

Arrest

nr. 212 027 van 6 november 2018
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: Ten kantore van advocaat H. DOTREPPE
Kroonlaan 207
1050 BRUSSEL

tegen:

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

DE VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Congolese nationaliteit te zijn, op 31 oktober 2018 heeft ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 25 oktober 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

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 31 oktober 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 november 2018.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat H. DOTREPPE 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

De verzoekende partij kwam op 8 oktober 2005, samen met zijn moeder en 4 broers en zussen, aan in België, in het kader van gezinshereniging met hun in België verblijvende vader.

Zij werd op 14 juli 2011 in het bezit gesteld van een A-kaart geldig tot 15 juli 2013, in functie van een medische regularisatieaanvraag in naam van haar broer.

Op 19 november 2010 werd de verzoekende partij veroordeeld door de correctionele rechtbank tot 1 jaar gevangenisstraf (uitstel 3 jaar van 6 maanden) voor diefstal met geweld of bedreiging; door twee of meer personen; diefstal met braak, inklimming, valse sleutels.

Op 7 november 2011 werd de verzoekende partij veroordeeld door de correctionele rechtbank tot 4 maanden gevangenisstraf (uitstel 3 jaar van 6 maanden) voor slagen en verwondingen – opzettelijke slagen; slagen en verwondingen – opzettelijke slagen met ziekte of arbeidsongeschiktheid.

Op 20 januari 2014 werd de verzoekende partij veroordeeld door het Hof van Beroep tot 40 maanden gevangenisstraf voor diefstal met geweld en bedreiging met gebruik of vertoon van wapens; deelname aan bendevoering; als dader of mededader; bij nacht; met voertuig om de diefstal of zijn vlucht te vergemakkelijken.

Op 4 februari 2014 werd de verzoekende partij door de correctionele rechtbank veroordeeld tot 3 maanden gevangenisstraf voor een inbreuk op de wetgeving inzake wapens.

Op 11 juni 2014 werd de verzoekende partij door de correctionele rechtbank veroordeeld tot 10 maanden gevangenisstraf voor weerspansigheid; slagen en verwondingen – opzettelijke slagen; als dader of mededader.

Op 13 oktober 2014 diende de verzoekende partij een aanvraag om machtiging tot verblijf in, in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort de vreemdelingenwet). Deze aanvraag werd op 13 oktober 2015 onontvankelijk verklaard.

Op 17 augustus 2018 diende de verzoekende partij een nieuwe aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9 bis van de vreemdelingenwet in.

Op 25 oktober 2018 werd ten aanzien van de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering getroffen. Dit is de bestreden beslissing.

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

2.1. De drie cumulatieve voorwaarden

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

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

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

2.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

2.2.1. 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 erop gericht te verhinderen dat de gewone schorsing en, a fortiori, de vernietiging, hun effectiviteit verliezen (cf. RvS 13 augustus 1991, nr. 37 530).

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.

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

Het uiterst dringend karakter wordt niet betwist door de verwerende partij.

In casu is de verzoekende partij van haar vrijheid beroofd met het oog op haar verwijdering. Zij wordt momenteel vastgehouden in het gesloten centrum te Wortel in afwachting van een repatriëring naar haar herkomstland. Zij maakt 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 verzoekende partij heeft alert en diligent gereageerd. Zo heeft verzoekende partij een beroep ingediend binnen de schorsende termijn van 5 dagen, een termijn die voortvloeit uit een samenlezing van de artikelen 39/82, § 4, tweede lid, en 39/57, derde lid, van de vreemdelingenwet.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

2.3.1. De interpretatie van deze voorwaarde

Overeenkomstig 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.

Daarenboven volgt uit artikel 39/82, § 4, vierde lid van de vreemdelingenwet dat in het kader van de procedure in uiterst dringende noodzakelijkheid *"De kamervoorzitter of de rechter in vreemdelingenzaken een zorgvuldig en nauwgezet onderzoek [doet] van alle bewijsstukken die hem worden voorgelegd, inzonderheid die welke van dien aard zijn dat daaruit blijkt dat er redenen zijn om te geloven dat de uitvoering van de bestreden beslissing de verzoeker zou blootstellen aan het risico te worden onderworpen aan de schending van de grondrechten van de mens ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden."*

2.3.2. De toepassing van deze voorwaarde

In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de artikelen 7, 9bis, 74/13 en 74/14 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 3, 6, 8 en 13 van het EVRM, van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna verkort het handvest), van de artikelen 3, 6 en 21 van de verordening 604/2013 (Dublin III verordening) en van het proportionaliteits- en zorgvuldigheidsbeginsel. Tevens stelt de verzoekende partij dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout.

Vooreerst merkt de Raad op dat de verzoekende partij zich niet dienstig kan beroepen op de artikelen 3, 6 en 21 van de Dublin III verordening daar in casu geen verzoek om internationale bescherming werd ingediend. De Dublin III verordening is erop gericht te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming dat door een onderdaan van een derde land is ingediend bij een van de lidstaten. De verzoekende partij valt aldus niet binnen het toepassingsgebied van deze verordening.

In zoverre de verzoekende partij de schending van de artikelen 3 en 6 van het EVRM aanvoert, laat zij na uiteen te zetten waaruit deze schending bestaat, zodat dit onderdeel van het middel niet ontvankelijk is.

Het proportionaliteitsbeginsel is een vorm van het redelijkheidsbeginsel. De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men zich op zicht van de opgegeven motieven tevergeefs afvraagt, hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men na lectuur van deze beslissing, ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk is genomen.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoeien op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954).

Artikel 2 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen bepaalt dat bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd. Dit impliceert dat de beslissing die ter kennis wordt gebracht de redenen moet weergeven op grond waarvan de beslissing werd genomen, zodat de bestuurde kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt.

De bestreden beslissing geeft duidelijk de redenen aan op grond waarvan de beslissing is genomen. Zo verwijst de bestreden beslissing naar de juridische grondslag, met name naar artikel 7, 1° en 3° van de vreemdelingenwet voor het opleggen van een bevel om het grondgebied te verlaten en naar 74/14 van de vreemdelingenwet voor het niet toekennen van een termijn om het grondgebied te verlaten. Tevens zet de bestreden beslissing de feitelijke omstandigheden uiteen waarop deze zich baseert. Zo motiveert de bestreden beslissing dat aan de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven, omdat de verzoekende partij niet in het bezit is van een geldig paspoort en omdat ze een gevaar vormt voor de openbare orde, waarbij ze de verschillende veroordelingen die de verzoekende partij heeft opgelopen opsomt en concludeert dat gezien de herhaling van feiten en de maatschappelijke impact van de feiten, de verzoekende partij door haar gedrag wordt geacht de openbare orde te kunnen schaden. Daarnaast motiveert de verwerende partij waarom ze geen termijn toekent om het Rijk te verlaten. Zo motiveert ze enerzijds dat ze van oordeel is dat er een gevaar op onderduiken bestaat. Hierover motiveert ze dat de verzoekende partij op 15 juli 2012 over een tijdelijk verblijf beschikte ingevolge een aanvraag om medische regularisatie; dat haar A-kaart echter slechts geldig was tot 15 juli 2013 en dat ze nadien geen stappen heeft ondernomen om haar verblijf te regulariseren. Anderzijds rechtvaardigt de verwerende partij het niet toekennen van een termijn op grond van een gevaar voor de openbare orde, waarbij ze opnieuw verwijst naar de veelvuldige veroordelingen die de verzoekende partij heeft opgelopen. De motivering laat de verzoekende partij duidelijk toe te begrijpen op grond waarvan de bestreden beslissing werd genomen. Een schending van artikel 2 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 wordt geenszins aangetoond.

Artikel 3 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 schrijft voor dat de motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende dient te zijn. Het begrip afdoende impliceert dat de opgelegde motivering in rechte

en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. De verzoekende partij betwist dat de motivering afdoende is.

De Raad wijst er op dat het afdoende karakter van de motivering impliceert dat de motieven pertinent moeten zijn. De motieven moeten duidelijk met de beslissing te maken hebben en ze moeten draagkrachtig zijn. De aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen (vaste rechtspraak Raad van State, zie onder meer RvS 15 juni 2011, nr. 213.855). Het afdoende karakter van de uitdrukkelijke motivering moet worden beoordeeld door de toetsing van de uitgedrukte motieven aan de gegevens van het dossier en aan de toepasselijke wetsbepalingen.

Artikel 7 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde of, in de in 1°, 2°, 5°, 9°, 11° of 12° bedoelde gevallen, moet de minister of zijn gemachtigde een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven 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 :

- 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; (...)

Artikel 74/14 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1. De beslissing tot verwijdering bepaalt een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten.

Voor de onderdaan van een derde land die overeenkomstig artikel 6 niet gemachtigd is om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, wordt een termijn van zeven tot dertig dagen toegekend.

Indien de onderdaan van een derde land een gemotiveerd verzoek indient bij de minister of diens gemachtigde, wordt de termijn, vermeld in het eerste lid, en die is toegekend om het grondgebied te verlaten, verlengd, op grond van het bewijs dat de vrijwillige terugkeer niet kan worden gerealiseerd binnen de toegekende termijn.

Zo nodig, kan deze termijn worden verlengd om rekening te houden met de specifieke omstandigheden eigen aan zijn situatie, zoals de duur van het verblijf, het bestaan van schoolgaande kinderen, het afronden van de organisatie van het vrijwillig vertrek en andere familiale en sociale banden, indien de onderdaan van een derde land een gemotiveerd verzoek indient bij de minister of diens gemachtigde.

De minister of zijn gemachtigde deelt de onderdaan van een derde land schriftelijk mee dat de termijn van vrijwillig vertrek is verlengd.

§ 2. Zolang de termijn voor vrijwillig vertrek loopt, is de onderdaan van een derde land beschermd tegen gedwongen verwijdering.

Om het risico op onderduiken tijdens deze termijn te vermijden, kan de onderdaan van een derde land worden verplicht tot het vervullen van preventieve maatregelen.

De Koning bepaalt deze maatregelen, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.

§ 3. Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in § 1 indien :

- 1° er een risico op onderduiken bestaat, of;
- 2° de onderdaan van een derde land de opgelegde preventieve maatregel niet heeft gerespecteerd, of;
- 3° de onderdaan van een derde land een bedreiging is voor de openbare orde of de nationale veiligheid, of; (...)

Uit de voormelde bepalingen volgt dat de verwerende partij een bevel om het grondgebied te verlaten kan opleggen wanneer de verzoekende partij niet over de nodige binnenkomstdocumenten beschikt. In casu betwist de verzoekende partij niet dat zij niet in het bezit is van een geldig paspoort. Dit motief volstaat reeds om de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten te schragen. Bijkomend stelt de verwerende partij vast dat de verzoekende partij een gevaar kan betekenen voor de openbare orde, waarbij ze de vele veroordelingen opsomt die de verzoekende partij heeft opgelopen en verwijst naar de herhaling van de feiten en de maatschappelijke impact van de feiten. Ook dit motief wordt niet betwist door de verzoekende partij.

Wat betreft de termijn om het grondgebied te verlaten stelt de Raad vast dat de verwerende partij kan afwijken van de termijn van dertig dagen wanneer de onderdaan van een derde land een bedreiging vormt voor de openbare orde. In casu is de verwerende partij van oordeel dat de verzoekende partij een gevaar vormt voor de openbare orde en zet ze uiteen waarop ze zich baseert. De verzoekende partij betwist dit gegeven niet. Dit motief volstaat om de beslissing te schragen voor wat betreft het niet toekennen van een termijn om het grondgebied te verlaten.

In zoverre de verzoekende partij van oordeel is dat de verwerende partij verkeerdelijk stelt dat ze geen pogingen heeft ondernomen om haar verblijf te regulariseren en hierbij verwijst naar een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, bekritiseert ze de beslissing tot het niet toekennen van een termijn om het grondgebied te verlaten en meer bepaald het risico op onderduiken. Zoals hiervoor reeds werd vastgesteld volstaat het motief dat de verzoekende partij een gevaar vormt voor de openbare orde om het niet toekennen van een termijn om het grondgebied te verlaten te schragen. De kritiek van de verzoekende partij, welke slechts betrekking heeft op een overtollig motief, laat de Raad op het eerste gezicht niet toe vast te stellen dat de bestreden beslissing onwettig zou zijn.

In zoverre de verzoekende partij van oordeel is dat haar geen bevel om het grondgebied te verlaten kon worden afgegeven nu zij een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9 bis van de vreemdelingenwet heeft ingediend en hierover nog geen beslissing werd getroffen door het bestuur, merkt de Raad vooreerst op dat de verzoekende partij geen attest van in ontvangstname voorlegt van die aanvraag in toepassing van 9bis van de vreemdelingenwet. Blijkens de verklaring van de advocaat van de verzoekende partij ter terechtzitting werd deze aanvraag een eerste keer in juli 2018 verstuurd naar de gemeente, doch werd deze niet in aanmerking genomen omdat er geen retributie werd betaald. Er ligt thans geen enkel stuk voor waaruit zou kunnen afgeleid worden dat de retributie ondertussen wel werden voldaan.

Daargelaten de vraag of de aanvraag op een ontvankelijke wijze werd ingediend, wordt opgemerkt dat een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis (vroeger artikel 9, derde lid) van de vreemdelingenwet de uitvoerbaarheid van het thans aangevochten bevel om het grondgebied te verlaten niet opschort (cf. o.m. RvS 6 april 2000, nr. 86 715; RvS 22 juli 2002, nr. 109 500; RvS 6 februari 2004, nr. 127 903; RvS 3 juni 2004, nr. 132 035; RvS 3 juni 2004, nr. 132 036; RvS 7 januari 2005, nr. 138 946; RvS 20 november 2006, nr. 164 950), of zou verhinderen dat na het indienen ervan nog een dergelijk bevel aan de vreemdeling wordt gegeven (cf. RvS 3 juni 2004, nr. 132 036).

Het indienen van een aanvraag op basis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet heeft immers geen invloed op de verblijfsstatus van de vreemdeling en verhindert bijgevolg in principe niet dat ten aanzien van de vreemdeling een verwijderingsmaatregel wordt genomen (cf. RvS 14 juli 2008, nr. 3079 (c) en RvS 12 januari 2007, nr. 166 626).

Bovendien dient te worden benadrukt dat verzoekende partij met haar betoog niet aantoonde dat er in casu een bepaling van materieel recht zou zijn geschonden, waaruit zou kunnen worden afgeleid dat het indienen van een aanvraag op basis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet de uitvoerbaarheid zou opschorten van een bevel om het grondgebied van het Rijk te verlaten of zou verhinderen dat na het indienen ervan nog een dergelijk bevel aan de vreemdeling wordt gegeven (cf. RvS 22 juli 2002, nr. 109 500; RvS 3 juni 2004, nr. 132 035; RvS 3 juni 2004, nr. 132 036). Artikel 9bis van de vreemdelingenwet waarnaar de verzoekende partij verwijst houdt zulke beperking niet in.

Dienvolgens valt niet in te zien waarom de verwerende partij de ingediende aanvraag om machtiging tot verblijf zou moeten betrekken in de motivering van de thans bestreden beslissing.

Met haar betoog maakt de verzoekende partij op het eerste gezicht niet aannemelijk dat de motivering van de bestreden beslissing niet afdoende zou zijn.

Met haar betoog maakt de verzoekende partij prima facie geen schending aannemelijk van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. Evenmin wordt de schending van de artikelen 7, 9bis, 74/14 van de vreemdelingenwet, het proportionaliteitsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel prima facie aannemelijk gemaakt. Daarnaast slaagt de verzoekende partij er op het eerste gezicht niet in aan te tonen dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout.

In een tweede onderdeel van haar middel is de verzoekende partij van oordeel dat de bestreden beslissing artikel 74/13 van de vreemdelingenwet schendt doordat er geen melding wordt gemaakt van haar gezondheidstoestand.

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

Vooreerst merkt de Raad op dat artikel 74/13 van de vreemdelingenwet geen motiveringsverplichting inhoudt. Uit deze bepaling volgt enkel dat de verwerende partij rekening dient te houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokkene. In casu blijkt zowel uit de bestreden beslissing, als uit de stukken van het administratief dossier dat de verzoekende partij over een A-kaart beschikte naar aanleiding van een medische regularisatie, doch dat deze A-kaart vervallen is sinds 15 juli 2013. Deze A-kaart heeft de verzoekende partij echter verkregen naar aanleiding van de medische problemen van haar broer. De verzoekende partij werd in 2017 verhoord en heeft op dat moment geen melding gemaakt van medische problemen. Ook nu blijft zij in het vage over haar medische problematiek en brengt ze geen enkel begin van bewijs aan. Zij toont niet aan met welke medische problemen de verwerende partij, buiten het gegeven dat haar A-kaart, die ze had verkregen naar aanleiding van een medische regularisatie (van haar broer) had verkregen, reeds vervallen is, nog rekening had moeten houden.

Een schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet wordt op het eerste gezicht niet aannemelijk gemaakt.

In een derde onderdeel van het middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 8 van het EVRM en van artikel 41 van het Handvest. Uit haar uiteenzetting blijkt dat de verzoekende partij van oordeel is dat de belangenafweging van haar gezinsleven niet correct is of minstens onvoldoende is. De verzoekende partij stelt dat de bestreden beslissing niet verduidelijkt welke de moderne communicatiemiddelen zijn waarop zij zich zou kunnen beroepen; dat er verkeerdelijk wordt gesteld dat zij op grond van een gezinshereniging een automatisch recht heeft op verblijf en terug naar België kan keren, nu haar een inreisverbod werd betekend; dat haar familie haar niet kan opzoeken in het land van herkomst; dat er geen rekening werd gehouden met het gegeven dat Congo zich vijandig heeft opgesteld ten aanzien van België; dat de ambassade in Lubumbashi werd gesloten en het aldus niet mogelijk is om een visum voor België aan te vragen; dat er geen rekening werd gehouden met de kostprijs voor een paspoort en visum en dat Brussels Airlines het aantal vluchten op Congo drastisch heeft verminderd.

Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft meermaals gesteld dat artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie niet is gericht tot de lidstaten maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie. De aanvrager van een verblijfstitel kan er bijgevolg geen recht aan ontlenen om in elke procedure betreffende zijn aanvraag te worden gehoord (HvJ 11 december 2014, Boudjlida, C-249/13; HvJ 5 november 2014, Mukaburega, C-166/13; HvJ 17 juli 2014, Ys e.a., C-141/12 en C-372/12) (Rvs 3 februari 2016, nr. 233.719). In die mate is het middel niet-ontvankelijk.

In zoverre de verzoekende partij meent dat er een schending is van het hoorrecht kan zij op het eerste gezicht niet worden gevolgd. Zo blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat de verzoekende partij in januari 2017 werd gehoord. Hoe dan ook, heeft het Hof van Justitie in haar rechtspraak herhaaldelijk opgemerkt dat de schending van de rechten van verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leidt, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben. Hieruit volgt volgens het Hof dat niet elke onregelmatigheid bij de uitoefening van de rechten van de verdediging tijdens een administratieve procedure een schending van die rechten oplevert. Voorts is niet elk verzuim om met name het recht om te worden gehoord te eerbiedigen zodanig dat dit stelselmatig leidt tot de onrechtmatigheid van het genomen besluit. Teneinde een dergelijke onrechtmatigheid te constateren, staat het immers aan de nationale rechter om aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval na te gaan of, wanneer hij van oordeel is dat er sprake is van een onregelmatigheid die het recht om te worden gehoord aantast, de administratieve procedure in kwestie een andere afloop had kunnen hebben, omdat

de betrokkene elementen ter rechtvaardiging van zijn standpunt had kunnen aanvoeren (HvJ 10 september 2013, M.G. en N.R., C-383/13 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

De verzoekende partij concretiseert niet welke omstandigheden zij had kunnen aanvoeren die tot een voor haar gunstige beslissing hadden kunnen leiden. Immers blijkt uit de bestreden beslissing dat er wel degelijk rekening is gehouden met het gezinsleven, zoals aangevoerd door de verzoekende partij.

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. (RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900)

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 dat beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM.

Dit privé- en/of familie- en gezinsleven dient te bestaan op het moment van de bestreden beslissing.

De Raad kijkt in eerste instantie na of de verzoekende partij een beschermenswaardig privé- en/of familie- en gezinsleven aanvoert in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of een inbreuk werd gepleegd op het recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven door het nemen van de bestreden beslissing.

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 hechte persoonlijke banden (EHRM 12 juli

2001, K. en T./Finland (GK), § 150; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 93). Het EHRM benadrukt dat het begrip 'privéleven' een ruime term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29; EHRM 27 augustus 2015, Parrillo/Italië (GK), § 153). De beoordeling of er sprake kan zijn van een privéleven, is eveneens een feitenkwestie.

In beginsel heeft de bescherming die artikel 8 van het EVRM biedt hoofdzakelijk betrekking op het kerngezin (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 94). Banden met andere gezinsleden dan die van het kerngezin of familieleden worden slechts gelijkgesteld met een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM indien het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid, andere dan de gewoonlijke affectieve banden, wordt aangetoond.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens oordeelt dat 'de relaties tussen volwassenen niet noodzakelijkerwijs van de bescherming van artikel 8 zullen genieten zonder dat het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid wordt aangetoond, naast de gewone affectieve banden' (EHRM 13 februari 2001, Ezzouhdi/Frankrijk, § 34; EHRM 10 juli 2003, Benhebba/Frankrijk, § 36).

In casu blijkt uit het verzoekschrift dat de verzoekende partij meerderjarig is. Ze stelt dat ze met haar ouders samenwoont en dat ook haar broer en zussen in België wonen en dat zowel haar ouders, als haar broer en zussen over een verblijfsrecht in België beschikken. Dit wordt niet tegengesproken door de verwerende partij. Uit de rechtspraak van het EHRM volgt dat de relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen enkel onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM valt indien het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid, andere dan de gewoonlijke affectieve banden, wordt aangetoond (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 33; eveneens: EHRM 2 juni 2015, K.M./Zwitserland, § 59). De Raad stelt vast dat de verzoekende partij geen enkel concreet element aanbrengt dat zou wijzen op een afhankelijkheid van haar ouders, buiten de gewoonlijke affectieve banden die ze met hen heeft. Hoe dan ook blijkt dat de verwerende partij aanneemt dat er sprake is van een gezinsleven.

Bijgevolg dient de Raad te onderzoeken of er sprake is van een schending van het recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven.

Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven is niet absoluut. Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een Staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 115; EHRM 24 juni 2014, Ukaj/Zwitserland, § 27).

Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 43). De Verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht, behoudens hun verdragsverplichtingen, met inbegrip van het EVRM, de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen te controleren (EHRM 26 juni 2012, Kurić en a./Slovenië (GK), § 355; zie ook EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 100). De Staat is aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

Niettemin, in bepaalde gevallen kunnen binnenkomst-, verblijfs- en verwijderingsmaatregelen aanleiding geven tot een schending van het recht op eerbiediging van het gezinsleven, zoals gewaarborgd onder artikel 8 van het EVRM.

Of daarvan daadwerkelijk sprake is, moet onderzocht worden in het licht van de vraag of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot binnenkomst en/of verblijf heeft verzocht, dan wel of het gaat om een weigering van een voortgezet verblijf.

In casu betreft het een situatie eerste toelating.

Hierbij oordeelt het EHRM dat er geen toetsing geschiedt aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, maar moet eerder onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de Staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied toe te laten of te laten verblijven zodat hij zijn recht

op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 105). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets waarbij wordt nagegaan of de staat een redelijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van de het individu, enerzijds, en de samenleving, anderzijds. Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge.

De omvang van de positieve verplichting is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 106-107). In het kader van een redelijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde.

Een ander belangrijke overweging is of het gezinsleven zich heeft ontwikkeld in een periode waarin de betrokken personen zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van een van hen er toe leidt dat het voortbestaan van het gezins- en privéleven in het gastland vanaf het begin precair zou zijn. Waar dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 108; zie ook EHRM 17 april 2014, Paposhvili/België, § 142).

Hoewel artikel 8 van het EVRM geen uitdrukkelijk procedurele waarborgen bevat, stelt het EHRM dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 EVRM worden gevrijwaard. Deze procedurele vuistregel is volgens het EHRM tevens van toepassing op situaties waar sprake is van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 46; EHRM 10 juli 2014, Tanda-Muzinga/Frankrijk, § 68). Staten gaan hun beoordelingsmarge te buiten en schenden artikel 8 van het EVRM wanneer zij falen op zorgvuldige wijze een redelijke belangenafweging te maken (EHRM 28 juni 2011, Nuñez/Noorwegen, § 84; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 62).

Waar de verzoekende partij meent dat de bestreden beslissing had moeten verduidelijken welke de moderne communicatiemiddelen zijn waarop zij zich kan beroepen, merkt de Raad op dat de motiveringsplicht geenszins inhoudt dat de verwerende partij de motieven van haar motieven dient te vermelden. Het komt de Raad op het eerste gezicht niet kennelijk onredelijk over te stellen dat de verzoekende partij zich op moderne communicatiemiddelen kan beroepen om contact te onderhouden met haar familie en dit zeker in tijden van een vergevorderde digitalisatie.

Wat betreft het motief waarbij wordt verwezen naar een mogelijke gezinshereniging wordt in tegenstelling tot wat de verzoekende partij voorhoudt nergens aangegeven dat zij automatisch recht heeft op verblijf. Integendeel wordt verduidelijkt dat zij hier slechts van zal kunnen genieten voor zover zij aan de voorwaarden voldoet. Aan de verzoekende partij werd inderdaad een inreisverbod opgelegd voor de duur van 8 jaar. Dit belet haar echter niet om na het verstrijken van de periode van 8 jaar alsnog een gezinshereniging aan te vragen en zoals in de beslissing waarbij haar een inreisverbod wordt opgelegd wordt gemotiveerd, kan zij steeds een verzoek indienen tot opschorting van dit inreisverbod. Het inreisverbod is aldus tijdelijk en de verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat zij gedurende de duur van het inreisverbod geen contacten meer kan onderhouden met haar familie.

Dienaangaande wordt in de bestreden beslissing gemotiveerd dat haar familie haar in Congo kan opzoeken. In zoverre de verzoekende partij stelt dat Brussels Airlines het aantal vluchten drastisch heeft verminderd, ziet de Raad niet in hoe dit een belemmering zou kunnen vormen om de verzoekende partij op te zoeken. Er zijn nog steeds vluchten naar Congo. Bovendien is Brussels Airlines niet de enige luchtvaartmaatschappij die op Congo vliegt.

Waar de verzoekende partij stelt dat er een vijandig klimaat heerst ten aanzien van België, maakt de verzoekende partij op het eerste gezicht niet aannemelijk dat haar familieleden die van Congolese origine zijn en met een Congolees paspoort reizen, hier hinder van zullen ondervinden.

De verzoekende partij verwijst verder naar de sluiting van de Belgische ambassade om aan te tonen dat het niet mogelijk zal zijn voor haar familie om een visum voor België aan te vragen om terug te kunnen keren.

De verzoekende partij gaat er met haar betoog aan voorbij dat haar familieleden verblijfsrecht in België genieten en dat de verblijfstitel waarover zij beschikken, een visum vervangend document is.

Artikel 6.1.b Schengengrenscodice luidt:

“1. Voor een voorgenomen verblijf op het grondgebied van de lidstaten van ten hoogste 90 dagen binnen een periode van 180 dagen, waarbij voor iedere dag van het verblijf de 180 voorafgaande dagen in aanmerking worden genomen, gelden voor onderdanen van derde landen de volgende toegangsvoorwaarden:

b. indien vereist op grond van Verordening (EG) nr. 539/2001 van de Raad (25), in het bezit zijn van een geldig visum, behalve indien zij houder zijn van een geldige verblijfsvergunning of een geldig visum voor verblijf van langere duur;

Artikel 8.3.a.i Schengengrenscodice luidt:

“3. Bij binnenkomst en uitreis worden onderdanen van derde landen als volgt aan een grondige controle onderworpen:

a) de grondige controles bij binnenkomst behelzen de verificatie van de in artikel 6, lid 1, vermelde voorwaarden voor toegang, alsmede, eventueel, van de verblijfs- en werkvergunningen. In dat verband wordt nauwgezet onderzocht:

i) of de onderdaan van een derde land in het bezit is van een document dat geldig is voor grensoverschrijding en waarvan de geldigheidsduur niet is verstreken en dat, in voorkomend geval, vergezeld gaat van het vereiste visum of de vereiste verblijfsvergunning;”

De verzoekende partij blijft in gebreke aan te tonen dat haar familie in de onmogelijkheid zou zijn om naar Congo af te reizen en dat zij een visum nodig zouden hebben om naar België terug te keren.

Verder wordt ook nog opgemerkt dat op de webpagina waarnaar de verzoekende partij verwijst in haar verzoekschrift inderdaad wordt aangegeven dat de Belgische ambassade in Lubumbashi gesloten is. Er staat op dezelfde pagina ook een communicatie van 8 augustus 2018 waarbij wordt aangegeven dat er wel nog een mogelijkheid bestaat om een visum aan te vragen, maar dat de toegang tot de ambassade enkel mogelijk is op afspraak. Zelfs al zou dus een visum vereist zijn, dan nog kan de verzoekende partij op het eerste gezicht niet worden gevolgd in haar betoog.

In casu is de Raad van oordeel dat de afweging die de verwerende partij heeft gemaakt op het eerste gezicht niet kennelijk onredelijk is. De verzoekende partij gaat er aan voorbij dat de verwerende partij in haar belangenafweging ook een groot gewicht heeft toegekend aan de veelvuldige strafrechtelijke veroordelingen die zij heeft opgelopen. Zoals de verwerende partij in de bestreden beslissing stelt is het recht op een gezinsleven niet absoluut.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt op het eerste gezicht niet aannemelijk gemaakt.

Het middel is niet ernstig.

Dienvolgens is niet voldaan aan de tweede van de drie cumulatieve voorwaarden 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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zes november tweeduizend achttien door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. F. BROUCKE,

Toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

F. BROUCKE

J. CAMU