

Arrest

nr. 206 496 van 4 juli 2018
in de zaak RvV X / IV

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat Z. CHIHAOUI
Landsroemlaan 40
1083 BRUSSEL

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IVde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Ivoriaanse nationaliteit te zijn, op 2 juli 2018 heeft ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing houdende bevel tot terughrijving van 22 juni 2018.

Gezien titel *Ibis*, 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 2 juli 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 3 juli 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DIGNEF.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat Z. CHIHAOUI 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

Op 22 juni 2018 wordt de beslissing tot terughrijving genomen. Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motieven als volgt luiden:

“Op 22/06/18 om 16:00 uur 45, aan de grensdoorlaatpost Brussel Nationaal

werd door ondergetekende, hoofdinspecteur [...] de heer / mevrouw :
naam A. [...] voornaam J. [...] geboren op (...)1970 te Abidjan geslacht (m/v) Vrouwelijk
die de volgende nationaliteit heeft Ivoorkust wonende te [...] houder van het document Paspoort Document Di Viaggio nummer MD0005147 119/14 afgegeven te [...] op : [...]
[...] afkomstig uit Accra met SN290, 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 volgendereden(en) :
[...]
X (H) Staat ter fine van weigering van toegangesignaleerd (art. 3, eerste lid, 5°, 8°, 90)2
X in het SIS , reden van de beslissing: Betrokkene is SIS artikel 24 geseind door Duitsland onder de referentie DEP1500800920950000 [...]"

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 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 dringende 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 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".

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 dringende karakter van de vordering wettelijk vermoed. De verwerende partij verzet zich hier overigens niet tegen.

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

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 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 EVRM.

2.3.2. De toepassing van deze voorwaarde

2.3.2.1. In wat als een enig middel wordt beschouwd betoogt de verzoekende partij als volgt:

« Le moyen unique est pris de la violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, des principes généraux de bonne administration, en particulier du principe général de droit audi alteram partem et du devoir de minutie.

A. PRINCIPES

a) *De l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme*

L'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme est une norme de droit supérieure consacrant un droit fondamental dont les particuliers peuvent directement se prévaloir devant les autorités administratives et juridictionnelles en Belgique. Ledit article dispose ce qui suit :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

Afin d'invoquer la violation de l'article 8 de la CEDH, le requérant doit pouvoir démontrer que son grief tombe dans le champ de l'une des quatre dimensions garanties par cette disposition, à savoir la vie privée, la vie familiale, le domicile ou la correspondance. Pour apprécier si une plainte emporte violation de la Convention, il revient au juge procéder à un examen en deux étapes :

i. Déterminer si la plainte tombe dans le champ d'application de l'article 8

L'article 8 de la Convention ne définit pas la notion de « vie familiale », ni la notion de « vie privée ». Les deux notions sont des notions autonomes, lesquelles doivent être interprétées indépendamment du droit national. En l'absence d'une définition légale de la « vie familiale », la Cour européenne des droits de l'homme (Cour EDH) énonce dans sa jurisprudence que ce sont les liens familiaux de facto qui seront examinés à la lumière de l'article 8 de la Convention . Il doit apparaître, dans les faits, que les liens personnels entre les membres de la famille est suffisamment étroit .

Quant à la notion de « vie privée », il s'agit d'une notion large ne se prêtant pas à une définition exhaustive . Cette notion peut englober de multiples aspects de l'identité physique et sociale de l'individu . La Cour EDH a ainsi précisé que le droit à la vie privée ne se limite pas uniquement au « cercle intime » mais englobe une sphère dans laquelle toute personne peut librement construire sa personnalité et s'épanouir dans ses relations avec d'autres personnes et avec le monde extérieur .

ii. En cas de réponse positive à la première question, déterminer s'il y a eu une ingérence dans l'exercice des droits protégés par l'article 8, ou s'il existe une obligation positive de l'Etat au regard de cette disposition

La Cour européenne des droits de l'homme distingue à cet égard deux types de situations concernant les étrangers : soit il s'agit d'une première admission, soit il s'agit de la perte d'un droit de séjour acquis.

En cas de première admission, la Cour considère qu'il n'y a pas d'ingérence et qu'il n'y a dès lors pas lieu de procéder à un examen sur la base du deuxième paragraphe de l'article 8 de la Convention. Néanmoins, il convient dans ce cas d'examiner si l'Etat est tenu à une obligation positive de permettre le maintien et le développement de la vie privée ou familiale . Cet examen s'effectue par une mise en balance des intérêts en présence. S'il ressort de cet examen que l'Etat est tenu par une telle obligation positive, il y a violation de l'article 8 de la Convention .

En cas de décision mettant fin à un séjour acquis, la Cour admet qu'il y a ingérence de l'autorité dans l'exercice des droits protégés par l'article 8 de la CEDH et qu'il convient de prendre en considération le deuxième paragraphe de cette disposition. En cas de constat d'ingérence, il revient ainsi au juge de vérifier si l'ingérence respecte les trois conditions cumulatives suivantes :

- L'ingérence est-elle prévue par la loi ?*
- Poursuit-elle un but légitime ?*
- Est-elle nécessaire dans une société démocratique ? Cette dernière condition implique un test de proportionnalité. Il incombe ainsi à l'autorité de montrer qu'elle a eu le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte.*

Enfin, il convient en outre de tenir compte du fait que les exigences de l'article 8 de la Convention, tout comme celles des autres dispositions de la Convention, sont de l'ordre de la garantie et non du simple

bon vouloir ou de l'arrangement pratique et du fait que cet article prévaut sur les dispositions de la loi du 15 décembre 1980 . L'autorité administrative est ainsi tenue de se livrer, avant de prendre sa décision, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devrait avoir connaissance .

b) De l'obligation de motivation formelle

Selon la jurisprudence constante du Conseil d'Etat, tout acte administratif doit reposer sur des motifs matériels exacts, pertinents et admissibles en fait et droit, lesquels doivent ressortir du dossier administratif .

Dès lors qu'un acte est soumis à l'obligation de motivation formelle – comme c'est le cas en l'espèce – les juridictions ne peuvent avoir égard dans leur contrôle qu'aux motifs exprimés dans l'acte .

La loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs énonce, en ses articles 2 et 3, dans les termes suivants :

« Art. 2. Les actes administratifs des autorités administratives visées à l'article premier doivent faire l'objet d'une motivation formelle.

Art. 3. La motivation exigée consiste en l'indication, dans l'acte, des considérations de droit et de fait servant de fondement à la décision. Elle doit être adéquate »

L'objectif de l'obligation de motivation formelle des actes administratifs imposée par l'article 2 de la loi du 29 juillet 1991 est exprimé dans les travaux préparatoires à l'adoption de ladite loi, dans les termes suivants :

« A l'administré, la motivation procure la possibilité d'être informé des motifs de l'acte administratif en même temps qu'elle lui permet de pouvoir discuter en toute connaissance de cause avec son auteur, de manière à éventuellement pouvoir 'aménager' la décision. En cas de recours, le requérant informé des motifs d'un acte contesté sera plus à même d'organiser ses moyens. Enfin, elle constitue le gage d'un examen sérieux et impartial de l'affaire » (nous soulignons).

Il existe une jurisprudence abondante du Conseil d'Etat, laquelle précise notamment que :

« Pour satisfaire aux exigences des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, tout acte administratif doit faire l'objet d'une motivation formelle, laquelle consiste en l'indication, dans l'acte, des considérations de droit et de fait servant de fondement à la décision. La motivation doit être claire, complète, précise et adéquate afin de permettre aux intéressés de vérifier que la décision a été précédée d'un examen des circonstances de l'espèce » (nous soulignons).

c) Du principe général de droit audi alteram partem

Le principe audi alteram partem – droit d'être entendu – est un principe général de droit qui impose à l'autorité administrative de permettre à l'administré de faire valoir ses observations au sujet d'une mesure grave mais non punitive, qu'elle envisage de prendre à son égard . Ce principe est défini par le Conseil d'Etat, dans les termes suivants :

« Le droit à être entendu, avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable ses intérêts, est consacré par le principe général du droit audi alteram partem. Ce droit à être entendu garantit à toute personne la possibilité de faire connaître, de manière utile et effective, son point de vue au cours de la procédure administrative et avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable ses intérêts. La règle selon laquelle le destinataire d'une décision faisant grief doit être mis en mesure de faire valoir ses observations avant que celle-ci soit prise, a pour but que l'autorité compétente soit mise à même de tenir utilement compte de l'ensemble des éléments pertinents. Le droit à être entendu doit permettre à l'administration compétente d'instruire le dossier de manière à prendre une décision en pleine connaissance de cause et de motiver cette dernière de manière appropriée, afin que, le cas échéant, l'intéressé puisse valablement exercer son droit de recours » (nous soulignons) .

Le Conseil d'Etat précise que le non-respect du principe général du droit d'être entendu entraîne l'illégalité de la décision prise par l'autorité lorsque l'irrégularité aurait pu avoir une incidence sur le sens de ladite décision .

d) Du devoir de minutie

En vertu du devoir de minutie – principe général de bonne administration –, « aucune décision administrative ne peut être régulièrement prise sans que son auteur ait, au préalable, procédé à un examen complet et détaillé des circonstances de l'affaire sur laquelle il entend se prononcer ». Ce principe « oblige dès lors l'autorité à effectuer une recherche minutieuse des faits, à récolter tous les renseignements nécessaires à la prise de décision et à prendre en considération tous les éléments du dossier, afin de pouvoir prendre la décision en pleine connaissance de cause, après avoir raisonnablement apprécié tous les éléments utiles à la résolution du cas d'espèce » (nous soulignons).

B. APPLICATION EN L'ESPECE

a) De l'existence d'une vie privée et familiale dans le chef de la requérante et de la non prise en considération de cet élément par la partie adverse

En l'espèce, force est de constater l'existence d'une vie privée et familiale dans le chef de la requérante. Cette dernière vit en effet en Italie depuis 2007 de manière ininterrompue. Elle y a obtenu un droit de séjour, y vit avec son mari à la même résidence, y a travaillé comme domestique, y a créé son cercle d'amis et de connaissances. Elle y a désormais établi sa vie depuis plus de dix ans.

La plainte de la requérante tombe donc dans le champ d'application de l'article 8 de la CEDH.

Si la vie privée et familiale de la requérante n'était pas nécessairement connue de l'autorité au moment de l'adoption de l'acte querellé, il appartenait à tout le moins à celle-ci d'entendre la requérante avant l'adoption de la décision attaquée afin de lui permettre de faire valoir son point de vue de manière utile et effective. Or, interrogée sur ce point par son conseil, la requérante précise avoir été questionnée uniquement sur son signalement par l'Allemagne dans le Système d'information Schengen. En l'absence d'accès au dossier administratif de la requérante, son conseil se réserve le droit d'invoquer des éléments à l'audience relatifs à la vérification – ou non – par l'autorité d'un risque de violation de l'article 8 de la CEDH et de l'existence d'une vie privée et familiale en son chef. Il ressort à tout le moins de la décision attaquée qu'aucune référence n'est faite à l'article 8 de la CEDH.

En l'absence d'audition de la requérante sur la question de sa vie privée et familiale en Italie, comme semble le soutenir la requérante, l'autorité n'a pas pu prendre en compte l'ensemble des éléments pertinents du cas d'espèce, n'a pas pu prendre sa décision en pleine connaissance de cause ni motiver cette dernière de manière appropriée (ce qui semble confirmé par l'absence de référence à l'article 8 de la CEDH dans la décision attaquée), en violation du principe général de droit audi alteram partem, du principe de motivation formelle des actes administratifs et de l'article 8 de la CEDH.

b) De l'existence d'une ingérence dans le droit de la requérante au respect de sa vie privée et familiale

Il convient ensuite de constater que l'acte attaqué constitue une ingérence dans le droit de la requérante au respect de sa vie privée et familiale.

La requérante disposait en effet d'un droit de séjour valide et effectif en Italie. En possession de son passeport et de sa carte de séjour, la requérante s'est rendue au Ghana pour une durée d'un mois. A son retour vers l'Italie, la requérante a été arrêtée en Belgique pour son signalement en Allemagne aux fins de non-admission dans le Système d'information Schengen. La décision de refoulement dont la requérante a ainsi fait l'objet est certainement constitutive d'une ingérence dans son droit au respect de sa vie privée et familiale.

Bien que cette décision ne constitue pas elle-même une perte de droit de séjour acquis, elle s'apparente, de facto, à une telle décision puisque la requérante se retrouve, par l'effet de la décision attaquée, dans l'impossibilité de regagner le territoire italien.

c) De l'absence de mise en balance des intérêts en présence

Compte tenu de ce qui précède, il y a lieu de vérifier si l'ingérence de l'autorité remplit les trois conditions cumulatives prévues à l'article 8 § 2 de la CEDH.

L'ingérence est certes prévue par la loi – la requérante étant signalée aux fins de non-admission dans le Système d'information Schengen – et cette ingérence pourrait être considérée comme conforme à l'un des objectifs poursuivis.

Il reste à déterminer si, compte tenu des circonstances, une telle ingérence était « nécessaire dans une société démocratique », autrement dit, respecte-t-elle le principe de proportionnalité ? Afin que soit respectée cette condition, il incombe à l'autorité de montrer qu'elle a eu le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte. Il doit ainsi pouvoir être vérifié qu'avant d'adopter la décision litigieuse, l'autorité administrative se soit livrée à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devrait avoir connaissance .

Or, en l'espèce, il ressort de la décision attaquée, dont la motivation se limite à l'indication que la requérante a été signalée aux fins de non-admission dans le Système d'information Schengen, que la vie privée et familiale de la requérante n'ont aucunement été prises en considération. La motivation de la partie adverse est ainsi insuffisante à pouvoir considérer qu'il a effectivement été procédé à une mise en balance des intérêts en présence, en violation de l'article 8 de la CEDH.

A cet égard, Votre Conseil a jugé, dans un arrêt du 15 janvier 2015, ce qui suit :

« En l'occurrence, la partie défenderesse ne pouvait ignorer qu'il existait des risques que la prise de l'acte attaqué puisse porter atteinte à un droit fondamental protégé par des instruments juridiques internationaux liant l'Etat belge, à savoir, l'article 8 de la CEDH. Il lui incombait donc, à tout le moins, de procéder à un examen attentif de la situation et de réaliser la balance des intérêts en présence. Or, force est de constater qu'il ne ressort nullement du dossier administratif que la partie défenderesse a eu le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte, ni qu'elle a procédé à une mise en balance des intérêts en présence, au regard de la situation familiale actuelle de la requérante. (nous soulignons) (...) »

Compte tenu de ce qui précède, le Conseil estime que la partie défenderesse ne s'est pas livrée, en l'espèce, à un examen aussi rigoureux que possible de la cause, en fonction des circonstances dont elle a ou devait avoir connaissance au moment de prendre l'acte entrepris, et que la violation invoquée de l'article 8 de la CEDH doit, dès lors, être considérée comme fondée. » ;

Par ailleurs, dans un arrêt de Grande Chambre du 31 janvier 2006, la Cour de Justice de l'Union Européenne a jugé ce qui suit :

« 53. Dans ces conditions, l'inscription dans le SIS d'un ressortissant d'un État tiers conjoint d'un ressortissant d'un État membre constitue certes un indice de l'existence d'un motif justifiant que l'entrée dans l'espace Schengen lui soit refusée. Toutefois, cet indice doit être corroboré par des informations permettant à l'État membre qui consulte le SIS de constater, avant de refuser l'entrée dans l'espace Schengen, que la présence de l'intéressé dans ledit espace constitue une menace réelle, actuelle et suffisamment grave affectant un intérêt fondamental de la société. Dans ce contexte, il convient de relever que l'article 94, sous i), de la CAAS autorise expressément l'indication du motif du signalement.

54. Dans les deux cas à l'origine du présent recours, les autorités espagnoles, vis-à-vis desquelles MM. Farid et Bouchair, ressortissants d'un État tiers, avaient dûment justifié de leur statut de conjoints de ressortissants d'un État membre, se sont bornées, pour refuser aux intéressés l'entrée dans l'espace Schengen, à constater l'existence, dans le SIS, de signalements aux fins de non-admission ne comportant pas l'indication de leur motif.

55. Dans une telle situation, les autorités espagnoles n'étaient pas justifiées à refuser cette entrée aux intéressés sans avoir auparavant vérifié si leur présence constituait une menace réelle, actuelle et suffisamment grave affectant un intérêt fondamental de la société. » (nous soulignons).

Dans cet arrêt, « la Cour fait implicitement sienne l'analyse de son avocat général et reconnaît que le principe de reconnaissance mutuelle ne trouve pas à s'appliquer dans le cadre du SIS. L'appréciation du comportement personnel d'une personne doit donc être effectuée en amont de la procédure de signalement, à un moment T, par l'État à l'origine du signalement, mais aussi en aval de cette procédure, par l'État demandeur, et ce afin de vérifier si les raisons de sécurité public ou d'ordre public ayant existé initialement ont, ou pas, disparu (nous soulignons) » ;

Il appartenait donc, à tout le moins, à l'autorité de vérifier que la décision attaquée ne constituait pas une atteinte disproportionnée aux droits de la requérante protégés par l'article 8 de la CEDH et de montrer dès lors, dans la décision prise, qu'elle a eu le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte.

- *A défaut pour l'autorité d'avoir procédé à un tel examen au regard de l'article 8 de la CEDH, en ce que l'autorité ne motive sa décision que sur base du signalement de la requérante aux fins de non-admission par l'Allemagne, et en ce qu'elle n'a procédé à aucune mise en balance des intérêts en présence, il y a lieu de constater que la décision attaquée viole l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme*
- *Ce faisant, la partie adverse a également violé son devoir de minutie, dès lors qu'elle a omis de prendre en considération l'ensemble des éléments du dossier, n'a pas raisonnablement apprécié tous les éléments utiles à la résolution du cas d'espèce et n'a donc pas adopté sa décision en pleine connaissance de cause.*
- *En n'interrogeant pas la requérante sur sa vie privée et familiale en Italie, la partie adverse a également violé le principe général de droit audi alteram partem.*
- *Enfin, la décision attaquée ne contenant aucune mention relative à la vie privée et familiale de la requérante et de l'examen de proportionnalité qui aurait été effectué par l'autorité à cet égard, il y a lieu de constater que la décision est inadéquatement motivée, en violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991.*
- *Pour le surplus, il y a lieu de constater que la décision attaquée constitue une atteinte disproportionnée au droit de la requérante au respect de sa vie privée et familiale.*

De sorte que le moyen unique sera déclaré sérieux. »

2.3.2.2. De Raad kan als annulatierechter enkel een wettigheidstoezicht op de bestreden beslissing uitoefenen (wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, Memorie van Toelichting, *Parl.St.* Kamer 2005-2006, nr. 2479/001, 94). Dit houdt in dat de Raad in het raam van de uitoefening van zijn wettelijk toezicht niet bevoegd is om zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het betreffende dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De Raad wijst er op dat uit de bestreden beslissing blijkt dat de verzoekende partij wordt teruggedreven op grond van artikel 3, eerste lid, 5, 8 en 9 van de Vreemdelingenwet, waarbij wordt verwezen naar de seining door Duitsland. Voormeld artikel luidt als volgt:

“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:

(...)

(...)

5° wanneer hij ter fine van weigering van toegang of verblijf gesignaleerd staat in het Schengeninformatiesysteem;

(...)

8° wanneer hij sedert minder dan tien jaar uit het Rijk werd teruggewezen of uitgezet, zo de maatregel niet werd opgeschort of ingetrokken;

9° wanneer een onderdaan van een derde land het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort noch opgeheven is;

(...)”

Betreffende de seining blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat de seining gebeurde op grond van artikel 24 van de Verordening 1987/2006 van het Europees Parlement en de Raad van 20 december 2006 betreffende de instelling, de werking en het gebruik van het Schengeninformatiesysteem van de tweede generatie (SIS II). Voormelde bepaling luidt als volgt:

“Voorwaarden voor signaleringen met het oog op weigering van toegang of verblijf

1. Gegevens over met het oog op weigering van toegang of verblijf gesignaleerde onderdanen van derde landen worden opgenomen op grond van een nationale signalering ingevolge een door de bevoegde administratieve of strafrechtelijke autoriteiten met inachtneming van de nationale wettelijke procedurevoorschriften gegeven beslissing, op basis van een individuele beoordeling. Het recht van beroep tegen deze beslissingen wordt uitgeoefend overeenkomstig de nationale wetgeving.
2. Indien de in lid 1 bedoelde beslissing gegrond is op een gevaar voor de openbare orde of veiligheid of de nationale veiligheid dat de aanwezigheid van een onderdaan van een derde land op het grondgebied van een lidstaat kan opleveren, wordt een signalering opgenomen. Dit is in het bijzonder het geval bij:
 - a) een onderdaan van een derde land die in een lidstaat schuldig is bevonden aan een strafbaar feit waarvoor een vrijheidsstraf van ten minste één jaar geldt;
 - b) een onderdaan van een derde land te wiens aanzien er gegronde redenen zijn om aan te nemen dat hij ernstige misdrijven heeft gepleegd, of er duidelijke aanwijzingen zijn dat hij overweegt dergelijke feiten te plegen op het grondgebied van een lidstaat.
3. Een signalering kan tevens worden opgenomen indien de in lid 1 bedoelde beslissing gegrond was op het feit dat ten aanzien van de onderdaan van een derde land een niet-opgeschorte of niet-ingetrokken maatregel tot verwijdering, weigering van toegang of uitzetting is genomen die een verbod op binnenkomst, of, voor zover van toepassing, een verbod op verblijf behelst of daarvan vergezeld gaat, in verband met een overtreding van de nationale bepalingen inzake de binnenkomst en het verblijf van onderdanen van derde landen.
4. Dit artikel is niet van toepassing op de personen, bedoeld in artikel 26.
5. De toepassing van dit artikel wordt drie jaar na de in artikel 55, lid 2, bedoelde datum door de Commissie geëvalueerd.
Op basis van deze evaluatie komt de Commissie, door gebruik van haar initiatiefrecht op grond van het Verdrag, met de nodige voorstellen tot wijziging van de bepalingen van dit artikel, met het oog op een grotere harmonisatie van de criteria voor de opnemings van signaleringen.”

De verwerende partij stelt in haar nota met opmerkingen: “De verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat uit controle van de luchtvaartpolitie op 22.06.2018, documenten die zich bevinden in het administratief dossier, is gebleken dat verzoekster SIS geseind werd door de Duitse autoriteiten. Uit het administratief dossier blijkt dat er contact werd opgenomen met de Duitse autoriteiten, die op 22.06.2018 om 08u27 lieten weten dat verzoekster om redenen van illegale binnenkomst en vervalste Italiaanse verblijfsdocumenten SIS geseind staat. Er werd tevens t.a.v. haar, op 05.04.2018, door de bevoegde Duitse instanties een verwijderingsbevel en inreisverbod gedurende drie jaar genomen.”.

De Raad stelt vast dat uit het administratief dossier blijkt dat verzoekende partij SIS geseind werd door de Duitse autoriteiten en contact werd opgenomen met de Duitse autoriteiten die een formulier M hebben verstrekt. Dit kwestieuze formulier is evenwel niet terug te vinden in het administratief dossier dat bij de Raad werd neergelegd, noch werd het ter terechtzitting neergelegd. Bijgevolg kan in eerste instantie zelfs niet worden nagegaan dat verzoekster om redenen van illegale binnenkomst en vervalste Italiaanse verblijfsdocumenten SIS geseind staat noch dat er tevens door de bevoegde Duitse instanties een verwijderingsbevel en inreisverbod voor drie jaar werd genomen

Daarnaast stelt de Raad vast dat het administratief dossier een document “Schengen Information System – Sirene Belgique” bevat. Hieruit blijkt dat de Belgische autoriteiten zich bewust waren van het “conflict” tussen de Italiaanse autoriteiten en de Duitse autoriteiten gezien hierin melding gemaakt wordt van verzoeksters geldige Italiaanse verblijfsdocumenten en zowel aan Italië en Duitsland gevraagd wordt het overleg op te starten.

Dit overleg vindt zijn grondslag in de Overeenkomst ter uitvoering van het tussen de regeringen van de staten van de Benelux Economische Unie, de Bondsrepubliek Duitsland en de Franse Republiek op 14 juni 1985 te Schengen gesloten akkoord betreffende de geleidelijke afschaffing van de controles aan de gemeenschappelijke grenzen (PB 2000, L 239, blz. 19; hierna: “Schengenuitvoeringsovereenkomst”).

Artikel 25 van de Schengenuitvoeringsovereenkomst zoals gewijzigd bij verordening nr. 265/2010, luidt als volgt:

“1. Wanneer een lidstaat overweegt een verblijfstitel af te geven, raadpleegt hij stelselmatig het Schengeninformatiesysteem. Wanneer een lidstaat overweegt een verblijfstitel af te geven aan een ter fine van weigering gesignaleerde vreemdeling, treedt hij vooraf in overleg met de signalerende lidstaat en houdt hij rekening met de belangen van deze lidstaat; de verblijfstitel wordt slechts afgegeven om

ernstige redenen, in het bijzonder uit humanitaire overwegingen of ingevolge internationale verplichtingen.

Wanneer de verblijfstitel wordt afgegeven, gaat de signalerende lidstaat over tot intrekking van de signalering, doch hij kan de vreemdeling op zijn nationale signaleringslijst opnemen.

1 bis. Alvorens een vreemdeling ter fine van weigering te signaleren in de zin van artikel 96, controleren de lidstaten hun nationale registers van afgegeven visa voor verblijf van langere duur of verblijfstitels.

2. Wanneer blijkt dat een vreemdeling die houder is van een door één der overeenkomstsluitende partijen afgegeven geldige verblijfstitel, ter fine van weigering is gesignaleerd, treedt de signalerende overeenkomstsluitende partij in overleg met de overeenkomstsluitende partij die de verblijfstitel heeft afgegeven teneinde na te gaan of er voldoende grond is voor intrekking van de verblijfstitel.

Wanneer de verblijfstitel niet wordt ingetrokken, gaat de signalerende overeenkomstsluitende partij over tot intrekking van de signalering, doch kan zij de vreemdeling op haar nationale signaleringslijst opnemen.

3. De leden 1 en 2 zijn ook van toepassing op visa voor verblijf van langere duur.”

In het administratief dossier bevindt zich geen enkel stuk waaruit blijkt dat de Duitse en Italiaanse autoriteiten in overleg zouden zijn gegaan, noch wat het resultaat was van dit overleg.

Uit het recente arrest van het Hof van Justitie van 22 januari 2018 in de zaak E. met nr. C-240/17 blijkt dat er tussen de signalerende lidstaat en de lidstaat die de verblijfsvergunning heeft afgeleverd een overlegprocedure moet worden opgestart en dat de signalerende lidstaat uiteindelijk verplicht zal zijn om de SIS II-signalering ter fine van weigering van toegang in te trekken indien de andere lidstaat van oordeel is dat de door hem afgegeven verblijfstitel dient te worden gehandhaafd. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt desbetreffend hoegenaamd niets.

Derhalve kan dan ook niet worden ingezien op basis waarvan de verwerende partij de SIS-seining door Duitsland heeft laten doorwegen op het voorhanden zijn van geldige verblijfsdocumenten in Italië teneinde verzoekster terug te drijven naar Ghana. Het administratief dossier bevat immers geen enkel document of aanwijzing dat deze verblijfsdocumenten vals zouden zijn. Evenmin wordt dit in de bestreden beslissing vermeld. De verwerende partij was zich overigens bewust van de door verzoekster neergelegde “geldige” verblijfsdocumenten gelet op de inhoud van het voormeld document “*Schengen Information System – Sirene Belgique*”.

Uit het voormeld arrest van het Hof van Justitie blijkt overigens dat een terugkeerbesluit dat gepaard gaat met een inreisverbod en door een overeenkomstsluitende staat is vastgesteld jegens een derdelander met een door een andere overeenkomstsluitende staat afgegeven geldige verblijfstitel, ten uitvoer kan worden gelegd, ook al is de in die bepaling neergelegde overlegprocedure nog gaande, wanneer de derdelander door de signalerende overeenkomstsluitende staat als een gevaar voor de openbare orde of nationale veiligheid wordt beschouwd. Hierbij moet worden opgemerkt dat het Hof van Justitie desgevallend vervolgens de mogelijkheid van de derdelander belicht om zich naar het grondgebied van de andere overeenkomstsluitende staat te begeven en zich te beroepen op de rechten die voortvloeien uit die verblijfstitel.

De verzoekende partij voert *-prima facie-* terecht de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel aan.

Het middel is ernstig. De beschouwingen van de verwerende partij doen daaraan geen afbreuk.

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.

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 EVRM.

2.4.2. De beoordeling van deze voorwaarde

2.4.2.1. De verzoekende partij verwijst naar haar uiteenzetting van haar eerste middel in die zin dat zij artikel 8 van het EVRM geschonden acht.

2.4.2.2. De verwerende partij voert aan dat het feit dat de verzoekende partij de toegang tot het Schengengrondgebied werd ontzegd, geen gevolg is van de bestreden beslissing doch wel van de SIS seining door de Duitse autoriteiten wegens illegale binnenkomst aan de hand van vervalste Italiaanse verblijfsdocumenten in Duitsland in 2017.

2.4.2.3. Gelet op de bespreking van het enig middel, kan de verwerende partij niet dienstig wijzen op de redenen van de SIS seining.

De Raad stelt vast dat verzoekster Italiaanse verblijfsdocumenten neerlegt, die geldig zijn van 21 april 2017 tot 30 juli 2018 en van 23 maart 2016 tot 30 juli 2018, dat zij tijdens het gehoor wanneer haar gevraagd werd waarom zij niet naar haar land van herkomst kon terugkeren melding maakt van het feit dat zij in Italië woont.

De Raad is van oordeel dat ieder redelijk denkend mens inziet dat de verzoekende partij, onder de huidige omstandigheden met name het gegeven dat uit de gegevens van het administratief dossier over een geldige verblijfstitel in Italië beschikt, een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan indien ze naar Ghana teruggedreven wordt.

Aan de derde schorsingsvoorwaarde is voldaan.

Aangezien is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden dient de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de beslissing tot terugdrijving te worden 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 onderzocht.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van het bevel tot teruggrijping van 22 juni 2018 wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vier juli tweeduizend achttien door:

mevr. C. DIGNEF,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

C. DIGNEF