



Arrest

nr. 154 395 van 13 oktober 2015
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Braziliaanse nationaliteit te zijn, op 12 oktober 2015 heeft ingediend (bij faxpost) om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van 7 oktober 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 12 oktober 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 12 oktober 2015 om 18.45 uur.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat E. VERDONCK, die 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 Op 2 juli 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde) een beslissing houdende een bevel om het grondgebied (bijlage 13).

1.2 Op 7 oktober 2015 neemt de gemachtigde een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies). Dit is de bestreden

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

"(...) Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de mevrouw, die verklaart te heten:

naam: S(...)

voornaam: (...)

geboortedatum: (...)

geboorteplaats: (...)

nationaliteit: Brazilië

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij zij 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:

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

Artikel 27 :

x Krachtens artikel 27, § 1, van de voornoemde wet van 15 december 1980 kan de onderdaan van een derde land die een 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.

x 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:

x 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

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig reisdocument.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten (betekend 02/07/2015).

Op 12.05.2015 deed betrokkene te Brugge een verklaring van wettelijke samenwoning met een legaal in België wonende Marokkaanse onderdaan (C(...), A(...)) °(...)). Op 25.08.2015 weigerde de stad Brugge deze verklaring van wettelijke samenwoning te registreren na negatief advies van het Parket van Brugge, (d.d. 03.08.2015) 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. Naar aanleiding van het onderzoek schijnhuwelijk kreeg betrokkene op 02/07/2015 een bevel om het grondgebied te verlaten betekend. De weigering van registratie van 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. Hoedanook toont betrokkene niet aan dat zij enkel in België een gezinsleven kan hebben en dat het niet mogelijk zou zijn om een gezinsleven te ontwikkelen in haar land van herkomst. Het louter feit dat Dhr. C(...) niet kan gedwongen worden het Belgisch grondgebied

te verlaten maakt niet dat hij betrokkene niet vrijwillig zou kunnen volgen naar Brazilië. Zowel betrokkene als Dhr. C(...) wisten dat het gezinsleven in België van af het begin precair was, gelet op de illegale verblijfssituatie van betrokkene in België. Bovendien ressorteren vorderingen die betrekking hebben op een wettelijke samenwoning zoals bedoeld in het Burgerlijk Wetboek, niet onder de gevallen waarin krachtens het Gerechtelijk Wetboek persoonlijke verschijning verplicht is. Betrokkene kan hieruit dan ook geen moeilijk te herstellen nadeel puren. In het geval de op 25/09/2015 ingediende procedure bij de familierechtbank ertoe zou leiden dat betrokkene alsnog mag wettelijk samenwonen, kan betrokkene bij de voor haar bevoegde Belgische vertegenwoordiging een visumaanvraag indienen. Hoewel er geen gunstig gevolg aan werd gegeven, heeft zij niet getwijfeld om op illegale wijze in België te verblijven (betrokkene verklaart in het administratief verslag van 07/10/2015 dat zij reeds 6-7 jaar in België verblijft).

Terugleiding naar de grens

REDEN VAN DE BESLISSING:

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 Schengengedrag ten volle toepassen, om de volgende reden :

Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig reisdocument. Zij respecteert de reglementeringen niet. Het is dus weinig waarschijnlijk dat zij gevolg zal geven aan een bevel om het grondgebied te verlaten dat aan haar afgeleverd zal worden.

Betrokkene weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan haar onwettige verblijfssituatie, zodat een gedwongen tenuitvoerlegging van de grensleiding noodzakelijk is.

Op 12.05.2015 deed betrokkene te Brugge een verklaring van wettelijke samenwoning met een legaal in België wonende Marokkaanse onderdaan (C(...), A(...)) °(...)). Op 25.08.2015 weigerde de stad Brugge deze verklaring van wettelijke samenwoning te registreren na negatief advies van het Parket van Brugge, (d.d. 03.08.2015) 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. Naar aanleiding van het onderzoek schijnhuwelijk kreeg betrokkene op 02/07/2015 een bevel om het grondgebied te verlaten betekend. De weigering van registratie van 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. Hoedanook toont betrokkene niet aan dat zij enkel in België een gezinsleven kan hebben en dat het niet mogelijk zou zijn om een gezinsleven te ontwikkelen in haar land van herkomst. Het louter feit dat Dhr. C(...) niet kan gedwongen worden het Belgisch grondgebied te verlaten maakt niet dat hij betrokkene niet vrijwillig zou kunnen volgen naar Brazilië. Zowel betrokkene als Dhr. C(...) wisten dat het gezinsleven in België van af het begin precair was, gelet op de illegale verblijfssituatie van betrokkene in België. Bovendien ressorteren vorderingen die betrekking hebben op een wettelijke samenwoning zoals bedoeld in het Burgerlijk Wetboek, niet onder de gevallen waarin krachtens het Gerechtelijk Wetboek persoonlijke verschijning verplicht is. Betrokkene kan hieruit dan ook geen moeilijk te herstellen nadeel puren. In het geval de op 25/09/2015 ingediende procedure bij de familierechtbank ertoe zou leiden dat betrokkene alsnog mag wettelijk samenwonen, kan betrokkene bij de voor haar bevoegde Belgische vertegenwoordiging een visumaanvraag indienen. Hoewel er geen gunstig gevolg aan werd gegeven, heeft zij niet getwijfeld om op illegale wijze in België te verblijven (betrokkene verklaart in het administratief verslag van 07/10/2015 dat zij reeds 6-7 jaar in België verblijft).

Betrokkene is nu aangetroffen in onwettig verblijf: het is dus weinig waarschijnlijk dat zij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

Vasthouding (...)"

1.3 Op 7 oktober 2015 neemt de gemachtigde eveneens een beslissing houdende een inreisverbod (bijlage 13sexies) van twee jaar.

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. Overeenkomstig artikel 71, eerste lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet) kan de vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van artikel 7, tegen die maatregel beroep instellen door een verzoekschrift neer te leggen bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen. In zoverre de vordering ook gericht is tegen de beslissing tot vrijheidsberoving, vervat in de bestreden beslissing, moet worden vastgesteld dat de Raad ter zake geen rechtsmacht heeft en de vordering in zoverre onontvankelijk is.

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

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

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

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

2.3.1 In haar nota met opmerkingen werpt de verwerende partij een exceptie op van onontvankelijkheid van het beroep wegens gebrek aan vereiste belang, omdat de gemachtigde bij het nemen van het bevel om het grondgebied te verlaten, dat gestoeld is op artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet, niet beschikt over een discretionaire bevoegdheid.

2.3.2.1 Overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de vreemdelingenwet kunnen slechts beroepen voor de Raad worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang.

Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen blijkt dat het de uitdrukkelijke wil van de wetgever is dat de procedure van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zoveel als mogelijk aansluit bij die welke geldt voor de Raad van State. Dienvolgens kan voor de interpretatie van de verschillende begrippen en rechtsfiguren worden teruggesproken naar die welke thans bij de Raad van State wordt aangewend (*Parl.St. Kamer, 2005-2006, nr. 51 2479/001, 116-117*).

Volgens vaststaande rechtspraak van de Raad van State moet het belang persoonlijk, rechtstreeks, actueel en geoorloofd zijn (*RvS 4 augustus 2005, nr. 148.037*).

Opdat de verzoekende partij een belang zou hebben bij de vordering volstaat het niet dat zij gegriefd is door de bestreden rechtshandeling en dat zij nadeel ondervindt. De vernietiging van de bestreden beslissing moet aan de verzoekende partij bovendien enig voordeel verschaffen en dus een nuttig effect sorteren.

2.3.2.2 In de eerste plaats wijst de Raad erop dat de bestreden beslissing niet slechts een bevel om het grondgebied te verlaten bevat, maar tevens een beslissing tot terugleiding naar de grens, gesteund op artikel 7, tweede lid van de vreemdelingenwet. De verwerende partij voert niet aan dat met betrekking tot dit onderdeel van de bestreden beslissing sprake zou zijn van een gebonden bevoegdheid. De Raad merkt hierbij op dat uit de bewoordingen van voormeld artikel 7, tweede lid blijkt, gelet op het gebruik van het woord “kan”, dat de gemachtigde in dit verband een discretionaire bevoegdheid heeft.

2.3.2.3 Verder dient erop gewezen te worden dat, ondanks de gebonden bevoegdheid, geen bevel mag worden gegeven of ten uitvoer worden gelegd wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: het EVRM) (*cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948*).

De verwerende partij geeft in haar nota met opmerkingen bovendien zelf aan dat “indien de hogere rechtsnormen zouden worden geschonden doordat aan de betrokken vreemdeling een bevel om het grondgebied te verlaten zou worden betekend, en het bevel aldus een schending zou impliceren van

deze hogere rechtsnormen, (...) de gemachtigde van de Staatssecretaris op een wettige wijze (kan) beslissen dat geen bevel om het grondgebied te verlaten moet worden afgegeven aan de betrokken vreemdeling."

In casu voert de verzoekende partij in het verzoekschrift de schending aan van artikel 8 van het EVRM. Het EVRM primeert op de vreemdelingenwet en de Raad dient dan ook in het kader van onderhavige vordering de ernst te onderzoeken van middelen gestoeld op een schending van die hogere verdragsbepalingen. Artikel 13 van het EVRM vereist immers een intern beroep waardoor de inhoud van de grief kan worden onderzocht en waardoor passend herstel kan worden verkregen, ook al beschikken de staten over een zekere beoordelingsmarge voor wat betreft de manier waarop ze de verplichtingen nakomen die hen door deze bepaling worden opgelegd (EHRM 21 januari 2011, *M.S.S./België en Griekenland*, § 291; EHRM 11 juli 2000, *Jabari/Turkije*, § 48). Er anders over oordelen zou het recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel uithollen (cf. RvS 13 december 2011, nr. 216.837).

Gelet op het voorgaande dringt een onderzoek van de door de verzoekende partij opgeworpen schending van artikel 8 van het EVRM zich op en dient de exceptie van de verwerende partij in voorliggend geval verworpen te worden.

In de mate dat de verwerende partij zich ter terechtzitting van 12 oktober 2015 de vraag stelt of de verzoekende partij het bevel om het grondgebied te verlaten van 2 juli 2015 heeft aangevochten – hetgeen de verzoekende partij ter terechtzitting ontkennend beantwoordt – en vervolgens inroept dat sprake is van een herhaald bevel dat definitief geworden is, wijst de Raad in de eerste plaats op het feit dat de verwerende partij zich hierop reeds in haar nota met opmerkingen had kunnen beroepen. De verwerende partij erkent ter terechtzitting uitdrukkelijk dat zij dit niet gedaan heeft (zij verwijst in haar nota met opmerkingen slechts naar een herhaald bevel zonder meer), daar zij niet zeker was of al dan niet een beroep was ingesteld. De Raad ziet echter niet in op grond waarvan de advocaat van de verwerende partij in de onmogelijkheid zou zijn geweest om in dit verband navraag te doen bij haar cliënt, te meer gezien de termijn van dertig dagen voor het instellen van een beroep tegen een op 2 juli 2015 betekende beslissing reeds meer dan drie maanden verstreken is. Bovendien dient ook in het geval sprake is van een eerder reeds definitief geworden bevel, hoe dan ook verwezen te worden naar hetgeen hoger werd gesteld met betrekking tot de artikelen 8 en 13 van het EVRM. Bijgevolg dient de door de verwerende partij ter terechtzitting opgeworpen exceptie, in de mate dat zij al tijdig en zodoende ontvankelijk zou zijn ingeroepen, hoe dan ook te worden verworpen.

3. Over de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

3.1 De drie cumulatieve voorwaarden

Artikel 43, § 1, eerste lid van het PR RvV bepaalt dat, indien de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd, de vordering een uiteenzetting van de feiten dient te bevatten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

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

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

3.2 Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

3.2.1 De wettelijke bepaling

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

"Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of 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

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

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

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

3.3.1 De interpretatie van deze voorwaarde

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

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

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

Wanneer, op basis van de uiteenzetting van de middelen, het voor ieder welkend 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 één van haar rechten gewaarborgd door het EVRM (vaste rechtspraak EHRM: zie bv. EHRM 25 maart 1983, *Silver en cons./Verenigd Koninkrijk*, § 113).

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

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

3.3.2 De toepassing van deze voorwaarde

3.3.2.1 In een derde middel voert de verzoekende partij onder meer de schending aan van de motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht in het licht van artikel 8 van het EVRM.

De verzoekende partij stelt in dit verband onder meer het volgende:

“In de bestreden beslissingen kan het volgende worden gelezen :

“Hoe dan ook toont betrokkene niet aan dat zij enkel in België een gezinsleven kan hebben en dat het niet mogelijk zou zijn om een gezinsleven te ontwikkelen in haar land van herkomst. Het louter feit dat Dhr. C(...) niet kan gedwongen worden het Belgisch grondgebied te verlaten maakt niet dat hij betrokkene niet vrijwillig zou kunnen volgen naar Brazilië.”

Daarbij houdt verwerende partij geen rekening met de dochter van de heer C(...), R(...) C(...).

Zij is zeven jaar oud en bijgevolg schoolplichtig.

De verwerende partij maakt met andere woorden een inbreuk op haar motiveringsplicht en haar zorgvuldigheidsplicht door helemaal geen rekening te houden met de familiale situatie van de heer C(...) en meer bepaald met zijn dochter

De heer C(...) voedt zijn dochter al jaren samen met verzoekster op. De moeder van R(...) keek al jaren niet meer naar haar dochter om en is overigens dit jaar overleden.

Wanneer de heer C(...) verzoekster naar Brazilië zou volgen, kan hij zijn dochter niet alleen achterlaten in België, dat is evident.

Het is ook evident dat de heer C(...) zijn dochter niet kan meenemen naar Brazilië. Zij loopt hier school, Zij spreekt enkel Nederlands.

Dan kan niet verwacht worden dat de heer C(...) en zijn dochter verzoekster naar Brazilië zouden volgen. Dit zou manifest in strijd zijn met de hogere belangen van R(...), die uit haar vertrouwde omgeving zou worden getrokken en terecht zou komen in een land waarvan zij de taal niet spreekt en in een onderwijssysteem dat minderwaardig is aan het Belgische onderwijssysteem.

Welke zekerheid heeft de heer C(...) overigens dat hij en zijn dochter recht op verblijf zouden krijgen in Brazilië en daar een gezinsleven zouden kunnen uitbouwen met verzoekster ?

De bestreden beslissing zwijgt over het bestaan van R(...) en toont dus niet aan dat er een evenwichtige en redelijke beoordeling werd gemaakt van alle in het geding zijnde belangen, minstens dat in het bijzonder rekening werd gehouden met de belangen van R(...).”

3.3.2.2 Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

“1. Eenieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

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

Wanneer een risico van schending van het respect voor het gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of de verzoekende partij zich kan beroepen op artikel 8 van het EVRM.

In casu dient te worden vastgesteld dat de gemachtigde in de bestreden beslissing, zowel met betrekking tot het bevel om het grondgebied te verlaten als met betrekking tot de terugleiding naar de grens, uitdrukkelijk verwijst naar artikel 8 van het EVRM. Hij wijst in dit verband enerzijds op het feit dat de weigering van registratie van samenwonen (van de verzoekende partij met haar partner, de heer C., een legaal in België wonende Marokkaanse onderdaan) 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 voormeld artikel 8 inhoudt. Anderzijds overweegt de gemachtigde dat de verzoekende partij hoe dan ook niet aantoonbaar is dat zij enkel in België een gezinsleven kan hebben en dat het niet mogelijk zou zijn om een gezinsleven te ontwikkelen in haar land van herkomst, waarna hij aangeeft dat het loutere feit dat de heer C. niet kan gedwongen worden het Belgisch grondgebied te verlaten, niet maakt dat hij de verzoekende partij niet vrijwillig zou kunnen volgen naar Brazilië. Ten slotte wijst de gemachtigde erop dat beide betrokkenen wisten dat het gezinsleven vanaf het begin precair was, gelet op de illegale verblijfssituatie van de verzoekende partij in België. Er dient dan ook *prima facie* te worden vastgesteld dat de gemachtigde zelf, al meent hij dat een contra-indicatie bestaat inzake het bestaan van een werkelijk gezinsleven, het toch noodzakelijk heeft geacht verder te motiveren aangaande een mogelijke schending van artikel 8 van het EVRM. Het is niet aan de Raad om in de plaats van de gemachtigde te beoordelen aan welk van de aspecten van de motivering aangaande voormeld artikel 8 laatstgenoemde het meeste gewicht toekent en of bepaalde aspecten van dit onderdeel van de motivering op zichzelf dan wel slechts in combinatie met (de) andere aspecten ervan kunnen bestaan, waarbij de Raad wel opmerkt dat de gemachtigde zijn overweging aangaande de mogelijkheid tot het vrijwillig volgen inleidt met het woord “(h)oe dan ook”. Zodoende beoordeelt de Raad het betrokken onderdeel van het derde middel in het licht van het geheel van de door de gemachtigde opgenomen motivering met betrekking tot artikel 8 van het EVRM.

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

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

Anderzijds, hoewel artikel 8 van het EVRM dus geen absoluut recht omvat en ongeacht of een verblijf wordt geweigerd dan wel beëindigd, zijn Verdragsluitende Staten er wel toe gehouden om, binnen de beleidsruimte waarover zij beschikken, een billijke afweging te maken tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang (zie EHRM 28 juni 2011, *Núñez-Noorwegen*, §§ 68-69). In zaken die zowel op een gezinsleven als op immigratie betrekking hebben, zal de omvang van de negatieve dan wel positieve verplichtingen van een Verdragsluitende Staat in het kader van artikel 8 van het EVRM afhankelijk zijn van de individuele omstandigheden van de betrokken personen en het algemeen belang (EHRM 17 april 2014, *Paposhvili/België*, § 140).

Zowel wanneer sprake is van een eerste vraag om toelating tot verblijf als wanneer het gaat om een weigering van een voortgezet verblijf, zijn de toepasselijke beginselen dezelfde en dient dezelfde kernvraag te worden beantwoord, met name of de Staat binnen haar beleidsruimte een billijke afweging gemaakt heeft tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang (zie EHRM 28 juni 2011, *Núñez-Noorwegen*, §§ 68-69).

De beleidsmarge van Verdragsluitende Staten wordt overschreden wanneer Staten geen billijke afweging maken tussen het algemeen belang enerzijds, en het belang van het individu anderzijds. Of het nu een negatieve verplichting of een positieve verplichting betreft, in beide gevallen dienen de genomen maatregelen gerechtvaardigd en proportioneel te zijn. Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, *Conka/België*, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben. De toepassing van de vreemdelingenwet moet aan de voorwaarden van artikel 8 van het EVRM worden getoetst (cf. RvS 26 mei 2009, nr. 193.522). Er rust bijgevolg een onderzoeksplicht bij Verdragsluitende Staten: bij het nemen van een verblijfs- en/of verwijderingsbeslissing dienen steeds nauwgezet de individuele en concrete omstandigheden van een bepaald geval te worden onderzocht in het kader van een billijke belangenafweging.

Indien kinderen betrokken zijn, zoals *in casu*, dan besteedt het Hof ook bijzondere aandacht aan de omstandigheden van de betrokken minderjarige kinderen, met name hun leeftijd, hun situatie in het land van herkomst en de mate waarin zij afhankelijk zijn van hun ouders. Een andere fundamentele kwestie voor het Hof is de vraag naar het aanpassingsvermogen van kinderen, met name de vraag of de betrokken kinderen van een leeftijd zijn dat zij zich nog aan een verschillende en andere omgeving kunnen aanpassen (EHRM 17 april 2014, *Paposhvili/België*, § 143; EHRM 3 november 2011, *Arvelo Aponte/Nederland*, § 60; EHRM 31 juli 2008, *Darren Omoregie/Noorwegen*, § 66; EHRM 1 december 2005, *Tuquabo-Tekle e.a./Nederland*, § 44). Ten slotte benadrukt het Hof dat in situaties waarbij kinderen betrokken zijn, de elementen van migratiecontrole moeten worden afgewogen tegen het belang van het kind. Het belang van het kind vormt een essentiële overweging die moet worden meegenomen in de belangenafweging vereist onder artikel 8 van het EVRM. Hoewel het belang van het kind op zich niet beslissend is, moet aan dit belang een zeker gewicht worden toegekend. Dit betekent dat nationale overheden, in beginsel, aandacht moeten besteden aan elementen met betrekking tot de uitvoerbaarheid, haalbaarheid, proportionaliteit van een verblijfs- en of verwijderingsmaatregel die wordt getroffen ten aanzien van een ouder en deze moeten beoordelen in het licht van het belang van de betrokken kinderen (EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland*, § 109; EHRM 24 juli 2014, *Kaplan e.a./Noorwegen*; EHRM 17 april 2014, *Paposhvili/België*, § 144; EHRM 30 juli 2013, *Polidario/Zwitserland*; EHRM 30 juli 2013, *Berisha/Zwitserland*, § 51 met verwijzing naar EHRM, Grote Kamer, 6 juli 2010, *Neulinger en Shuruk/Zwitserland*, §§ 135-136; EHRM 8 juli 2013, *M.P.E.V./Zwitserland*; EHRM 28 juni 2011, *Núñez/Noorwegen*, § 78).

De verzoekende partij richt zich in haar verzoekschrift uitdrukkelijk tegen het onderdeel van de motivering aangaande artikel 8 van het EVRM dat betrekking heeft op de mogelijkheid voor de heer C. om de verzoekende partij vrijwillig naar Brazilië te volgen. Zij geeft aan dat daarbij geen rekening wordt gehouden met R. C., de dochter van de heer C., dochter die zeven jaar is en bijgevolg schoolplichtig.

De Raad stelt vast dat uit het administratief dossier blijkt dat de gemachtigde vóór het nemen van de bestreden beslissing op 7 oktober 2015 op de hoogte was of minstens had moeten zijn van het feit dat de heer C. een dochter R. heeft, die thans zeven jaar is. Van deze dochter wordt immers melding gemaakt in een brief van de Dienst Vreemdelingenzaken van 28 mei 2015 gericht aan de Dienst Burgerzaken van de stad Brugge, waarbij tevens melding wordt gemaakt van het feit dat zij geboren is uit een eerder huwelijk van de heer C. met een burger van de Unie. Ook in de documenten die betrekking hebben op het onderzoek in het kader van de wettelijke samenwoning, met name het op 6 augustus 2015 aan de Dienst Vreemdelingenzaken overgemaakte advies van de procureur des Konings en het besluit van de ambtenaar van de burgerlijke stand van de stad Brugge van 25 augustus 2015 tot weigering van de registratie van de verklaring tot wettelijke samenwoning, wordt meermaals melding gemaakt van het dochtertje van de heer C. Hieruit blijkt tevens dat uitdrukkelijk werd gevraagd naar de naam van het internaat waar het zevenjarige dochtertje van de heer C. heden verblijft. De gemachtigde kan dan ook niet voorhouden onwetend te zijn geweest over de zevenjarige dochter van de heer C. De verzoekende partij stelt echter terecht dat de bestreden beslissing zwijgt over het bestaan van R. De Raad merkt bijkomend op dat ook elders uit het administratief dossier niet blijkt dat de gemachtigde de dochter van de heer C. bij zijn beoordeling in het licht van artikel 8 van het EVRM heeft betrokken. Zodoende kan de verzoekende partij *prima facie* gevolgd worden waar zij stelt dat de bestreden beslissing niet aantoonde dat er een evenwichtige en redelijke beoordeling werd gemaakt van alle in het geding zijnde belangen, minstens dat in het bijzonder rekening werd gehouden met de belangen van R.,

en waar zij stelt dat de gemachtigde een inbreuk maakt op zijn motiveringsplicht en zijn zorgvuldigheidsplicht door helemaal geen rekening te houden met de familiale situatie van de heer C. en meer bepaald zijn dochter. De Raad benadrukt in dit verband nog dat hij zich niet uitspreekt over de vraag of de verzoekende partij al jaren samen met de heer C. zijn dochter opvoedt, maar slechts heeft vastgesteld dat niet blijkt dat de gemachtigde bij zijn beoordeling van artikel 8 van het EVRM, waarbij hij meent dat het loutere feit dat de heer C. niet gedwongen kan worden het Belgisch grondgebied te verlaten, niet maakt dat hij de verzoekende partij niet vrijwillig zou kunnen volgen naar Brazilië, rekening heeft gehouden met het feit dat de heer C. in België een zevenjarige schoolplichtige dochter heeft.

In haar nota met opmerkingen voert de verwerende partij zowel in het kader van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel als in het kader van het derde middel een uitgebreid betoog waarom een schending van artikel 8 van het EVRM niet kan aanvaard worden. Zij gaat daarbij echter in het geheel niet in op het concrete betoog van de verzoekende partij waar deze gesteld heeft dat uit de motivering van de bestreden beslissing niet blijkt dat de gemachtigde heeft rekening gehouden met de dochter van de heer C. Het betoog van de verwerende partij kan aan het bovenstaande dan ook geen afbreuk doen.

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

Het derde middel is in de besproken mate ernstig. Op de overige onderdelen van dit middel en op de andere middelen dient zodoende niet meer te worden ingegaan.

Aan de tweede cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

3.4.1 Over de interpretatie van deze wettelijke voorwaarde

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

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

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

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

De voorwaarde inzake het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is ten slotte conform artikel 39/82, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet vervuld indien een ernstig middel werd aangevoerd gesteund op de grondrechten van de mens, in het bijzonder de rechten ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is

uit hoofde van artikel 15, tweede lid van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

3.4.2 De beoordeling van deze voorwaarde

Het door de verzoekende partij ingeroepen moeilijk te herstellen ernstig nadeel hangt samen met de door haar ontwikkelde ernstige grief ontleend aan artikel 8 van het EVRM. Zij wijst immers uitdrukkelijk op de door haar hoger uiteengezette schending van voormeld artikel 8.

Naar het betoog van de verwerende partij aangaande artikel 8 van het EVRM in het kader van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel heeft de Raad reeds hoger, in het punt 3.3.2.2, verwezen.

Gelet op de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden eigen aan de zaak moet redelijkerwijze worden aangenomen dat de verzoekende partij bij een gedwongen verwijdering naar haar land van herkomst een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan.

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

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

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 7 oktober 2015 houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met terugleiding naar de grens wordt bevolen.

Artikel 2

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

Artikel 3

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

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

mevr. I. VAN DEN BOSSCHE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. R. VAN DAMME,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

R. VAN DAMME

I. VAN DEN BOSSCHE