretaris niet voldoende rekening heeft gehouden met de specifieke elementen die eigen zijn aan de situatie van verzoeker bij het nemen van de verwijderingsmaatregel, is er te dezen sprake van een evident nadeel. Het gezinsleven van verzoeker met zijn broer komt in de bestreden beslissing geenszins aan bod, zodat de tenuitvoerlegging van deze verwijderingsmaatregel een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan veroorzaken die verband houdt met de bepalingen van het EVRM.

(RvV 122.052 van 2 april 2014)

De gemachtigde van de Staatssecretaris beperkt zijn beoordeling van de situatie van verzoeker in het licht van een eventuele schending van artikel 8 EVRM louter tot de partnerrelatie, waarover een negatief oordeel werd geveld door de ambtenaar van de burgerlijke stand, in die zin dat de verklaring van wettelijke samenwoning als voornamelijk doel zou hebben om aan verzoeker een verblijfsrechtelijk voordeel te verschaffen. Er wordt daarbij volledig uit het oog verloren dat verzoeker, als vader van een met hem samenwonend minderjarig kind van Nederlandse nationaliteit, verblijfsrecht in België geniet en te dien einde bij de bevoegde dienst van de Stad Antwerpen een aanvraag tot gezinshereniging heeft ingediend in functie van minderjarig kind met EU-nationaliteit. De concrete afspraak met de verblijfsgemeente om de nodige bewijsstukken voor te leggen is nog niet gemaakt, omdat verzoeker nog identiteitsdocumenten in kopie diende over te maken, doch de procedure tot gezinshereniging is opgestart en de bestreden beslissing doorkruist deze procedure en brengt aldus ernstige en moeilijk te herstellen schade toe aan het bestaand gezinsleven van verzoeker.”

3.4.2.2. Verzoeker verwijst in het kader van zijn moeilijk te herstellen ernstig nadeel hoofdzakelijk naar de in zijn middel aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM en het erin vervatte recht op gezinsleven. Aangezien deze schending niet bewezen werd geacht, is er in casu echter geen sprake van een evident nadeel zoals hierboven omschreven.

3.4.2.3. Het ingeroepen risico op een moeilijk te herstellen ernstig nadeel moet voortvloeien uit de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing zelf. Er moet bijgevolg een causaal verband bestaan tussen de bestreden beslissing en het aangevoerde risico op een moeilijk te herstellen ernstig nadeel. De schorsing moet bovendien kunnen verhelfen aan dat nadeel of de realisatie ervan kunnen verhinderen. De Raad stipt aan dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing in casu de realisatie van het nadeel eerder verhindert dan wel bewerkstelligt. Aangezien de partner van verzoeker en haar kinderen op dit ogenblik in Pakistan verblijven, zou de terugleiding van verzoeker naar zijn land van herkomst de gezinsleden eerder verenigen dan van elkaar scheiden. Het feit dat de partner van verzoeker en de kinderen enkel op vakantie zouden zijn in Pakistan is voor de beoordeling niet relevant omdat het bij uiterst dringende noodzakelijkheid bevelen van de schorsing in deze omstandigheden niet verhelpt aan het ingeroepen nadeel. Waar verzoeker het inreisverbod aanhaalt om aan te tonen dat de scheiding van langere duur zal zijn, dient te worden aangestipt dat dit inreisverbod niet het voorwerp uitmaakt van onderhavig beroep.

3.4.2.4. Indien verzoeker werkelijk zou voldoen aan de wettelijke voorwaarden om als familielid van een burger van de Unie te worden beschouwd zoals hij in zijn middel beweert, kan hij bij de voor hem bevoegde Belgische vertegenwoordiging in het buitenland een visumaanvraag indienen om zijn gezin eventueel later in België opnieuw te vervoegen. Het ingeroepen nadeel kan in wezen niet rechtstreeks door de gevraagde schorsing worden geweerd en bovendien staan te dezen voor de verzoekende partij andere procedures open die geëigend zijn om dat eventueel nadeel te weren, zodat ook het moeilijk te herstellen karakter ervan niet is aangetoond (RvS 31 januari 2002, nr. 103 047).

Het bestaan van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel in hoofde van verzoeker werd niet op afdoende wijze aangetoond.

Uit wat voorafgaat volgt dat niet voldaan is aan de drie cumulatieve voorwaarden om over te gaan tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid. De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid dient te worden afgewezen.

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftien juli tweeduizend vijftien door:

dhr. F. TAMBORIJN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. S. VAN CAMP,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. VAN CAMP

F. TAMBORIJN