

## Arrest

nr. 163 684 van 8 maart 2016  
in de zaak RvV X

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 IIe KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Braziliaanse nationaliteit te zijn, op 7 maart 2015 heeft ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van:

- de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 2 maart 2016 houdende bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13*septies*);
  - de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 2 maart 2016 houdende een inreisverbod (bijlage 13*sexies*);
- beide beslissingen aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 2 maart 2016.

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 7 maart 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 8 maart 2016 om 14 uur.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat J.-C. VANHALST, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat I. FLORIO, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

**WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:**

## 1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker die verklaart van Braziliaanse nationaliteit te zijn, dient op 5 maart 2009, samen met zijn Braziliaanse partner en hun kind (geboren op 24 augustus 2008 te Brussel) een aanvraag in op grond van artikel 9ter 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).

Op 13 december 2009 dienen verzoeker en zijn partner hierop een aanvulling in, in het kader van de inmiddels vernietigde instructie van 19 juli 2009.

Op 24 oktober 2011 wordt deze aanvraag ontvankelijk verklaard en worden verzoeker en zijn gezin in het bezit gesteld van een attest van immatriculatie.

Op 14 oktober 2014 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij deze aanvraag ongegrond wordt verklaard.

Op 14 oktober 2014 worden aan verzoeker en zijn partner bevelen gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Op 7 februari 2015 wordt een administratief verslag vreemdelingencontrole opgesteld en wordt hij strafrechtelijk van zijn vrijheid beroofd.

Op 10 april 2015 wordt verzoeker vrijgelaten uit de gevangenis.

Op 2 maart 2016 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies). Dit is de eerste bestreden beslissing:

“(…)

*Aan de heer:*

*Il est enjoint à Monsieur:*

*Naam/nom: B. D. S.*

*Voornaam/prénom: J. E.*

*Geboortedatum/date de naissance: (...) 1976*

*Geboorteplaats/lieu de naissance: Araçá*

*Nationaliteit/nationalité: Brazilië*

*In voorkomend geval, en cas échéant 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.*

*de quitter le territoire de la Belgique, ainsi que le territoire des Etats qui appliquent entièrement l'acquis de Schengen(2), sauf s'il possède les documents requis pour s'y rendre*

### **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 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.*

*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, 1°: er bestaat een risico op onderduiken
- 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 inreisstempel/verblijfstitel op het moment van zijn arrestatie.*

*Een proces-verbaal werd opgemaakt te zijnen laste wegens opzettelijke slagen verwondingen*

*PV nrBR.43.L3.044476/2014 van de politie van Brussel*

*Een proces-verbaal werd opgemaakt te zijnen laste wegens doodslag*

*PV nrBR.30.L3.007126/2015 van de politie van Brussel*

*Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel die hem betekend is op 04/11/2014.*

*Betrokkene heeft geen gekend of vast verblijfsadres/weigert zijn/haar verblijfsadres door te geven aan de autoriteiten.*

*Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het Grondgebied te Verlaten dat hem/haar betekend werd op 04/11/2014.*

*De partner en dochter van verblijven in België. Echter, de verwijdering van betrokkene is niet disproportioneel met het oog op het recht op familiaal leven en impliceert geen beëindiging van de familiale relaties maar louter een eventuele tijdelijke verwijdering die op zich geen ernstig nadeel vormt. Immers zijn partner en dochter kan zich begeven naar Brazilië. We kunnen dus concluderen dat een terugkeer naar Brazilië geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.*

*Betrokkene heeft een aanvraag tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15/12/1980 ingediend. Deze aanvraag werd geweigerd. Deze beslissing is aan betrokkene betekend. Volgens de arts van DVZ houdt een terugkeer naar Brazilië geen schending van artikel 3 van het EVRM in.*

*(...)*

*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 Schengenacquis ten volle toepassen, om de volgende reden :*

*De betrokkene is niet in het bezit van een geldig inreisstempel/verblijfstitel op het moment van zijn arrestatie.*

*Een proces-verbaal werd opgemaakt te zijnen laste wegens opzettelijke slagen verwondingen*

*PV nrBR.43.L3.044476/2014 van de politie van Brussel*

*Een proces-verbaal werd opgemaakt te zijnen laste wegens doodslag*

*PV nrBR.30.L3.007126/2015 van de politie van Brussel*

*Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel die hem betekend is op 04/11/2014.*

*Betrokkene heeft geen gekend of vast verblijfsadres/weigert zijn/haar verblijfsadres door te geven aan de autoriteiten.*

*Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het Grondgebied te Verlaten dat hem/haar betekend werd op 04/11/2014.*

*De partner en dochter van verblijven in België. Echter, de verwijdering van betrokkene is niet disproportioneel met het oog op het recht op familiaal leven en impliceert geen beëindiging van de familiale relaties maar louter een eventuele tijdelijke verwijdering die op zich geen ernstig nadeel vormt. Immers zijn partner en dochter kan zich begeven naar Brazilië. We kunnen dus concluderen dat een terugkeer naar Brazilië geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.*

*Betrokkene heeft een aanvraag tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15/12/1980 ingediend. Deze aanvraag werd geweigerd. Deze beslissing is aan betrokkene betekend. Volgens de arts van DVZ houdt een terugkeer naar Brazilië geen schending van artikel 3 van het EVRM in.*

*(...)*

*Vasthouding*

**REDEN VAN DE BESLISSING:**

*Met toepassing van artikel 7, derde lid van de wet van 15 december 1980, dient de betrokkene te dien einde opgesloten te worden,*

*aangezien zijn terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden en op basis van volgende feiten :*

*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 naar Brazilië.*

*De betrokkene is niet in het bezit van een geldig inreisstempel/verblijfstitel op het moment van zijn arrestatie.*

*Een proces-verbaal werd opgemaakt te zijnen laste wegens opzettelijke slagen verwondingen  
PV nrBR.43.L3.044476/2014 van de politie van Brussel*

*Een proces-verbaal werd opgemaakt te zijnen laste wegens doodslag  
PV nrBR.30.L3.007126/2015 van de politie van Brussel*

*Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel die hem betekend is op 04/11/2014.*

*Betrokkene heeft geen gekend of vast verblijfsadres/weigert zijn/haar verblijfsadres door te geven aan de autoriteiten.*

*Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het Grondgebied te Verlaten dat hem/haar betekend werd op 04/11/2014.*

*De partner en dochter van verblijven in België. Echter, de verwijdering van betrokkene is niet disproportioneel met het oog op het recht op familiaal leven en impliceert geen beëindiging van de familiale relaties maar louter een eventuele tijdelijke verwijdering die op zich geen ernstig nadeel vormt. Immers zijn partner en dochter kan zich begeven naar Brazilië. We kunnen dus concluderen dat een terugkeer naar Brazilië geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.*

*Betrokkene heeft een aanvraag tot verblijf op basis van artikel 9ter van de wet van 15/12/1980 ingediend. Deze aanvraag werd geweigerd. Deze beslissing is aan betrokkene betekend. Volgens de arts van DVZ houdt een terugkeer naar Brazilië geen schending van artikel 3 van het EVRM in.*

*Gelet op al deze elementen, kunnen we dus concluderen dat hij de administratieve beslissing die genomen wordt te zijnen laste niet zal opvolgen. We kunnen ook concluderen dat er sterke vermoedens zijn dat hij zich aan de verantwoordelijke autoriteiten zal onttrekken. Hieruit blijkt dat betrokkene ter beschikking moet worden gesteld van Dienst Vreemdelingenzaken.*

*(...).”*

Op 2 maart 2016 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing houdende een inreisverbod van twee jaar. Dit is de tweede bestreden beslissing.

Op 3 maart 2016 wordt verzoeker gehoord.

## 2. Over de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing gericht tegen het inreisverbod

2.1. De verwerende partij stelt in haar nota met opmerkingen dat de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid onontvankelijk is voorzover zij gericht is tegen het inreisverbod omdat het inreisverbod geen verwijderingsmaatregel is en de schorsing ervan gevraagd kan worden aan de gemachtigde. Ter terechtzitting antwoordt de advocaat van verzoeker dat de twee bestreden beslissingen samen behandeld moeten worden aangezien de ene beslissing naar de andere verwijst en er een interne tegenstrijdigheid is: in het bevel wordt gesproken over een “*eventuele tijdelijke verwijdering*” terwijl het inreisverbod voor twee jaar geldt en dus niet “*eventueel*” is.

2.2. Artikel 39/82, § 4, tweede lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: vreemdelingenwet) luidt als volgt:

*“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.”*

Uit deze bepaling kan niet worden afgeleid dat wanneer een vreemdeling de schorsing van de tenuitvoerlegging van een beslissing die niet als verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel kan worden beschouwd wenst te verkrijgen hij de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan aanwenden. Overeenkomstig voormelde wetsbepaling is deze voorbehouden voor gevallen waar er sprake is van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel.

Daarenboven, zelfs indien zou moeten worden aangenomen dat ook voor andere beslissingen de procedure bij hoogdringendheid kan worden aangewend – thesis die geen steun vindt in 39/82, § 4, tweede lid van de vreemdelingenwet – , dan nog toont verzoeker niet aan dat een hoogdringende behandeling van de vordering tot schorsing vereist is en dat indien de vordering zou worden ingesteld

via de gewone schorsingsprocedure deze onherroepelijk te laat zou komen om nog enig nuttig effect te sorteren. De uiteenzetting van verzoeker inzake de voorwaarde van uiterst dringende noodzakelijkheid volstaat niet om aannemelijk te maken dat een gewone schorsingsprocedure te laat zou komen voor zover de vordering het inreisverbod (bijlage 13*sexies*), thans de tweede bestreden beslissing, tot voorwerp heeft. In de middelen gericht tegen het inreisverbod stelt hij dat hij gedurende twee jaren van zijn dochter zou worden gescheiden en haar niet kan zien opgroeien, maar dit kan niet beschouwd worden als een concreet gegeven waaruit zou blijken dat zijn onmiddellijke terugkeer op het Belgisch grondgebied absoluut noodzakelijk zou zijn waardoor het inreisverbod met onmiddellijke ingang zou moeten worden geschorst om te vermijden dat het aangevoerde moeilijk te herstellen ernstig nadeel, in zoverre dit in onderhavig geval voldoende werd uitgewerkt, zich zou voltrekken. Verzoekers dochter verblijft immers zelf volstrekt illegaal in België, net zoals zijn partner, zij hebben geen verblijfsrecht. Ook het betoog van de advocaat van verzoeker brengt niet mee dat er sprake zou zijn van uiterst dringende noodzakelijkheid wat betreft het inreisverbod. De Raad wijst er bovendien op dat de vreemdelingenwet in artikel 74/12 een specifiek rechtsmiddel bevat waarbij de intrekking of de opschorting van het inreisverbod kan worden gevraagd bij de staatssecretaris of zijn gemachtigde.

Er is derhalve hoe dan ook niet voldaan aan de in artikel 43, § 1 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen gestelde vereiste. Deze vaststelling volstaat om te besluiten dat de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid met betrekking tot het inreisverbod dient te worden verworpen.

Het verdere onderzoek van de vordering heeft dan ook uitsluitend betrekking op het bevel om het grondgebied te verlaten.

3. Over de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing inzake het bevel om het grondgebied te verlaten

#### 3.1. De wettelijke bepaling

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 terugrijvingsmaatregel, wordt de termijn teruggebracht tot vijf dagen”.*

#### 3.2. De toepassing van de wettelijke bepaling

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

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

3.3. In zoverre verzoeker stelt dat zijn middelen ook gelden tegen de beslissing tot vasthouding, dient te worden vastgesteld dat artikel 71, eerste lid van de vreemdelingenwet. Voormeld wetsartikel luidt als volgt:

*“De vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van de artikelen (...) 7, (...) kan 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.”*

Voor zover verzoeker zijn vordering richt tegen de beslissing tot vasthouding, dient te worden opgemerkt dat op grond van voormeld artikel 71, eerste lid van de vreemdelingenwet enkel een beroep bij de Raadkamer van de Correctionele Rechtbank van zijn verblijfplaats openstaat. De Raad is dienaangaande onbevoegd bij gebrek aan rechtsmacht.

De vordering is niet ontvankelijk voor zover ze gericht is tegen de beslissing tot vasthouding waarmee de eerste bestreden beslissing gepaard gaat.

4. Over de vordering tot schorsing

#### 4.1. De drie cumulatieve voorwaarden

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

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

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

#### 4.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

##### 4.2.1. De wettelijke bepaling

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

*“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of teruggedrijvingsmaatregel 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 teruggedrijvingsmaatregel, 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”.*

##### 4.2.2. 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. Dit wordt ook niet betwist door de verwerende partij. Het uiterst dringende karakter van de vordering staat dan ook vast.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

#### 4.3. Betreffende de tweede voorwaarde: de ernst van de aangevoerde middelen

##### 4.3.1. 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 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 één van haar rechten gewaarborgd door het EVRM (vaste rechtspraak EHRM: zie bv. EHRM 25 maart 1983, Silver en cons./Verenigd Koninkrijk, § 113).

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

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 Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden

#### 4.3.2. De toepassing van deze voorwaarde

4.3.2.1. In een eerste middel voert verzoeker onder meer de schending aan van de artikelen 6 en 8 van het EVRM.

4.3.2.2. Verzoeker beroept zich op artikel 6 van het EVRM en het daarin vervatte vermoeden van onschuld. Beslissingen over de toegang tot, het verblijf op en de verwijdering van het grondgebied, vallen niet onder het toepassingsgebied van artikel 6 van het EVRM (Europees Hof voor de Rechten van de Mens, Maaouia c. Frankrijk (GC), nr. 39652/98, 5 oktober 2000, CEDH 2000-X; R.v.St., nr. 92.285, 16 januari 2001; J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds), Handboek EVRM. Deel 2. Artikelsgewijze commentaar, Antwerpen, Intersentia, 2004, vol I, 409), zodat deze bepaling in rechte niet dienstig kan worden aangevoerd.

4.3.2.3. Artikel 8 van het EVRM bepaalt wat volgt:

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

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

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

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

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

Het begrip 'privéleven' wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29).

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie.

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

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

Gaat het om een weigering van een voortgezet verblijf dan aanvaardt het EHRM dat er een inmenging is en dan dient het tweede lid van artikel 8 van het EVRM in overweging te worden genomen. Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het privéleven en voor het familie- en gezinsleven is niet absoluut. Binnen de grenzen gesteld door het voormelde lid, is de inmenging van het openbaar gezag toegestaan voor zover die bij wet is voorzien, ze geïnspireerd is door een of meerdere van de in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM vermelde legitieme doelen en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken. Vanuit dit laatste standpunt is het de taak van de overheid om te bewijzen dat zij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk.

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



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

Wanneer een verzoeker een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats zijn taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.

4.3.2.4. Verzoeker verduidelijkt in het verzoekschrift dat hij in België samenleeft met zijn partner en minderjarige dochter die hier naar de kleuterschool gaat, hij wenst de familiale band te behouden en zijn dochter te helpen opvoeden. Verzoeker heeft niet de middelen om vanuit Brazilië terug naar België te keren. Ook verzoekers partner en dochter hebben niet de financiële middelen voor een heen- en terugreis naar en vanuit Brazilië. Zijn dochter zou haar school moeten onderbreken, zijn partner kan haar handel niet verder uitbaten. Zijn jonge dochter heeft zowel een moeder- als een vaderfiguur broodnodig anders leidt dit tot opvoedkundige en psychische problemen.

Er wordt niet ontkend dat verzoeker een gezinsleven heeft in België. Er dient echter op te worden gewezen dat uit de stukken van het administratief dossier niet blijkt dat zijn Braziliaanse partner en dochter op legale wijze in België verblijven. Bij het verzoekschrift brengt verzoeker in dit verband geen informatie in andere zin bij.

Er dient te worden opgemerkt dat *in casu* niet wordt betwist dat het een eerste toegang betreft, zodat er in deze stand van het geding geen inmenging is in het gezinsleven van verzoeker.

In dit geval moet worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de Staat om het recht op gezinsleven te handhaven. De omvang van de positieve verplichtingen die op de staat rusten is afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggende individueel geval. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezins- en privéleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezins- en privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM (zie EHRM 14 februari 2012, nr. 26940/10, Antwi e.a. v. Noorwegen, par. 89).

In de bestreden beslissing wordt in dit verband het volgende overwogen:

*“De partner en dochter van verblijven in België. Echter, de verwijdering van betrokkene is niet disproportioneel met het oog op het recht op familiaal leven en impliceert geen beëindiging van de familiale relaties maar louter een eventuele tijdelijke verwijdering die op zich geen ernstig nadeel vormt. Immers zijn partner en dochter kan zich begeven naar Brazilië. We kunnen dus concluderen dat een terugkeer naar Brazilië geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.”*

Hieruit blijkt dat de verwerende partij rekening heeft gehouden met het gezinsleven van verzoeker en in dit verband een afweging heeft gemaakt, met name dat verzoekers partner en dochter zich kunnen begeven naar Brazilië.

Deze afweging, die erop neerkomt dat er geen hinderpalen zijn voor het leiden van een gezinsleven elders, steunt op goede gronden en is niet kennelijk onredelijk, nu zoals reeds gesteld uit het administratief dossier niet blijkt dat verzoekers partner en kind op legale wijze in België verblijven. Bovendien hebben ze alle drie de Braziliaanse nationaliteit. In dit verband kunnen de financiële bezwaren die verzoeker oppert ook niet worden aangenomen, aangezien verzoeker niet aantoont dat zijn partner en kind, na een eventuele terugkeer naar Brazilië, het recht zouden hebben om naar België terug te keren.

De Raad stelt vast dat verzoeker niet met concrete gegevens aantoont dat hij zijn privé- en gezinsleven niet kan verder zetten in zijn land van herkomst of elders. Verzoeker wijst niet op precieze onoverkomelijke hinderpalen die de voortzetting van zijn privé- en gezinsleven als dusdanig verhinderen

in het land van herkomst of elders. Verzoeker toont ook niet aan dat hij zijn gezins- en privéleven enkel in België kan verder zetten. Verzoeker maakt zijn blote bewering dan ook *prima facie* niet aannemelijk dat er in hoofde van de Belgische staat een positieve verplichting bestaat.

Een disproportionaliteit tussen de belangen van verzoeker enerzijds, die in se erin bestaan om zijn gezins- en privéleven verder te zetten in België hoewel verzoeker niet voldoet aan enige verblijfsvoorwaarde gesteld in de vreemdelingenwet, en de belangen van de Belgische staat in het kader van het doen naleven van de verblijfsreglementering anderzijds, blijkt niet uit het bestreden bevel. Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt *prima facie* niet aannemelijk gemaakt.

4.3.2.5. Waar verzoeker verwijst naar het Kinderrechtenverdrag, wordt erop gewezen dat de aangevoerde bepalingen van het Kinderrechtenverdrag wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, op zichzelf niet volstaan om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is. Deze verdragsbepalingen zijn geen duidelijke en juridisch volledige bepalingen die de verdragspartijen of een onthoudingsplicht of een strikt omschreven plicht om op een welbepaalde wijze te handelen, opleggen. Aan deze bepalingen moet derhalve een directe werking worden ontzegd. Bovendien betreft de bestreden beslissing niet het kind van verzoeker en werd reeds gesteld dat verzoeker niet aantoonde dat zijn kind op legale wijze in België verblijft. Verzoeker kan de rechtstreekse schending van de aangevoerde artikelen van het Kinderrechtenverdrag niet dienstig inroepen.

De grief is niet ernstig

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

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

4.4.1. 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 Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.(artikelen 2,3,4, eerste lid en 7 van het EVRM).

#### 4.4.2. De beoordeling van deze voorwaarde

In zijn verzoekschrift geeft verzoeker als moeilijk te herstellen ernstig nadeel aan dat de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een schending van artikel 8 van het EVRM tot gevolg zal hebben.

Verzoeker kan gelet op de bespreking van de grief 8 EVRM (cfr. punt 4.3) niet worden gevolgd.

De overige elementen uiteengezet onder het moeilijk te herstellen ernstig nadeel betreffen de gevolgen van de beslissing tot vasthouding. Zoals reeds gesteld is deze vordering niet ontvankelijk wat betreft de beslissing tot vasthouding..

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

Er is niet voldaan aan één van de cumulatieve voorwaarden voor de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Dit volstaat om de vordering te verwerpen.

#### 5. Kosten

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

### **OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

#### **Enig artikel**

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op 8 maart tweeduizend zestien door:

Mevr. A. DE SMET, wvd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

Dhr. T. VALGAERTS, toegevoegd griffier.

De griffier, De voorzitter,

T. VALGAERTS

A. DE SMET