

Arrest

**nr. 173 131 van 11 augustus 2016
in de zaak RvV X / VIII**

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Georgische nationaliteit te zijn, op 8 augustus 2016 per aangetekend schrijven heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid voorlopige maatregelen te horen bevelen, met name de versnelde behandeling van de op 21 juni 2016 ingediende vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 7 juni 2016 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13*quinquies*).

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 de artikelen 39/82 en 39/85 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 en III 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 10 augustus 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 augustus 2016 om 11.00 u.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken F. TAMBORIJN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat loco advocaat M. STRUBBE 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

1.1. Verzoeker kwam op 13 oktober 2002 toe op Belgisch grondgebied en diende op 14 oktober 2002 een asielaanvraag in, dewelke definitief werd afgesloten met een verwerpingsarrest van de Raad van State van 16 december 2003 (RvS 16 december 2003, nr. 126 425).

1.2. Verzoeker diende op 17 september 2008 een tweede asielaanvraag in. De gemachtigde van de Minister van Binnenlandse Zaken trof op 3 oktober 2008 een beslissing tot niet in overwegingname van deze asielaanvraag.

1.3. Verzoeker diende op 15 december 2009 een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9^{ter} 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).

1.4. Verzoeker diende op 17 april 2013 een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9^{bis} van de vreemdelingenwet.

1.5. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de staatssecretaris) trof op 20 april 2015 een beslissing waarbij de in punt 1.3 vermelde aanvraag onontvankelijk werd verklaard.

1.6. Op 7 juli 2015 trof de gemachtigde van de staatssecretaris een beslissing waarbij de in punt 1.4 vermelde aanvraag onontvankelijk werd verklaard en een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Het beroep tegen deze beslissingen werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) verworpen in zijn arrest van 6 juni 2016 (RvV 6 juni 2016, nr. 169 158).

1.7. De gemachtigde van de staatssecretaris trof op 25 mei 2016 een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13^{septies}) en een beslissing tot het opleggen van een inreisverbod (bijlage 13^{sexies}).

1.8. Verzoeker diende op 6 juni 2016 in het gesloten centrum van Vottem een asielaanvraag in (bijlage 26^{quinquies})

1.9. De gemachtigde van de staatssecretaris trof op 7 juni 2016 een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13^{quinquies}). Verzoeker werd hiervan diezelfde dag in kennis gesteld.

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

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN - ASIELZOEKER

In uitvoering van artikel 74, § 2 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de heer / mevrouw die verklaart te heten

naam: S.(...)

voornaam : S.(...)

geboortedatum: (...)

geboorteplaats: (...)

nationaliteit: Georgië

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

REDEN VAN DE BESLISSING :

(1) Betrokkene bevindt zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen : hij verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van deze wet vereiste documenten, inderdaad, betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort met geldig visum.

Bij het beoordelen of een verwijderingsmaatregel naar uw land van herkomst een schending uitmaakt van het non-refoulementbeginsel is DVZ niet bevoegd voor de elementen die u aanhaalt in het kader van uw asielaanvraag. Deze zullen door het CGVS beoordeeld worden. Voor wat de elementen betreft die u aangehaald hebt in het kader van andere verblijfsprocedures waarvoor DVZ wel verantwoordelijk is, kan gesteld worden dat deze verblijfsprocedures allen werden afgewezen en er geen schending van artikel 3 EVRM werd aangetoond. De betrokkene diende een verzoek tot machtiging tot verblijf overeenkomstig artikel 9ter in dat op 20/04/2015 geweigerd werd door de Dienst Vreemdelingenzaken, de betrokkene diende eveneens een verzoek tot machtiging tot verblijf overeenkomstig artikel 9bis in dat op 07/07/2015 geweigerd werd door de Dienst Vreemdelingenzaken. In uitvoering van artikel 7, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de betrokkene bevel gegeven het grondgebied te verlaten.”

1.9. Verzoeker diende tegen de in punt 1.8 vermelde beslissing op 13 juni 2016 een vordering in tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid die door de Raad werd verworpen in zijn arrest van 14 juni 2016 (RvV 14 juni 2016, nr. 169 800) omdat geen uiterst dringende noodzakelijkheid werd aangetoond.

1.10. Op 21 juni 2016 diende verzoeker tegen de in punt 1.8 vermelde beslissing een vordering tot gewone schorsing en een beroep tot nietigverklaring in, gekend onder het rolnummer RvV 190 439.

1.11. De commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen trof op 14 juli 2016 een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus die op 29 juli 2016 definitief werd.

2. Over de vordering tot het horen bevelen van voorlopige maatregelen

2.1. De wettelijke bepalingen

- Artikel 39/82, §1 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1. Wanneer een akte van een administratieve overheid vatbaar is voor vernietiging krachtens artikel 39/2, dan kan de Raad als enige de schorsing van de tenuitvoerlegging ervan bevelen.

Nadat de partijen gehoord zijn of behoorlijk opgeroepen, wordt de schorsing bevolen bij gemotiveerde uitspraak van de voorzitter van de geadieerde kamer of van de rechter in vreemdelingenzaken die hij daartoe aanwijst.

In geval van uiterst dringende noodzakelijkheid kan de schorsing bij voorraad worden bevolen, zonder dat de partijen of sommige van hen zijn gehoord.

De verzoeker dient, wanneer hij de schorsing van de tenuitvoerlegging vordert, te opteren hetzij voor een vordering bij uiterst dringende noodzakelijkheid, hetzij voor een gewone schorsing. Hij kan op straffe van niet-ontvankelijkheid noch gelijktijdig noch opeenvolgend hetzij opnieuw toepassing maken van het derde lid, hetzij in zijn in § 3 bedoeld verzoekschrift andermaal de schorsing vorderen.

In afwijking van het vierde lid en onverminderd het bepaalde in § 3, belet de verwerping van een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid niet dat de verzoeker nadien een vordering tot schorsing volgens de gewone procedure instelt indien deze vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid werd verworpen omdat de uiterst dringende noodzakelijkheid niet afdoende werd aangetoond.”

- Artikel 39/85, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet bepaalt:

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of teruggedrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent wordt, in het bijzonder indien hij naderhand wordt vastgehouden in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 of naderhand ter beschikking wordt gesteld van de regering, dan kan hij, bij wege van voorlopige maatregelen in de zin van artikel 39/84, verzoeken dat de Raad een eerder ingediende gewone vordering tot schorsing zo snel mogelijk behandelt, op voorwaarde dat deze vordering werd ingeschreven op de rol en dat de Raad er zich nog niet over heeft uitgesproken. Deze vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen dient te worden ingediend binnen de in artikel 39/57, § 1, derde lid, bedoelde termijn”.

- Artikel 39/57, §1, derde lid van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“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”.

2.2. De toepassing van de wettelijke bepalingen

2.2.1. Uit het rechtsplegingsdossier blijkt dat de verwerende partij in haar nota met opmerkingen van 6 juli 2016 de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging onontvankelijk acht omdat deze vordering reeds het voorwerp zou hebben uitgemaakt van een onderzoek door de Raad.

2.2.2. Onderhavige vordering tot het horen bevelen van voorlopige maatregelen heeft betrekking op het bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13*quinquies*) van 7 juni 2016. De vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid die door verzoeker op 13 juni 2016 werd ingediend tegen deze beslissing, werd door de Raad verworpen omwille van het gebrek aan uiterst dringende noodzakelijkheid (zie RvV 14 juni 2016, nr. 169 800), waardoor verzoeker op grond van artikel 39/82, §1, vijfde lid van de vreemdelingenwet alsnog een vordering tot gewone schorsing kan instellen, hetgeen hij op 21 juni 2016 heeft gedaan.

2.2.3. Aangezien de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing op grond van artikel 39/70, eerste lid van de vreemdelingenwet geschorst werd tijdens het onderzoek van asielaanvraag en tijdens de voor het indienen van een eventueel beroep vastgestelde termijn, werd de tenuitvoerlegging ervan pas imminent op de dag nadat dat de beroepstermijn tegen de weigeringsbeslissing van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen ten einde liep, zijnde 30 juli 2016.

Verzoeker diende zijn vordering tot het horen bevelen van voorlopige maatregelen in op 8 augustus 2016, dus binnen de door artikel 39/57, §1, derde lid bedoelde termijn die begon te lopen op het ogenblik waarop de tenuitvoerlegging imminent werd, waardoor de vordering *ratione temporis* ontvankelijk is.

2.3. Over de rechtspleging

2.3.1. Huidige vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen strekt ertoe het bij de Raad op 21 juni 2016 ingediende schorsingsverzoek, ingesteld tegen de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 7 juni 2016 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13*quinquies*) versneld te behandelen. Deze vordering is gesteund op artikel 39/85 van de vreemdelingenwet. Overeenkomstig het tweede lid van artikel 39/85, §2, eerste lid van de vreemdelingenwet worden de vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen en de vordering tot schorsing samen behandeld.

2.3.2. De Raad stipt aan dat hij enkel de ernstige middelen en het moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan onderzoeken zoals die werden ingeroepen in het initieel verzoekschrift van 21 juni 2016 waarbij de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring werden gevorderd. Er anders over oordelen zou er immers toe leiden dat verzoekers buiten de reguliere beroepstermijn een nieuwe vordering met nieuwe middelen en een nieuwe uiteenzetting betreffende het nadeel zouden kunnen indienen.

2.4. De drie cumulatieve voorwaarden

Artikel 44, tweede lid, 5° van het PR RvV bepaalt dat, indien een vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen in uiterst dringende noodzakelijkheid wordt ingediend en een schorsingsverzoek hangende is, 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 in het kader van huidige vordering tot het horen bevelen van voorlopige maatregelen in uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing kan worden ingewilligd, de drie voornoemde voorwaarden cumulatief moeten zijn vervuld.

2.4.1. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

2.4.1.1. De interpretatie van deze voorwaarde

Artikel 44, tweede lid, 5° van het PR RvV bepaalt dat, indien een vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen in uiterst dringende noodzakelijkheid wordt ingediend en een schorsingsverzoek hangende is, de vordering een uiteenzetting van de feiten dient te bevatten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid voorzien in artikel 39/82, § 1, derde lid van de vreemdelingenwet, is er verder op gericht te verhinderen dat de gewone schorsing en, *a fortiori*, de vernietiging, hun effectiviteit verliezen (cf. RvS 13 augustus 1991, nr. 37 530).

Gelet op het zeer uitzonderlijk en zeer ongewoon karakter van de uiterst dringende procedure tot schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve rechtshandeling waarin de vreemdelingenwet voorziet en op de stoornis die zij in het normaal verloop van de rechtspleging voor de Raad teweegbrengt, waarbij onder meer de rechten van verdediging van de verwerende partij tot een strikt minimum zijn teruggebracht, moet de uiterst dringende noodzakelijkheid van de schorsing duidelijk worden aangetoond, dit wil zeggen dat ze klaarblijkelijk - en op het eerste gezicht onbetwistbaar - moet zijn.

Om te voldoen aan die voorwaarde, moeten feiten en gegevens worden aangebracht of moeten uit het verzoekschrift waarin de schorsing wordt gevorderd of uit het administratief dossier gegevens blijken, die direct aannemelijk maken dat de gevraagde schorsing, wil zij enig nuttig effect sorteren, onmiddellijk bevolen moet worden.

2.4.1.2. De beoordeling van de voorwaarde van het uiterst dringend karakter

2.4.1.2.1. In zijn verzoekschrift tot het horen bevelen van voorlopige maatregelen voert verzoeker het volgende aan betreffende de uiterst dringende noodzakelijkheid:

“EERSTE VOORWAARDE: HET UITERST DRINGENDE KARAKTER - DE TENUITVOERLEGGING VAN DE VERWIJDERINGSMAATREGEL WORDT IMMINENT

14. Artikel 39/85, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet bepaalt hetgeen volgt:

"Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terugrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent wordt, 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, dan kan hij, bij wege van voorlopige maatregelen in de zin van artikel 39/84, verzoeken dat de Raad een eerder ingediende gewone vordering tot schorsing zo snel mogelijk behandelt, op voorwaarde dat deze vordering werd ingeschreven op de rol en dat de Raad er zich nog niet over heeft uitgesproken" (eigen accentuering).

15. In casu bevindt verzoekende partij zich in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 van de Vreemdelingenwet (nl. het OB). In dit geval wordt het uiterst dringend karakter van de vordering wettelijk vermoed. Bovendien werd onderhavige vordering ingediend binnen de in artikel 39/57, § 1, derde lid van de Vreemdelingenwet voorziene beroepstermijn.

Uit de bewoordingen van artikel 39/85, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet (m.n. "in het bijzonder") blijkt dan ook een wettelijk vermoeden dat de tenuitvoerlegging van de verwijderingsmaatregel imminent is indien de betrokken vreemdeling is vastgehouden in een welbepaalde plaats. Nu tevens uitdrukkelijk is bepaald dat men bij wege van voorlopige maatregel kan vorderen dat de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van deze maatregel (waarvan de tenuitvoerlegging imminent is) zo snel mogelijk wordt behandeld, dient te worden vastgesteld dat krachtens artikel 39/85, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet de voorwaarde van het imminente karakter van de verwijderingsmaatregel wettelijk is vervuld nu hij is vastgehouden in een welbepaalde plaats.

*De vordering tot het opleggen van voorlopige maatregelen voorzien in artikel 39/85, § 1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet, is erop gericht te verhinderen dat de gewone schorsing en, *a fortiori*, de vernietiging, hun effectiviteit verliezen.*

Tevergeefs zou verwerende partij aanvoeren dat dat de bestreden beslissing niet zal op korte termijn zal worden tenuitvoergelegd zolang geen beslissing is genomen omtrent de asielaanvraag. In dat verband dient niettemin te worden vastgesteld dat het thans bestreden bevel geen termijn voor een vertrek

toekent zodat ervan moet worden uitgegaan dat verzoeker wordt bevolen om het grondgebied onmiddellijk te verlaten en dat dit bevel tevens gepaard gaat met een vrijheidsberoving die door de gemachtigde noodzakelijk wordt geacht "om de effectieve verwijdering van het Belgische grondgebied te waarborgen". Hieruit blijkt een intentie van verwerende partij om over te gaan tot de effectieve verwijdering van het grondgebied.

16. Bovendien blijkt uit de beslissing tot verlenging van de opsluiting dd. 5 augustus 2016 dat de uitvoering van de verwijderingsmaatregel op korte termijn zal plaatsvinden:

"(*)

1) Betrokkene vraag asiel aan op 06.06.2016 bij de Dienst Vreemdelingenzaken. Op 14 juli 2016 werd hem een negatieve beslissing van het Commissariaat Generaal voor Vluchtelingen en Staatlozen betekend. Deze beslissing werd definitief op 29.07.2016 (...)

2) De nodige stappen om de vreemdeling te verwijderen werden genomen binnen de zeven werkdagen na de definitieve beslissing in de asielprocedure. Op 04.08 werd er een voorstel escorte overgemaakt aan de politie (...)

3) Tot op vandaag bestaat er nog steeds een kans om betrokkene binnen een redelijke termijn te verwijderen (...)" (eigen onderlijning).

17. Besluit: uit hetgeen voorafgaat, blijkt het imminente karakter van de verwijderingsmaatregel."

2.4.1.2.2. Uit de gegevens van het administratief dossier blijkt dat verzoeker op 6 juni 2016 een asielaanvraag indiende, waardoor het (tijdelijk) onmogelijk was de verwijderingsmaatregel uit te voeren. In zijn verzoekschrift verwijst verzoeker naar de beslissing tot verlenging van de opsluiting, waarin wordt gewezen op het definitief worden van de beslissing betreffende de asielaanvraag op 29 juli 2016 en de stappen die sedertdien werden gezet om tot effectieve verwijdering over te gaan.

2.4.1.2.3. Omwille van deze specifieke situatie is het aannemelijk is dat een gewone schorsingsprocedure niet zou kunnen worden afgerond alvorens de tenuitvoerlegging heeft plaatsgevonden, hoewel een daadwerkelijke repatriëring van verzoeker blijkens de informatie van de verwerende partij nog niet in het vooruitzicht werd gesteld.

De verwerende partij betwist in haar nota met opmerkingen de uiterst dringende noodzakelijkheid niet.

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

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

2.5.1. De interpretatie van deze voorwaarde

Overeenkomstig het hierboven reeds vermelde artikel 39/82, § 2 van de vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen. Onder "middel" wordt begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden beslissing wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138.590; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 1 oktober 2006, nr. 135.618).

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

Wanneer op basis van de uiteenzetting van de middelen, het voor ieder weldenkend mens zonder meer duidelijk is, dat de verzoekende partij een schending van een dergelijke bepaling van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM) heeft willen aanvoeren, mag het niet nauwkeurig of verkeerd vermelden door de verzoekende partij van de door haar geschonden geachte verdragsbepaling geen drempel zijn voor de Raad om niet over te gaan tot een beoordeling van de verdedigbare grief.

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

De draagwijdte van de verplichting dat artikel 13 van het EVRM op de Staat doet wegen, varieert volgens de aard van de grief van de verzoekende partij (cf. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, §§ 289 en 293; EHRM 5 februari 2002, Čonka/ België, § 75).

De verzoekende partij moet in het verzoekschrift een verdedigbare grief aanvoeren, hetgeen inhoudt dat zij op aannemelijke wijze kan aanvoeren dat zij geschaad is in een van haar rechten gewaarborgd door het EVRM (vaste rechtspraak EHRM: zie bv. EHRM 25 maart 1983, Silver en cons./Verenigd Koninkrijk, § 113).

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

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

2.5.2. De toepassing van deze voorwaarde

2.5.2.1. In een eerste en enig middel uit zijn verzoekschrift van 21 juni 2016 voert verzoeker de schending aan van artikel 8 van het EVRM, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur. Verzoeker stelt in zijn enig middel het volgende:

“DOORDAT verwerende partij ten aanzien van verzoekende partij een bevel heeft uitgevaardigd om het grondgebied te verlaten; zij zich daarbij steunt op de volgende motivering:

"Bij het beoordelen of een verwijderingsmaatregel naar uw land van herkomst een schending uitmaakt van het non- refoulementbeginsel is DVZ niet bevoegd voor de elementen die u aanhaalt in het kader van uw asielaanvraag. Deze zullen door het CGVS beoordeeld worden. Voor wat de elementen betreft die u aangehaald hebt in het kader van andere verblijfsprocedures waarvoor de DVZ wel verantwoordelijk is, kan gesteld worden dat deze verblijfsprocedures allen werden afgewezen en er geen schending van artikel 3 EVRM werd aangetoond. De betrokkene diende een verzoek tot machtiging tot verblijf overeenkomstig artikel 9ter in dat op 20/04/2015 geweigerd werd door de Dienst Vreemdelingenzaken, de betrokkene diende eveneens een verzoek tot machtiging tot verblijf overeenkomstig artikel 9bis in dat 07/07/2015 geweigerd werd door de Dienst Vreemdelingenzaken"

EN DOORDAT verwerende partij in de bestreden beslissing geen afweging maakt in het licht van artikel 8 van het EVRM; de bestreden beslissing geen enkele verwijzing bevat naar het familieleven van verzoekende partij;

EN TERWIJL verwerende partij in haar eerdere beslissing tot verlaten van het grondgebied dd. 25 mei 2016 uitdrukkelijk heeft erkend dat de uitwijzing van verzoekende partij een inmenging op het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven uitmaken, zoals gewaarborgd door artikel 8 van het EVRM inhoudt; zij daarbij overwoog dat een dergelijke inmenging gerechtvaardigd zou zijn nu verzoekende partij een risico voor de openbare orde zou inhouden;

Artikel 8 van het EVRM het recht op eerbiediging van het familie- en gezinsleven waarborgt; het proportionaliteitsbeginsel een afweging vereist tussen enerzijds de belangen van verwerende partij bij een verwijdering van de persoon in kwestie en anderzijds de invloed van de genomen beslissing op het privé- en familieleven van de persoon in kwestie;

Verzoekende partij in België samenwoont met zijn zus; dit in de eerdere beslissing tot verlaten van het grondgebied dd. 25 mei 2016 uitdrukkelijk werd erkend als een belangrijk aspect van verzoekende partij zijn familielevens; verzoekende partij geen familiale banden heeft met zijn geboorteland; verzoekende partij meer bepaald sedert 2002 in België verblijft en enkel hier een gezins- en privéleven heeft; EN TERWIJL overeenkomstig de artikelen 2 en 3 van de formele motiveringswet elke administratieve akte met een individuele draagwijdte uitdrukkelijk en afdoende gemotiveerd moet zijn; elke overheidsbeslissing meer bepaald uitdrukkelijke de feitelijke en juridische gronden moet vermelden die de genomen beslissing kunnen verantwoorden;

De bestreden beslissing- in tegenstelling tot vorige beslissingen -geen enkele verwijzing bevat naar het familieleven van verzoekende partij; de bestreden beslissing op dit punt geen motivering bevat;

EN TERWIJL de materiële motiveringsplicht vereist dat minstens uit het dossier afdoende motieven moeten blijken die de administratieve akte schragen;

De bestreden beslissing geen enkele melding maakt van het gezinsleven van verzoekende partij; de bestreden beslissing evenmin een afweging bevat in het kader van artikel 8 EVRM; de bestreden beslissing op dit punt geen motivering bevat;

EN TERWIJL het zorgvuldigheidsbeginsel vereist dat de verwerende partij haar beslissing op een zorgvuldige wijze moet voorbereiden en moet steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld;

De bestreden beslissing niet getuigt van de vereiste zorgvuldigheid, nu verwerende partij in deze beslissing geen rekening houdt met het familieleven van verzoekende partij; zij dit nochtans in haar eerdere beslissing dd. 25 mei 2016 als een belangrijk element aanmerkt;

De bestreden beslissing niet steunt op de werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld;

ZODAT verwerende partij de in het middel aangehaalde bepalingen en beginselen heeft geschonden.

3.3 Toelichting bij het middel

(a) Wettelijk kader

14. Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

"1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voorzover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van straf bare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen

Deze bepaling, die rechtstreekse werking heeft, waarborgt het recht op respect voor het familie- en gezinsleven. Er zal maar sprake zijn van een schending van het recht op respect voor het familie- en gezinsleven wanneer er effectief een gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM.5 Bij de beoordeling of al dan niet sprake is van een gezinsleven,

plaatst Uw Raad zich op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen.

Het tweede lid van artikel 8 van het EVRM geeft aan onder welke voorwaarden bepaalde beperkingen op dit grondrecht mogelijk zijn. Een gerechtvaardigde inmenging op artikel 8 van het EVRM kan maar (i) indien de inmenging is voorzien bij wet, (ii) indien de inmenging een legitiem doel nastreeft en (iii) de inmenging noodzakelijk is in een democratische samenleving

De derde voorwaarde komt neer op de vereiste van proportionaliteit, hetgeen een afweging vereist tussen enerzijds de belangen van verwerende partij bij een verwijdering van de persoon in kwestie en anderzijds de invloed van de genomen beslissing op het privé- en familieleven van de persoon in kwestie.7 Er moet met andere woorden een evenredige verhouding bestaan tussen de uitwijzing en de motieven daarvan, enerzijds, en de door die maatregel teweeggebrachte ontwijking van het gezin van de vreemdeling, anderzijds.

15. Artikel 7 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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

2° wanneer hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd;

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

Onder voorbehoud van de toepassing van de bepalingen onder Titel IIIquater, kan de minister of zijn gemachtigde, in de in artikel 74/14, § 3, bedoelde gevallen de vreemdeling naar de grens terugleiden. Te dien einde, en tenzij andere afdoende maar minder dwingende maatregelen doeltreffend kunnen worden toegepast, kan de vreemdeling vastgehouden worden voor de tijd die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel meer in het bijzonder wanneer er een risico op onderduiken bestaat of wanneer de vreemdeling de voorbereiding van de terugkeer of de verwijderingsprocedure ontwijkt of belemmert, en zonder dat de duur van de vasthouding twee maanden te boven mag gaan.

16. Artikel 2 van de formele motiveringswet bepaalt dat de bestuurshandelingen van de besturen bedoeld in artikel 1 van de wet uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd. Overeenkomstig artikel 3 van de formele motiveringswet moet de opgelegde motivering in de akte zelf de juridische en feitelijke overwegingen die aan de beslissing ten grondslag liggen vermelden. In de vereiste dat de motivering afdoende moet zijn, ligt de draagkrachtvereiste besloten. Dit impliceert dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De motivering moet m.a.w. draagkrachtig zijn. Wat een afdoende motivering is, varieert van geval tot geval en moet dus in concreto beoordeeld worden. Dit betekent onder meer dat de motivering begrijpelijk moet zijn voor diegene tot wie de beslissing gericht is, en dit met inachtneming van de gegevens die door de betrokkene reeds zijn gekend.

17. Het materiële motiveringsbeginsel vereist dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven bestaan met een voldoende feitelijke grondslag, dat het werkelijk bestaande feiten moet betreffen die door het bestuur met de nodige zorgvuldigheid worden vastgesteld. Zo hiervan al dan niet op afdoende wijze blijkt van gegeven moet worden in het besluit zelf, lijkt de mogelijkheid tot controle hierop te vereisen dat die grondslag blijkt uit het administratief dossier.

18. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de overheid haar beslissing op zorgvuldige wijze dient voor te bereiden. Dit impliceert dat de beslissing moet steunen op werkelijk bestaande en correcte feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. Het zorgvuldigheidsbeginsel verplicht de overheid er onder meer toe om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van haar beslissingen en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk worden onderzocht, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen.

(b) Toepassing in casu

19. Een verzoekende partij die de schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, zal vooreerst het bestaan moeten aantonen van het privé- en/of het familie- en gezinsleven waarop zij zich beroept, en dit op voldoende nauwkeurige wijze in achtgenomen de omstandigheden van de zaak.¹¹ Wat het bestaan van een gezinsleven betreft, dient vooreerst te worden nagegaan of er sprake is van een gezin en of in de feiten blijkt dat de persoonlijke band tussen de gezinsleden voldoende hecht is.¹² De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven, is een feitenkwestie.¹³

20. In casu heeft verwerende partij in haar eerdere beslissing dd. 25 mei 2016 uitdrukkelijk aangegeven dat "het feit dat de zus van betrokkene in België verblijft; (...) niet [kan] worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8, § 1 van het EVRM aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8, §2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art 8 EVRM blijkt dat het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven niet absoluut is" (stukken 2.a en 2.b). Verwerende partij heeft bijgevolg uitdrukkelijk erkend dat de bestreden maatregelen een inmenging op het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM uitmaken, doch stelt dat deze inmenging gerechtvaardigd zou zijn nu verzoekende partij inbreuken zou hebben gepleegd die de openbare orde van het land schaden.

21. De bestreden beslissing maakt thans geen enkele melding van artikel 8 van het EVRM, noch van de familiale band van verzoekende partij met zijn zus (met wie hij samenwoont). Evenmin houdt de bestreden beslissing rekening met de concrete situatie van verzoekende partij: nl. zijn verblijf in België sedert 2002 en het gegeven dat hij geen familiale banden meer heeft in zijn geboorteland. Nochtans heeft verwerende partij in haar eerdere beslissing het familiale leven van verzoekende partij als een belangrijk element aangemerkt. Getuige daarvan zijn de meerdere vermeldingen van het gezinsleven en artikel 8 EVRM in beide beslissingen van 25 mei 2016 (stukken 2.a en 2.b). Verzoekende partij kan niet uit de bestreden beslissing afleiden waarom het recht op eerbiediging van een privé- en gezinsleven niet (langer) een gedwongen uitwijziging in de weg zou staan. Het gegeven dat artikel 8 EVRM op zich geen uitdrukkelijke motiveringsplicht inhoudt, belet niet dat verwerende partij rekening dient te houden met de formele motiveringswet evenals het zorgvuldigheidsbeginsel. Dit geldt des te meer nu dit element wel in andere beslissingen aan bod kwam. Doordat verwerende partij in de bestreden beslissing hier geen enkele melding van maakt, schendt verwerende partij zowel het zorgvuldigheidsbeginsel als de op haar rustende formele motiveringsplicht.

22. Tevergeefs zou verwerende partij aanvoeren dat een dergelijke inmenging gerechtvaardigd zou zijn en daarbij verwijzen naar haar eerdere beslissingen dd. 25 mei 2016. Niet alleen kan een dergelijke "motivering" niet volstaan om de bestreden beslissing te dragen (in de bestreden beslissing wordt namelijk niet verwezen naar deze beslissingen, zodat een dergelijke motivering als een a poster/or/-motivering is te beschouwen), maar bovendien is een dergelijke inmenging op het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven geenszins gerechtvaardigd.

Bij de beoordeling of een vreemdeling een gevaar uitmaakt voor de openbare orde, de openbare veiligheid of de volksgezondheid, beschikt de verwerende partij over een zekere appreciatievrijheid. Uw Raad oefent ter zake een marginale toetsingsbevoegdheid uit en is niet bevoegd zijn beoordeling van de feiten in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Uwe Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij zijn beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen.

In dat verband merkt verzoekende partij op dat zijn laatste veroordeling dateert van 18 maart 2009 waarbij hij door de correctionele rechtbank te Dendermonde tot een gevangenisstraf van zes maanden wegens diefstal werd veroordeeld. Deze veroordeling was op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing meer dan zes jaar oud. Verzoekende partij heeft zijn straf uitgezeten en is intussen terug samen met zijn zus in zijn woonst verbleef.

Met een verwijzing in de beslissing van 25 mei 2016 naar veroordelingen van meer dan zes jaar geleden, kan verwerende partij niet volstaan te oordelen dat verzoekende partij een actuele bedreiging vormt voor de openbare orde. Elk onderzoek naar het gedrag van verzoekende partij in deze zesjarige periode lijkt te ontbreken.

De loutere verwijzing naar twee PV's voor winkeldiefstal (2013 en 2016) kan hiertoe evenmin volstaan. Dit lijkt niet meer in te houden dan een administratieve vaststelling. Elke concreet onderzoek naar het gedrag van verzoekende partij ontbreekt. Bovendien blijkt uit geen enkele beslissing van verwerende partij niet welk gevolg aan deze PV's werd gegeven, zodat het nogal voorbarig is om te stellen dat, gelet op het bestaan van deze PV's, verzoekende partij een actuele bedreiging voor de openbare orde van het land uitmaakt.

Los van de vermelding van twee PV's voor winkeldiefstal, blijkt uit geen enkel stuk dat verwerende partij een concreet onderzoek heeft gedaan naar het gedrag van verzoekende partij in de afgelopen zes jaar. Noch de bestreden beslissing, noch de eerdere beslissingen bevatten op dit punt enige motivering.

Verwerende partij is op grond van de voorliggende feiten op een kennelijke onredelijke wijze tot de conclusie gekomen dat verzoekende partij een actuele bedreiging voor de openbare orde zou uitmaken. Verwerende partij kon zich derhalve niet op deze argumentatie beroepen om een inmenging op het gezins- en privéleven van verzoekende te rechtvaardigen.

Dit geldt des te meer nu de inmenging op een verdragsrecht (zoals artikel 8 EVRM) steeds "proportioneel" of "evenredig" moet zijn in het licht van het beoogde doelcriterium. Er moet een redelijke verhouding bestaan tussen de ernst van de beperking of inmenging op het grondrecht enerzijds en de zwaarte van het belang van de legitieme doelstelling anderzijds.

Vermits verzoekende partij sinds 2002 in België verblijft, hier met zijn zus samenwoont, geen banden meer heeft met zijn geboorteland en zijn laatste veroordeling dateert van meer dan zes jaar geleden, is vast te stellen dat verwerende partij geen afweging maakt tussen de belangen van de verzoekende partij enerzijds, die in se erin bestaan om zijn vermeend gezinsleven verder te zetten, en de belangen van verwerende partij in het kader van het doen naleven van de verblijfsreglementering anderzijds. Elke proportionaliteitstoets ontbreekt ter zake, minstens is in dat verband geen (afdoende) motivering terug te vinden.

In zoverre verwerende partij aldus zou aanvoeren dat een dergelijke inmenging gerechtvaardigd zou zijn en het zou volstaan dat dit in eerdere beslissingen werd gemotiveerd, schendt zij niet alleen de formele motiveringsplicht (a poster/or/-motivering), maar tevens de materiële motiveringsplicht (onjuiste motivering), het zorgvuldigheidsbeginsel (belangen niet zorgvuldig geïnventariseerd en tegen elkaar afgewogen) en artikel 8 van het EVRM (niet proportioneel).

Besluit: het middel is ernstig en gegrond."

2.5.2.2. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221 475).

2.5.2.3. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen hebben betrekking op de formele motiveringsplicht (cf. RvS 21 oktober 2003, nr. 124.464). Deze heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710).

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

2.5.2.5. De bestreden beslissing vermeldt uitdrukkelijk artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet als haar juridische grondslag. Deze wetsbepaling luidt als volgt:

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

2.5.2.6. Verzoeker betwist geenszins de feitelijke vaststelling van de gemachtigde van de staatssecretaris dat hij *“niet in het bezit (is) van een geldig paspoort met geldig visum”*, waardoor de gemachtigde van de staatssecretaris in beginsel verplicht was een bevel te treffen om het grondgebied te verlaten.

2.5.2.7. Verzoeker verwijt de gemachtigde van de staatssecretaris in wezen dat de beslissing geen verwijzing bevat naar zijn privé- en gezinsleven in het licht van artikel 8 van het EVRM, waardoor het bestreden bevel behept zou zijn met een onzorgvuldigheid en een motiveringsgebrek. In zijn middel verwijst verzoeker uitvoerig naar de motieven van de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies), die hem op 25 mei 2015, minder dan 14 dagen voor het huidige bevel, ter kennis werd gebracht en waarin wél werd ingegaan op *“zijn uitgebreid strafrechtelijk verleden”* en het feit dat zijn zus in België verblijft. In deze beslissing werd het volgende gesteld:

“De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum op het moment van zijn arrestatie.

Betrokkene werd bovendien reeds meermaals veroordeeld. Op 06.01.2003 werd betrokkene door de correctionele rechtbank te Turnhout veroordeeld tot een gevangenisstraf van drie maanden omwille van diefstal. Op 08.11.2007 werd hij veroordeeld door de correctionele rechtbank te Nijvel tot een gevangenisstraf van twaalf maanden wegens diefstal met geweld. Op 02.03.2009 werd betrokkene door de correctionele rechtbank te Namen veroordeeld tot acht maanden gevangenisstraf, opnieuw voor een diefstal met geweld. Ten slotte werd hij nog op 18.03.2009 veroordeeld door de correctionele rechtbank te Dendermonde tot een gevangenisstraf van zes maanden wegens diefstal.

Betrokkene maakt het onderwerp uit van meerdere processen-verbaal sinds november 2002. Een opsomming: In 2003 en 2004 werden PV's TU.12.L5.109836/2002; NA.12.L1.13183/2003 en NA.12.L1.14879/2004 opgesteld na diverse winkeldiefstallen. Vervolgens in 2006 en 2007 werd PV BR.21.LL.223093/2006 opgesteld na valsheid in geschriften, PV NA.11.L1.01064/2007 na een diefstal met geweld en PV DE.12.L1.005043/2007 na een winkeldiefstal. Daarna, in 2008 werden PV's LI.55.LA.044689/2008 en LI.12.L3.005229/2008 opgesteld na winkeldiefstallen en PV NA.55.L1.22926/2008 na een diefstal met geweld. Op 07.03.2013 werd PV BR.55.L9.000940/2013 opgesteld na een winkeldiefstal en op 08.01.2016 werd nog PV BR.12.L3.1462/2016 opgesteld, eveneens voor winkeldiefstal. Gezien zijn uitgebreid strafrechtelijk verleden is het risico op nieuwe schendingen van de openbare orde zeer groot.

(...)

*Bovendien het feit dat de zus van betrokkene in België verblijft, kan niet worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. 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.
(...)"*

2.5.2.9. Uit de hierboven aangehaalde overwegingen blijkt dat bij de beslissing tot verwijdering van 25 mei 2016 wel degelijk rekening werd gehouden met de elementen uit artikel 8 van het EVRM, zoals wordt vereist door artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Verzoeker maakt niet aannemelijk dat er sedertdien met betrekking tot zijn privé- of gezinsleven wijzigingen zouden hebben voorgedaan die de gemachtigde van de staatssecretaris ertoe zouden nopen om een nieuwe afweging te maken. Het enkele gegeven dat de overwegingen die werden opgenomen in het bevel om het grondgebied te verlaten van 25 mei 2015 niet zouden zijn hernomen in de huidige beslissing van 7 juni 2016, betekent niet dat de gemachtigde van de staatssecretaris een onzorgvuldigheid zou hebben begaan of dat de huidige beslissing een motiveringsgebrek zou bevatten.

2.5.2.10. In zoverre verzoeker inhoudelijke kritiek levert op de motieven van de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering van 25 mei 2016 dient te worden opgemerkt dat deze beslissing niet het voorwerp uitmaakt van onderhavig geschil.

2.5.2.11. Artikel 8 van het EVRM bepaalt het volgende:

"1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, 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."

Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven, veronderstelt het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven. 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. De beoordeling of er al dan niet sprake is van een familie- of gezinsleven is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde nauwe persoonlijke banden. Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. 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 (EHRM 31 oktober 2002, *Yildiz/Oostenrijk*, § 34; EHRM 23 juni 2008, *Maslov/Oostenrijk* (GK), § 61). Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (EHRM 12 juli 2001, *K. en T./Finland* (GK), § 150; EHRM 2 november 2010, *Şerife Yiğit/Turkije* (GK), § 93).

2.5.2.12. De Raad brengt in herinnering dat in artikel 8 van het EVRM geen motiveringsplicht kan worden gelezen. Met betrekking tot het bestaan van een beschermenswaardig familieleven in België wijst verzoeker op de aanwezigheid van zijn zus in België, op zijn verblijf in België sedert 2002 en het feit dat hij geen familiale banden meer zou hebben in zijn geboorteland. In de eerste plaats stipt de Raad aan dat, opdat een relatie tussen broers en zussen onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM zou kunnen vallen, er bijkomende elementen van afhankelijkheid vereist zijn, die anders zijn dan de gewone affectieve en emotionele banden (EHRM 13 februari 2001, nr. 47160/99, *Ezzouhdi v. Frankrijk*, par. 34). In dit geval dringt zich de vaststelling op dat verzoeker geen enkel begin van bewijs levert van een band van afhankelijkheid. Het bestaan van een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM werd bijgevolg niet naar behoren aannemelijk gemaakt. Verzoeker brengt evenmin een bewijs aan van de beweerde ontstentenis van familiale banden in zijn land van herkomst. Ook van een eventuele duurzame verankering door zijn - overigens erg precaire of zelfs illegale - verblijf in België sinds 2002, ligt geen enkel stavingsstuk voor. Het bestaan van een beschermenswaardig privé-leven in België werd bijgevolg niet aannemelijk gemaakt.

2.5.2.13. Er werd geen schending aannemelijk gemaakt van artikel 8 van het EVRM. De bestreden beslissing steunt op deugdelijke feitelijke en juridische overwegingen. Verzoeker toont niet aan dat de gemachtigde van de staatssecretaris bepaalde elementen niet of onvoldoende zou hebben onderzocht. Er is geen sprake van een schending van de motiveringsplicht

Het aangevoerde middel is ongegrond en bijgevolg niet ernstig.

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

2.6.1. Over de interpretatie van deze wettelijke voorwaarde

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

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

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

Er dient evenwel te worden opgemerkt dat een summiere uiteenzetting kan worden geacht in overeenstemming te zijn met de bepalingen van artikel 39/82, §2, eerste lid van de vreemdelingenwet en van artikel 32, 2° van het PR RvV, indien het moeilijk te herstellen ernstig nadeel evident is, dat wil zeggen wanneer geen redelijk denkend mens het kan betwisten en dus ook, wanneer de verwerende partij, wier recht op tegenspraak de voormelde wets- en verordeningsbepalingen mede beogen te vrijwaren, onmiddellijk inziet om welk nadeel het gaat en zij wat dat betreft de uiteenzetting van de verzoekende partij kan beantwoorden (cf. RvS 1 december 1992, nr. 41 247). Dit geldt des te meer indien de toepassing van deze vereiste op een overdreven restrictieve of formalistische wijze tot gevolg zou hebben dat de verzoekende partij, in hoofde van wie de Raad in deze stand van het geding *prima facie* een verdedigbare grief gegrond op het EVRM heeft vastgesteld, niet het op grond van artikel 13 van het EVRM vereiste passende herstel kan verkrijgen.

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

2.6.2. De beoordeling van deze voorwaarde

2.6.2.1. In zijn verzoekschrift van 21 juni 2016 voert verzoeker het volgende aan betreffende het moeilijk te herstellen ernstig nadeel:

“24. 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.

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 Procedureglement, 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.

Verzoekende partij is niet gehouden om het bewijs te leveren dat hij met zekerheid een nadeel zou ondergaan, maar dat een risico voor zulks bestaat.

25. Met de bestreden beslissing wordt verzoekende partij het bevel opgelegd het grondgebied te verlaten. Hierdoor wordt verzoekende partij ernstig beperkt in zijn bewegingsvrijheid, wat tevens gevolgen heeft op zijn privéleven.

26. Verzoekende partij is in 2002 naar België gekomen, heeft geen banden meer met zijn geboorteland en woont hier samen met zijn zus. Een verwijdering zou een ernstige inbreuk inhouden op de eerbiediging van zijn privé- en gezinsleven.

In haar eerdere beslissingen dd. 25 mei 2016 heeft verwerende partij trouwens uitdrukkelijk erkend dat het bevel een inmenging uitmaakt op het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven van verzoekende partij, doch dat deze inmenging gerechtvaardigd zou zijn nu verzoekende partij inbreuken zou hebben gepleegd die de openbare orde van het land schaden.

Deze vaststelling volstaat om te besluiten tot het voorhanden zijn van een moeilijk te herstellen ernstig nadeel. Dit geldt des te meer nu verwerende partij hier in de bestreden beslissing niet heeft op gewezen en een dergelijke inmenging bovendien geenszins gerechtvaardigd is (voor zover men zulks zou beweren).

27. Besluit: de bestreden beslissing brengt voor de verzoekende partij een moeilijk te herstellen ernstig nadeel teweeg.”

2.6.2.2. Verzoeker moet concrete en precieze aanduidingen verschaffen omtrent de aard en de omvang van het nadeel dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de aangevochten beslissing veroorzaakt (RvS 23 november 2009, nr. 198 096; RvS 3 juni 2010, nr. 204 683; RvS 30 maart 2011, nr. 212 332; RvS 2 oktober 2012, nr. 220 854; RvS 18 september 2013, nr. 224 721; RvS, 26 februari 2014, nr. 226 564).

2.6.2.3. De Raad stelt vast dat verzoeker zich in het kader van zijn moeilijk te herstellen ernstig nadeel baseert op zijn verblijf in België sedert 2002 en zijn samenwonen met zijn zus. Aangezien van verzoekers beweerde privé- en gezinsleven in België geen concrete bewijzen werden voorgelegd, kan dit bezwaarlijk als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel worden aanvaard. Voor zover verzoeker verwijst naar de in het enig middel aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM, dient te worden aangestipt dat deze ongegrond werd bevonden, waardoor er geen sprake is van een evident nadeel zoals hierboven bedoeld.

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

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

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 vordering tot het horen bevelen van voorlopige maatregelen bij uiterst dringende noodzakelijkheid is ontvankelijk.

Artikel 2

De vordering tot schorsing wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op elf augustus tweeduizend zestien door:

dhr. F. TAMBORIJN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. FRANSEN,

Toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. FRANSEN

F. TAMBORIJN