



Arrest

**nr. 164 711 van 24 maart 2016
in de zaak RvV X / II**

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 IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Egyptische nationaliteit te zijn, op 21 maart 2016 heeft ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van 15 maart 2016 houdende het bevel tot teruggedrijving en beslissing tot vasthouding in een welbepaalde aan de grens gelegen plaats en opsluiting te dien einde van 15 maart 2016.

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 23 maart 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 maart 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat F. COEL verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. BOUMAHDI, 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. Op 15 maart 2016 wordt de verzoekende partij een beslissing tot terughouding gegeven. Dit is de eerste bestreden beslissing. Tevens wordt zij van haar vrijheid beroofd. Dit is de tweede bestreden beslissing.

2. Betreffende de ontvankelijkheid met betrekking tot de beslissing tot vasthouding in een welbepaalde aan de grens gelegen plaats en opsluiting te dien einde

2.1. Wat de beslissing tot vrijheidsberoving betreft, moet worden gesteld dat deze beslissing overeenkomstig artikel 71, eerste 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) enkel vatbaar is voor een beroep bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van de verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar de vreemdeling werd aangetroffen. De Raad is dan ook zonder rechtsmacht om kennis te nemen van het beroep in de mate dat het gericht is tegen deze beslissing.

3. Betreffende de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

3.1. De wettelijke bepaling

Artikel 39/57, §1, laatste lid van 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 terughoudingsmaatregel, wordt de termijn teruggebracht tot vijf dagen”.

3.2. De toepassing van de wettelijke bepaling

Onderhavige vordering is een in artikel 39/82, § 4, tweede lid van de Vreemdelingenwet bedoelde vordering. Zij is tijdig ingediend en is derhalve ontvankelijk.

3.3. 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.

3.4. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

3.4.1. De wettelijke bepaling

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

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

3.4.2. 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. Het uiterst dringende karakter van de vordering staat in casu vast en wordt niet betwist door verwerende partij.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

3.5 Betreffende de tweede voorwaarde: de ernst van de aangevoerde middelen

3.5.1. 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 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

3.5.2. De toepassing van deze voorwaarde

3.5.2.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 3, 9 en 40ter van de vreemdelingenwet. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen juncto artikel 62 van de vreemdelingenwet alsook de verplichting tot inhoudelijk afdoende motivering in het bijzonder, en van het redelijkheid- en het zorgvuldigheidsbeginsel.

3.5.2.2. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. De zorgvuldigheidsplicht houdt in dat de overheid zich op afdoende wijze dient te informeren over alle relevante elementen om met kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen (RvS 11 juni 2002, nr. 107.624).

3.5.2.3. Verzoekende partij hamert in essentie op het feit dat zij een recht op verblijf heeft en dat zij hier vrouw en kind heeft.

3.5.2.4. De Raad stelt vast dat de loutere vaststelling dat verzoekende partij op 14 maart 2016, daags voordat zij terugkeerde naar België, van ambtswege werd afgevoerd van het vreemdelingenregister niet zonder meer toelaat te besluiten dat zij niet langer een recht op verblijf van langer dan drie maanden kan laten gelden. De afvoering van het vreemdelingenregister laat toe te concluderen dat verzoekende partij geen gekende officiële woonplaats heeft in het Rijk en dat zij verondersteld wordt het Rijk te hebben verlaten. Het gegeven dat een vreemdeling voor een korte periode het Rijk verlaat, doet op zich zijn/haar recht op verblijf niet teniet. De wetgever heeft in artikel 19 van de vreemdelingenwet in dit verband overigens duidelijk aangegeven dat een vreemdeling die houder is van een geldige verblijfs- of vestigingsvergunning en die het Rijk verlaat gedurende één jaar het recht op terugkeer kan laten gelden. De voorwaarden in verband met het recht op terugkeer worden verduidelijkt in artikel 39 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Artikel 39, § 7 van dit koninklijk besluit stelt in dit verband dat de vreemdeling die ambtshalve wordt geschrapt door het gemeentebestuur wordt verondersteld het land te hebben verlaten, behoudens bewijs van het tegendeel.

In onderhavige zaak blijkt op het eerste zicht uit de stukken van het administratief dossier dat verzoekende partij op 1 februari 2015 in bezit werd gesteld van een visum type D – lang verblijf waarmee zij blijkens kopie van haar paspoort op 8 februari 2015 het Belgische grondgebied is binnengekomen. Op 18 februari 2015 wordt een *“Inlichtingenbulletin A”* ingevuld door de gemeente Schilde waaruit blijkt dat verzoekende partij bij haar echtgenote verblijft. Uit een uittreksel uit het register van geboorten van de gemeente Schilde dat verzoekende partij bij haar verzoekschrift voegt blijkt voorts dat zij op 28 juli 2015 te Schilde haar kind heeft erkend. Uit het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg van Antwerpen dat verzoekende partij op 15 maart 2016 heeft voorgelegd, blijkt voorts dat zij niet meer samenwoont met haar echtgenote maar wel dat zij verblijft op het adres (..) te Schilde en dat zij op 21 december 2015 persoonlijk is verschenen voor de rechtbank. Hieruit blijkt dat verzoekende partij zo zij al effectief België verlaten zou hebben na 18 februari 2015 haar afwezigheid nooit langer dan een jaar zou hebben kunnen bedragen nu zij op 28 juli 2015 haar kind in België heeft erkend en op 21 december 2015 in persoon aanwezig was op de zitting van de rechtbank. Verzoekende partij toont derhalve aan dat zij ondanks de vaststelling dat zij ambtelijk geschrapt was uit het vreemdelingenregister België niet voor een lange periode heeft verlaten. Het gegeven dat verzoekende partij werd afgevoerd van het vreemdelingenregister heeft ook niet tot gevolg dat automatisch mag worden aangenomen dat haar verblijfskaart die het bewijs vormt van de toekenning van een verblijfsrecht ongeldig zou zijn geworden.

Er blijkt op het eerste zicht niet dat verzoekende partij die nog steeds gehuwd is met een Belgische vrouw en vader is van een Belgisch kind en in het bezit is van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie niet langer zou kunnen beschouwd worden als een familielid van een burger van de Unie, noch dat verweerder formeel een einde aan haar recht op verblijf als familielid van een burger van de Unie zou gesteld hebben. Zelfs indien zou aangenomen kunnen worden dat er in casu geen sprake meer kan zijn van een werkelijk gezinsleven tussen de verzoekende partij en haar

echtgenote, gelet op het schrijven van de echtgenote van de verzoekende partij van 30 oktober 2015 waarin deze te kennen geeft dat het om een schijnhuwelijk zou gaan en gelet op het vonnis van de rechtbank van eerste aanleg waarbij een aparte woonst wordt opgelegd, dan nog dient vastgesteld dat verwerende partij hieromtrent zelf geen formeel standpunt heeft ingenomen ten einde het verblijfsrecht van verzoekende partij wegens schijnhuwelijk te beëindigen. Bovendien kan uit de summier gegevens die thans voorliggen op het eerste zicht niet zonder meer aangenomen worden als zou verzoekende partij geen gezinsleven meer hebben met haar minderjarig kind. Het loutere feit dat er geen samenwonen meer is met dit kind kan bezwaarlijk op zich leiden tot de vaststelling van afwezigheid van nauwe banden tussen kind en vader. Het komt aan de verwerende partij toe, wanneer zij meent dat er indicaties zijn van het ontbreken van een werkelijk gezinsleven, dit te onderzoeken en op grond daarvan een beslissing aangaande het verblijfsrecht van de verzoekende partij te nemen.

3.5.2.5. De bestreden beslissing getuigt op het eerste zicht niet van een zorgvuldig onderzoek in hoofde van de verwerende partij. Het betoog van de verwerende partij in de nota met opmerkingen kan aan voorgaande geen afbreuk doen. Er ligt derhalve een ernstig middel voor.

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

3.6.1. 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 summier 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).

3.6.2. De beoordeling van deze voorwaarde

3.6.2.1. Verzoekende partij betoogt dat de feitelijkheden inzake haar huwelijk en afstamming niet ernstig kunnen ontkend worden.

3.6.2.2. De Raad verwijst naar zijn bespreking hoger inzake de ernst van het middel en meer bepaald het gegeven dat verzoekende partij doet blijken vrouw en kind te hebben op het Belgische grondgebied waarbij werd opgemerkt dat het aan de verwerende partij toekomt formeel standpunt in te nemen over het gezinsleven van de verzoekende partij met vrouw en kind nu de thans voorliggende gegevens te summier zijn en niet toelaten zonder meer vast te stellen dat – minstens wat de band met het kind betreft – er geen werkelijk gezinsleven meer zou zijn. Er kan aldus aangenomen worden dat indien de bestreden beslissing ten uitvoer wordt gebracht, dit een moeilijk te herstellen ernstig nadeel voor de verzoekende partij oplevert.

Verzoekende partij heeft een moeilijk te herstellen ernstig nadeel aangetoond.

De vaststelling dat het spoedeisend karakter van de vordering is aangetoond en dat voldaan is aan de cumulatieve vereisten bepaald in artikel 39/82, § 2, eerste lid van de vreemdelingenwet leidt tot het besluit dat de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid dient te worden ingewilligd.

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 tot teruggrijping van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 15 maart 2016 wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vierentwintig maart tweeduizend zestien door:

mevr. S. DE MUYLDER ,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. L. JANS,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

L. JANS

S. DE MUYLDER