



Arrest

nr. 167 885 van 19 mei 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 Albanese nationaliteit te zijn, op 17 mei 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 voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 11 mei 2016 houdende terugdrijving (bijlage 11).

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 17 mei 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 mei 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. VERMANDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat M. MAKIADI MAPASI verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 11 mei 2016 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging een beslissing tot terugnijving. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“TERUGDRIJVING

Op 11/05/2016 om 15.15 uur, aan de grensdoorlaatpost Brussel Nationaal, werd door ondergetekende, Rudi Schwartz Inspecteur de heer / mevrouw :

(...)

houder van het document Nationaal Paspoort van Albanië nummer BB0048181 afgegeven te MB op : 29.01.2014

houder van het visum nr. [...] van het type [...] afgegeven door [...] geldig van [...] tot [...] voor een duur van [...] dagen, met het oog op : [...]

afkomstig uit Tirana met JAF3054, op de hoogte gebracht van het feit dat de toegang tot het grondgebied aan hem (haar) wordt geweigerd, krachtens artikel 3, eerste lid van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, om de volgende reden(en) :

☐ *(A) Is niet in het bezit van een geldig reisdocument /van geldige reisdocumenten (art. 3, eerste lid 1, 1°/2°)2*

Reden van de beslissing:

☐ *(B) Is in het bezit van een vals / nagemaakt / vervalst reisdocument (art. 3, eerste lid, 1°/2°)2*

Reden van de beslissing:

☐ *(C) Is niet in het bezit van een geldig visum of een geldige machtiging tot verblijf (art. 3, eerste lid, 1°/2°)2*

Reden van de beslissing: Betrokkene verklaart reeds verscheidene jaren op het Belgisch grondgebied te verblijven. Betrokkene is niet in het bezit van een geldige verblijfstitel die haar toestaat langdurig op het grondgebied te verblijven.

☐ *(D) Is in het bezit van een vals / nagemaakt / vervalst visum of verblijfsvergunning (art. 3, eerste lid, 1°/2°)2*

Reden van de beslissing:

☐ *(E) Is niet in het bezit van documenten die het doel van het voorgenomen verblijf en de verblijfsomstandigheden staven (art. 3, eerste lid, 3°)*

Reden van de beslissing:

Betrokkene verklaart naar België te reizen om zich definitief hier te vestigen. Betrokkene verklaart reeds 3 jaar op het Belgisch grondgebied te verblijven. Na consultatie blijkt dat betrokkene nooit aangifte heeft gedaan van haar langdurig verblijf op het grondgebied noch een aanvraag tot vestiging noch aanvraag verblijfstitel heeft ingediend.

☐ *(F) Heeft reeds gedurende negentig dagen in een periode van 180 dagen op het grondgebied van de lidstaten van de Europese Unie verbleven (art. 3, eerste lid, 2°, van de wet van 15 december 1980, en art. 6, paragraaf 1, inleidende formule, en paragraaf 1bis, van Schengengrenscore)*

Reden van de beslissing: betrokkene heeft verschillende in- en uitreisstempels in haar reisdocument. De laatste inreisstempel was 10.04.2015 en uitreisstempel 27.04.2016. Uit deze stempels blijkt duidelijk dat betrokkene de toegestane verblijfsduur van 90 dagen op 180 dagen ruimschoots heeft overschreden.

☐ *(G) Beschikt niet over voldoende bestaansmiddelen, voor de duur en de vorm van het verblijf, of voor de terugreis naar het land van oorsprong of het transitland (art. 3, eerste lid, 4°)*

Reden van de beslissing:

☐ *(H) Staat ter fine van weigering van toegang gesignaleerd (art. 3, eerste lid, 5°, 8°, 9°)2*

☐ *in het SIS , reden van de beslissing:*

☐ *in het ANG / Algemene Nationale Gegevensbank, reden van de beslissing:*

☐ *(I) Wordt geacht de openbare orde en de nationale veiligheid, de volksgezondheid of de internationale betrekkingen van een van de Lid-Statens van de Europese Unie te kunnen schaden (art. 3, eerste lid, 6°/7°) 2*

Reden van de beslissing:”

2. Over de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

2.1. 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.

2.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringend karakter

2.2.1. 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”.

2.2.2. 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. Het uiterst dringende karakter van de vordering staat *in casu* vast en wordt niet betwist door de verwerende partij.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

2.3.1. 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, 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 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

2.3.2. De beoordeling van deze voorwaarde

2.3.2.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 22 van de Grondwet, artikel 8 van het EVRM, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van de algemene rechtsbeginselen, meer bepaald de manifeste appreciatiefout, het rechtszekerheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partij licht haar enig middel toe als volgt :

“Que la requérante est l'épouse de Monsieur X.S. (...) avec qui elle forme déjà ici en Belgique une communauté de Vie durable depuis plusieurs années ;

Que la vie familiale qui découle de ce mariage célébré en Albanie et reconnu par les autorités belges est protégée par les articles 22 de la Constitution et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme ;

Que considère la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, le lien familial entre conjoints ou partenaires ou entre parents et enfants mineurs est supposé,

Qu'il est certes vrai que l'article 8 de la CEDH ne définit pas la notion de « vie familiale » ni la notion de « vie privée », mais ces deux notions sont des notions autonomes, qui doivent être interprétées indépendamment du droit national. L'évaluation de savoir s'il est question ou non d'une vie privée ou familiale est essentiellement une question de fait dépendant de la présence de liens personnels suffisamment étroits (Cour EDH 12 juillet 2001, K. et T./ Finlande (GC), § 150 ; Cour EDH 2 novembre 2010, Şerife Yiğit/Turquie (GC), § 93) ;

Que pour la doctrine belge : << Tout juge ordinaire et administratif est tenu d'écarter l'application d'une législation nationale contraire au droit de l'Union, mais cette législation continue, dans ce cas, d'exister

dans l'ordre juridique et peut donc encore être appliquée – à tort – par l'administration ou par d'autres juges à des situations régies par le droit européen. Une annulation par la Cour constitutionnelle sort au contraire ses effets ex tunc et erga omnes, de sorte que la disposition annulée est réputée n'avoir jamais existé (RAPPORT DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE DE BELGIQUE PRÉSENTÉ AU XVII^E CONGRÈS DE LA CONFÉRENCE DES COURS CONSTITUTIONNELLES EUROPÉENNES, VIENNE 12-14 MAI 2014, pages 18-19

Que le lien de famille entre la requérante et Monsieur X.S. (...) est matérialisé par l'acte de mariage dressé par l'Officier d'état civil de Vlora/Albanie et transcrit par les autorités belges ;

Que le lien de famille étant valablement établi, il ya lieu de faire application de l'article 10 §1.4 en ce qu'il dispose :<< Sous réserve des dispositions des articles 9 et 12, sont de plein droit admis à séjourner plus de trois mois dans le Royaume ; les membres de la famille suivants d'un étranger admis ou autorisé, depuis au moins douze mois, à séjourner dans le Royaume pour une durée illimitée, ou autorisé, depuis au moins douze mois à s'y établir>> ;

Qu'effectivement, l'époux de la requérante est autorisé à séjourner dans le Royaume pour une durée illimitée depuis plusieurs années ;

Que les conditions d'applicabilité du paragraphe premier sont remplies in specie ;

Que le couple dispose d'un logement suffisant qu'il occupe depuis 2012 sur rue du Relais 97/002 dans la commune d'Ixelles, la requérante étant cosignataire du contrat passé entre son mari et le bailleur ;

Qu'un avenant à ce contrat précise clairement que les termes du bail restent inchangés sauf et uniquement en ce qui concerne l'identité de l'épouse de Monsieur S.X. (...), remarié. L'épouse habitant sous le même toit s'appelle Madame X.R. (...) ;

Que le couple est couvert en Belgique par une assurance maladie et sont affiliés à Partena Mutualité Libre, dont le siège social est établi, boulevard Louis Mettwie 74/76 à 1080 Bruxelles ;

Qu'également la condition de moyens de subsistance stables, réguliers et suffisants est remplie ;

Que l'époux de la requérante bénéficie des allocations de chômage qui lui sont versées par la CAPAC ; qu'il est d'ailleurs sous divers contrats temporaires avec la société de transport MAB TRAVEL dont le siège social est établi, avenue Kersbeck 308, 1180 Bruxelles qui est entrain de lui promettre un contrat à durée indéterminée ;

Que la perception des allocations de chômage ne constitue pas un obstacle au regroupement familial, le paragraphe 5.3 de l'article 10 de la loi du 15/12/1980 disposant que<< Ne tient pas compte des allocations d'attente ni de l'allocation de transition et tient uniquement compte de l'allocation de chômage pour autant que le conjoint ou le partenaire concerné puisse prouver qu'il cherche activement du travail>> ;

Que comme en témoignent les pièces à l'appui de ce recours, Monsieur X.S. (...) recherche activement du travail et est d'ailleurs sur le point d'arracher un contrat à durée indéterminée ;

Que le simple fait que l'intéressé ne remplisse pas la condition de disposer de moyens de subsistance suffisants ne peut pas justifier un refus automatique d'octroyer un permis de séjour dans le cadre du regroupement familial ;

Qu'à cet égard, les travaux préparatoires de la loi du 8 juillet 2011, modifiant les articles 40bis, 40ter et 42 de la loi du 15 décembre 1980, indiquent notamment ce qui suit à propos du « critère des moyens de subsistance stables, réguliers et suffisants » : « Pour répondre plus explicitement à l'observation du Conseil d'État, il est prévu à l'article 10ter, § 2, que la décision relative à la demande est prise en tenant compte de l'ensemble des éléments du dossier. Le simple fait que l'intéressé ne remplisse pas la condition de disposer de moyens de subsistance suffisants ne peut pas justifier un refus automatique d'octroyer un permis de séjour dans le cadre du regroupement familial.

La modification prévoit également une procédure pour Le cas où le montant de référence n'est pas atteint. Dans ce cas, le ministre ou son délégué examinera à quel montant les moyens de subsistance doivent s'élever en fonction des besoins individuels du demandeur et des membres de sa famille. L'étranger et les autres services publics belges doivent fournir tous les documents et renseignements réclamés à et effet par le ministre ou son délégué pour pouvoir déterminer ce montant » (Ch., s. 2010-2011, DOC 530443/017, p. 34) ;

Que relève le Conseil du contentieux des étrangers, cette possibilité offerte à la partie défenderesse par l'article 42 et/ou 10 ter de la loi du 15/12/1980 n'est pas une simple faculté, mais vise à lui permettre de réaliser l'examen des besoins auquel la même disposition l'astreint. En conséquence, la partie défenderesse ne peut reprocher au requérant de ne pas avoir fourni d'initiative un dossier complet relativement aux besoins propres du ménage, elle ne peut davantage se prévaloir du fait que cette absence d'informations a pour conséquence de la placer dans « l'impossibilité d'effectuer l'analyse in concreto prévue par l'article 42(§ 1e', alinéa 2 [de la Loi] (CCE170 3851111, n° 157 132 du 26 novembre 2015) ;».

Que le couple a toujours vécu avec les allocations de chômage depuis plusieurs années sans que la requérante devienne une charge pour le pouvoir public fédéral belge ;

Que la requérante attire l'attention de votre conseil sur le fait qu'elle ne vient pas vivre avec son mari mais, elle vit déjà en Belgique avec son mari depuis longtemps ;

Que ces allocations ont toujours été suffisantes, stables et réguliers comparativement à leur besoins ;

Qu'enfin, la requérante n'est pas atteinte d'une maladie pouvant compromettre la santé publique belge ;

Qu'outre la violation des articles 22 de la constitution et 8 de la Convention européenne des droits de l'Homme, la requérante invoque également et surtout la violation du Règlement numéro 1932/2006 du Conseil qui consacre l'exemption de visa pour les ressortissants Albanais qui détiennent un passeport biométrique ;

Que comme l'affirme la partie adverse elle-même, de nationalité Albanaise, la requérante est détentrice d'un passeport biométrique Albanais portant le numéro BB0048191 encore valide ;

Que dans un communiqué de presse du 25 février 2015, la Commission européenne est résolue à maintenir l'exemption de visa en faveur des ressortissants des pays des Balkans occidentaux. La libéralisation du régime des visas a eu des effets bénéfiques manifestes en développant les débouchés commerciaux et les contacts entre les populations ;

Que la requérante invoque également la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et des principes généraux de droit tirés de l'erreur manifeste d'appréciation ; de la sécurité juridique, de prudence, de précaution, de minutie et du principe selon lequel, l'autorité administrative est tenue de statuer en prenant en considération tous les éléments pertinents de la demande ;

Que s'agissant des obligations qui pèsent sur les autorités administratives en vertu de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs dont la violation est invoquée au moyen, il est de jurisprudence administrative constante (voir, notamment : C.E., arrêts n° 97.866 du 13 juillet 2001 et 101.283 du 29 novembre 2001) que si l'obligation de motivation formelle qui pèse sur l'autorité n'implique nullement la réfutation détaillée de tous les arguments avancés par le demandeur, elle comporte, néanmoins, l'obligation d'informer celui-ci des raisons qui ont déterminé l'acte attaqué et ce, aux termes d'une motivation qui réponde, fut-ce de façon implicite mais certaine, aux arguments essentiels de l'intéressé. Cette même jurisprudence enseigne également que l'obligation de motivation formelle à laquelle est tenue l'autorité administrative doit permettre au destinataire de la décision de connaître les raisons sur lesquelles celle-ci se fonde, en faisant apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement de son auteur, afin de permettre au destinataire de la décision, le cas échéant, de pouvoir la contester dans le cadre d'un recours et à la juridiction compétente, d'exercer son contrôle à ce sujet (C.C.E., n° 164 943 du 30 mars 2016) ;

Que malheureusement, la partie adverse s'est simplement limitée à constater que la requérante est restée au-delà du délai d'exemption et qu'elle ne serait pas porteuse des documents requis par la loi, abstraction faite du fait qu'elle a une vie familiale en Belgique et qu'elle serait rentrée en Albanie ;

Que ce seul élément prouve tant soit peu le caractère non adéquate de la motivation de l'acte attaqué, ce qui rend indiscutablement la présente décision annulable ;

Que suivant le principe d'une bonne administration, et particulièrement les principes de précaution et minutie, chaque administration doit effectuer un contrôle concret, complet, loyal et sérieux des circonstances de l'affaire ; elle doit examiner les faits avec la précaution nécessaire, prendre les informations nécessaires lors de la prise de décision afin de prendre celle-ci en connaissance de cause et ce après avoir rassemblé tous les éléments nécessaires utiles pour l'examen de l'affaire (J. JAUMOTTE, « Les principes généraux du droit administratif à travers la jurisprudence administrative », in Le Conseil d'Etat de Belgique, cinquante ans après sa création (1946-1996), ULB, Bruxelles, 1999, p. 687) ; »

De verzoekende partij betoogt dus onder meer dat zij de echtgenote is van dhr. X.S. met wie zij sinds enkele jaren een duurzame levensgemeenschap vormt in België alsook dat haar echtgenoot gemachtigd is tot verblijf voor een onbepaalde duur. Zij stelt dat het familieleven dat voortvloeit uit een huwelijk, erkend door de Belgische autoriteiten, beschermd wordt door artikel 8 van het EVRM, dat de familieband tussen echtgenoten vermoed wordt zoals blijkt uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. De verzoekende partij argumenteert dat de verwerende partij zich beperkt heeft tot de vaststelling dat zij langer gebleven is dan de haar toegekende termijn en dat zij niet in het bezit is van de documenten vereist door de wet terwijl zij abstractie maakt van het feit dat zij een familiaal leven heeft in België, dat dit element op zich bewijst dat de motivering niet afdoende is.

2.3.2.2. De verwerende partij repliceert in haar nota met opmerkingen als volgt:

“Zij betoogt gehuwd te zijn met de Heer X.S. (...) met wie zij in België sedert jaren een duurzame levensgemeenschap heeft opgebouwd. Dit huwelijk is erkend door de Belgische autoriteiten.

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat het begrip “gezinsleven” in het artikel 8, 1ste lid EVRM een autonoom begrip is dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoekster gehuwd is met een in België verblijfsgerechtigde Albanees. Hieruit kan afgeleid worden dat verzoekster en haar echtgenoot als “gezin” dienen beschouwd te worden in de zin van artikel 8 EVRM.

Bijgevolg dient artikel 8, 2de lid van het EVRM in ogenschouw te worden genomen. Wat de eerste voorwaarde van artikel 8, 2de lid van het EVRM betreft, dient te worden opgemerkt dat de “inmenging van het openbaar gezag” inderdaad bij de wet is voorzien, met name in de Vreemdelingenwet. Wat de tweede voorwaarde betreft, dient dan weer vastgesteld te worden dat deze inmenging in casu minstens één van de in artikel 8, 2de lid EVRM opgesomde doelen nastreeft: de handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid is immers een middel ter vrijwaring van ’s lands openbare orde. Inzake de derde voorwaarde geldt eveneens als uitgangspunt dat het volgens een vaststaand principe van internationaal recht aan de verdragsluitende Staten toekomt de openbare orde te verzekeren door, meer in het bijzonder, de toegang en het verblijf van niet-onderdanen te regelen. Hierbij dient echter te worden nagegaan of bij het uitvaardigen van de bestreden beslissing een juist evenwicht werd geëerbiedigd tussen de belangen van verzoekster in het kader van de eerbied voor haar gezinsleven enerzijds en de belangen van de Belgische staat in het kader van de bescherming van de openbare orde anderzijds.

De niet noodzakelijk definitieve verwijdering van het grondgebied van verzoekster, vormt geen verboden inmenging in de uitoefening van het recht op privé- en gezinsleven. De bestreden beslissing houdt geen absoluut verbod in voor verzoekster om het Belgische grondgebied binnen te komen en er te verblijven. Een tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van verzoekster niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gul t. Zwitserland, 19 februari 1996, 22 EHRR 228). Bovendien moet er opdat een vreemdeling zich op artikel 8 EVRM zou kunnen beroepen, immers niet alleen sprake zijn van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en diens familie, het moet ook nagenoeg onmogelijk zijn voor de vreemdeling om in zijn land van oorsprong een familieleven te leiden (J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds.), Handboek EVRM deel 2 Artikelsgewijze Commentaar, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, p.754). Te dezen toont verzoekster dergelijke onmogelijkheid niet aan en beperkt ze zich tot het uiten van loutere beweringen.

Uit het administratief dossier blijkt eveneens dat verzoekster nooit in het kader van haar huwelijk in België een verblijfsaanvraag heeft ingediend, noch zich te hebben kenbaar gemaakt bij het Bestuur tijdens de duur van haar toegestaan verblijf in België.

Een schending van het artikel 8 EVRM wordt niet aangetoond.

In de mate dat verzoekster een schending aanvoert van het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven zoals vervat in artikel 22 G.W., moet worden opgemerkt dat dit artikel een zelfde inhoudelijke bescherming biedt als artikel 8 EVRM. Uit de parlementaire voorbereiding van artikel G.W. blijkt immers dat de grondwetgever “een zo groot mogelijke concordantie (heeft) nagestreefd met artikel 8 van het EVRM, teneinde betwistingen over de inhoud van dit Grondwetsartikel respectievelijk art. 8 van het EVRM te vermijden” (Parl.St. Kamer 1993-94, nr. 997/5, 2). Wat deze grondwetsbepaling betreft, kan dan ook worden volstaan met een verwijzing naar bovenstaande bespreking van artikel 8 van het EVRM. (RvV 11 december 2012, nr. 93.272)

Verzoekster maakt niet duidelijk op welk punt de motivering van de bestreden beslissing haar niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht. (zie: R.v.St., nr. 105.103, 26 maart 2002)

Er wordt geen schending aangetoond van de formele motiveringsplicht.

Waar zij stelt dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout, voert hij in werkelijkheid een schending aan van de materiële motiveringsplicht. Dienaangaande, heeft de Raad reeds het volgende geoordeeld:

“Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening

van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen". (R.v.V., 29 maart 2012, nr. 78 303; R.v.V., 30 juni 2011, nr. 64.262)

Verzoekster uit kritiek op de bestreden beslissing, doch laat na aan te geven met welke feiten en elementen die verwerende partij kende op het ogenblik dat de bestreden beslissing werd genomen, zij geen rekening zou hebben gehouden.

Er wordt geen kennelijke wanverhouding aangetoond tussen de overwegingen die de bestreden beslissing onderbouwen en het dispositief van die beslissing.

Het enige middel is niet ernstig."

2.3.2.3. 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."

De verzoekende partij beroept zich op haar gezinsleven gedurende meerdere jaren in België met haar echtgenoot.

De Raad herinnert eraan dat artikel 8 van het EVRM erop gericht is om het individu te beschermen tegen een willekeurige overheidsinmenging in het gezinsleven. Hoewel artikel 8 van het EVRM geen absoluut recht omvat en ongeacht of een verblijf wordt geweigerd dan wel beëindigd, zijn Verdragsluitende Staten er wel toe gehouden om, binnen de beleidsmarge 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). Zowel wanneer er 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 beleidsmarge 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.

De bestreden beslissing bevat geen enkele motivering met betrekking tot het gezinsleven van de verzoekende partij met haar echtgenoot. Nochtans blijken uit het administratief dossier een aantal elementen die mogelijk op een gezinsleven zouden kunnen wijzen. Zo blijkt uit het verslag van de Federale politie van 11 mei 2016 dat de verzoekende verklaarde dat zij haar echtgenoot in België komt vervoegen. Uit het punt 'vaststellingen en info' van voornoemd verslag blijkt verder dat de verzoekende partij volgens het rijksregister gehuwd is met dhr. X.S. van Albanese nationaliteit. Uit een door de verzoekende partij voorgebracht document '*avenant au bail de location résidentielle*', dat zich in het

administratief dossier bevindt, blijkt dat zij als inwonende echtgenote vermeld wordt op het huurcontract van dhr. X.S. alsook dat zij beiden het document ondertekenden op 20 februari 2014.

Uit de bestreden beslissing blijkt geenszins dat de gemachtigde zelfs maar is nagegaan of er sprake is van een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM, laat staan dat werd nagegaan of het nemen van de bestreden beslissing in het licht van de in het kader van voormeld artikel 8 relevante elementen gerechtvaardigd is, zodat *prima facie* een schending van de onderzoeksplicht in het licht van artikel 8 van het EVRM voorligt. De Raad merkt in dit verband nog op dat het niet aan hem is om, op basis van de verschillende elementen die blijken uit het administratief dossier en/of die de verzoekende partij in haar verzoekschrift naar voren brengt, in de plaats van het bestuur een beoordeling van het bestaan van een beschermingswaardig privéleven en desgevallend een belangenafweging in het licht van artikel 8 van het EVRM door te voeren (cf. RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

In de nota met opmerkingen wordt erkend dat de verzoekende partij en haar echtgenoot dienen beschouwd te worden als een gezin in de zin van artikel 8 van het EVRM en wordt wél overgegaan tot een zekere beoordeling in het licht van artikel 8 van het EVRM, maar een dergelijke *a posteriori* motivering volstaat niet. Deze *a posteriori* motivering is immers nergens terug te vinden in de bestreden beslissing en dateert ook duidelijk van na de bestreden beslissing. Tegen de argumentatie die thans in de nota met opmerkingen wordt weergegeven heeft de verzoekende partij zich niet kunnen verweren, zodat die niet dienstig kan worden aangevoerd om de wettigheid van de tweede bestreden beslissing te handhaven.

2.3.2.4. Het enig middel is in de besproken mate ernstig. Op de overige onderdelen ervan dient zodoende niet meer te worden ingegaan.

2.3.3. Aan de tweede cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

2.4.1. 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.

2.4.2. De beoordeling van deze voorwaarde

2.4.2.1. In haar verzoekschrift wijst de verzoekende partij er op dat de Raad oordeelde dat het moeilijk te herstellen ernstig nadeel zoals beschreven door de verzoekende partij samenhangt met het middel waar de verwerende partij tegengeworpen wordt geen afdoende motivering te hebben opgenomen in de bestreden beslissing daar niet kan vastgesteld worden of een nauwgezet onderzoek in het licht van artikel 8 van het EVRM is geschied. Zij wijst erop dat de Raad oordeelde dat het middel ernstig was op dit punt zodat de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is vervuld.

2.4.2.2. Ieder redelijk denkend mens ziet onmiddellijk in dat de verzoekende partij door de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan, daar het zonder meer duidelijk is dat een schending van artikel 8 van het EVRM aan de oppervlakte werd gebracht.

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

2.5. Aangezien is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden dient de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de bestreden beslissing te worden bevolen.

3. Kosten

Met toepassing van artikel 39/68-1, §5, derde en vierde lid van de vreemdelingenwet zal de beslissing over het rolrecht of over de vrijstelling ervan, in een mogelijke verdere fase van het geding worden 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 11 mei 2016 houdende de terugnijding wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negentien mei tweeduizend zestien door:

mevr. N. VERMANDER,

Wvd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. F. BROUCKE,

Toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

F. BROUCKE

N. VERMANDER