

Arrest

**nr. 108 274 van 14 augustus 2013
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 dat X, die verklaart van Macedonische nationaliteit te zijn, op 14 augustus 2013 bij faxpost heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 9 augustus 2013, houdende weigering van toegang met terughouding (bijlage 11) en houdende vasthouding in een welbepaalde aan de grens gelegen plaats, aan de verzoekende partij dezelfde dag ter kennis gebracht.

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 13 augustus 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 14 augustus 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken F. TAMBORIJN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. VANDERHEIDEN, die loco advocaat M. VAN WEYENBERGE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. SEMINIOUK, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker kwam op 24 juli 2000 toe op Belgisch grondgebied en diende op 26 juli 2000 een asielaanvraag in.

1.2. De gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken nam op 8 september een beslissing van weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 26bis). Na dringend beroep nam de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen op 27 augustus 2002 een bevestigende beslissing van weigering van verblijf. Het schorsingsberoep bij de Raad van State tegen deze laatste beslissing werd bij arrest van 28 september 2005 verworpen (RvS 28 september 2005, nr. 149 546).

1.3. Verzoeker diende op 26 september 2005 een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van (oud) artikel 9, derde 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).

1.4. De gemachtigde van de minister van Binnenlandse zaken nam op 16 augustus 2007 een beslissing waarbij de in punt 1.3 vermelde aanvraag onontvankelijk werd verklaard.

1.5. Verzoeker diende op 15 december 2009 een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

1.6. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid nam op 29 september 2011 een beslissing waarbij de in punt 1.5 vermelde aanvraag werd geweigerd en waarbij een bevel werd afgeleverd om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

1.7. Verzoeker werd op 23 juli 2013 onderschept door de Federale Politie op de luchthaven van Zaventem onderschept bij zijn binnenkomst.

1.8. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de staatssecretaris) trof op 23 juli 2013 een beslissing houdende weigering van toegang met terughouding (bijlage 11). Verzoeker diende tegen deze beslissing een vordering in tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid. In zijn arrest van 2 augustus 2013 beval de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) de schorsing van de tenuitvoerlegging (RvV 2 augustus 2013, nr. 107 973).

1.9. De gemachtigde van de staatssecretaris nam op 5 augustus 2013 een nieuwe beslissing houdende weigering van toegang met terughouding (bijlage 11). Verzoeker diende wederom een vordering in tot schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid. In zijn arrest van 9 augustus 2013 beval de Raad wederom de schorsing van de tenuitvoerlegging (RvV 9 augustus 2013, nr. 108 163).

1.10. De gemachtigde van de staatssecretaris trof op 9 augustus wederom een beslissing houdende weigering van toegang met terughouding (bijlage 11). Verzoeker werd hiervan op 9 augustus in kennis gesteld.

Dit vormt thans de eerste bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

"(...)

naam (...) voornaam (...)

geboren op (...) te Skopje geslacht (m/v) Mannelijk die de volgende nationaliteit heeft Macedonië wonende te [...]

houder van het document nationaal paspoort van Macedonië nummer B0817939

afgegeven te MBP / MOI op : 09.07.2013

houder van het visum nr. [...] van het type [...] afgegeven door [...] geldig van [...] tot [...]

voor een duur van [...] dagen, met het oog op : [...] afkomstig uit Skopje met JAF2448

, op de hoogte gebracht van het feit dat de toegang tot het grondgebied aan hem wordt geweigerd, krachtens artikel 3, eerste lid of artikel 6 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 redenen :

(...)

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

Het volgende document/de volgende documenten kon(den) niet worden overgelegd : Betrokkene verklaart 12 jaar woonachtig te zijn in België en hier te willen blijven. Hij is niet in het bezit van een verblijfstitel dewelke een verblijf van langer dan 3 maanden op periode van 6 maanden - verbonden aan zijn visumvrije nationaliteit - toelaat. Betrokkene verklaart een procedure te hebben opgestart om verblijfsrecht in België te verkrijgen. Afgaande op het dossier van betrokkene bij de Dienst Vreemdelingenzaken blijkt dat er op 29.09.2011 een bevel om het grondgebied (bijlage 13) en een weigering van een aanvraag tot regularisatie op basis van een artikel 9bis werden genomen, beide beslissingen werden op 10.11.2011 aan betrokkene betekend. Betrokkene heeft zodoende geen recht op een langdurig verblijf op het grondgebied.

(...)

Opmerkingen: Deze beslissing vervangt de beslissing tot terughrijving (bijlage 11) dd. 05.08.2013).

(...)"

1.11. De gemachtigde van de staatssecretaris trof op 9 augustus eveneens een beslissing tot vasthouding in een welbepaalde aan de grens gelegen plaats. Verzoeker werd hiervan eveneens op 9 augustus 2013 in kennis gesteld.

Dit vormt de tweede bestreden beslissing.

2. Over de ontvankelijkheid van de vordering

2.1. De tweede bestreden beslissing betreft een maatregel van vrijheidsberoving.

2.2. Voor zover verzoeker zich met zijn vordering richt tegen de beslissing tot vasthouding in een welbepaalde aan de grens gelegen plaats, dient te worden opgemerkt dat op grond van artikel 71, tweede lid van de vreemdelingenwet enkel een beroep bij de Raadkamer van de Correctionele Rechtbank van hun verblijfplaats openstaat. De Raad is dienaangaande onbevoegd bij gebrek aan rechtsmacht.

"De vreemdeling die met toepassing van artikel 74/5 vastgehouden wordt in een welbepaalde aan de grens gelegen plaats, kan tegen die maatregel beroep instellen door een verzoekschrift neer te leggen bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van de plaats waar hij wordt vastgehouden."

De vordering is bijgevolg niet ontvankelijk voor zover ze gericht is tegen de tweede bestreden beslissing.

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 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (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. De gemeenrechtelijke regelgeving maakt betreffende het van rechtswege schorsend effect 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.

3.3. 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 (vreemdelingen wet), dat luidt als volgt:

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of teruggedrijvingsmaatregel 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 meer 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 teruggedrijvingsmaatregel, 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 teruggedrijvingsmaatregel 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 teruggedrijvingsmaatregel 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.”

3.4. Artikel 39/83 van de vreemdelingenwet houdt in dat de verzoekende partij, na de kennisneming van een verwijderings- of teruggedrijvingsmaatregel, 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 van deze maatregel bij uiterst dringende noodzakelijkheid 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.

3.5. In casu werd het beroep ingesteld binnen de door artikel 39/83 van de vreemdelingenwet voorziene termijn van vijf dagen waardoor de gedwongen tenuitvoerlegging, die blijkens het faxbericht van het terzake bevoegde bureau van de Dienst Vreemdelingenzaken op 18 augustus 2013 om 17 u 05 in het vooruitzicht werd gesteld, minstens van rechtswege geschorst tot op het ogenblik van de uitspraak van onderhavig arrest.

4. Over de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging

4.1. Artikel 43, §1, eerste lid van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (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. 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).

Zoals vermeld onder punt 3.1., 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'Erablère/België, § 35).

4.2.1. Uit de gegevens van het administratief dossier blijkt dat verzoeker reeds sedert 23 juli 2013 van zijn vrijheid werd beroofd en dat de teruggrijping van verzoeker op 18 augustus 2013 werd gepland. Het lijkt aannemelijk dat de behandeling van een eventuele vordering tot schorsing en nietigverklaring te laat zou komen waardoor het rechtsmiddel zijn effectiviteit dreigt te verliezen. De verwerende partij betwist in haar nota met opmerkingen overigens het dringend karakter van de vordering niet.

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

4.3. 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).

4.3.1. 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.

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

4.3.3.1. In een derde middel voert verzoeker onder andere de schending aan van de materiële motiveringsplicht. Verzoeker stelt hierin het volgende:

*“Dat de autoriteiten ervan op de hoogte zijn dat verzoeker hier een gezinsleven heeft uitgebouwd en dat verzoeker hier zeer binnenkort vader zal worden van een Belgisch kind;
Dat de beslissing tot terugnijving dd, 9 augustus 2013 geen rekening houdt met deze gegevens terwijl het essentiële elementen van het dossier betreffen;
Dat de overheid in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen gezien ze essentiële elementen van het dossier negeert en dit terwijl ze kennis had van deze gegevens;
Dat het geenszins duidelijk is welke documenten betrokkene nog moet bijbrengen om aan te tonen wat hij hier in België komt doen;
Dat gelet op bovenstaande de beslissing tot terugnijving niet kan worden toegepast en dient te worden ingetrokken, minstens geschorst;
(...)”*

4.3.3.2. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvV 7 december 2001, nr. 101.624).

4.3.3.3. Artikel 3 van de vreemdelingenwet, dat deel uitmaakt van hoofdstuk II van de vreemdelingenwet *“Toegang tot het grondgebied en kort verblijf”*, vormt de juridische grondslag voor de eerste bestreden beslissing en bepaalt het volgende:

“Behoudens de in een internationaal verdrag of in de wet bepaalde afwijkingen, kan door de met de grenscontrole belaste overheden worden teruggedreven, de vreemdeling die zich in een van de volgende gevallen bevindt:

1° wanneer hij aangetroffen wordt in de luchthaventransitzone zonder in het bezit te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

(...)

3° wanneer hij, zo nodig, geen documenten kan overleggen ter staving van het doel van het voorgenomen verblijf en de verblijfsomstandigheden;

(...)"

4.3.3.4. In de bestreden beslissing wordt ter beoordeling van het reisdoel en de verblijfsomstandigheden verwezen naar de verklaringen van verzoeker. Uit het administratief blijkt dat verzoeker op 23 juli 2013 om 19.50 u werd geïnterpelleerd en dat hij toen verklaarde reeds 12 jaar in België te verblijven en dat hij naar Macedonië was teruggekeerd om zijn paspoort en identiteitskaart te laten vernieuwen.

4.3.3.5. Aangezien de verklaringen van verzoeker aanvankelijk niet leken overeen te stemmen met de informatie waarover de verwerende partij beschikte werd hem op 23 juli 2013 de toegang tot het grondgebied geweigerd en werd hij teruggedreven (zie punt 1.8). Uit het huidige administratief dossier blijkt echter dat de informatie die verzoeker verstrekke wel degelijk overeenstemde met de realiteit. De vraag rijst echter welke waarde aan de verklaringen van verzoeker over zijn eerdere verblijf in België kan worden toegekend bij de beoordeling van zijn voorgenomen kort verblijf op het grondgebied.

4.3.3.6. Tevens wijst de Raad erop dat de informatie waarmee de schorsingsberoepen van 2 en 8 augustus 2013 vergezeld gingen thans integraal deel uitmaakt van het administratief dossier. Uit deze stukken, die overigens ook als bijlage bij onderhavig verzoekschrift werden gevoegd, blijkt onder meer dat verzoeker een relatie heeft met een Belgische partner en dat deze op 17 september 2013 zal bevallen van zijn zoon.

4.3.3.7. De Raad stelt vast dat de huidige weigeringsbeslissing louter gebaseerd is op de initiële verklaringen van verzoeker van 23 juli 2013 op grond waarvan in de beslissing het volgende wordt geconcludeerd: *"Betrokkene heeft zodoende geen recht op een langdurig verblijf op het grondgebied"*. Deze overwegingen laten niet toe te begrijpen waarom het reisdoel van verzoeker in het kader van een voorgenomen kort verblijf (ondertussen) niet voldoende zou zijn aangetoond. In de beslissing wordt immers nergens betwist dat verzoeker voldoet aan de documentaire vereisten voor een kort verblijf in België. Bovendien blijkt uit niets dat bij de beoordeling van zijn reisdoel rekening zou zijn gehouden met de informatie die naar aanleiding van de eerdere schorsingsberoepen werd aangeleverd. Er kan niet worden ingezien op grond van welke bepaling of beginsel de gemachtigde van de staatssecretaris zou zijn vrijgesteld van de verplichting om op deze feitelijke gegevens acht te slaan. Verzoeker dient dus te worden bijgetreden waar hij stelt dat *"de overheid in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen gezien ze essentiële elementen van het dossier negeert en dit terwijl ze kennis had van deze gegevens"*. Bovendien zou op grond van de opmerking die onderaan de bestreden beslissing werd geformuleerd *"Deze beslissing vervangt de beslissing tot terugnrijving (bijlage 11) dd. 05.08.2013"* redelijkerwijs mogen worden verwacht dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van zijn beslissing van 9 augustus 2013 rekening zou houden met de nieuwe elementen die sedert zijn eerdere beslissing van 23 juli 2013 aan het licht zijn gekomen.

4.3.3.8. In haar nota met opmerkingen stelt de verwerende partij naar aanleiding van verzoekers derde middel onder andere het volgende: *"Hij verwijt verwerende partij geen rekening -te houden met de essentiële elementen van het dossier, met name dat hij binnenkort vader wordt van een Belgisch kind. Hij stelt dat hem ten onrechte wordt verweten dat hij niet aantoont wat hij in België komt doen. Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat dat verzoeker met zijn kritiek voorbijgaat aan het feit dat de bestreden beslissing gemotiveerd is in functie van de door hem aangegeven doelstelling van binnenkomst; permanent in België te verblijven (zoals reeds besproken supra). Het determinerend motief, met name dat hij niet in het bezit is van documenten die de wettigheid van het aangegeven reismotief kunnen staven, is derhalve in de bestreden beslissing opgenomen. De louter feitelijke toestand dat hij vader wordt van een recent erkend Belgisch kind, heeft geen invloed op de motieven van de bestreden beslissing, die er enkel op is gericht om zijn binnenkomst in het Rijk te weigeren, om de onder het eerste middel reeds besproken redenen."* De Raad stelt vast dat deze laatste overweging uit de nota met opmerkingen het standpunt van de verzoekende partij bevestigt dat essentiële elementen uit het dossier, die ontegensprekelijk te maken hebben met het reisdoel van verzoeker, (doelbewust) werden genegeerd.

In het kader van haar repliek op het eerste middel stelt de verwerende partij dat verzoeker niet aantoont dat hij voldoet aan de voorwaarden voor kort verblijf. De verwerende partij vervolgt: *"Hij verklaarde derhalve zelf de "visumvrijgestelde periode" te hebben overschreden en te zullen overschrijden, gezien*

hij België aangaf als zijn permanente verblijfplaats.” De Raad stelt vast dat deze a posteriori-motieven niet kunnen worden gelezen in de bestreden beslissing. Verder oppert de verwerende partij dat het *“Gelet op het langdurig illegaal verblijf van verzoeker, dat door hem wordt bevestigd, is het niet ernstig te betogen dat verzoekende partij (sic) geen bewijzen aanbrengt dat hij de toegelaten termijn voor kort verblijf reeds heeft overschreden en daarom niet kan worden toegelaten worden tot het grondgebied.”* De Raad dient wederom vast te stellen dat deze overwegingen, hoewel mogelijk pertinent, geenszins in de bestreden beslissing kunnen worden gelezen. Ook volgende elementen die in het kader van de nota met opmerkingen worden aangebracht, kunnen niet in de bestreden beslissing worden teruggevonden: *“Bij de grenscontrole legde hij dan ook een geldig nationaal paspoort voor, met afgiftedatum 09.07.2013, waarop geen stempels van vorige binnenkomsten werden vermeld. Hij liet derhalve zelf na om bewijzen voor te leggen dat hij voldoet aan de voorwaarden voor de korte binnenkomst van drie maanden op een periode van zes maanden. Ook in het kader van de huidige procedure bewijst hij zulks niet.”* De Raad stipt aan dat de bestreden beslissing niet gebaseerd is op artikel 3, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet, zodat de post factum motivering van de verwerende partij over de binnenkomstdocumenten niet dienstig is.

4.3.3.9. De gemachtigde van de staatssecretaris heeft bij het nemen van de bestreden beslissing op kennelijk onredelijke wijze de beschikbare feitelijke gegevens genegeerd waardoor de materiële motiveringsplicht werd geschonden.

Het derde middel lijkt *prima facie* gegrond en is bijgevolg ernstig.

Aangezien de overige door verzoeker aangevoerde middelen niet tot een ruimere schorsing aanleiding kunnen geven, is er geen reden om deze in de huidige stand van het geding te bespreken.

4.4. 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. De verzoekende partij dient gegevens aan te voeren die enerzijds wijzen op de ernst van het nadeel dat zij ondergaat of kan ondergaan, wat 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.

4.4.1. 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.

4.4.2.1. In zijn verzoekschrift stelt verzoeker het volgende: *“Dat er zich een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel zal voordoen indien de betrokkene alsnog van het Belgisch grondgebied verwijderd wordt daar hij hierdoor de geboorte van zijn kind zal missen”.*

4.4.2.2. De Raad stelt vast dat de verwerende partij geenszins betwist dat verzoeker een Belgische partner heeft die zwanger zou zijn van zijn zoon die vermoedelijk op 17 september 2013 geboren zal worden. De verwerende partij betwist het moeilijk te herstellen karakter van het nadeel in haar nota met opmerkingen met volgende overwegingen: *“Verzoeker voert aan dat hij er belang bij heeft om in België te mogen blijven tot minstens na de bevalling van zijn vriendin. Door de gedwongen verwijdering van het*

grondgebied zou hij de geboorte van zijn kind missen, wat een moeilijk te herstellen ernstig nadeel zou inhouden.

(...)

Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoeker uitgaat van een subjectieve stellingname dat hij de geboorte van zijn kind zou missen door de uitvoering van de bestreden beslissing, waarbij louter zijn binnenkomst wordt geweigerd, zonder uitspraak te doen over enige toekomstige mogelijkheid tot binnenkomst.

Hij meent bovendien onterecht dat de situatie die hij inroept het gevolg is van de bestreden beslissing als zodanig, gezien hij zelf de feitelijke situatie waarin hij zich bevindt bewust in illegaliteit heeft gecreëerd, en geen stappen heeft ondernomen om zijn gezinsleven in het Rijk te beschermen.

Hij toont niet dat de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel teweegbrengt, dat niet in hoofdzaak aan zijn eigen keuzen en handelen te wijten is."

4.4.2.3. Aangezien de verwerende partij bij het nemen van de thans bestreden beslissing terug heeft gegrepen naar verzoekers initiële verklaringen van 23 juli 2013 en geen rekening heeft gehouden met de huidige feitelijke situatie, met name de zwangerschap van zijn partner, lijkt een eventuele toekomstige mogelijkheid tot binnenkomst weinig garanties te bieden dat het nadeel zal worden weggewerkt, waardoor het moeilijk te herstellen karakter ervan geenszins wordt ontkracht. De verwerende partij kan trouwens niet geheel worden gevolgd waar zij stelt dat verzoeker nooit stappen heeft ondernomen om zijn 'gezins'-leven in het Rijk te beschermen, aangezien uit het overzicht uit punt 1 blijkt dat hij meermaals pogingen heeft gedaan om zijn verblijfssituatie in België te regulariseren, hetgeen steeds is mislukt. Gezien de vergevorderde zwangerschap van de partner van verzoeker, kan geen redelijk denkend mens betwisten dat er in casu sprake is van een evident nadeel.

Uit wat voorafgaat volgt dat voldaan is aan 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.

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 beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor houdende wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op veertien augustus tweeduizend dertien door:

dhr. F. TAMBORIJN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. E. VANDERSCHOMMEN,

Toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

E. VANDERSCHOMMEN

F. TAMBORIJN