

Arrest

nr. 164 071 van 14 maart 2016
in de zaak RvV X / II

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 Kaapverdische nationaliteit te zijn, op 11 maart 2016 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 7 maart 2016 houdende bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies), aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 7 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 11 maart 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 14 maart 2016 om 14.00 uur.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. GEENS, 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 Kaapverdische nationaliteit te zijn, heeft een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister.

Op 14 maart 2002 verlaat hij België en keert er terug op 1 april 2004.

Op 26 februari 2003 wordt verzoeker ambtelijk afgeschreven en op 7 april 2004 wordt zijn bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister afgenomen.

Op 21 februari 2005 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van het toen geldende artikel 9, derde 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).

Op 27 oktober 2005 wordt deze aanvraag zonder voorwerp verklaard.

Op 22 november 2006 vraagt verzoeker om een herinschrijving, wat hem geweigerd wordt.

Op 11 juni 2008 dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Bij arrest van 15 juli 2008 van het Hof van Beroep te Brussel wordt verzoeker veroordeeld tot een gevangenisstraf van drie jaar met uitstel gedurende van vijf jaar en een geldboete van 1000 euro wegens mensensmokkel en valsheid in geschrifte.

Op 15 november 2009 dient verzoeker een aanvulling in bij zijn aanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, in het kader van de inmiddels vernietigde instructie van 19 juli 2009.

Op 8 september 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij deze aanvraag ongegrond wordt verklaard. Deze beslissing wordt op 20 februari 2012 aan verzoeker ter kennis gebracht.

Op 20 februari 2012 wordt aan verzoeker bevel gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) nr. 157 677 van 4 december 2015 wordt het beroep tegen deze beslissingen verworpen.

Op 27 maart 2013 vraagt verzoeker opnieuw om een herinschrijving.

Op 24 april 2013 wordt dit geweigerd.

Op 15 oktober 2014 dient verzoeker een aanvraag in van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, als bloedverwant in opgaande lijn van een Belg.

Op 8 april 2015 deelt de Dienst Vreemdelingenzaken aan de burgemeester van de verblijfplaats van verzoeker mee dat sinds de wetswijziging van 22 september 2011 ascendenten van een meerderjarige Belg geen aanvraag tot gezinshereniging meer kunnen indienen.

Op 15 februari 2016 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris ten opzichte van verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

Verzoeker dient een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in tegen deze beslissing. Bij arrest van de Raad nr. 162 714 van 24 februari 2016 wordt de schorsing bevolen van deze beslissing.

Verzoeker wordt vrijgesteld.

Op 7 maart 2016 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies). Dit is de bestreden beslissing:

“(…)

Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de heer:

naam: L.G.

voornaam: F.

geboortedatum: (...)1953

geboorteplaats: C. B.

nationaliteit: Kaapverdië

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 (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:

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

Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig visum.

☐ *3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden;*

Betrokkene werd op 15.07.2008 door het Hof van Beroep van Brussel veroordeeld tot 3 jaar gevangenisstraf met uitstel wegens mensenhandel en valsheid in geschrifte. Op 01.04.2015 werd betrokkene door de CR van Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 18 maanden wegens opzettelijke slagen en verwondingen met ziekte of werkonbekwaamheid tot gevolg.

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, 3°: de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde*
Betrokkene werd op 15.07.2008 door het Hof van Beroep van Brussel veroordeeld tot 3 jaar gevangenisstraf met uitstel wegens mensenhandel en valsheid in geschrifte. Op 01.04.2015 werd betrokkene door de CR van Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 18 maanden wegens opzettelijke slagen en verwondingen met ziekte of werkonbekwaamheid tot gevolg.

☐ *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 heeft geen gevolg gegeven aan een eerder bevel om het grondgebied te verlaten dat hem op 20.03.2012 werd betekend.

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 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.

Op grond van een regularisatieaanvraag op basis van de wet van 22.12.1999, werd betrokkene op 19.02.2002 in het bezit gesteld van een BIVR. Op 26.02.2003 werd betrokkene ambtshalve

afgeschreven. Van 26.09.2006 tot 13.11.2006 verbleef betrokkene in de gevangenis uit hoofde van een aanhoudingsmandaat wegens mensenhandel. Na zijn vrijlating deed hij een aanvraag to herinschrijving, doch op 31.07.2007 werd deze aanvraag geweigerd. Na een tweede verblijf in de gevangenis van 07.03.2008 tot 07.05.2008, diende betrokkene op 11.06.2008 een regularisatieaanvraag in op basis van artikel 9bis van de wet van 15/12/1980. Deze werd ongegrond verklaard op 08.09.2011. Deze beslissing is op 20.02.2012 aan betrokkene betekend met een bevel om uiterlijk op 21.03.2012 het grondgebied te verlaten. Een verzoek tot nietigverklaring van deze beslissing werd op 10.12.2015 verworpen door de RVV.

Het feit dat betrokkene een volwassen dochter in België verblijft geeft hem niet automatisch recht op verblijf. Hij woont niet samen met deze dochter. Een repatriëring naar zijn land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Bovendien werd betrokkene op 01.04.2015 door de CR van Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 18 maanden wegens opzettelijke slagen en verwondingen met ziekte of werkonbekwaamheid tot gevolg. Betrokkene pleegde daarmee inbreuken die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM kunnen schaden. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM. blijkt dat het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is.

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:

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 Kaapverdië.

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 8 maart 2016 wordt verzoeker gehoord.

2. Over de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing

2.1. 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 terugdrijvingsmaatregel, wordt de termijn teruggebracht tot vijf dagen".

2.2. 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. Over de vordering tot schorsing

3.1. 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.

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. 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.

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 weldenkend mens zonder meer duidelijk is, dat de verzoekende partij een schending van een dergelijke bepaling 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 15 mei 1955 (hierna: 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 EVRM.

3.3.2. De toepassing van deze voorwaarde

3.3.2.1. In een eerste middel voert verzoeker onder meer de schending aan de materiële motiveringsplicht in het kader van artikel 8 van het EVRM.

3.3.2.2. Voorafgaandelijk wordt het volgende opgemerkt. In het arrest nr. 162 714 van 24 februari 2016, waarin de tenuitvoerlegging van het bevel van de gemachtigde van de staatssecretaris van 15 februari 2016 om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) werd geschorst bij uiterst dringende noodzakelijkheid, wordt onder meer het volgende werd overwogen:

“In casu dient te worden vastgesteld dat in de bestreden beslissing (in het onderdeel met betrekking tot de terugleiding) een belangenafweging is opgenomen. Hoger werd reeds aangegeven dat de gemachtigde niet betwist dat de verzoekende partij zich kan beroepen op een gezins- en privéleven in de zin van het artikel 8 van het EVRM. Ook geeft hij aan dat het verplicht verlaten van het grondgebied een inmenging vormt in het uitoefenen van het recht op de eerbiediging van dit gezins- en privéleven. Vervolgens oordeelt de gemachtigde echter dat de bescherming van de orde en het voorkomen van de strafbare feiten deze inmenging rechtvaardigen. Hierbij wijst hij op het feit dat de verzoekende partij zich immers schuldig heeft gemaakt aan mensenhandel en valsheid in geschriften en gebruik van valsheid in geschriften, feit(en) waarvoor zij op 7 mei 2008 door de correctionele rechtbank van Brussel veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van drie jaar zonder onmiddellijke aanhouding (en aan) slagen en verwondingen met ziekte of werkonbekwaamheid, feit(en) waarvoor zij op 1 april 2015 door de correctionele rechtbank van Antwerpen veroordeeld werd tot een gevangenisstraf van achttien maanden. Hij stelt dat, gezien het herhalend karakter en de diversiteit van de criminele handelingen van de verzoekende partij, er een ernstig en actueel gevaar bestaat voor een nieuwe schending van de openbare orde, en overweegt dat de maatschappij het recht heeft zich te beschermen tegen de verzoekende partij die geen respect toont voor haar “tegels” en wetten, dat de openbare orde dient te

worden beschermd en dat een verwijdering uit het Rijk hiertoe een gepaste maatregel vormt. De gemachtigde besluit dat het gevaar dat de verzoekende partij vormt voor de openbare orde, bijgevolg superieur is aan de privébelangen die zij kan doen gelden.”

en

“De Raad stelt vast dat het vonnis van 7 mei 2008 van de correctionele rechtbank van Brussel zich niet in het administratief dossier bevindt (hetzelfde geldt overigens voor het arrest van 1 april 2015 van het hof van beroep te Antwerpen, waarnaar de gemachtigde eveneens verwijst, maar hierop gaat de Raad niet verder in). De Raad kan dan ook niet nagaan of de in de bestreden beslissing in dit verband vermelde vaststellingen beantwoorden aan hetgeen daadwerkelijk in voormeld vonnis zou zijn vastgesteld. Vervolgens dient te worden vastgesteld dat zich in het administratief dossier een arrest van 5 maart 2008 van het hof van beroep te Brussel bevindt, dat (onder meer) betrekking heeft op mensenhandel en gebruik van valse stukken en waarin de verzoekende partij veroordeeld wordt tot een gevangenisstraf van drie jaar en tevens een gevangenisstraf van drie maanden (telkens met een geldboete). Ook blijkt uit voormeld arrest dat het het beroep betreft, ingesteld tegen een vonnis van 16 mei 2007 van de correctionele rechtbank van Brussel. Of laatstgenoemd vonnis van 16 mei 2007 het vonnis is waarop de gemachtigde doelde (en er zodoende moet aangenomen worden dat in de bestreden beslissing sprake is van een foutieve datum), kan niet worden nagegaan, zodat ook niet kan worden nagegaan of het in de bestreden beslissing vermeld vonnis van 7 mei 2008 al dan niet hervormd werd in graad van beroep. Ten slotte blijkt uit voormeld arrest dat het bij verstek gewezen werd. Uit het administratief dossier blijkt verder dat de verzoekende partij tegen het betrokken arrest op 31 maart 2008 verzet aantekende. Het na verzet gewezen arrest bevindt zich eveneens in het administratief dossier, het betreft het arrest van 15 juli 2008 waarnaar de verzoekende partij in haar verzoekschrift verwijst. Uit dit arrest blijkt dat de verzoekende partij veroordeeld wordt tot een gevangenisstraf van drie jaar (en een geldboete), maar dit met uitstel gedurende vijf jaar (voor wat betreft het deel van de hoofdgevangenisstraf dat de duur van de ondergane hechtenis te boven gaat).

Gelet op de bovenstaande gegevens die blijken uit het administratief dossier dient dan ook *prima facie* te worden vastgesteld dat de vaststelling in de bestreden beslissing dat de verzoekende partij tot drie jaar gevangenisstraf werd veroordeeld op 7 mei 2008, niet beantwoordt aan de gegevens van het administratief dossier, minstens kan dit niet worden nagegaan. In de mate dat op basis van bovenstaande gegevens ervan uitgegaan moet of kan worden dat het vonnis waarvan de datum volgens de gemachtigde 7 mei 2008 is, door voormeld arrest van 15 juli 2008 hervormd werd, – hetgeen niet met zekerheid kan worden nagegaan, maar waarvoor wel zekere aanwijzingen zijn – kan zelfs niet langer gesteld worden dat de verzoekende partij werd veroordeeld tot een effectieve gevangenisstraf van drie jaar, gezien deze in beroep werd hervormd naar een gevangenisstraf met uitstel. Zodoende blijkt *prima facie* dat de doorgevoerde belangenafweging is aangetast door een materieel motiveringsgebrek. Ten overvloede kan worden opgemerkt dat ook het bevel om het grondgebied te verlaten op zich steunt op de twee veroordelingen die in de belangenafweging betrokken worden, maar gezien de verzoekende partij hierop in haar verzoekschrift niet ingaat, gaat de Raad hierop eveneens niet verder in.

Gelet op het bovenstaande kan de verzoekende partij *prima facie* gevolgd worden waar zij stelt dat de aard en de ernst van de strafrechtelijke inbreuken – omwille van voormeld materieel motiveringsgebrek – niet correct in rekening werden genomen. Zoals blijkt uit de bespreking van de rechtspraak van het EHRM hoger, betreft het elementen die in het licht van een belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM ten zeerste relevant kunnen zijn. Bovendien blijkt uit de in de bestreden beslissing gemaakte concrete belangenafweging dat de gemachtigde de betrokken veroordeling tot een gevangenisstraf van drie jaar door een vonnis van 7 mei 2008 van de correctionele rechtbank te Brussel, hierin uitdrukkelijk en op meerdere vlakken heeft betrokken. Zodoende kan *prima facie* niet anders vastgesteld worden dan dat de doorgevoerde belangenafweging in het licht van artikel 8 van het EVRM, zoals zij thans in de bestreden beslissing is opgenomen, niet langer overeind kan blijven, minstens kan – gelet op de gegevens die wel en niet blijken uit het administratief dossier – niet worden nagegaan of deze overeind kan blijven.”

De verwerende partij heeft, na de schorsing van de bijlage 13septies dd. 15 februari 2016, een nieuwe bijlage 13septies genomen op 7 maart 2016.

De nieuwe motieven voor het bevel om het grondgebied te verlaten luiden als volg:

“Artikel 7, alinea 1:

□ 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten; Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig visum.

□ 3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden;

Betrokkene werd op 15.07.2008 door het Hof van Beroep van Brussel veroordeeld tot 3 jaar gevangenisstraf met uitstel wegens mensenhandel en valsheid in geschrifte. Op 01.04.2015 werd betrokkene door de CR van Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 18 maanden wegens opzettelijke slagen en verwondingen met ziekte of werkonbekwaamheid tot gevolg.”

Hieruit blijkt dat *in casu* werd verwezen naar een werkelijk bestaand arrest van 15 juli 2008 van het Hof van Beroep te Brussel. Dit arrest bevindt zich in het administratief dossier. Er wordt ook verwezen naar een vonnis van de correctionele rechtbank van Antwerpen van 1 april 2015. Dit vonnis bevindt zich in het administratief dossier sinds 14 maart 2016, datum waarop het, in antwoord op de vraag van de Dienst Vreemdelingenzaken, door het parket van de procureur des konings werd gefaxt naar de Dienst Vreemdelingenzaken.

De nieuwe belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

“Het feit dat betrokkene een volwassen dochter in België verblijft geeft hem niet automatisch recht op verblijf. Hij woont niet samen met deze dochter. Een repatriëring naar zijn land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Bovendien werd betrokkene op 01.04.2015 door de CR van Antwerpen veroordeeld tot een gevangenisstraf van 18 maanden wegens opzettelijke slagen en verwondingen met ziekte of werkonbekwaamheid tot gevolg. Betrokkene pleegde daarmee inbreuken die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM kunnen schaden. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM. blijkt dat het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is.”

3.3.2.3. Verzoeker voert aan dat de belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM niet alle belanghebbende elementen op een zorgvuldige wijze betreft in de afweging en dat de betrokken belangen niet correct en nauwgezet zijn afgewogen. Hij stelt dat het vonnis van de correctionele rechtbank zich niet in het administratief dossier bevindt en dat de verwerende partij bijgevolg geen rekening kan houden met de feiten die aan de strafrechtelijke inbreuk ten grondslag liggen. Volgens verzoeker kan, zonder te weten waarover het gaat, de verwerende partij niet werkelijk de aard en de ernst van de strafrechtelijke inbreuken afwegen.

Er dient te worden opgemerkt dat de verwerende partij in deze nieuwe belangenafweging verwijst naar de veroordeling van verzoeker door de correctionele rechtbank van Antwerpen op 1 april 2015 tot een gevangenisstraf van achttien maanden wegens opzettelijke slagen en verwondingen met ziekte of werkonbekwaamheid als gevolg. Dit vonnis bevindt zich slechts in het administratief dossier sinds 14 maart 2016, datum waarop het, in antwoord op de vraag van de Dienst Vreemdelingenzaken, door het parket van de procureur des konings werd gefaxt naar de Dienst Vreemdelingenzaken.

Bijgevolg kan niet anders dan te worden vastgesteld dat dit vonnis zich niet in het administratief dossier bevond op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing van 7 maart 2016.

Daargelaten de vraag of in het kader van huidige belangenafweging de loutere verwijzing naar een strafrechtelijke veroordeling op zich al dan niet volstaat, dient te worden vastgesteld dat de Raad niet kan nagaan of deze veroordeling wel bestaat, gezien deze zich op het ogenblik van de bestreden beslissing niet in het administratief dossier bevond en gelet op het feit dat de verwerende partij zich in deze zaak reeds heeft vergist wat betreft de vonnissen of arresten genomen betreffende verzoeker. Het desbetreffende vonnis wordt nu wel in het administratief dossier gevoegd (gefaxt naar de Dienst Vreemdelingenzaken op 14 maart 2016) en tevens als bijlage bij de nota gevoegd, maar deze fax en de nota dateren van 14 maart 2016, dit is van na de bestreden beslissing. De wettigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur kon beschikken op het ogenblik van het nemen van deze beslissing.

Tevens wordt opgemerkt dat in de nota omstandig wordt ingegaan op het gedrag van verzoeker zoals dit blijkt uit dit vonnis. Dit betreft echter een motivering *a posteriori* die niet terug te vinden is in de bestreden beslissing zelf.

Er kan niet worden nagegaan of de weergegeven belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM steunt op een correcte feitenvinding op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing. De schending van de materiële motiveringsplicht kan *prima facie* worden aangenomen.

Het eerste middel is in de besproken mate 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 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).

3.4.2. De beoordeling van deze voorwaarde

In het verzoekschrift geeft verzoeker als moeilijk te herstellen ernstig nadeel onder meer 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 met betrekking tot artikel 8 van het EVRM (cfr. punt 3.3, schending van de materiële motiveringsplicht in het licht van artikel 8 van het EVRM) worden gevolgd.

Waar de verwerende partij in de nota aangeeft dat rekening werd gehouden met het gezinsleven van verzoeker in België maar ook met zijn twee veroordelingen (enerzijds mensensmokkel en anderzijds slagen en verwondingen met arbeidsongeschiktheid tot gevolg), wordt herhaald dat van de laatste veroordeling ten tijde van het nemen van de bestreden beslissing geen spoor terug te vinden is in het administratief dossier, zodat er sprake is van een motiveringsgebrek in dit verband.

Ieder redelijk denkend mens ziet onmiddellijk in dat verzoeker door de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan, daar het zonder meer duidelijk is dat de belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM aangetast is door een motiveringsgebrek.

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

Er is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden om te besluiten tot de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

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 onderzocht.

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 van 7 maart 2016 houdende bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies), aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 7 maart 2016, wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

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

Mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

Mevr. S. SOETINCK,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. SOETINCK

A. DE SMET