



Arrest

nr. 209 926 van 24 september 2018
in de zaak RvV X / IV

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat J. HARDY
Rue des Brasseurs 30
1400 NIVELLES

tegen:

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

DE VOORZITTER VAN DE IVE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kameroense nationaliteit te zijn, op 21 september 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 14 september 2018 tot intrekking van een visum en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 14 september 2018 houdende bevel tot terugdrijving.

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 21 september 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 september 2018.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter M.-C. GOETHALS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat I. FONTIGNIE, die *loco* advocaat J. HARDY 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. Aan verzoeker van Kameroense nationaliteit, gehuwd met een Belgisch onderdaan, werd op 14 september 2018 een beslissing houding intrekking van een visum en een beslissing houdende terugdrijving betekend.

Dit zijn de bestreden beslissingen die luiden als volgt:

Eerste bestreden beslissing:

“Meneer [A.B.,A.]

[...]

Op verzoek van de gemachtigde van Staatssecretaris voor Asiel en Migratie,

☐ *De dienst die verantwoordelijk zijn voor de personencontrole te _____*

Heeft / hebben / werd

☐ *uw visumaanvraag onderzocht*

X uw visum onderzocht. Nummer 015111516, afgegeven: 24.08.2018.

☐ *het visum is geweigerd* ☐ *het visum is nietig verklaard* *X het visum is ingetrokken*

Dit besluit is gebaseerd op de volgende redenen:

1. ☐ *er is een vals/vervalst/nagemaakt reisdocument overgelegd (artikel 32, 1, a), I) van de verordening (EG) Nr.*

810/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 13.07.2009 tot vaststelling van een gemeenschappelijke visumcode)

2. *X het doel en omstandigheden van het voorgenomen verblijf zijn onvoldoende aangetoond (artikel 32, 1, a), II en artikel 34, 1/2) van de verordening (EG) Nr. 810/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 13.07.2009 tot vaststelling van een gemeenschappelijke visumcode)*

Betrokkene verklaart naar België te komen om zijn echtgenote, de genaamde [M.Y.C.D.], op te pikken en dan voor toerisme naar Spanje door te reizen. Hij is niet in het bezit van toeristische documentatie, kent geen toeristische trekpleisters of bezienswaardigheden in Spanje en kan geen toelichting geven met betrekking tot enige toeristische activiteiten tijdens zijn voorgenomen verblijf van 47 dagen (terugkeerticket dd. 30.10.2018). Verder is hij niet in het bezit van vervoersbewijzen naar Spanje en terug (terugkeerticket: Brussel – Yaounde) en heeft bewijzen/attesten van logies.

Betrokkene is gehuwd met de Belgische onderdaan, de genaamde [M.Y.C.D.], doch op basis van het Rijksregister blijkt dat deze haar recht van vrij verkeer niet heeft uitgeoefend en zodoende is betrokkene geen begunstigde van richtlijn 2004/38 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden (arrest Grondwettelijk Hof nr. 121/2013 dd. 26.09.2013).

Uit het administratief dossier van de Dienst Vreemdelingenzaken blijkt dat de echtgenote van betrokkene via haar sociaal assistente op 04.05.2018 de vraag aan de Dienst Vreemdelingenzaken heeft gericht voor het bekomen van een visum kort verblijf voor betrokkene waarmee hij zich dan zou kunnen vestigen. De Dienst Vreemdelingenzaken heeft gemeld dat men de normale procedure (aanvraag visum type D – gezinshereniging) moest volgen. Betrokkene heeft deze procedure nooit ingeleid.

Verder is betrokkene in het bezit van een terugkeerticket, verklaart voor toerisme naar Spanje door te reizen en verklaart zich niet te willen vestigen in België doch een kort verblijf in Spanje na te streven.

Afgaande op deze gegevens blijkt dat er hier geen schending is van artikel 8 “Recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven” van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Verder voldoet betrokkene niet aan de voorwaarden van zijn visum en de toegangsvoorwaarden volgens artikel 6 van de Schengengrenscore.

3. *X u heeft niet aangetoond over voldoende middelen van bestaan te beschikken, zowel voor de duur van het voorgenomen verblijf als voor de terugreis naar het land van herkomst of verblijf, of voor doorreis naar een derde land waar u met zekerheid zal worden toegelaten, of in de mogelijkheid te*

verkeren deze middelen legaal te verkrijgen (~~artikel 32, 1, a), III en~~ artikel 34, 1/2) van de verordening (EG) Nr. 810/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 13.07.2009 tot vaststelling van een gemeenschappelijke visumcode)

Betrokkene beschikt over geen enkel financieel middel. Hij is niet in het bezit van cash geld, beschikt niet over krediet- of bankkaarten en heeft geen officiële garantverklaringen voor een voorgenomen verblijf van 47 dagen in België en Spanje. Volgens de geldende richtbedragen dient men in België over 45 euro/dag/persoon/verblijf bij particulier of 95 euro/dag/persoon/verblijf op hotel en in Spanje over 73,59 euro/dag/persoon te beschikken.

[...]"

Tweede bestreden beslissing:

"TERUGDRIJVING

Op om uur, aan de grensdoorlaatpost
.....,
werd door ondergetekende,
.....

de heer / mevrouw :

naam [A.B.] voornaam [A.]

geboren op 22.04.1981 te Yaounde geslacht (m/v) Mannelijk

die de volgende nationaliteit heeft Kameroen

houder van het document nationaal paspoort van Kameroen nummer 0521642

afgegeven te Yaounde op : 10.10.2016

houder van het visum nr. 015111516 van het type C afgegeven door Spaanse vertegenwoordiging in

Yaounde geldig van 24.08.2018 tot 19.02.2019 voor een duur van 90 dagen

afkomstig uit Addis Abeba met ET724 (het gebruikte transportmiddel vermelden en bijvoorbeeld het nummer van de vlucht), op de hoogte gebracht van het feit dat de toegang tot het grondgebied aan hem (haar) wordt geweigerd, krachtens artikel 3, eerste lid van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, om de volgende reden(en) :

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

Reden van de beslissing:

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

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

Reden van de beslissing:

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

Reden van de beslissing:

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

Reden van de beslissing:

Betrokkene verklaart naar België te komen om zijn echtgenote, de genaamde [M.Y.C.D.], op te pikken en dan voor toerisme naar Spanje door te reizen. Hij is niet in het bezit van toeristische documentatie, kent geen toeristische trekpleisters of bezienswaardigheden in Spanje en kan geen toelichting geven met betrekking tot enige toeristische activiteiten tijdens zijn voorgenomen verblijf van 47 dagen (terugkeerticket dd. 30.10.2018). Verder is hij niet in het bezit van vervoersbewijzen naar Spanje en terug (terugkeerticket: Brussel – Yaounde) en heeft bewijzen/attesten van logies.

Betrokkene is gehuwd met de Belgische onderdaan, de genaamde [M.Y.C.D.], doch op basis van het Rijksregister blijkt dat deze haar recht van vrij verkeer niet heeft uitgeoefend en zodoende is betrokkene geen begunstigde van richtlijn 2004/38 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het

grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden (arrest Grondwettelijk Hof nr. 121/2013 dd. 26.09.2013).

Uit het administratief dossier van de Dienst Vreemdelingenzaken blijkt dat de echtgenote van betrokkene via haar sociaal assistente op 04.05.2018 de vraag aan de Dienst Vreemdelingenzaken heeft gericht voor het bekomen van een visum kort verblijf voor betrokkene waarmee hij zich dan zou kunnen vestigen. De Dienst Vreemdelingenzaken heeft gemeld dat men de normale procedure (aanvraag visum type D – gezinshereniging) moest volgen. Betrokkene heeft deze procedure nooit ingeleid.

Verder is betrokkene in het bezit van een terugkeerticket, verklaart voor toerisme naar Spanje door te reizen en verklaart zich niet te willen vestigen in België doch een kort verblijf in Spanje na te streven.

Afgaande op deze gegevens blijkt dat er hier geen schending is van artikel 8 “Recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven” van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Verder voldoet betrokkene niet aan de voorwaarden van zijn visum en de toegangsvoorwaarden volgens artikel 6 van de Schengengrenscore.

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

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

Betrokkene beschikt over geen enkel financieel middel. Hij is niet in het bezit van cash geld, beschikt niet over krediet- of bankkaarten en heeft geen officiële garantverklaringen voor een voorgenomen verblijf van 47 dagen in België en Spanje. Volgens de geldende richtbedragen dient men in België over 45 euro/dag/persoon/verblijf bij particulier of 95 euro/dag/persoon/verblijf op hotel en in Spanje over 73,59 euro/dag/persoon te beschikken.

[...]

2. Over de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing

2.1. De wettelijke bepaling

Artikel 39/57, §1, laatste 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) bepaalt:

“De in artikel 39/82, § 4, tweede lid, bedoelde vordering wordt ingediend bij verzoekschrift binnen tien dagen na de kennisgeving van de beslissing waartegen ze gericht is. Vanaf een tweede verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, wordt de termijn teruggebracht tot vijf dagen”.

2.2. De toepassing van de wettelijke bepaling

Onderhavige vordering is een in artikel 39/82, §4, tweede lid, bedoelde vordering.

Zij werd ingesteld binnen de tien dagen na kennisgeving van de beslissing waartegen ze gericht is. Zij is tijdig ingediend en is derhalve ontvankelijk.

De vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid is onontvankelijk.

3. Over de vordering tot schorsing

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. De wettelijke bepaling

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

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

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. In dit geval wordt het uiterst dringend karakter van de vordering wettelijk vermoed. Dit wordt ook niet betwist door de verwerende partij. Het uiterst dringende karakter van de vordering staat dan ook vast.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

3.3.1. De interpretatie van deze voorwaarde

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

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

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

Wanneer op basis van de uiteenzetting van de middelen, het voor ieder weldenkend mens zonder meer duidelijk is, dat de verzoekende partij een schending van een dergelijke bepaling van het EVRM heeft willen aanvoeren, mag het niet nauwkeurig of verkeerd vermelden door de verzoekende partij van de door haar geschonden geachte verdragsbepaling geen drempel zijn voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) om niet over te gaan tot een beoordeling van de verdedigbare grief.

Ten einde in overeenstemming te zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM, is de Raad in het raam van de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid

gehouden tot een onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief op grond waarvan redenen bestaan om te geloven in een risico van behandeling die ingaat tegen een van de rechten gewaarborgd door het EVRM, zonder dat dit evenwel tot een positief resultaat moet leiden. De draagwijdte van de verplichting dat artikel 13 van het EVRM op de Staat doet wegen, varieert volgens de aard van de grief van de verzoekende partij (cf. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, §§ 289 en 293; EHRM 5 februari 2002, Čonka/ België, § 75).

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

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

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

3.3.2. De toepassing van deze voorwaarde

3.3.2.1. In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van de taalwetgeving. Verzoeker stelt het volgende:

“La partie requérante soulève un moyen d'ordre public, pris de la violation de la législation sur l'emploi des langues.

L'article 41 de cette loi prévoit (nous soulignons) :

« § 1. Les services centraux utilisent dans leurs rapports avec les particuliers celle des trois langues, dont ces particuliers ont fait usage.

§ 2. Ils répondent cependant aux entreprises privées établies dans une commune sans régime spécial de la région de langue française ou de langue néerlandaise dans la langue de cette région. »

Le requérant a fait exclusivement usage du français dans ses contacts avec l'administration. Or, tant pour le questionnaire « droit d'être entendu », que la décision d'abrogation de visa et la décision de refoulement, la partie adverse a fait usage du néerlandais.

Dès lors que dans ses contacts avec le requérant, les actes préparatoires, et les décisions entreprises, la partie défenderesse a fait usage d'une autre langue que celle dont le requérant a fait l'usage, les décisions entreprises sont affectées d'illégalités.

S'il est parfois fait exception à l'obligation d'user de la langue dont le particulier a fait usage, lorsque l'administration agit d'initiative et unilatéralement, force est de constater qu'une telle exception ne peut être justifiée en l'espèce car l'administration a manifestement échangé avec le requérant avant de

décider (la motivation se réfère à ce qu'aurait expliqué le requérant, ce sur quoi se basent les décisions).

Les décisions sont affectées de violations de normes « d'ordre public » et sont donc illégales"

3.3.2.2. In het administratief dossier bevindt zich het proces-verbaal van 14 september 2018 dat werd opgemaakt door de Federale Politie op de luchthaven van Zaventem. De lezing ervan laat toe vast te stellen dat de betrokken partijen elkaar tijdens de ondervraging hebben begrepen, aangezien verzoeker zich uitdrukte in de Franse taal. In de mate de raadvrouw van verzoeker ter terechtzitting herhaalt dat de vragen in het Nederlands werden gesteld en hij de vragen niet begreep, kan zij de Raad niet overtuigen vermits verzoeker, blijkens het administratief dossier, de vragen heeft beantwoord.

De beslissingen betreffen ambtshalve maatregelen nadat bij een inreiscontrole werd vastgesteld dat verzoeker niet in het bezit was van passende documentatie waaruit het doel en de omstandigheden van het verblijf blijken. De bestreden beslissingen zijn geen antwoord op de visumaanvraag van verzoeker, noch een rechtstreeks gevolg ervan. De bestreden beslissingen dienden dan ook niet te zijn opgesteld in de taal van de visumaanvraag.

Het eerste middel is niet ernstig.

3.3.2.3. In een tweede middel voert verzoeker onder andere de schending aan van artikel 8 EVRM.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt 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."

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/ of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk, § 25; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 21).

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.

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./ Finland, § 150).

Het begrip 'privéleven' wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29).

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie.

De volgende vraag die de Raad dient te onderzoeken is of er sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven. Of daarvan daadwerkelijk sprake is moet nagezien worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf.

Gaat het namelijk om een eerste toelating dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er artikel 8 van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

Gaat het 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.

Inzake immigratie heeft het EHRM er in beide voormelde gevallen en 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 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). 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). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

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 de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/België, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben.

Wanneer de verzoekende partij een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.

3.3.2.2. Verzoeker verduidelijkt in het verzoekschrift het volgende:

“La décision de refoulement est illégale car la partie défenderesse n'a pas dûment tenu compte de l'intérêt supérieur de l'enfant du requérant, et a procédé à une analyse lacunaire et superficielle de l'impact de sa décision sur la vie familiale du requérant, dans laquelle elle porte une atteinte disproportionnée, contrairement à ce qu'imposent le droit fondamental à la vie privée et familiale, l'article 74/13 LE, les droits de l'enfant, pris seuls et conjointement aux obligations de minutie et de motivation, alors même que le requérant s'est prévalu du fait qu'il venait pour retrouver sa famille et qu'il ressort de ses déclarations et du Registre National (consulté par la partie défenderesse) que son épouse et leur enfant, nouveau-né, résident en Belgique.

En outre, la décision de refoulement et l'abrogation de visa constituent des atteintes disproportionnées dans le droit à la vie privée et familiale, et la partie défenderesse n'a pas procédé avec la rigueur qui s'impose pour mettre les intérêts en balance comme il se doit.

Soulignons l'importance pour le requérant, son épouse et leur enfant nouveau né d'être ensemble, le fait que la partie défenderesse n'a nullement tenu compte du fait que le requérant et son épouse ont un enfant (alors que le requérant s'est prévalu de sa vie familiale à la frontière, et que cela ressort en outre des registres auxquels la partie défenderesse a eu égard - elle s'y réfère pour affirmer que l'épouse du requérant n'aurait pas fait usage de son droit à la libre circulation).

Les droits fondamentaux à la vie familiale et les droits de l'enfant imposent à « l'autorité administrative de se livrer, avant de prendre sa décision, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause ». Votre Conseil annulait ensuite la décision entreprise en constatant que « la partie défenderesse ne manifeste pas avoir eu le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte au droit du requérant au respect de la vie privée et familiale » (CCE n°139 759 du 26 février 2015).

Cet arrêt confirme la ligne jurisprudentielle de Votre Conseil, selon laquelle, dès lors que l'administration a (ou doit avoir) connaissance de la vie privée ou familiale des administrés, il lui incombe d'en tenir compte et de motiver sa décision à cet égard, notamment : « Le Conseil estime que la partie défenderesse ne s'est pas livrée, en l'espèce, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle avait ou devait avoir connaissance au moment de prendre les ordres de quitter le territoire, et que la violation invoquée de l'article 8 de la CEDH doit, dès lors, être considérée comme fondée à leur égard. » (CCE 25 octobre 2013, n°112 862) ;

Dans le cadre de cette analyse rigoureuse, l'intérêt supérieur de l'enfant impacté par la décision est primordial. Dans l'arrêt Jeunesse rendu en grande chambre par la Cour européenne des droits de l'homme le 3 octobre 2014 (n°12738/10), la Cour souligne notamment qu'il appartient aux Etats parties, lorsqu'ils doivent statuer sur une situation mettant en cause le droit fondamental à la vie familiale, de « tenir dûment compte de la situation de tous les membres de la famille » (par. 117). La Cour affirme aussi que « pour accorder à l'intérêt supérieur des enfants qui sont directement concernés une protection effective et un poids suffisant, les organes décisionnels nationaux doivent en principe examiner et apprécier les éléments touchant à la commodité, à la faisabilité et à la proportionnalité d'un éventuel éloignement de leur père ou mère ressortissants d'un pays tiers » (par. 109). Cette obligation est également rappelée à l'article 74/13 de la loi du 15.12.1980.

Plus récemment encore, la Cour EDH rappelait cette jurisprudence et affirmait le poids crucial de l'intérêt supérieur des enfants en cause, et l'importance d'une analyse minutieuse des conséquences des décisions prises à leur égard par les administrations et juridictions, laquelle doit ressortir expressément des motifs écrits, ce qui fait précisément défaut en l'espèce (Cour EDH, EL GHATET c. Suisse, 08.11.2016): « the domestic courts must place the best interests of the child at the heart of their considerations and attach crucial weight to it (see, mutatis mutandis, Mandet v. France, no. 30955/12, §§ 56-57, 14 January 2016) » ;

C'est la mission de la Cour « to ascertain whether the domestic courts secured the guarantees set forth in Article 8 of the Convention, particularly taking into account the child's best interests, which must be sufficiently reflected in the reasoning of the domestic courts (Neulinger and Shuruk, cited above, §§ 133, 141; B. v. Belgium, no. 4320/11, § 60, 10 July 2012; X. v. Latvia, cited above, §§ 106-107) » ;

L'importance d'une motivation détaillée des décisions de justice est primordiale pour attester d'une due prise en compte : « Domestic courts must put forward specific reasons in light of the circumstances of the case, not least to enable the Court to carry out the European supervision entrusted to it (X. v. Latvia, cited above, § 107). Where the reasoning of domestic decisions is insufficient, with any real balancing of the interests in issue being absent, this would be contrary to the requirements of Article 8 of the Convention (ibid.; see also, mutatis mutandis, Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft SRG v. Switzerland, no. 34124/06, § 65, 21 June 2012). In such a scenario, the domestic courts, in the Court's opinion, failed to demonstrate convincingly that the respective interference with a right under the Convention was proportionate to the aim pursued and thus met a "pressing social need" (Schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft SRG, cited above, § 65).'''

Verzoeker betwist niet dat het een eerste toegang betreft.

In dit geval moet worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de Staat om het recht op gezinsleven te handhaven. Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets, dit is een billijke afweging. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat

is, dan is er een schending van artikel 8, eerste lid van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees v. Verenigd Koninkrijk, § 37).

De omvang van de positieve verplichtingen die op de staat rusten is afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggende individueel geval. In het kader van een billijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij verwijdering naar het land van bestemming, 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 (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 70). Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezins- en privéleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezins- en privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM (zie EHRM 14 februari 2012, nr. 26940/10, Antwi e.a. v. Noorwegen, par. 89).

Een ander belangrijk element van deze billijke afweging is te weten of het privé- en gezinsleven in het geding zich ontwikkeld heeft in een tijd waarin de betrokken personen wisten dat de situatie ten aanzien van de immigratieregels van een van hen zo was dat het onmiddellijk duidelijk was dat het behoud van dit privé- en gezinsleven binnen het gastland meteen al een precair karakter zou hebben. Het EHRM heeft al eerder geoordeeld dat wanneer dat het geval is, enkel in bijzonder uitzonderlijke omstandigheden de terugzending van het familielid dat niet de nationaliteit van het gastland heeft, een schending van artikel 8 EVRM betekent (Mitchell v. Verenigd Koninkrijk (dec.), nr. 40447/98, 24 november 1998, en Ajayi en andere v. Verenigd Koninkrijk (dec.), nr. 27663/95, 22 juni 1999; EHRM, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, 31 januari 2006, § 39).

Vooreerst wijst de Raad er op dat verzoekers argumentatie in het verzoekschrift niet overeenkomt met zijn verklaringen bij de Federale Politie, nu hij daar stelde dat hij alleen maar naar België kwam om daarna samen met zijn vrouw en kind op vakantie te gaan en hij zich niet in België wil vestigen. De bestreden terugdrijving leidt bovendien niet tot een definitieve verwijdering. Het heeft enkel tot gevolg dat de verzoeker wordt teruggedreven met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten.

De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoeker niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 19 februari 1996, Gul/Zwitserland, 22 EHRR 228). Een tijdelijke scheiding en verwijdering leidt in beginsel niet tot een verbreking of een "ernstige aantasting" van de relatie tussen de partners. De Raad wijst er verder op dat moderne communicatiemiddelen de verzoeker in staat kunnen stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn partner en zijn gezinsleven met haar verder te onderhouden.

Een disproportionaliteit tussen de belangen van verzoeker enerzijds, die *in se* erin bestaan om zijn gezins- en privéleven verder te zetten in België hoewel verzoeker niet voldoet aan enige verblijfsvoorwaarde gesteld in de Vreemdelingenwet, en de belangen van de Belgische staat in het kader van het doen naleven van de verblijfsreglementering anderzijds, blijkt niet uit het bestreden bevel. Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt *prima facie* niet aannemelijk gemaakt.

In de huidige stand van het geding worden de overige in het verzoekschrift ontwikkelde schendingen niet onderzocht, daar, zoals hierna zal blijken, niet voldaan is aan de cumulatieve vereiste van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

Aan de tweede cumulatieve voorwaarde is bijgevolg niet voldaan.

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

3.4.1. Over de interpretatie van deze wettelijke voorwaarde

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

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

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

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

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

3.4.2. De beoordeling van deze voorwaarde

3.4.2.1. In haar verzoekschrift geeft de verzoekende partij als moeilijk te herstellen ernstig nadeel het volgende aan:

“Le requérant se voit privé de retrouver son épouse et leur enfant, nouveau-né, alors qu’il s’agit d’un moment extrêmement important dans leur vie familiale, qu’il a déjà regrettamment raté l’accouchement pour des raisons indépendantes de sa volonté, et que s’il est refoulé, les retrouvailles familiales seront postposées de plusieurs mois au moins.

En effet, le requérant ne pourra revenir sur le territoire sans solliciter un nouveau visa, ce qui prend nécessairement du temps. Soulignons en outre que, bien qu’il devrait être autorisé à entrer sur le territoire Schengen avec un visa C, la partie défenderesse requiert (à tort), que ce soit un visa D qu’il sollicite, ce qui suppose une procédure de 6 mois à partir de l’introduction de la demande.

L’exécution des décisions entreprises entravera donc certainement la vie familiale des intéressés, et privera l’enfant de la présence de son père, pendant un délai considérable.

On ne peut attendre des membres de la famille du requérant, citoyens belges et donc ressortissants de l’Union, qu’ils quittent le territoire de l’Union afin de jouir de leur droit à la vie familiale (art. 20 TFUE).

Le requérant se réfère par ailleurs au développement du moyen, duquel il ressort clairement qu’il subit un préjudice grave et irréparable.

Finalement, le requérant souligne que l’exécution de la décision de refoulement l’empêchera de pouvoir encore la quereller, et il serait donc privé d’un recours effectif (Charte des droits fondamentaux, art. 47 ; CEDH, art. 6§1, art. 13 combiné aux articles 3, 6§1 et 8) à son encontre si la suspension n’était pas ordonnée au motif que le préjudice invoqué n’est pas suffisamment grave. (voy. notamment CCE n°190 662, du 15.08.2017).”

De Raad stelt vast dat verzoeker voor de bespreking van deze voorwaarde in feite niet verder komt dan een gedeeltelijke herhaling van zijn middel, inzonderheid betreffende de schending van artikel 8 van het EVRM. De Raad kan slechts vaststellen dat zijn argumentatie in het nadeel niet overkomt met zijn aan de grenscontrole uiteengezette plannen. Verzoeker kan gelet op deze vaststelling en de bespreking van zijn grief artikel 8 EVRM in het eerste middel niet worden gevolgd.

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

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 onderzocht.

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 vierentwintig september tweeduizend achttien door:

mevr. M.-C. GOETHALS,

kamervoorzitter,

mevr. S. KEGELS,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. KEGELS

M.-C. GOETHALS