

Arrest

nr. 195 806 van 28 november 2017
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: Op haar gekozen woonplaats bij
advocaat Bertrand VRIJENS
Kortrijksesteenweg 641
9000 GENT

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Chinese nationaliteit te zijn, op 27 november 2017 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 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering van 23 november 2017.

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 27 november 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 november 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat B. VRIJENS 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. Op 23 november 2017 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatsecretaris de beslissing tot afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN MET VASTHOUDING MET HET OOG OP VERWIJDERING

Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de Mevrouw, die verklaart te heten(1):

naam: Z.

voornaam: M.

geboortedatum: (...)

geboorteplaats: (...)

nationaliteit: China

In voorkomend geval:

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen(2), tenzij zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

REDEN VAN DE BESLISSING EN VAN DE AFWEZIGHEID VAN EEN TERMIJN OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van volgend(e) artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten en/of vaststellingen:

Artikel 7, alinea 1:

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

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum/verblijfstitel op het moment van haar arrestatie.

Artikel 74/14: Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan:

☐ *artikel 74/14 §3, 4°: de onderdaan van een derde land heeft niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg gegeven Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan een eerder bevel om het grondgebied te verlaten, ter kennis gegeven op 10/10/2017. Er wordt geen termijn van één tot zeven dagen toegekend, nu de vreemdeling, na een afgewezen verblijfsaanvraag, niet vrijwillig vertrokken is, waardoor kan verwacht worden dat een termijn van minder dan zeven dagen hem evenmin zal aanzetten om vrijwillig te vertrekken. Een dwangverwijdering is proportioneel.*

Geen termijn wordt, gelet op wat vooraf gaat, toegekend.

Betrokkene kwam in 2006 naar België om er te studeren. Zij kreeg dan ook een bewijs van inschrijving, dat later werd omgezet in een A-kaart. Na haar studies vond zij werk in België, eerst als werknemer, nadien als zelfstandige. Aan haar verblijf kwam een einde op 24/08/2017 toen zij geen nieuwe arbeidskaart meer kon voorleggen. Wegens de tegenvallende resultaten van haar zelfstandige onderneming weigerde het Vlaamse departement voor werk haar een nieuwe beroepskaart (beslissing van 21/10/2016). Betrokken kreeg dan ook een bevel om het land binnen 30 dagen te verlaten, beslissing van 24/08/2017 die aan haar werd betekend op 10/10/2017.

Betrokkene werd door de stad Gent op 10/10/2017 geïnformeerd over de betekenis van een bevel om het grondgebied te verlaten en over de mogelijkheden tot ondersteuning bij vrijwillig vertrek, in het kader van de procedure voorzien in de omzendbrief van 10 juni 2011 betreffende de bevoegdheden van de Burgemeester in het kader van de verwijdering van een onderdaan van een derde land (Belgisch Staatsblad 16 juni 2011).

Uit de loutere omstandigheid dat betrokkene de afgelopen 11 jaar in precair en illegaal verblijf een privéleven heeft opgebouwd in België, geeft geen gerechtigde verwachting op een toelating tot verblijf en bescherming tegen verwijdering onder artikel 8 van het EVRM. (Zie in deze zin EHRM 5 september 2000, nr. 44328/98, Solomon v. Nederland, EHRM 31 juli 2008 nr. 265/07, Darren Omoregie v. Noorwegen; EHRM 26 april 2007, nr. 16351/03, Konstatinov v. Nederland en EHRM 8 april 2008, nr. 21878/06, Nyanzi v. Verenigd Koninkrijk, par. 77.) Betrokkene werkte in België en bouwde er een sociaal netwerk op. Er is sprake van een privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Toch bracht zij het grootste deel van haar leven door in China, spreekt ze dus waarschijnlijk nog haar moedertaal en kent ze er wellicht nog kennissen/vrienden/familie. Het zal voor haar niet zo moeilijk zijn om opnieuw een privéleven op te bouwen in China. Met betrekking tot het privéleven is er geen schending van artikel 8 van het EVRM.

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

Terugleiding naar de grens

REDEN VAN DE BESLISSING TOT TERUGLEIDING NAAR DE GRENS:

Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van de wet van 15 december 1980, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen² om de volgende redenen:

Reden van het bevel om het grondgebied te verlaten:

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum/verblijfstitel op het moment van haar arrestatie.

Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek:

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan een eerder bevel om het grondgebied te verlaten, ter kennis gegeven op 10/10/2017.

Vasthouding

REDEN VAN DE BESLISSING TOT VASTHOUDING:

Met de toepassing van artikel 7, derde lid van de wet van 15 december 1980, dient de betrokkene te dien einde opgesloten te worden, aangezien haar terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden en op basis van volgende feiten:

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan een eerder bevel om het grondgebied te verlaten, ter kennis gegeven op 10/10/2017.

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

Het is noodzakelijk om betrokkene ter beschikking van Dienst Vreemdelingenzaken te weerhouden om de overname te vragen aan China.

In uitvoering van deze beslissingen, gelasten wij, W. V., attaché, gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, de Politiecommissaris van/de Korpschef van de politie van PZ Gent, en de verantwoordelijke van het gesloten centrum te 127 BIS Steenokkerzeel, de betrokkene, Z., M., op te sluiten in de lokalen van het centrum te Steenokkerzeel vanaf 23/11/2017."

1.2. Ook op 23 november 2017 wordt aan de verzoekende partij een inreisverbod opgelegd voor de duur van drie jaar. Deze beslissing wordt thans niet aangevochten.

1.3. De verzoekende partij wordt vastgehouden met het oog op verwijdering op 4 december 2017.

2. Over de ontvankelijkheid

In de mate dat de vordering gericht is tegen de beslissing tot vasthouding met het oog op verwijdering, is ze onontvankelijk, aangezien de Raad geen rechtsmacht heeft om hiervan kennis te nemen. Overeenkomstig artikel 71 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) is de beslissing tot vrijheidsberoving immers enkel vatbaar voor een beroep bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van de verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar de vreemdeling werd aangetroffen.

3. Onderzoek van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid.

3.1. De drie cumulatieve voorwaarden

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

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

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

3.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

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

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is, in het bijzonder indien hij is vastgehouden in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 of ter beschikking is gesteld van de regering, en hij nog geen gewone vordering tot schorsing heeft ingeleid tegen de bedoelde verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, kan hij binnen de in artikel 39/57, § 1, derde lid, bedoelde termijn de schorsing van de tenuitvoerlegging van deze maatregel vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid”.

3.2.2. De toepassing van de wettelijke bepaling

In casu bevindt de verzoekende partij zich in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 van de Vreemdelingenwet.

Het uiterst dringende karakter van de vordering, dat overigens niet door de verwerende partij wordt betwist, staat dan ook vast.

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

3.3.1. De interpretatie van deze voorwaarde

3.3.1.1. Overeenkomstig 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 schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

3.3.2. De toepassing van deze voorwaarde

3.3.2.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij onder meer de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel, stellende dat de verwerende partij nalaat rekening te houden met alle feiten. Zij betoogt dat door te stellen dat zij “de afgelopen 11 jaar in precair en illegaal verblijf een privé-leven heeft opgebouwd in België”, de verwerende partij de zorgvuldigheidsplicht heeft geschonden, nu zij sedert 2006 legaal in België heeft verbleven, slechts kort (van eind 2012 tot augustus 2013) onderbroken door een illegaal verblijf omdat zij niet tijdig een beslissing had ontvangen aangaande haar aanvraag van een beroepskaart, en dit tot haar de verlenging van haar beroepskaart werd geweigerd en haar een bevel om het grondgebied te verlaten werd afgeleverd op 10 oktober 2017, beslissing waartegen een beroep werd ingediend bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. In een tweede middel verwijst de verzoekende partij naar haar gezins- en privéleven en betoogt zij dat de belangenafweging die artikel 8 van het EVRM in dat geval voorziet niet op zorgvuldige wijze heeft plaatsgevonden.

3.3.2.2. In haar nota repliceert de verwerende partij dat de verzoekende partij in de eerste plaats dient aan te tonen dat zij zich kan beroepen op de bescherming geboden door artikel 8 EVRM. De verdere repliek heeft enkel betrekking op de these dat zij niet heeft aangetoond dat zij een gezinsleven heeft met de heer J.S. hetgeen, zoals hierna zal blijken, niet relevant is voor de beoordeling van het middel.

3.3.2.3. Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

‘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.’

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 v. 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 hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een "fair balance" moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg gaat de Raad na of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "fair balance" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezins/ privé-leven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren.

De verwerende partij heeft het volgende geoordeeld inzake het privéleven van de verzoekende partij in het licht van artikel 8 van het EVRM:

"Uit de loutere omstandigheid dat betrokkene de afgelopen 11 jaar in precair en illegaal verblijf een privéleven heeft opgebouwd in België, geeft geen gerechtigde verwachting op een toelating tot verblijf en bescherming tegen verwijdering onder artikel 8 van het EVRM. (Zie in deze zin EHRM 5 september 2000, nr. 44328/98, Solomon v. Nederland, EHRM 31 juli 2008 nr. 265/07, Darren Omoregie v. Noorwegen; EHRM 26 april 2007, nr. 16351/03, Konstatinov v. Nederland en EHRM 8 april 2008, nr. 21878/06, Nyanzi v. Verenigd Koninkrijk, par. 77.) Betrokkene werkte in België en bouwde er een sociaal netwerk op. Er is sprake van een privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Toch bracht zij het grootste deel van haar leven door in China, spreekt ze dus waarschijnlijk nog haar moedertaal en kent ze er wellicht nog kennissen/vrienden/familie. Het zal voor haar niet zo moeilijk zijn om opnieuw een privéleven op te bouwen in China. Met betrekking tot het privéleven is er geen schending van artikel 8 van het EVRM."

De verwerende partij erkent dus dat er sprake is van een privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. In het kader van de belangenafweging die voorzien is in artikel 8 van het EVRM, stelt zij dat de loutere omstandigheid dat de verzoekende partij *"de afgelopen 11 jaar in precair en illegaal verblijf een privéleven heeft opgebouwd in België, [...] geen gerechtigde verwachting [geeft] op een toelating tot verblijf en bescherming tegen verwijdering onder artikel 8 van het EVRM"* en dat het voor haar niet zo moeilijk zal zijn om opnieuw een privéleven op te bouwen.

De verzoekende partij kan echter worden gevolgd waar zij betoogt dat haar verblijf in België grotendeels legaal was. Dit blijkt alleen al uit de opsomming van de feiten zoals die uit de nota van de verwerende partij zelf blijkt:

"Verzoekster kwam in 2006 naar België in het kader van studies.

Zij werd op 09.11.2006 in het vreemdelingenregister ingeschreven op basis van haar studies en later op basis van werk.

Zij werd op 31.10.2007 in het bezit gesteld van een arbeidskaart geldig tot 26.07.2014.

Zij werd op 19.11.2009 in het bezit gesteld van een A-kaart die verlengd werd tot 26.10.2016.

Zij werd op 27.07.2011 in het bezit gesteld van een beroepskaart (als zelfstandige) die werd verlengd tot 27.07.2013.

Wegens de tegenvallende resultaten van haar zelfstandige onderneming weigerde het Vlaamse departement voor werk verzoekster op 21.10.2016 een nieuwe beroepskaart.

Verzoekster werd op 24.08.2017, onder een bijlage 13, bevolen om het grondgebied te verlaten. Zij nam er op 10.10.2017 kennis van en stelde hiertegen een annulatieberoep in bij de Raad. De zaak is hangende.”

Derhalve lijkt bezwaarlijk te kunnen worden gesteld dat het privéleven van de verzoekende partij “de afgelopen 11 jaar in precair en illegaal verblijf” werd opgebouwd.

De belangenafweging die door de verwerende partij werd gemaakt in het licht van de vereisten van artikel 8 van het EVRM berust dus op het eerste gezicht op een onzorgvuldige beoordeling van de elementen uit het dossier. Het verkeerde uitgangspunt lijkt dermate bepalend te zijn voor de belangenafweging dat niet kan worden uitgesloten dat het resultaat ervan anders zou zijn geweest mocht de verwerende partij de feiten en antecedenen in het dossier zorgvuldig en dus correct hebben beoordeeld. Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 8 van het EVRM is prima facie aannemelijk gemaakt. Aangezien de Raad, zoals eerder gesteld, deze belangenafweging niet zelf kan doorvoeren zonder zijn bevoegdheid te overschrijden, volstaat deze vaststelling om de middelen zoals besproken ernstig te bevinden.

Aan de tweede cumulatieve voorwaarde om over te gaan tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden akte is bijgevolg voldaan.

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

3.4.1. 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.

3.4.2. De verzoekende partij betoogt onder meer dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een ernstige schending uitmaakt van artikel 8 van het EVRM gelet op haar integratie in de Belgische samenleving.

3.4.3. De verzoekende partij kan gelet op de bespreking van de grief op grond van artikel 8 van het EVRM worden gevolgd. Ieder redelijk denkend mens ziet onmiddellijk in dat zij door de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan.

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

3.5. Aangezien is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden, wordt de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing bevolen.

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten van 23 november 2017 wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig november tweeduizend zeventien door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. CLAESEN,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. CLAESEN

A. WIJNANTS