

## Arrest

nr. 162 636 van 23 februari 2016  
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

### DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Albanese nationaliteit te zijn, op 22 februari 2016 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 18 februari 2016 tot teruggrijping.

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 22 februari 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 23 februari 2016 om 11 uur.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. VAN DEN BOSSCHE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. JANSSENS, die *loco* advocaat P. CHARPENTIER verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. BRICOUT, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

#### 1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1 Op 4 december 2013 dient de verzoekende partij een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (bijlage 19*ter*) in. Op 19 juni 2014 wordt zij in het bezit gesteld van een F-kaart.

1.2 Op 15 juli 2015 wordt ten aanzien van de verzoekende partij een beslissing die een einde stelt aan het recht op verblijf van meer dan drie maanden (bijlage 21) genomen. Op 23 november 2015 dient de verzoekende partij een nieuwe bijlage 19<sup>ter</sup> in. Op 18 januari 2016, bij arrest met nummer 160 124, vernietigt de Raad voormelde bijlage 21 van 15 juli 2015.

1.3 Op 18 februari 2016 komt de verzoekende partij aan op de luchthaven van Zaventem, in het bezit van haar Albanees paspoort.

1.4 Op 18 februari 2016 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde) een beslissing tot terugdrijving (bijlage 11). Dit is de bestreden beslissing, die op dezelfde dag aan de verzoekende partij ter kennis wordt gebracht en waarvan de motieven luiden als volgt:

*"(...) Op 18/02/'16 om 12.30 uur, aan de grensdoorlaatpost BRUNAT,*

*werd door ondergetekende, (...)*

*de heer / mevrouw : (...)*

*die de volgende nationaliteit heeft Albanië*

*houder van het document nationaal paspoort van Albanië nummer (...)  
afgegeven te MB op : 04.10.2011*

*afkomstig uit Washington met (...) (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):*

- *(E) Is niet in het bezit van documenten die het doel van het voorgenomen verblijf en de verblijfsomstandigheden staven (art. 3, eerste lid, 3<sup>o</sup>)  
Reden van de beslissing: Betrokkene verklaart naar België te komen omdat hij hier woonachtig is. Hij is niet in het bezit van een verblijfstitel of vestigingsvisum (visum type D) welke recht geven op een langdurig verblijf of vestiging op het grondgebied. Op basis van de verklaringen van betrokkene voldoet hij niet aan een kort verblijf van 90 dagen op 180 dagen verbonden aan zijn nationaliteit. (...)"*

## 2. Over de ontvankelijkheid

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."*

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

Zij werd ingediend binnen de tien, *in casu* zelfs binnen vijf dagen na kennisgeving van de beslissing waartegen ze gericht is. Zij is tijdig ingediend en derhalve ontvankelijk.

## 3. Over de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

### 3.1 De drie cumulatieve voorwaarden

Artikel 43, § 1, eerste lid van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: 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 teruggedrijvingsmaatregel 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 teruggedrijvingsmaatregel, 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. De verwerende partij betwist de uiterst dringende noodzakelijkheid ook niet.

Het uiterst dringende karakter van de vordering staat dan ook vast.

### 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 Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: 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 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 verzoekende partij 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 EVRM.

### 3.3.2 De toepassing van deze voorwaarde

3.3.2.1.1 In een eerste middel voert de verzoekende partij onder meer de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. Tevens voert zij een manifeste appreciatiefout aan.

De verzoekende partij voert in dit kader aan dat de bestreden beslissing overweegt dat zij niet in het bezit is van een verblijfstitel. Zij wijst erop dat zij in het kader van haar professionele activiteit voor haar werkgever in België een reis naar de Verenigde Staten heeft gedaan, dat zij in het bezit is van een attest van immatriculatie, afgeleverd op 11 december 2015 en geldig tot 22 mei 2016, dat zij een bijlage 19<sup>ter</sup> heeft ontvangen en ten slotte, dat de Raad op 18 januari 2016 de beslissing die een einde stelt aan haar recht op verblijf van meer dan drie maanden, heeft vernietigd. De verzoekende partij voert aan dat zij dus wel degelijk het recht heeft op het Belgisch grondgebied te verblijven, ten gevolge van voormeld arrest en het nieuwe attest van immatriculatie. Zij meent dat de bestreden beslissing geen enkele juridische basis en adequate motivering heeft, dat met de bovenstaande elementen geen rekening werd gehouden en dat de bestreden beslissing het gevolg is van een manifeste appreciatiefout.

3.3.2.1.2 De Raad stelt vast dat uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij, zoals zij in haar feitenrelaas aanhaalt, in juni 2014 in het bezit werd gesteld van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie (F-kaart), met name in functie van haar Griekse echtgenote, die sinds 26 oktober 2015 opnieuw in het bezit is van een verklaring van inschrijving (E-kaart). Tevens blijkt dat dit verblijf op 15 juli 2015 werd beëindigd door middel van een bijlage 21, waarna de verzoekende partij op 23 november 2015 een nieuwe bijlage 19<sup>ter</sup> indiende. Op 18 januari 2016 vernietigde de Raad, bij arrest met nummer 160 124, echter voormelde bijlage 21. Deze vaststellingen worden door de verwerende partij niet betwist.

Vervolgens dient te worden vastgesteld dat uit de bestreden beslissing inderdaad niet blijkt dat de gemachtigde in enigerlei wijze met bovenstaande elementen rekening heeft gehouden. De bestreden beslissing is genomen op grond van artikel 3, eerste lid, 3<sup>o</sup> van de vreemdelingenwet en stoelt op het feit dat de verzoekende partij niet in het bezit van documenten is die het doel van het voorgenomen

verblijf en de verblijfsomstandigheden staven. Hierbij wordt aangegeven dat de verzoekende partij verklaart naar België te komen omdat zij hier woonachtig is, dat zij niet in het bezit is van een verblijfstitel of vestigingsvisum (visum type D) welke recht geven op een langdurig verblijf of vestiging op het grondgebied en dat zij, op basis van haar verklaringen, niet voldoet aan een kort verblijf van 90 dagen op 180 dagen verbonden aan haar nationaliteit. Over het feit dat de verzoekende partij *prima facie* de hoedanigheid heeft van een familielid van een burger van de Unie wordt echter met geen woord gerept.

In haar nota met opmerkingen stelt de verwerende partij dat de vaststellingen in de bestreden beslissing steun vinden in het verslag van de reispolitie, waarna zij de verklaringen van de verzoekende partij citeert. In het betrokken verslag van 18 februari 2016, dat zich in het administratief dossier bevindt, blijkt dat de verklaringen van de verzoekende partij begrepen worden als dat zij vanuit Washington naar België terugkomt, omdat zij hier woonachtig "*zou zijn*", waarna het door haar opgegeven adres in Namen wordt vermeld. Vervolgens wordt aangegeven dat zij echter niet in het bezit is van een verblijfskaart voor België en dat de verzoekende partij zegt dat zij vroeger een F-kaart heeft gehad, maar dat deze haar zou zijn afgenomen. De verwerende partij meent dat hieruit enkel kan afgeleid worden dat de verzoekende partij niet in het bezit is van de nodige documenten die het doel van het voorgenomen verblijf en de verblijfsomstandigheden staven, dat zij niet aannemelijk maakt om welke reden zij naar Washington is gegaan, en thans wil terugkomen naar België zonder in het bezit te zijn van de nodige verblijfsdocumenten en dat zij ook zelf erkent niet in het materiële bezit te zijn van een F-kaart. De verwerende partij vervolgt dat het loutere feit dat de verzoekende partij in het bezit is van een attest van immatriculatie niet strijdt met de vaststelling dat zij niet in het bezit is van een verblijfstitel of een visum type D en dat haar, aangezien zij de limiet van 90 dagen op 180 dagen uit artikel 5.1 van de Verordening (EG) Nr. 562/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 15 maart 2006 tot vaststelling van een communautaire code betreffende de overschrijding van de grenzen door personen (Schengengrenscodex) heeft overschreden, in overeenstemming met de Schengengrenscodex, zonder vestigingsvisum of verblijfstitel, geen toegang kan worden verleend. Ook geeft de verwerende partij aan dat, als de dienst grenscontrole het standpunt van de verzoekende partij moet volgen, aan iedere persoon die zich aan de grens aanbiedt en die zich op een verblijfsrecht zou kunnen beroepen, maar die geen verblijfstitel kan voorleggen, een bijzonder doorlaatbewijs aan de buitengrens dient te worden verleend, maar dat voor dergelijke werkwijze evenwel geen juridische grondslag bestaat, waarbij zij aanvoert dat de Schengengrenscodex uitsluitend de afgifte van visa in uitzonderlijke of humanitaire omstandigheden vermeldt en dat bovendien geen vestigingsvisum kan worden verleend aan de buitengrens. Verder stelt de verwerende partij nog dat de verzoekende partij geenszins aantoonde zich op '*vrij verkeer*' te kunnen beroepen en dat in de bestreden beslissing eveneens wordt verwezen naar de toepasselijke wettelijke bepalingen ter zake, waarop deze beslissing gesteund is, waarna zij artikel 3, eerste lid, 3° van de vreemdelingenwet citeert.

De Raad stelt vast dat uit het betoog van de verzoekende partij in het kader van het eerste middel blijkt dat zij zich beroept op het feit dat zij de hoedanigheid heeft van een familielid van een burger van de Unie (met name haar Griekse echtgenote). Hoger is reeds vastgesteld dat de door de verzoekende partij in dit verband aangehaalde elementen steun vinden in het administratief dossier en door de verwerende partij niet betwist worden. Verder dient erop gewezen te worden dat, wanneer een beslissing die een einde stelt aan het recht op verblijf van meer dan drie maanden (bijlage 21) door de Raad wordt vernietigd, deze beslissing geacht wordt nooit genomen te zijn geweest. Zodoende kan niet anders worden vastgesteld dan dat, gelet op de vernietiging van de betrokken bijlage 21 van 15 juli 2015, nooit een beslissing tot beëindiging van het verblijfsrecht van de verzoekende partij is genomen. Dat zij op het moment van haar aankomst in België niet in het materiële bezit is van een F-kaart, kan hieraan geen afbreuk doen, gelet op het declaratief karakter van het verblijfsrecht van een familielid van een burger van de Unie.

Vervolgens dient erop gewezen te worden dat de verwerende partij, daar waar zij stelt dat aan de verzoekende partij in overeenstemming met de Schengengrenscodex geen toegang kan worden verleend en dat geen juridische grondslag zou bestaan voor de werkwijze die de verzoekende partij voorstaat, voorbijgaat aan het bepaalde in artikel 41, § 2 van de vreemdelingenwet, dat de omzetting vormt van artikel 5 van de richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden. De Raad herinnert eraan dat de begunstigden van deze richtlijn overeenkomstig artikel 3, punt 1 van voormelde richtlijn "*iedere burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, en diens familieleden als gedefinieerd in artikel 2, punt 2), die hem begeleiden of zich bij hem voegen*" zijn, waarbij artikel 2, punt

2, a) verwijst naar “de echtgenoot”. In dit verband kan erop gewezen worden dat de verzoekende partij blijkens het voormelde politieverlag van 18 februari 2016 verklaarde dat zij woonachtig is in België en blijkt dat het door haar opgegeven adres doorheen het administratief dossier voorkomt als het adres van de verzoekende partij en haar echtgenote, zodat niet duidelijk is op grond waarvan zou kunnen aangenomen worden dat de verzoekende partij niet terugkeerde naar België om de burger van de Unie – *in casu* haar Griekse echtgenote – te vervoegen. De verwerende partij maakt niet duidelijk op grond waarvan zij aanneemt dat de verzoekende partij niet zou aantonen zich op ‘vrij verkeer’ te kunnen beroepen.

Vervolgens wijst de Raad erop dat voormeld artikel 41, § 2 luidt als volgt:

*“Het recht op binnenkomst wordt erkend aan de familieleden van een burgers van de Unie bedoeld in artikel 40bis, § 2, die geen burger van de Unie zijn, op voorlegging van een geldig paspoort dat, in voorkomend geval, voorzien is van een geldig inreisvisum overeenkomstig de Verordening (EG) nr. 539/2001 van de Raad van 15 maart 2001 tot vaststelling van de lijst van derde landen waarvan de onderdanen bij overschrijding van de buitengrenzen in het bezit moeten zijn van een visum en de lijst van derde landen waarvan de onderdanen van die plicht zijn vrijgesteld.*

*De Koning bepaalt de nadere regels van de afgifte van het visum.*

*Het bezit van een verblijfskaart van familielid van een burger van de Unie of van een duurzame verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, verstrekt op basis van de Richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, stelt het familielid vrij van de verplichting het inreisvisum bedoeld in het eerste lid te verkrijgen.*

*Als het familielid van een burger van de Unie niet over de vereiste documenten beschikt, stelt de minister of zijn gemachtigde hem alvorens tot zijn terudrijving over te gaan, in de gelegenheid binnen redelijke grenzen de vereiste documenten te verkrijgen dan wel zich deze binnen een redelijke termijn te laten bezorgen, dan wel op andere wijze te laten vaststellen of te bewijzen dat hij het recht op vrij verkeer en verblijf geniet.”*

De relevante uitvoeringsbepaling, met name artikel 47 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het vreemdelingenbesluit), luidt als volgt:

*“§ 1. De met grenscontrole belaste overheden verlenen overeenkomstig artikel 41, tweede lid, van de wet, toegang tot het grondgebied aan het familielid van een burger van de Unie dat geen burger van de Unie is, en dat geen houder is van de documenten die krachtens artikel 2 van de wet vereist zijn, op overmaking van een van de volgende documenten :*

*1° een, al dan niet geldig, nationaal paspoort of identiteitskaart, of*

*2° een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, verstrekt op basis van artikel 10 van de richtlijn 2004/38/EG van 29 april 2004, of*

*3° een duurzame verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie verstrekt op basis van artikel 20 van de richtlijn 2004/38/EG van 29 april 2004, of*

*4° enig ander bewijs van de identiteit en nationaliteit van de betrokkene.*

*Indien het familielid is vrijgesteld van de visumplicht, wordt hem een bijzonder doorlaatbewijs afgegeven, overeenkomstig het model van bijlage 10quater.*

*Indien het familielid onderworpen is aan de visumplicht, ontvangt hij een visum, of, indien de betrokkene geen geldig paspoort heeft, een visumverklaring met een geldigheidsduur van 3 maanden.*

*In het geval vermeld onder 4°, wordt de beslissing genomen door de minister of zijn gemachtigde.*

*§ 2. Indien het familielid niet de in artikel 2 van de wet of § 1 vermelde documenten overmaakt, wordt hij door de met grenscontrole belaste overheden teruggedreven. De beslissing tot terugdrijving wordt ter kennis gebracht door afgifte van een document overeenkomstig het model van bijlage 11.”*

Zodoende blijkt uit het bovenstaande dat aan een familielid van een burger van de Unie, als deze (onder meer) in het bezit is van zijn nationaal paspoort, maar niet van zijn verblijfskaart, wel degelijk een (naargelang het geval) bijzonder doorlaatbewijs, een visum of een visumverklaring dient te worden afgegeven. *In casu* blijkt uit de bestreden beslissing uitdrukkelijk dat de verzoekende partij in het bezit was van haar nationaal paspoort. Nog daargelaten de vraag op grond waarvan in dat geval – gelet op het bepaalde in artikel 47, § 2 van het vreemdelingenbesluit – überhaupt kon overgegaan worden tot het nemen van een beslissing tot terugdrijving (bijlage 11), dient hoe dan ook te worden vastgesteld dat de verzoekende partij overeenkomstig artikel 41, § 2, vierde lid van de vreemdelingenwet in de gelegenheid had moeten worden gesteld binnen redelijke grenzen de vereiste documenten te verkrijgen dan wel zich deze binnen een redelijke termijn te laten bezorgen, dan wel op andere wijze te laten vaststellen of te bewijzen dat zij het recht op vrij verkeer en verblijf geniet (hetgeen niet blijkt uit het administratief dossier). Zodoende kan de verwerende partij niet gevolgd worden in haar in de nota met opmerkingen in dit verband ontwikkelde betoog, ook daar waar zij verwijst naar de Schengengrenscodex. In dit verband kan immers gewezen worden op artikel 3bis van de Schengengrenscodex, dat uitdrukkelijk aangeeft dat de lidstaten bij de toepassing van deze verordening handelen met volledige inachtneming van het toepasselijke Unierecht. Daar waar de verwerende partij verwijst naar de wettelijke bepalingen waarop de bestreden beslissing steunt, wijst de Raad erop dat artikel 3, eerste lid van de vreemdelingenwet uitdrukkelijk bepaalt dat de vreemdeling door de met de grenscontrole belaste overheden in de opgesomde gevallen kan worden teruggedreven, “(b)ehoudens de in een internationaal verdrag of in de wet bepaalde afwijkingen”. Gelet op hetgeen hoger is uiteengezet met betrekking tot de binnenkomst van familieleden van burgers van de Unie, kan de verwerende partij *prima facie* niet voorhouden dat de verzoekende partij geheel conform voormeld artikel 3 kan worden teruggedreven.

Ondanks het feit dat de verzoekende partij uitdrukkelijk aangaf in België woonachtig te zijn, waarbij zij een specifiek adres opgaf, en ondanks het feit dat zij uitdrukkelijk aangaf vroeger een F-kaart te hebben gehad, die haar echter zou zijn afgenomen, en er zodoende toch zekere aanwijzingen waren dat de verzoekende partij, ook al kon zij geen verblijfstitel voorleggen, mogelijk over een verblijfstitel – mogelijk zelfs over een verblijfstitel als familielid van een burger van de Unie – zou beschikken, blijkt uit het administratief dossier niet dat hieromtrent enig verder onderzoek werd verricht. Dit ondanks het feit dat de identiteit van de verzoekende partij in het geheel niet werd en wordt betwist, en ondanks het feit dat de door de verzoekende partij aangehaalde elementen terug te vinden zijn in het administratief dossier. Ook uit de bestreden beslissing blijkt bijgevolg niet dat in enige mate werd rekening gehouden met de door de verzoekende partij in haar verzoekschrift aangehaalde elementen, terwijl uit bovenstaande bespreking nochtans blijkt dat het, voordat een beslissing tot terugdrijving wordt genomen, ten zeerste relevant is na te gaan of de betrokkene de hoedanigheid heeft van familielid van een burger van de Unie is, zeker gelet op het bepaalde in voormeld artikel 41, § 2, vierde lid. De verzoekende partij kan zodoende *prima facie* gevolgd worden, daar waar zij stelt dat de motivering van de bestreden beslissing niet adequaat is, dat geen rekening gehouden werd met de aangehaalde elementen en dat sprake is van een manifeste appreciatiefout.

Het eerste middel is in de besproken mate ernstig. Op de overige onderdelen ervan dient zodoende niet meer te worden ingegaan.

3.3.2.2.1 In een tweede middel voert de verzoekende partij onder meer de schending aan van artikel 8 van het EVRM.

Zij verwijst in het kader van het tweede middel naar haar echtgenote en kind, die over een verblijfsrecht in België beschikken, naar het feit dat het gezin zich sinds lange tijd in België bevindt, dat zij een langdurige professionele activiteit uitoefent, *in casu* minstens sinds een jaar, en naar het feit dat zij door voormeld vernietigingsarrest van 18 januari 2016 haar verblijfsrecht heeft ‘teruggekregen’, zodat haar slechts de toegang tot het grondgebied kan geweigerd worden, als de Belgische staat aantoonbaar dat dit proportioneel gerechtvaardigd is in het licht van haar duurzame bindingen in België.

3.3.2.2.2 Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

“1. Eenieder 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."*

De verzoekende partij beroept zich op een gezinsleven met haar Griekse echtgenote en hun kind.

De Raad herinnert eraan dat artikel 8 van het EVRM erop gericht is om het individu te beschermen tegen een willekeurige overheidsinmenging in het gezinsleven. Hoewel artikel 8 van het EVRM geen absoluut recht omvat en ongeacht of een verblijf wordt geweigerd dan wel beëindigd, zijn Verdragsluitende Staten er wel toe gehouden om, binnen de beleidsruimte waarover zij beschikken, een billijke afweging te maken tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang (zie EHRM 28 juni 2011, *Núñez/Noorwegen*, §§ 68-69). Zowel wanneer sprake is van een eerste vraag om toelating tot verblijf als wanneer het gaat om een weigering van een voortgezet verblijf, zijn de toepasselijke beginselen dezelfde en dient dezelfde kernvraag te worden beantwoord, met name of de Staat binnen haar beleidsruimte een billijke afweging gemaakt heeft tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang (zie EHRM 28 juni 2011, *Núñez/Noorwegen*, §§ 68-69). De beleidsruimte van Verdragsluitende Staten wordt overschreden wanneer Staten geen billijke afweging maken tussen het algemeen belang enerzijds, en het belang van het individu anderzijds. Of het nu een negatieve verplichting of een positieve verplichting betreft, in beide gevallen dienen de genomen maatregelen gerechtvaardigd en proportioneel te zijn. 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/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. De toepassing van de vreemdelingenwet moet aan de voorwaarden van artikel 8 van het EVRM worden getoetst (*cf.* RvS 26 mei 2009, nr. 193.522). Er rust bijgevolg een onderzoeksplicht bij Verdragsluitende Staten: bij het nemen van een verblijfs- en/of verwijderingsbeslissing dienen steeds nauwgezet de individuele en concrete omstandigheden van een bepaald geval te worden onderzocht in het kader van een billijke belangenafweging.

In haar nota met opmerkingen stelt de verwerende partij in de eerste plaats dat de verzoekende partij er op geen enkele wijze in slaagt een beschermingswaardig gezinsleven aannemelijk te maken en vervolgens dat een schending van artikel 8 van het EVRM niet aannemelijk wordt gemaakt, waarbij zij telkens verwijst naar rechtspraak van het EHRM. Er dient echter te worden vastgesteld dat de verwerende partij zich met dit betoog beperkt tot een *a posteriori* motivering. De bestreden beslissing bevat immers geen enkele overweging aangaande het gezinsleven van de verzoekende partij in België en/of artikel 8 van het EVRM, ondanks het feit dat – zoals in het kader van het eerste middel reeds werd vastgesteld – uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij een Griekse echtgenote heeft. Ook met betrekking tot het kind bevindt zich een element in het administratief dossier, daar de verzoekende partij op 20 juli 2015 aangaf niet te willen terugkeren, daar haar echtgenote op 6 augustus 2015 voorzien was te bevallen (uit de samenstelling gezin die de verzoekende partij thans bij haar verzoekschrift voegt, blijkt overigens dat dit kind op voormelde datum inderdaad geboren werd). De Raad benadrukt in dit verband bovendien nogmaals dat de verzoekende partij vóór het nemen van de bestreden beslissing uitdrukkelijk verklaarde in het verleden over een F-kaart te hebben beschikt, zijnde een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, zodat er minstens aanwijzingen waren voor het bestaan van een familielevens in België. Zoals reeds vastgesteld in het kader van het eerste middel, heeft de gemachtigde echter nagelaten dit nader te onderzoeken. Zodoende blijkt geenszins dat de gemachtigde zelfs maar is nagegaan of er sprake is van een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM, laat staan dat werd nagegaan of het nemen van de bestreden beslissing tot teruggrijping in het licht van de in het kader van voormeld artikel 8 relevante elementen gerechtvaardigd is, zodat *prima facie* een schending van de onderzoeksplicht in het licht van artikel 8 van het EVRM voorligt. De Raad merkt in dit verband nog op dat het niet aan hem is om, op basis van de verschillende elementen die blijken uit het administratief dossier en/of die de verzoekende partij in haar verzoekschrift naar voren brengt, in de plaats van het bestuur een beoordeling van het bestaan van een beschermingswaardig gezinsleven en desgevallend een belangenafweging in het licht van artikel 8 van het EVRM door te voeren (*cf.* RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

Het tweede middel is in de besproken mate ernstig. Op de overige onderdelen ervan dient zodoende niet meer te worden ingegaan.



Aan de tweede cumulatieve voorwaarde is bijgevolg 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.

De 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.

#### 3.4.2 De beoordeling van deze voorwaarde

Het door de verzoekende partij ingeroepen moeilijk te herstellen ernstig nadeel hangt in de eerste plaats samen met de door haar ontwikkelde ernstige grief ontleend aan artikel 8 van het EVRM. Zij wijst immers op het feit dat het feit dat zij zal teruggedreven worden naar de Verenigde Staten of naar Albanië catastrofaal is voor haarzelf, maar tevens voor haar echtgenote en hun kind, die allebei in Namen wonen.

Gelet op de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden eigen aan de zaak moet – niet alleen gelet op de ernstige grief ontleend aan voormeld artikel 8, maar tevens omwille van het feit dat de verzoekende partij *prima facie* de hoedanigheid heeft van een familielid van een burger van de Unie – redelijkerwijze reeds worden aangenomen dat de verzoekende partij een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan.

Daarnaast wijst de verzoekende partij nog op het feit dat zij een professionele activiteit uitoefent in België, waarmee zij een salaris verdient die haar toelaat haar gezin te voeden. De Raad stelt vast dat de verzoekende partij een loonfiche voorlegt van november 2015, waaruit blijkt dat zij op 14 juli 2014 in dienst is getreden. Tevens legt zij een overeenkomst van 20 oktober 2015 voor een (betaalde) opleiding voor bij een andere werkgever, en een document van 4 november 2015 van diezelfde werkgever waaruit

blijkt dat de verzoekende partij is ingeschreven voor een trainingscursus van 11 tot 17 februari 2016 te Texas (Verenigde Staten). De Raad stelt vast dat, indien de bestreden beslissing zou worden uitgevoerd, de mogelijkheid bestaat dat de verzoekende partij voor langere tijd haar professionele activiteit(en) niet kan uitoefenen en mogelijk haar vaste tewerkstelling verliest. Zulk verlies kan niet zonder meer worden afgedaan als een louter financieel nadeel dat eenvoudig kan worden hersteld.

De verwerende partij stelt in haar nota met opmerkingen dat de verzoekende partij zich beperkt tot vaagheden en bovendien niet aannemelijk maakt dat een tijdelijke terugkeer naar Albanië een moeilijk te herstellen ernstig nadeel zou teweegbrengen. Zij meent dat de verzoekende partij aldaar de geëigende procedures kan aanwenden en alzo een verblijfstitel bekomen om haar gezin in België te vervoegen en dat het hier slechts een tijdelijke scheiding betreft. Tevens stelt zij dat de verzoekende partij zonder haar gezin naar Washington is gegaan, zodat niet ernstig kan worden voorgehouden dat een tijdelijke scheiding een ernstig te herstellen moeilijk nadeel zal teweegbrengen.

De Raad wijst vooreerst erop dat de verzoekende partij concreet verwijst naar zowel haar gezin als naar de professionele activiteit die zij uitoefent in België. Daarnaast valt niet in te zien op welke manier de verwerende partij meent dat de verzoekende partij in de thans voorliggende omstandigheden zou kunnen of moeten terugkeren "*naar Albanië*" om alzo een verblijfstitel te bekomen. Ten slotte maakt de verwerende partij met haar betoog niet duidelijk op welke manier de korte zakenreis die de verzoekende partij net heeft gemaakt, te vergelijken zou zijn met de door de verwerende partij voorgehouden tijdelijke scheiding in het kader van het verkrijgen van een verblijfstitel. Het betoog van de verwerende partij kan dan ook geen afbreuk doen aan het bovenstaande.

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

3.5 Derhalve is voldaan aan alle cumulatieve voorwaarden, zodat de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de bestreden beslissing kan worden bevolen.

#### 4. Kosten

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

### **OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

#### **Artikel 1**

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 18 februari 2016 tot teruggrijping wordt bevolen.

#### **Artikel 2**

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op drieëntwintig februari tweeduizend zestien door:

mevr. I. VAN DEN BOSSCHE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. CLAESEN,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. CLAESEN

I. VAN DEN BOSSCHE