



Arrest

nr. 186 684 van 10 mei 2017
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 Egyptische nationaliteit te zijn, op 8 mei 2017 heeft ingediend (bij faxpost) om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing tot nietigverklaring van een visum en de beslissing houdende bevel tot terugdrijving van 2 mei 2017.

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 8 mei 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 mei 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. VAN DEN BROECK, die *loco* advocaat S. BENKHELIFA verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker komt op 2 mei 2017 aan op de luchthaven van Brussel (Zaventem) met vlucht MS725 uit Cairo. Hij is in het bezit van een Schengenvisum nr. 000269995, afgeleverd op 22 februari 2016 door de autoriteiten van Malta voor toerisme, geldig van 15 maart 2016 tot 14 maart 2018.

1.2. Hij wordt op 2 mei 2017 door de grenspolitie verhoord en verklaart zijn echtgenote, mevrouw Abillat Hassania R.R. 67.11.29 542-72, wonende te 1020 Brussel, Houba de Strooperlaan 142, te willen vervoegen. Hij stelt definitief in België te willen blijven en bezig te zijn om zijn verblijf te België te regulariseren.

1.3. Het bestuur neemt op 2 mei 2017, onder een bijlage 11, een beslissing tot teruggrijping, conform artikel 3, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet, wegens onduidelijk reismotief – visashopping en reeds 90 dagen op een periode van 180 dagen op het Schengengrondgebied verbleven. Het betreft de bestreden beslissing. Verzoekers visum wordt diezelfde dag nietig verklaard.

“TERUGDRIJVING

de heer / mevrouw :

naam Elkhatib voornaam Ahmed Mohamed Hani Mohamed Salaheldin

geboren op 18.06.1979 te caire geslacht (m/v) Mannelijk

die de volgende nationaliteit heeft Egypte wonende te

houder van het document paspoort nummer A06929788

afgegeven te op : 10/05/2012

houder van het visum nr. 000269995 van het type C afgegeven door

geldig van 15/03/2016 tot 14/03/2018

voor een duur van 90 dagen, met het oog op : toerisme

afkomstig uit Caïro met de vlucht MS725 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) :

Reden van de beslissing:

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

Reden van de beslissing: Hij wil zijn echtgenote, de genaamde Abillat Hassania en wonende te 1020 Brussel, Houba de Strooperlaan 142, vervoegen. Betrokkene verklaart definitief in België te willen blijven en toont ons zijn huwelijksakte. Hij reist met een Schengenvisum afgeleverd door de autoriteiten van Malta en dit voor toerisme. Betrokkene heeft niet de intentie om naar Malta te reizen en is niet in het bezit van een vervoerbewijs naar Malta en heeft ook geen toeristische documentatie, geen hotelreservatie,... in zijn bezit waaruit moet blijken dat hij voor toerisme naar Malta zal gaan. Dit visum heeft nooit dienst gedaan om naar Malta te reizen.”

2. Over de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

2.1. De drie cumulatieve voorwaarden

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

Verder kan overeenkomstig artikel 39/82, §2, eerste lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve rechtshandeling worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

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

2.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringend karakter

2.2.1. De wettelijke bepaling

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

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of teruggrijpingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is, in het bijzonder indien hij is vastgehouden in een welbepaalde plaats

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

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

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

2.3.1. De interpretatie van deze voorwaarde

Overeenkomstig 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 2004, 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, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (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 Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden

2.3.2. De beoordeling van deze voorwaarde

2.3.2.1. In het tweede middel haalt verzoeker de schending aan van de artikelen 40ter en 41 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 1 tot 4 van de wet van 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van de artikel 8 en 13 EVRM en van het vertrouwensbeginsel.

Verzoeker betoogt in een eerste onderdeel: *“Le requérant est l'époux d'une citoyenne belge. La partie adverse ne l'ignore pas, elle le mentionne dans la motivation de la décision attaquée. L'article 40ter de la loi du 15 décembre 1980 s'applique au requérant. Il est le conjoint d'une ressortissante belge qui dispose de moyens stables et suffisants, d'un logement et d'une assurance maladie. La partie adverse a donné son accord pour la délivrance d'une carte A. Le requérant a donc le droit d'entrer et de séjourner en Belgique. L'article 41§2 de la loi du 15 décembre 1980 stipule que : (...). Le requérant est titulaire d'un passeport en cours de validité. Il était également titulaire d'un visa Schengen type C à entrées multiples, délivré par les autorités maltaises. La partie adverse ne pouvait pas lui refuser l'entrée. L'article 41§2 in fine ajoute que même en l'absence des documents nécessaires – à savoir un visa d'entrée regroupement familial – la partie adverse devait accorder au requérant tous les moyens raisonnables afin de lui permettre d'obtenir ou de se procurer, dans un délai raisonnable, les documents requis ou de faire confirmer ou prouver par d'autres moyens sa qualité de bénéficiaire du droit de circuler et de séjourner librement, avant de procéder à son refoulement. Il suffit que le requérant puisse se rendre à l'administration communale de Bruxelles pour qu'il soit mis en possession d'une carte A. Il n'est absolument pas raisonnable de l'empêcher de pénétrer sur le territoire pour mettre sa situation administrative en ordre, alors que la loi prévoit que tous les moyens doivent lui être accordés pour qu'il puisse le faire. La décision viole les articles 40ter et 41 de la loi du 15 décembre 1980.”*

2.3.2.2. De verwerende partij repliceert in de nota: *“Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat verzoeker, n.a.v. zijn aanvraag voor een verblijfskaart voor een familielid van een burger van de EU (bijlage 19ter) ingediend op 06.03.2015 meerdere malen door de Stad Brussel werd uitgenodigd om hem een nationaal nummer en A.I. toe te kennen, maar hij is nooit op deze uitnodiging ingegaan. Vandaar dat er voor hem geen rijksregister aanwezig is in het administratief dossier en er aldus ook niet kan worden nagegaan of hij zich al dan niet bij zijn echtgenote heeft laten inschrijven, noch of hem een A.I. werd afgeleverd en/of ingetrokken.”*

2.3.2.3. In essentie betoogt verzoeker dat hij recht heeft op binnenkomst in het Rijk, aangezien het bestuur zich akkoord verklaard heeft om hem een A-kaart af te leveren.

Uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker op 6 maart 2016 door de Stad Brussel werd uitgenodigd om hem een nationaal nummer en een attest van immatriculatie model A toe te kennen. Dit gegeven wordt ter terechtzitting bevestigd door de advocaat van de verwerende partij.

Uit voorgaande volgt dat het feit dat verzoeker verblijfsrecht heeft in België niet ter discussie staat. Verzoeker heeft derhalve het negotium, zijnde de inhoud van de akte, met andere woorden het verblijfsrecht op zich. Het negotium primeert op het instrumentum dat het geschrift is ten bewijze van het recht. In dit specifieke geval is artikel 41, §2, vierde lid van de Vreemdelingenwet van toepassing: *“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 Raad wijst erop dat dit artikel, geleet op het gestelde in artikel 40ter van de

Vreemdelingenwet, eveneens van toepassing is op familieleden van Belgen die geen recht van vrij verkeer hebben uitgeoefend.

Verzoeker maakt met zijn betoog dat hij recht heeft op binnenkomst in het Rijk, aangezien het bestuur zich akkoord verklaard heeft om hem een A-kaart af te leveren, een schending van artikel 41, §2, vierde lid van de Vreemdelingenwet aannemelijk.

Het middel is in de besproken mate ernstig.

Aan de tweede cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

2.4.1. Over de interpretatie van deze wettelijke voorwaarde

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

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

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

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

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

2.4.2. De beoordeling van deze voorwaarde

Ter staving van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel dat hij dreigt te ondergaan bij een tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing, haalt verzoeker aan van zijn echtgenote gescheiden te zullen worden en wijst daarbij op de schending van artikel 8 van het EVRM.

Verwerende partij betwist dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan veroorzaken. Zij stelt dat een moeilijk te herstellen ernstig nadeel niet is aangetoond.

Echter de verwerende partij betwist niet dat verzoekers echtgenote in België verblijft en heeft bovendien ter terechtzitting bevestigd dat verzoeker verblijfsrecht heeft.

Ieder redelijk denkend mens ziet onmiddellijk in dat verzoeker door de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan, daar uit de bespreking van het middel blijkt dat verwerende partij de toepassing van artikel 41, §2, vierde lid van de Vreemdelingenwet onmogelijk maakt net door de verwijderingsmaatregel uit te voeren.

Er dient in dit verband te worden gesteld dat de Raad de vereiste dat een moeilijk te herstellen ernstig nadeel moet worden aangetoond niet op een overdreven restrictieve of formalistische wijze vermag te interpreteren aangezien dit tot gevolg zou kunnen hebben dat aan de rechtsonderhorigen een effectief rechtsmiddel wordt ontzegd in de gevallen waar zij een verdedigbare grief hebben.

In casu is de beoordeling van het ernstig bevonden middel onlosmakelijk verbonden met het door verzoeksters aangevoerde risico op schending van artikel 8 van het EVRM, zodat overeenkomstig artikel 39/82, §2, eerste lid van de Vreemdelingenwet de voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is vervuld.

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

2.5. Derhalve is voldaan aan alle cumulatieve voorwaarden, zodat de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing tot nietigverklaring van een visum en de beslissing houdende bevel tot terugdrijving wordt bevolen.

3. 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 nietigverklaring van een visum en de beslissing houdende bevel tot terugdrijving van 2 mei 2017 wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tien mei tweeduizend zeventien door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. R. VAN DAMME,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

R. VAN DAMME

M. MILOJKOWIC