



Arrest

**nr. 94 430 van 21 december 2012
in de zaak RvV X / II**

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift X en X, die verklaren van Russische nationaliteit te zijn, in eigen naam en in naam van hun minderjarig kind op 19 december 2012 hebben ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 31 augustus 2012 die een einde stellen aan hun verblijf op grond van artikel 13,§ 2 bid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding houdende de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod en vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) van 27 november 2012, alle aan de verzoekende partijen ter kennis gebracht op 27 november 2012.

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 december 2012 waarbij de terechtzitting bepaald wordt op 18 december 2012 om 11.00 uur.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A.WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. VAN DE SIJPE, die verschijnt voor de verzoekende partij en de opmerkingen van advocaat C.MORARU, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de vordering

Met de eerste bestreden beslissing van 31 augustus 2012 wordt het aan verzoekers verleende verblijfsrecht ingetrokken.

Met de tweede bestreden beslissing van 27 november 2012 wordt aan verzoekers het bevel gegeven om het grondgebied te verlaten en wordt hen een inreisverbod opgelegd van vijf jaar. Dit inreisverbod wordt gemotiveerd als volgt :

“In uitvoering van artikel 74/11, § 1, derde lid, van de wet van 15 december 1980 gaat de beslissing tot verwijdering gepaard met een inreisverbod van vijf jaar omdat betrokkene fraude heeft gepleegd of onwettige middelen heeft gebruikt, teneinde toegelaten te worden tot het verblijf of om zijn recht op verblijf te behouden;

REDEN VAN DE BESLISSING

Betrokkene heeft van 2000 tot begin 2011 manifest identiteitsfraude gepleegd en gebruik gemaakt van valse documenten met het oog op het bekomen van een recht op verblijf in het Rijk. Hierbij wordt verwezen naar de uitgebreide motivering van de intrekking van het recht op verblijf van 31.08.2012, die hier niet wordt hernomen.”

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. Overeenkomstig artikel 71, eerste lid van de Vreemdelingenwet kan de vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van artikel 7, tegen die maatregel beroep instellen door een verzoekschrift neer te leggen bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen. In zoverre de vordering ook gericht is tegen de beslissingen tot vasthouding met het oog op verwijdering, moet worden vastgesteld dat de Raad ter zake geen rechtsmacht heeft en de vordering onontvankelijk is.

2.2. De verwerende partij werpt op dat het beroep niet ontvankelijk is omdat de vordering werd ingesteld na het verstreken van de termijn van 15 dagen na de kennisgeving, termijn die is voorzien in artikel 39/57, 1 van de vreemdelingenwet.

De Raad stelt vast dat uit de formulieren van betekening blijkt dat aan de verzoekende partijen werd meegedeeld dat zij over een termijn van dertig dagen beschikken om beroep in te stellen bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Hen kan dan ook niet ten kwade worden geduid dat zij deze termijn hebben gehanteerd voor het indienen van de vordering, nu daar anders over denken de verplichte en uiteraard correcte vermelding van de beroepsmodaliteiten in het kader van de openbaarheid van bestuur en ter bescherming van de rechtsonderhorige volledig zou uithollen.

De exceptie van onontvankelijkheid moet worden verworpen.

3. Het van rechtswege schorsend effect van het indienen van de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

3.1. Opdat dit beroep zou voldoen aan de eisen van artikel 13 van het EVRM, moet het om daadwerkelijk te zijn, beschikbaar zijn in rechte en in feite, in het bijzonder in die zin dat het instellen ervan niet op ongerechtvaardigde wijze belemmerd mag worden door handelingen of nalatigheden van de overheid van de verwerende Staat (EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 290; EHRM 8 juli 1999, Cakici/Turkije, § 112). Artikel 13 van het EVRM vereist een intern beroep waardoor de inhoud van de grief kan worden onderzocht en waardoor passend herstel kan worden verkregen, ook al beschikken de staten over een zekere beoordelingsmarge wat de manier betreft waarop ze de verplichtingen nakomen die hen door deze bepaling worden opgelegd (EHRM 11 juli 2000, Jabari/Turkije, § 48; EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 291), waarbij er bijzondere aandacht dient te worden besteed aan de snelheid van het beroep zelf, want het is niet uitgesloten dat de buitensporige duur van een beroep het ontoereikend maakt (EHRM 31 juli 2003, Doran/Ierland, § 57; EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 292).

Tot slot, in de hypothese dat een verdedigbare grief wordt aangevoerd afgeleid uit artikel 3 van het EVRM, rekening houdend met het belang dat het EHRM aan dit artikel hecht en met de in dat geval door eventuele foltering of slechte behandeling toegebrachte onherstelbare schade, vereist de daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM een nauwgezette controle door

een nationale overheid (EHRM 12 april 2005, Chamaïev en cons./Georgië en Rusland, § 448), een onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke grief op grond waarvan redenen bestaan om te geloven in een risico van behandeling die ingaat tegen artikel 3 van het EVRM (EHRM 11 juli 2000, Jabari/ Turkije, § 50) alsook een bijzondere spoed (EHRM 3 juni 2004, Bati en cons./Turkije, § 136). Tevens vereist de daadwerkelijkheid van een beroep in dit geval dat de verzoekende partij over een van rechtswege schorsend beroep beschikt (EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 293; EHRM 5 februari 2002, Conka/België, §§ 81-83; EHRM 26 april 2007, Gebremedhin (Gaberamadhien)/Frankrijk, § 66).

3.2.1. De gemeenrechtelijke regelgeving maakt wat het van rechtswege schorsend effect betreft van het inleiden van een vordering, geen onderscheid naargelang de aard van de aangevoerde grief. Het past aldus te onderzoeken of deze regeling voorziet in een van rechtswege schorsend beroep.

3.2.2. De gemeenrechtelijke regeling is vervat in de hierna opgesomde bepalingen:

1° in artikel 39/82, § 4, tweede lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet), dat luidt als volgt:

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is, en heeft hij nog geen vordering tot schorsing ingeleid, dan kan hij de schorsing van deze beslissing vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Heeft de vreemdeling met toepassing van deze bepaling binnen de vijf dagen, zonder dat dit minder dan drie werkdagen mag bedragen, na de betekening van de beslissing een vordering bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingeleid, dan wordt deze afgedaan binnen de achtenveertig uren na de ontvangst door de Raad van de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Komt de geadieerde kamervoorzitter of rechter in vreemdelingenbetwistingen niet binnen deze termijn tot een uitspraak, dan moet hij daarvan de eerste voorzitter of voorzitter op de hoogte brengen. Deze neemt de nodige maatregelen opdat er ten laatste binnen de 72 uur na de ontvangst van het verzoekschrift een uitspraak wordt gewezen. Inzonderheid kan hij daartoe de zaak evoceren en er zelf uitspraak over doen. Indien de schorsing niet werd toegestaan, dan wordt de dwanguitvoering van de maatregel opnieuw mogelijk.”;

2° in artikel 39/83 van de vreemdelingenwet dat luidt als volgt:

“Behalve mits toestemming van de betrokkene, zal ten aanzien van een vreemdeling die het voorwerp uitmaakt van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, slechts tot een gedwongen uitvoering van deze maatregel worden overgegaan ten vroegste vijf dagen, zonder dat dit minder dan drie werkdagen mag bedragen, na kennisgeving van de maatregel.”

3° in artikel 39/85, eerste en derde lid van de vreemdelingenwet dat luidt als volgt:

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel en wordt de tenuitvoerlegging ervan imminent, dan kan de vreemdeling die reeds een vordering tot schorsing heeft ingediend en voor zover de Raad zich nog niet over de vordering tot schorsing heeft uitgesproken, bij wege van voorlopige maatregelen in de zin van artikel 39/84 verzoeken dat de Raad zijn schorsingsverzoek zo snel mogelijk behandelt.

(...)

Vanaf de ontvangst van de vordering tot het bevelen van voorlopige maatregelen kan niet tot dwanguitvoering van de verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel worden overgegaan tot op het ogenblik dat de Raad uitspraak heeft gedaan over de vordering, dan wel indien hij de vordering heeft verworpen. Indien de schorsing niet werd toegestaan, wordt de dwanguitvoering van de maatregel opnieuw mogelijk. ”

3.2.3. Artikel 39/83 van de vreemdelingenwet houdt in dat de verzoekende partij, na de kennisneming van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, van rechtswege beschikt over een schorsende termijn van vijf dagen zonder dat die minder dan drie werkdagen mag bedragen. Deze houdt in dat de verzoekende partij, behalve mits haar toestemming, niet het voorwerp kan uitmaken van een gedwongen tenuitvoerlegging. Na het verstrijken van deze termijn en indien de verzoekende partij binnen die termijn geen beroep tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid van deze maatregel heeft ingediend, houdt dit van rechtswege schorsend effect op en

is de beslissing opnieuw uitvoerbaar.

Heeft de verzoekende partij binnen die schorsende termijn een beroep tot schorsing van de tenuitvoerlegging van deze maatregel bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingediend, dan volgt uit de samenlezing van de hiervoor aangehaalde artikelen 39/83 en 39/82, § 4, tweede lid van de vreemdelingenwet dat dit beroep van rechtswege schorsend is en dit tot op het ogenblik van de uitspraak van de Raad. In dit geval is de Raad er wettelijk toe gehouden om met toepassing van artikel 39/82, § 4, tweede lid, tweede zin van de vreemdelingenwet, de zaak af te doen binnen de in de vreemdelingenwet gestelde termijnen, waarbij deze organisatiegebonden termijnen zijn waarvan de overschrijding geen gevolgen heeft op het van rechtswege schorsend effect.

3.2.4. Dient een verzoekende partij een beroep in buiten de in artikel 39/83 van de vreemdelingenwet bepaalde schorsende termijn, dan volgt uit de samenlezing van enerzijds de hiervoor gestelde eis dat - opdat het beroep tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in feite en in rechte minstens zou beantwoorden aan de vereiste van artikel 13 van het EVRM, voor zover dit een verdedigbare grief gegrond op artikel 3 van het EVRM bevat - de verzoekende partij over een van rechtswege schorsend beroep beschikt, en anderzijds de eerste en de laatste zin van het voornoemde artikel 39/82, § 4, tweede lid van de vreemdelingenwet, dat, indien de verzoekende partij het voorwerp uitmaakt van een verwijderings- of terughoudingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is en zij nog geen vordering tot schorsing heeft ingeleid, zij dan de schorsing van deze verwijderings- of terughoudingsmaatregel kan vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Doet zij dit, dan kan om te voldoen aan de voornoemde eis van rechtswege schorsend beroep, de laatste zin van deze paragraaf niet anders worden gelezen dan dat het instellen van deze vordering van rechtswege schorsend is en dit totdat de Raad uitspraak heeft gedaan over de vordering bij uiterst dringende noodzakelijkheid. Indien de Raad de schorsing niet toestaat, dan wordt de dwanguitvoering van de maatregel opnieuw mogelijk. Elke andere lezing van deze bepaling is niet verenigbaar met de vereiste van een daadwerkelijk beroep en met de aard zelf van een jurisdictionele handeling.

3.2.5. Aangezien de hiervoor besproken gemeenrechtelijke regeling zich enerzijds niet beperkt tot de hypothese waarin artikel 3 van het EVRM in het gedrang dreigt te zijn, en anderzijds dezelfde regeling minstens ook die hypothese moet omvatten, geldt de voorgaande conclusie inzake het bestaan in het interne recht van een van rechtswege schorsend beroep voor alle beroepen tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid ingediend tegen een verwijderings- of terughoudingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is.

Van de verzoekende partij mag evenwel verwacht worden dat ze zich in het raam van de procedure tot vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid, geen variabele en rekbare termijn toekent voor het indienen van haar beroep, maar dat ze, rekening houdende met de vaststelling dat ze het voorwerp uitmaakt van een verwijderings- of terughoudingsmaatregel met imminent karakter, waarvoor ze in het raam van de tenuitvoerlegging ervan ter beschikking van de Regering is geplaatst, haar beroep indient binnen de door artikel 39/57 van de vreemdelingenwet gestelde beroepstermijn. Het voornoemde artikel 39/82, § 4 van de vreemdelingenwet moet dan ook in die zin worden begrepen dat het erin besloten van rechtswege schorsend effect niet geldt indien de verzoekende partij de vordering heeft ingediend buiten de beroepstermijn.

3.2.6. Indien de verzoekende partij reeds een vordering tot schorsing heeft ingediend en indien de tenuitvoerlegging van de verwijderings- of terughoudingsmaatregel imminent wordt, dan kan de verzoekende partij binnen de voorwaarden gesteld in artikel 39/85 van de vreemdelingenwet een vordering tot het bevelen bij uiterst dringende noodzakelijkheid van voorlopige maatregelen indienen. In dit geval is ook de dwanguitvoering van deze maatregel van rechtswege geschorst overeenkomstig het bepaalde in artikel 39/85, derde lid van de vreemdelingenwet.

3.2.7. *In casu* is de verzoekende partij van haar vrijheid beroofd met het oog op haar verwijdering. Ze maakt aldus het voorwerp uit van een verwijderingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is. De vordering is *prima facie* tijdig ingesteld. Het beroep is derhalve van rechtswege schorsend.

4. Over de vordering tot schorsing

4.1. De drie cumulatieve voorwaarden

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

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

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

4.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

4.2.1. De interpretatie van deze voorwaarde

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

Zoals vermeld onder punt 4.1., bepaalt artikel 43, § 1 van het PR RvV dat, indien de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd, de vordering een uiteenzetting van de feiten dient te bevatten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

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 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.

Over dit gemis aan uiteenzetting van de dringende noodzakelijkheid kan evenwel heen gestapt worden wanneer deze vereiste een soort hinderpaal vormt derwijze dat die de toegang voor de verzoekende partij beperkt op een wijze of op een punt dat haar recht op toegang tot de rechter in de kern zelf wordt aangetast, kortom wanneer deze vereiste er niet langer toe strekt de rechtszekerheid en de goede werking van het bestuur te dienen (*cf.* vaste rechtspraak EHRM. Zie bv. EHRM 24 februari 2009, vzw L'Erablière/België, § 35).

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

De uiterst dringende noodzakelijkheid wordt betwist door de verwerende partij.

In casu zijn de verzoekende partijen van hun vrijheid beroofd met het oog op hun verwijdering. Ze maken aldus het voorwerp uit van een verwijderingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is. Het staat dus vast dat de schorsing van de tenuitvoerlegging volgens de gewone schorsingsprocedure te laat zal komen en derhalve niet effectief zal zijn. De beschouwingen van de verwerende partij over het diligent handelen van de verzoekers doet daaraan geen afbreuk.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

4.3.1. De interpretatie van deze voorwaarde

Overeenkomstig het voormelde artikel 39/82, § 2 van de vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien ernstige middelen worden aangevoerd die de

vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Onder “middel” wordt begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden beslissing wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138.590; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 1 oktober 2006, nr. 135.618).

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

Hieruit volgt tevens dat 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 bepaling van het EVRM heeft willen aanvoeren, het niet nauwkeurig of verkeerd vermelden door de verzoekende partij van de door haar geschonden geachte verdragsbepaling geen drempel mag 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, Conka/ 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.

4.3.2. De beoordeling van deze voorwaarde

4.3.2.1. De Raad stelt vast dat geen verdedigbare grief wordt aangevoerd ten opzichte van de beslissingen tot intrekking van het verblijfsrecht van 31 augustus 2012. In de huidige stand van de procedure worden de overige middelen tegen deze beslissingen niet onderzocht nu, zoals zal blijken, ten aanzien van deze beslissingen niet is voldaan aan de cumulatieve voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

4.3.2.2. In het tweede middel, dat in het bijzonder is gericht tegen de bevelen om het grondgebied te verlaten met inreisverbod van vijf jaar, voeren verzoekers de schending aan van artikel 8 van het EVRM. Verzoekers stellen verder onder meer dat de artikelen 62 van de vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen werden geschonden.

4.3.2.3. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de

vreemdelingenwet heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze.

Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

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

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

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

Verzoekers stellen dat de tweede bestreden beslissingen geen enkel antwoord geven op elementen zoals hun lokale duurzame verankering, de mogelijkheden tot werk (beschikkend over vast werk), de talrijke opgebouwde relaties op Belgische bodem, de integratie ... Zij voegen daaraan toe dat het niet te ontkennen is dat de bestreden beslissingen hun recht op gezins- en privéleven in het gedrang brengen, gelet op het zeer lange verblijf in België.

De Raad stelt vast dat in de bestreden beslissing onder meer een inreisverbod is opgenomen ten belope van vijf jaar. Dit verbod is genomen op grond van artikel 74/11, § 1, eerste lid van vreemdelingenwet, krachtens hetwelk de duur ervan dient te worden vastgesteld door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval. Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de vreemdelingenwet, blijkt dat artikel 74/11 van de vreemdelingenwet een onderdeel betreft van de omzetting van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (Pb.L. 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.). In die zin wordt in de parlementaire voorbereiding aangaande de voormelde bepaling van de vreemdelingenwet en het inreisverbod het volgende benadrukt: *"De richtlijn legt echter op dat men tot een individueel onderzoek overgaat (overweging 6), dat men rekening houdt met "alle omstandigheden eigen aan het geval" en dat men het evenredigheidsbeginsel respecteert."* (Parl.St. Kamer, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23).

Gelet op hetgeen voorafgaat dient prima facie te worden geoordeeld dat, wanneer het bestuur toepassing maakt van artikel 74/11 van de vreemdelingenwet, het zich onder meer moet vergewissen van de elementen die het privéleven van de betrokken vreemdeling constitueren, ten minste, wanneer er indicaties voorhanden zijn die wijzen op het mogelijke bestaan van een in België bestaand privé-leven. In die zin lijkt het respect voor het evenredigheidsbeginsel dat is geïncorporeerd in artikel 74/11 van de vreemdelingenwet het bestuur voor te schrijven om in voorkomend geval een afweging te maken zoals bedoeld in artikel 8 van het EVRM: met name is het, zoals reeds gesteld, de taak van de overheid om te bewijzen dat zij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk.

In casu stelt de Raad evenwel vast dat in de bestreden beslissing niet wordt gemotiveerd omtrent de duur van het inreisverbod. Er wordt enkel op *quasi* automatische wijze een dergelijk verbod opgelegd voor de maximumtermijn van vijf jaar die wettelijk is voorzien in geval van fraude. Waarom in het

inreisverbod de maximumtermijn wordt gehanteerd, wordt niet uiteengezet en er is evenmin enige afweging terug te vinden die betrekking heeft op de specifieke omstandigheden van verzoekers, hoewel hun verblijf op grond van hun aanvraag van 1 augustus 2008 werd geregulariseerd en op 16 augustus 2010 de verblijfsmachtiging van verzoekers werd omgezet in een verblijfsmachtiging voor onbepaalde duur. Er wordt wél verwezen naar de motivering van de intrekking van het recht op verblijf van 31 augustus 2012 maar daarin kan uiteraard, *in tempore non suspecto* geen motivering zijn opgenomen met betrekking tot de bepaling van de duur van het inreisverbod in het licht van de situatie van verzoekers.

Het middel is in de besproken mate ernstig.

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

4.4.1. Over de interpretatie van deze wettelijke voorwaarde

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

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

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

Er dient evenwel te worden opgemerkt dat een summiere uiteenzetting kan worden geacht in overeenstemming te zijn met de bepalingen van artikel 39/82, §2, eerste lid van de vreemdelingenwet en van artikel 32, 2° van het PR RvV, indien het moeilijk te herstellen ernstig nadeel evident is, dat wil zeggen wanneer geen redelijk denkend mens het kan betwisten en dus ook, wanneer de verwerende partij, wier recht op tegenspraak de voormelde wets- en verordeningsbepalingen mede beogen te vrijwaren, onmiddellijk inziet om welk nadeel het gaat en zij wat dat betreft de uiteenzetting van de verzoekende partij kan beantwoorden (*cf.* RvS 1 december 1992, nr. 41.247). Dit geldt des te meer indien de toepassing van deze vereiste op een overdreven restrictieve of formalistische wijze tot gevolg zou hebben dat de verzoekende partij, in hoofde van wie de Raad in deze stand van het geding *prima facie* een verdedigbare grief gegrond op het EVRM heeft vastgesteld, niet het op grond van artikel 13 van het EVRM vereiste passende herstel kan verkrijgen.

4.4.2. De beoordeling van deze voorwaarde

4.4.2.1. Verzoekers zetten uiteen wat volgt :

“Verzoekers zullen door de uitvoering van de maatregel manifest een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel oplopen.

Verzoekende partijen zullen door de uitvoering een nadeel ondergaan door het feit dat zij reeds sinds geruime tijd in België verblijven, en een einde wordt gesteld aan de reeds vergevorderde en perfecte integratie, hun langdurig en ononderbroken verblijf van 12 jaar, hun vast werk en de scholing van hun kind.

In dit verband dient aangestipt dat partijen om 7.00 s’orgens van hun bed werden gelicht en de scholing van het kind abrupt in gevaar komt vlak voor de examens van Kerstmis.

Het bestaan van een moeilijk te herstellen nadeel is een afzonderlijke voorwaarde die afzonderlijk dient te worden beoordeeld (Rvst 107.797, 12 juni 2002). Een MOGELIJK nadeel is voldoende (Rvst, 100.400 van 26 oktober 2001).

De tweede bestreden beslissingen gaan bovendien gepaard met een inreisverbod van 5 jaar en het is meer dan waarschijnlijk dat de verwerende partij dit gegeven zal inroepen mocht een aanvraag tot machtiging worden ingediend in het land van herkomst.

Dat dit een voldoende gegeven is om het mogelijk moeilijk te herstellen nadeel te weerhouden.

2.

Verzoekers menen verder dat door de uitvoering van de bestreden beslissing artikel 8 EVRM geschonden wordt en een moeilijk te herstellen nadeel zou ontstaan. Het respect voor artikel 8 EVRM is absoluut. Dit artikel heeft evident rechtstreekse werking in de interne rechtsorde.

Dat Mijnheer en Mevrouw hier hun leven en gezinsleven hebben opgebouwd en talloze sociale banden hebben opgebouwd. Hun privé- en sociaal gevoelsleven bevindt zich onbetwistbaar op het Belgisch grondgebied.

Dat bovendien de dochter van het koppel ook in België geboren en niet verwant is met het land van herkomst van haar ouders.

Er dient ontegensprekelijk te worden vastgesteld dat de uitvoering van de bevelen de scholing die het kind Anastasia geniet op het Belgisch grondgebied ernstig in het gedrang zou brengen en zij een schooljaar dreigt te verliezen aangezien ze nooit enige scholing in het Russisch genoot en de omschakeling onmogelijk zal zijn.

Daar dezelfde kansen en mogelijkheden niet geboden worden in het land van herkomst

Verzoekers zullen door de uitvoering een nadeel ondergaan door het feit dat zij reeds sinds geruime tijd in België verblijven en hun kansen op regularisatie volledig verloren zien gaan (C.E., n° 71.921, 18.2.98, R.D.E., 1998, n°97, 55 ; C.E., n°75.994, 29.9.98), alsook de diverse sociale banden die zij hebben uitgebouwd zullen worden beëindigd.

In geval van schorsing veronderstelt het begrip van behoorlijk bestuur dat de tegenpartij het dossier opnieuw analyseert.

« Les faits invoqués par la partie requérante pour justifier sa demande n 'ayant pas valablement été contestés par la partie adverse dans la décision litigieuse, il y a lieu de considérer le risque de préjudice grave difficilement réparable qu 'il invoque pour établi. » (C.E., n°91.081, 24.11.2000, BASEKE-LOMPENBE/E.B. ; voy. également : C.E., n°91.080, 24.11.2000, BASEKE Chantal/E.B. ; C.E., n°92.526, 23.01.2001, BASEKE Chantal/E.B.).

Vrije vertaling :

“Gezien de ingeroepen feiten door verzoekende partij niet afdoende werden betwist door de tegenpartij in de bestreden beslissing dient het ingeroepen risico tot ernstig en moeilijk te herstellen nadeel te worden weerhouden.”

Verder dat moet worden vastgesteld dat : « la gravité et le caractère difficilement réparable du préjudice invoqué par le demandeur en suspension peuvent notamment être déterminés par la nature des irrégularités dont il déclare être la victime. Il ne se justifie pas que les effets préjudiciables pour le requérant se fassent sentir durant une longue période indéterminée alors que cette situation procède d'un acte de l'autorité pour lequel Von recherche en vain un semblant de fondement juridique » (C.E., 4^{ème} ch., 2 février 1993, R.A.C.E., 1993, n°41.871 ; voir également, mutatis mutandis ; C.E.n°39.488,26/5/92).

Vrije vertaling ;

“het ernstig en moeilijk herstelbaar karakter kan bepaald worden door de aard van de onregelmatigheden waarop verzoeker zich beroept. Er kan niet gerechtvaardigd worden dat de nadelige gevolgen voor verzoeker aanwezig zijn gedurende een lange onbepaalde periode terwijl deze situatie voortkomt uit een beslissing van de overheid waarvoor de juridische basis onbestaande blijkt¹.

Dat inderdaad, het moeilijk te herstellen karakter van het nadeel zich voordoet in het perspectief

van een herstel in natura (LEROY,M., Contentieux administratif, Bruylant, Bruxelles, 2008 p. 852).

Dat het onmogelijk is, per equivalent, herstel te bieden voor de dramatische gevolgen van een uitwijzing die een einde stelt aan een jarenlang verblijf.

Bovendien moet een maatregel tot uitwijzing voldoen aan het principe van de proportionaliteit, door een evenwicht te vinden tussen de bescherming van de maatschappij en van de betrokken persoon.

Dat de vraag tot schorsing van de uitvoering van de bestreden beslissing ernstig is.

De Raad zal ertoe moeten besluiten dat het niet schorsen van de maatregel de redelijkheid te boven gaat gelet op de schade die het aan verzoekers toebrengt om redenen hierboven uiteengezet.

Dit is des te meer het geval nu overeenkomstig het subsidiariteitsbeginsel zoals gehanteerd door het EHRM dient nagegaan of er geen alternatieven voorhanden zijn opdat men niet zou moeten raken aan het recht op eerbiediging van het privéleven.

Dat de schorsing er toe kan leiden dat de verwerende partij zijn visie herziet en aldus verzoekers hun rechten kunnen doen gelden die samenhangen met de procedure van het verzoek tot annulatie voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, en dus de schending van artikel 8 EVRM, zal worden vernietigd.

Het ernstig en moeilijk te herstellen nadeel wordt aldus bewezen zodat wordt voldaan aan al de cumulatieve voorwaarden tot schorsing van de uitvoering van de bestreden beslissing in de zin van artikel 39/82 van de Wet van 15/12/1980 voornoemd.”

4.4.2.2. De Raad is van oordeel dat de ernst van het middel en het moeilijk te herstellen ernstig karakter van het nadeel twee cumulatieve voorwaarden zijn. Verzoekers kunnen dan ook niet zonder meer verwijzen naar de ernst van de middelen om hun betoog met betrekking tot het nadeel te ondersteunen.

Daartegenover staat dat ieder redelijk denkend mens onmiddellijk inziet dat verzoekers door de tenuitvoerlegging van de bevelen om het grondgebied te verlaten een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigen te ondergaan, gezien het feit dat zij reeds geruime tijd in België verblijven en er een einde zal worden gesteld aan hun leven in België en dat van hun minderjarig kind dat hier is geboren en er school loopt, temeer nu er een inreisverbod geldt van vijf jaar, zodat het, zoals verzoekers dat stellen, “onmogelijk is herstel te bieden voor de dramatische gevolgen van een uitwijzing die een einde stelt aan een jarenlang verblijf”.

Aan de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is voldaan, voor wat betreft de aangevochten bevelen om het grondgebied te verlaten.

4.4.2.3. Ten aanzien van de beslissingen tot intrekking van het verblijfsrecht wordt geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel ontwikkeld, nu deze bevelen geen verwijderingsmaatregel in zich houden. Dienvolgens is voor wat betreft deze beslissingen niet voldaan aan de derde cumulatieve voorwaarde om tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid over te gaan zoals opgelegd in de artikelen 39/82, § 2 van de vreemdelingenwet en artikel 43, § 1 van het PR RvV. Deze vaststelling volstaat om de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid te verwerpen voor wat betreft de beslissingen van 31 augustus 2012.

5. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissingen van 27 november 2012 van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, houdende de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod, wordt bevolen.

Artikel 2

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissingen van 31 augustus 2012 houdende intrekking van het verblijfsrecht, wordt verworpen.

Artikel 3

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenentwintig december tweeduizend en twaalf door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. H. VAN GOETHEM

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

H. VAN GOETHEM

A. WIJNANTS