

## Arrest

nr. 212 476 van 19 november 2018  
in de zaak RvV X

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat V. MEULEMEESTER  
Langestraat 152  
9473 WELLE**

tegen:

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

### **DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,**

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Cubaanse nationaliteit te zijn, op 18 november 2018 bij faxpost heeft ingediend om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van 12 november 2018 tot teruggrijving, aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 12 november 2018.

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 19 november 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 november 2018 om 14.00 uur.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat V. MEULEMEESTER, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. VAN DE PUTTE, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

### **WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:**

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker die verklaart van Cubaanse nationaliteit te zijn, wordt op 12 november 2018 aangetroffen in de luchthaven van Zaventem, komende vanuit Varadero, Cuba. Hij is in het bezit van een verstreken Nederlandse verblijfstitel, geldig van 25 oktober 2017 tot 15 oktober 2018 en van een Cubaans nationaal paspoort, waarin een sticker is aangebracht door de Nederlandse IND waaruit blijkt dat verzoeker een aanvraag heeft ingediend om verlenging van een verblijfsvergunning en er een visum is voor terugkeer naar Nederland en transiteren door het Schengen-gebied, geldig van 31 oktober 2018 tot 13 november 2018.

Op 12 november 2018 wordt verzoeker de toegang tot België geweigerd.

Op 12 november 2018 wordt verzoeker gehoord door de federale politie.

Op 12 november 2018 wordt de beslissing tot terugdrijving genomen. Dit is de bestreden beslissing:

*“Op 12/11/2018 om 12.00 uur, aan de grensdoorlaatpost BRUNAT, werd door ondergetekende, J.A., inspecteur*

*de heer / mevrouw :*

*naam A. Z. voornaam M. A.*

*geboren op (...)1963 te C. H. geslacht (m/v) Mannelijk*

*die de volgende nationaliteit heeft Cuba*

*houder van het document nationaal paspoort van Cuba nummer (xxx)*

*afgegeven te Madrid op : 19.11.2018*

*afkomstig uit Varadero met TB114 (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):*

*(...)*

*X (C) Is niet in het bezit van een geldig visum of een geldige machtiging tot verblijf (art. 3, eerste lid, 4<sup>o</sup>/2<sup>o</sup>)*

*Reden van de beslissing: Betrokkene is in het bezit van een geldig nationaal reisdocument van Cuba. Verder legt hij een vervallen Nederlandse verblijfstitel en een Nederlands sticker met vermelding “visa voor terugkeer naar Nederland” voor. Deze Nederlandse sticker is niet opgenomen in de lijst van visumvervangende documenten volgens bijlage 22 van het Schengenhandboek en is niet conform met de Schengenvisum volgens de visumcode/visumhandboek. Zodoende beschikt betrokkene niet over een geldig visum of geldig visumvervangend document voor binnenkomst in België.*

*(...)*

*12.11.2018*

*J.N.*

*Administratief deskundige/expert administratief*

*(...).”*

## 2. Over de ontvankelijkheid van de vordering

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 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 dagen na kennisgeving van de beslissing waartegen ze gericht is en is derhalve tijdig.

## 3. Over de vordering tot schorsing

### 3.1. 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.

### 3.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

#### 3.2.1. De interpretatie van deze voorwaarde

De Raad wijst er op dat de schorsingsprocedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid een uitzonderlijk en ongewoon karakter heeft. De toepassing van deze procedure verstoort immers het normale verloop van de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en herleidt de rechten van verdediging van de verwerende partij tot een strikt minimum. Het beroep op een dergelijke procedure moet dus de uitzondering blijven.

Om relevant te zijn, moet de uiteenzetting die het uiterst dringend karakter van de vordering tot schorsing rechtvaardigt, aantonen dat er een imminent gevaar dreigt dat van die aard is dat de gewone schorsingsprocedure niet op een efficiënte wijze zou kunnen voorkomen dat het aangevoerde ernstige nadeel zich zou voordoen.

#### 3.2.2. De beoordeling van deze voorwaarde

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”.*

*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. Dit wordt ook niet betwist door de verwerende partij. Het uiterst dringende karakter van de vordering staat dan ook vast.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

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

### 3.3.2. De toepassing van deze voorwaarde

#### 3.3.2.1. Verzoeker voert een enig middel aan dat luidt als volgt:

*“Schending van art. 2 en 3 Wet formele motivering bestuurshandelingen, van de materiële motiveringsplicht, van art. 3 Vreemdelingenwet van 15/12/1980 en art. 6 en 14 van de Verordening 810/2006 tot vaststelling van de gemeenschappelijke visumcode:*

*(a) In hoofdorde:*

*De Schengengrenscode is van toepassing op iedereen, die de buitengrenzen overschrijdt.*

*Op grond van art. 6 lid 1 van de Schengengrenscode dient een onderdaan van een derde land in het bezit te zijn van een geldig paspoort en een geldig visum, behalve indien zij houder zijn van een geldige verblijfsvergunning of een geldig visum voor verblijf van langere duur (art. 6 lid 1 a-b Schengengrenscode).*

*In casu stelt de Belgische overheid dat het terugkeervisum van Nederland geen rechtsgeldig visum zou zijn.*

Echter uit de tekst van voormeld visum blijkt dat het verzoeker toestaat terug te keren naar Schengen doorheen andere Schengenlanden, zoals België dus.

Bovendien blijkt uit de officiële informatie, die gepubliceerd wordt op de website van de Nederlandse overheid blijkt dat een terugkeervisum aan verzoeker het recht verleend om via de overige Europese lidstaten door te reizen naar Nederland:

“Met een terugkeervisum én een geldig paspoort (of ander reisdocument) kunt u terugreizen naar Nederland. Ook mag u met het terugkeervisum door andere Schengenlanden terugreizen naar Nederland. Dit visum geeft geen recht op verblijf, zoals vakantie, in een ander Schengenland.” (Nederlandse immigratie en naturalisatiedienst, <https://ind.nl/Paginas/Afspraak-aanvragen-terugkeervisum.aspx>)

De Belgische overheid rechtvaardigt bijgevolg geenszins dat een beslissing tot terugdrijving werd uitgereikt in hoofde van verzoeker louter en alleen omdat het niet de vorm zou aannemen van een Schengenvisum.

(b) Ondergeschikt:

Op grond van artikel 6 lid 5 van de Schengengrenscodex dient aan onderdanen die niet voldoen aan de voorwaarden vermeld in art. 6 lid 1 niettemin de toegang tot het grondgebied te worden verleend in de volgende uitzonderingen:

“c) kan onderdanen van derde landen die niet aan een of meer van de in lid 1 genoemde voorwaarden voldoen, door een lidstaat toegang tot zijn grondgebied worden verleend op grond van humanitaire overwegingen, om redenen van nationaal belang of wegens internationale verplichtingen. “

De toegang tot het grondgebied kan enkel worden geweigerd aan “een onderdaan van een derde land niet aan alle in artikel 6, lid 1, vermelde toegangsvoorwaarden voldoet en niet tot de in artikel 6, lid 5, genoemde categorieën personen behoort “ (art. 14 Schengengrenscodex)

Art. 14 Schengengrenscodex heeft tot gevolg dat de Belgische overheid zich niet kan beperken tot de vaststelling dat verzoeker niet in het bezit zou zijn van een geldig Schengenvisum, maar eveneens moet vaststellen dat er geen humanitaire redenen, redenen van nationaal belang of internationale verplichtingen aanwezig zijn, die een doorreis zouden rechtvaardigen.

In casu heeft de Belgische overheid niet nagegaan of er voldaan was aan artikel 6 lid 5 Schengengrenscodex en evenmin heeft zij formeel noch materieel gemotiveerd waarom er al dan niet voldaan was aan artikel 6 lid 5 Schengengrenscodex.

Aldus is de bestreden beslissing onwettig.

De ingeroepen humanitaire gronden zijn als volgt:

De Belgische overheid wist of behoorde het de Belgische overheid te weten dat verzoeker rechtmatig in Nederland verblijft:

Nederland verleent een terugkeervisum slechts aan een vreemdeling, die beschikt over een rechtmatig verblijf in Nederland:

“Een terugkeervisum kan worden verleend voor de toegang tot Nederland van een vreemdeling die Nederland tijdelijk zal verlaten gedurende het tijdvak dat hij rechtmatig verblijf heeft op grond van artikel 8, aanhef en onder a tot en met h of l.” (afdeling 3, artikel 2w Nederlandse Vreemdelingenwet 2000)

Verzoeker verblijft wettig in Nederland. Zijn Nederlandse verblijfstitel van bepaalde duur is niet langer geldig, maar er is een aanvraag lopende tot een nieuwe verblijfstitel van onbepaalde duur (verblijfsrecht regulier onbepaalde duur – art. 20.1 Vreemdelingenwet 2000 ).

De Nederlandse verblijfswet bepaalt verder uitdrukkelijk dat een derdelander wettig kan verblijven in Nederland in afwachting van de uitreiking van zijn nieuwe verblijfstitel:

“De vreemdeling heeft in Nederland uitsluitend rechtmatig verblijf: [...] g. in afwachting van de beslissing op een aanvraag tot het verlenen van de verblijfsvergunning, bedoeld in de artikelen 20, 33 en 45a, of tot het verlengen van de geldigheidsduur van de verblijfsvergunning, bedoeld in de artikelen 14 en 28, of een wijziging ervan, terwijl bij of krachtens deze wet of op grond van een rechterlijke beslissing uitzetting van de aanvrager achterwege dient te blijven totdat op de aanvraag is beslist; (art. 8 onderdeel g).

“In afwijking van het eerste lid bedraagt de geldigheidsduur van een terugkeervisum ten behoeve van een vreemdeling die rechtmatig verblijf houdt op grond van artikel 8, onderdeel f, g of h, ten hoogste drie maanden en is het geldig voor één reis (art. 2y2)”

Bovendien heeft verzoeker een gezinsleven in Nederland. Meer dan 5 jaar geleden heeft verzoeker een verblijfstitel gekregen op grond van gezinshereniging omdat zijn dochter de Nederlandse nationaliteit heeft. Dit blijkt uit de ommezijde van de verblijfstitel die in zijn bezit was op het ogenblik van zijn doorreis.

Verzoeker oefent beroepsactiviteiten uit in Nederland. Hij heeft zijn eigen bedrijf, dat actief is in de landbouw. Ook omwille van zijn beroepsactiviteiten is de terugkeer naar Nederland dringend. Bovendien heeft verzoeker een aanvraag voor een Europees en Amerikaans patent lopende voor een uitvinding

van hem. Deze uitvinding kreeg reeds een Nederlands patent. Maar omwille van het belang ervan werd een aanvraag ingediend voor Europese en Amerikaanse bescherming. De patentaanvraag moet binnen een welbepaalde termijn worden ingediend bij gebreke waaraan de aanvraag vervalt.”

3.3.2.2. In de nota wordt het volgende gerepliceerd:

*“In een eerste middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:*

- *Artikelen 2 en 3 van de Wet dd. 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen,*
- *De materiële motiveringsplicht,*
- *Artikel 3 van de Vreemdelingenwet,*
- *Artikelen 6 en 14 van de Verordening 810/2006 tot vaststelling van de gemeenschappelijke visumcode. Betreffende de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991, artikelen die de formele motiveringsplicht betreffen, laat de verweerder gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift blijkt dat verzoekende partij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar er ook in slaagt de motieven vevat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven vevat in de bestreden beslissing.*

*De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).*

*Verder stelt de verweerder vast dat verzoekende partij een schending opwerpt van zowel de formele als de materiële motiveringsplicht, terwijl nochtans het tegelijk aanvoeren van een schending van de formele én de materiële motiveringsplicht niet mogelijk is, nu het eventuele gebrek aan deugdelijke formele motivering het de betrokkene onmogelijk maakt uit te maken of de materiële motiveringsplicht geschonden is (R. v. St. nr. 93.123 dd. 20.12.2001).*

*Wanneer verzoekende partij in staat zou zijn een schending van de materiële motiveringsverplichting aan te voeren, betekent dit dat van een eventuele schending van de formele motiveringsplicht geen gevolgen werden ondervonden.*

*De verweerder zal dan ook nog slechts repliceren in zoverre de verzoekende partij de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.*

*Verweerder laat gelden dat werd beslist verzoekende partij terug te drijven, omdat zij niet in het bezit is van een geldig visum of een geldige machtiging tot verblijf (artikel 3 van de Vreemdelingenwet).*

*In hoofdorde stelt de verzoekende partij dat zij wel degelijk over een geldig visum beschikte. Zij put haar argumentatie uit het feit dat op de website van de Nederlandse overheid is vermeld dat “[u] met een terugkeervisum en een geldig paspoort (of ander reisdocument) kunt [...] reizen naar Nederland. Ook mag u het met terugkeervisum door andere Schengenlanden terugreizen naar Nederland. Dit visum geeft geen recht op verblijf, zoals vakantie, in een ander schengenland.”*

*De met de grenscontrole belaste ambtenaar heeft evenwel terecht moeten vaststellen dat de Nederlandse sticker met vermelding “visa voor terugkeer naar Nederland” niet is opgenomen in de lijst van visumvervangende documenten volgens bijlage 22 van het Schengenhandboek en niet conform met de Schengenvisum is volgens de visumcode/visumhandboek. Het is aldus niet onredelijk om vast te stellen dat verzoekende partij niet over een geldig visum of geldig visumvervangend document voor binnenkomst in België beschikt.*

*Allereerst benadrukt verweerder dat verzoekende partij niet betwist dat het afgeleverde visum geen ‘Schengenvisum’ betreft.*

*Het geviseerde visum betreft een ‘terugkeervisum’, dat werd verleend door de Nederlandse overheid. Dit is een louter nationaalrechtelijk visum, dat als dusdanig geen grondslag vindt in het Unierecht of in welkdanige bilaterale bepaling.*

*Verweerder herhaalt dat verzoekende partij niet aanduidt welke bepaling de Nederlandse overheid zou toelaten om een visum, anders dan een Schengenvisum, af te leveren aan een derdelander die niet over een verblijfsrecht in Nederland beschikt.*

*Artikel 6, 5de lid, 1° van de Schengengrenscore laat enkel de toegang tot het grondgebied met het oog op doorreis toe voor “onderdanen van derde landen die [...] houder zijn van een verblijfsvergunning of een visum voor verblijf van langere duur”, terwijl verzoekende partij niet langer houder is van een Nederlandse verblijfstitel.*

*Terwijl verweerder ten overvloede nog verwijst naar de volgende rechtspraak:*

*“In casu blijkt prima facie dat verzoeker zich aan de grensdoorlaatpost heeft aangeboden met een terugkeervisum dat werd afgegeven op grond van artikel 2w van de Nederlandse ‘Vreemdelingenwet 2000’ en niet met een Schengenvisum in de zin van de Verordening (EG) nr. 1683/95 van de Raad van 29 mei 1995 betreffende de invoering van een uniform visum model.*

Met het betoog dat uit artikel 2w van de Nederlandse 'Vreemdelingenwet 2000' volgt dat de houder van een Nederlands terugkeervisum rechtmatig verblijf heeft in Nederland en het neerleggen van informatie van de Nederlandse overheid, toont verzoeker niet aan dat hij voldeed aan de voorwaarden om tot het Schengengrondgebied te worden toegelaten, zoals bepaald in artikel 6.1 iuncto artikel 8.3. b) van de Schengengrenscore." (Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 211.388 dd. 23.10.2018)

De grenscontroleambtenaar heeft terecht vastgesteld dat verzoekende partij niet over een geldig visum beschikte om het Belgisch grondgebied te betreden.

In ondergeschikte orde stelt verzoekende partij dat de Belgische overheid niet heeft nagegaan of er voldaan was aan artikel 6, lid 5 Schengengrenscore, en evenmin heeft gemotiveerd waarom er al dan niet voldaan was aan artikel 6, lid 5 van de Schengengrenscore.

De verzoekende partij beroept zich op het uitzonderingsregime bepaald in artikel 6.5.c. van de Schengengrenscore.

Artikel 6 van de Schengengrenscore bepaalt het volgende:

"Toegangsvoorwaarden voor onderdanen van derde landen

1. Voor een voorgenomen verblijf op het grondgebied van de lidstaten van ten hoogste 90 dagen binnen een periode van 180 dagen, waarbij voor iedere dag van het verblijf de 180 voorafgaande dagen in aanmerking worden genomen, gelden voor onderdanen van derde landen de volgende toegangsvoorwaarden:

a) in het bezit zijn van een geldig reisdocument of van een document dat de houder recht geeft op grensoverschrijding en dat aan de volgende criteria voldoet:

[...]

5. In afwijking van lid 1:

c) kan onderdanen van derde landen die niet aan een of meer van de in lid 1 genoemde voorwaarden voldoen, door een lidstaat toegang tot zijn grondgebied worden verleend op grond van humanitaire overwegingen, om redenen van nationaal belang of wegens internationale verplichtingen. Indien de betrokken onderdaan van een derde land gesignaleerd staat als bedoeld in lid 1, onder d), stelt de lidstaat die hem toegang tot zijn grondgebied verleent, de overige lidstaten daarvan in kennis.;"

Verzoekende partij meent dat er sprake is van humanitaire redenen, gezien zij over een rechtmatig verblijf zou beschikken in Nederland. Zij houdt ook voor bedrijfsleider te zijn, en stelt dat zij zo spoedig mogelijk dient terug te keren naar Nederland om haar professionele activiteiten te kunnen verderzetten. Zij zou tevens een dochter hebben in Nederland.

Verweerder benadrukt dat de kritiek van verzoekende partij niet dienstig is.

Allereerst merkt de verweerder op dat, in tegenstelling tot wat de verzoekende partij beweert, zij niet over een geldig verblijfsrecht beschikt in Nederland.

Er werd namelijk een vervallen Nederlandse verblijfstitel voorgelegd.

Verzoekende partij wijst er op dat zij in afwachting van de uitreiking van de verblijfstitel wettig in Nederland zou kunnen verblijven. Verzoekende partij toont niet aan dat zij op grond van het indienen van de aanvraag in Nederland zij vervolgens over een geldige machtiging tot verblijf zou beschikken in de zin van artikel 3, eerste lid van de Vreemdelingenwet.

Het louter feit dat verzoekende partij een aanvraag heeft ingediend bij de Nederlandse overheid om verblijfsrecht te verkrijgen, doet geen afbreuk aan de vaststelling dat verzoekende partij op heden over geen geldig verblijfsrecht beschikt in Nederland en de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging terecht heeft vastgesteld dat er een vervallen Nederlandse verblijfstitel werd voorgelegd. Er werd terecht vastgesteld dat verzoekende partij niet over een geldige machtiging tot verblijf beschikt.

Het staat overigens ook niet vast dat het verblijfsrecht van verzoekende partij zal worden toegestaan door de Nederlandse overheid.

Terwijl ook het terugkeervisum niet in aanmerking kan worden genomen (zie supra).

De kritiek van verzoekende partij mist als dusdanig feitelijke grondslag.

Terwijl de kritiek van verzoekende partij ook juridische grondslag mist, in de mate dat verzoekende partij voorhoudt dat de grenscontroleambtenaar ook had moeten motiveren waarom niet voldaan is aan art. 6, vijfde lid, c) Schengengrenscore.

De mogelijkheid tot afwijking, die in voormelde bepaling is voorzien, houdt geen verplichting in, maar is een discretionaire bevoegdheid.

Dergelijke discretionaire bevoegdheid houdt niet in dat de grenscontroleambtenaar bij elke beslissing tot terugdrijving zou dienen te motiveren waarom geen toepassing is gemaakt van de soevereiniteitsclausule - en dit te meer nu uit het grensverslag niet blijkt dat verzoekende partij ten aanzien van de grenscontroleambtenaren humanitaire omstandigheden heeft ingeroepen.

Een dergelijke formele motiveringsplicht vindt geen grondslag in de door verzoekende partij aangehaalde bepalingen van de Schengengrenscore.

In zoverre verzoekende partij verwijst naar de aanwezigheid van diens meerderjarige dochter in Nederland, merkt verweerder op dat er niet wordt aangetoond dat zij een beschermenswaardige relatie onderhouden in de zin van artikel 8 EVRM.

Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

"1. Een ieder 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 dient in de eerste plaats het bestaan van een beschermenswaardige relatie te bewijzen, wanneer zij zich beroept op art. 8 EVRM.

"Het begrip 'gezinsleven' in het voormeld artikel 8, lid 1 van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd. Om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM dient verzoeker te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8 lid 1 van het EVRM. Er moet in casu nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gül t. Zwitserland, 19 februari 1996). De vreemdeling dient in zijn aanvraag ten aanzien van het bestuur en ten laatste voor deze tot zijn beslissing komt, aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België. Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en zijn familie." (R.v.V. nr. 48.465 dd. 23.09.2010)

"Wanneer verzoekster een schending van artikel 8 EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden." (R.v.V. nr. 107.498 dd. 29.07.2013)

De verzoekende partij faalt ter zake in de op haar rustende bewijslast.

Hoewel het gezinsleven van ouders en hun minderjarige kinderen wordt verondersteld, kan, overeenkomstig de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens te Straatsburg (EHRM 9 oktober 2003, nr. 48321/99, Slivenko/Litouwen; EHRM 17 februari 2009, nr. 27319/07, Onur/Groot-Britannië; N. MOLE, Asylum and the European Convention on Human Rights, Council of Europe Publishing, 2008, 97) slechts van een door artikel 8 van het EVRM beschermd gezinsleven tussen ouders en hun meerderjarige kinderen gesproken worden indien, naast de afstammingsband, een vorm van afhankelijkheid blijkt.

Immers, "er wordt aangenomen dat in de relatie tussen een ouder en een meerderjarig kind het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid moet worden aangetoond die anders zijn dan de gewone affectieve banden" (R.v.V. nr. 66 750 van 19 september 2011, [www.rvv-ccce.be](http://www.rvv-ccce.be)).

Verzoekende partij legt geen andere indicaties voor die een gezinsband kunnen aantonen, zodat zij geenszins heeft aangetoond dat de band die zij zou hebben met haar meerderjarige dochter er één is die valt onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM.

Ten overvloede merkt verweerder dat dat zelfs een gezamenlijk adres op zich niet volstaat als bewijs van een gezinsleven in de zin van art. 8 EVRM.

"Daar waar de gezinsband tussen partners, alsook tussen ouders en minderjarige kinderen wordt verondersteld, ligt het anders in de relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen. In het arrest Mokrani t. Frankrijk (15 juli 2003) stelt het EHRM dat betrekkingen tussen ouders en meerderjarige kinderen ne bénéficieront pas nécessairement de la protection de l'article 8 de la Convention sans que soit démontrée l'existence d'éléments supplémentaires de dépendance, autres que les liens affectifs normaux" (vrije vertaling: niet noodzakelijk de bescherming van artikel 8 van het Verdrag genieten zonder dat het bestaan is aangetoond van bijkomende elementen van afhankelijkheid die anders zijn dan de gewone affectieve banden). Verzoekende partij steunt de aanwezigheid van een gezinsleven louter op het gegeven sedert haar aankomst in België met haar vader — die een legaal verblijf heeft in België — samen te wonen onder het zelfde dak. De Raad merkt op dat verzoekende partij in het verzoekschrift zelf aangeeft dat haar vader reeds in 2000 naar België is gekomen. Zijzelf kwam pas op 1 december 2010 naar België nadat ze met een studentenvisum eerst nog zeven maanden in het Verenigd Koninkrijk had verbleven. Uit deze gegevens blijkt dat verzoekende partij, die heden reeds vierentwintig jaar is, gedurende de tien jaar die aan haar komst naar België voorafgingen - waarvan de helft reeds tijdens de jaren van volwassenheid - niet met haar vader heeft samengewoond en zelfs in 2010 opteerde om met een studentenvisum naar het Verenigd Koninkrijk te trekken en er gedurende zeven maanden te verblijven. Uit deze vaststellingen kan enkel worden besloten dat verzoekende partij duidelijk geen belang hecht aan de samenwoning met haar vader waardoor deze samenwoning niet als een bijkomend element van afhankelijkheid kan worden beschouwd. Artikel 8 van het EVRM beschermt



alleen bestaande gezinsrelaties en niet de keuze van de gemeenschappelijke verblijfplaats van vreemdelingen, in casu verzoekende partij en haar vader. Uit het prima facie onderzoek lijkt er in deze stand van het geding te moeten worden besloten dat er geen gezinsleven bestaat tussen de verzoekende partij en haar vader.” (R.v.V. nr. 83.753 van 28 november 2011)

Terwijl ook niet wordt aangetoond dat een tijdelijke verwijdering van zijn dochter een moeilijk te herstellen ernstig nadeel met zich meebrengt.

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij het voorgehouden gezinsleven niet (tijdelijk) elders kan leiden.

Verzoekende partij verbleef thans ook tot 12.11.2018 in het buitenland. Verzoekende partij kwam namelijk uit Varadero.

Terwijl tijdens de periode van afwezigheid er via moderne communicatiemiddelen contact kan worden onderhouden.

“In casu wijst de verzoeker slechts op het gegeven dat hij ‘inmiddels een duurzame relatie onderhoudt met de Belgische onderdaan mevrouw H.S.D., met wie hij reeds geruime tijd samenwoont’, doch laat hij na concrete hinderpalen aan te voeren voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven met zijn Belgische partner elders.

(...)

De bestreden beslissing verhindert niet dat zijn partner hem bezoekt in het land van herkomst of elders. Verder kunnen moderne communicatietechnologieën de verzoeker in staat stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn partner en de banden met haar verder te onderhouden (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100)” (R.v.V. nr. 141.063 dd. 16.03.2015)

Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.

Voorts, en dit geheel ten overvloede merkt de verweerder op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan heeft herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een tijdelijke verwijdering om reden dat de vreemdeling niet in het bezit is van die documenten geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr. 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

De bestreden beslissing heeft inderdaad niet tot gevolg dat de verzoekende partij definitief van haar dochter wordt gescheiden, doch enkel dat zij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid er terug te keren nadat zij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk. De bestreden beslissing houdt geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, de verzoekende partij dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook R.v.St. nr. 170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007).

Terwijl de professionele schade niet aannemelijk wordt gemaakt: verzoekende partij toont niet aan dat het feit dat de toegang tot België haar wordt ontzegd zou maken dat er sprake is van een nadeel. Verzoekende partij toont niet aan dat de beroepsactiviteiten (waaronder de aanvraag voor een patent) niet tijdelijk door een derde, dan wel op afstand zouden kunnen worden verdergezet.

De verweerder merkt op dat de grenscontroleambtenaar geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat verzoekende partij dient te worden teruggedreven.

De grenscontroleambtenaar handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.

*De in casu bestreden beslissing werd rechtmatig genomen, zonder miskennis van de zorgvuldigheidsverplichting waarvan verzoekende partij de schending aanvoert. Het eerste en enig middel kan niet worden aangenomen. Het is niet ernstig.”*

3.3.2.3.1. Verzoeker voert in de hoofding van het middel de schending aan van de artikelen 6 en 14 van de Verordening 810/2009/EG van 13 juli 2009 van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van een gemeenschappelijke visumcode (Visumcode). Uit de uiteenzetting die gegeven wordt in het middel blijkt dat verzoeker daar spreekt over de Schengengrenscore, dit is de verordening 2016/399 van het Europees Parlement en de Raad van 9 maart 2016 betreffende een Uniecode voor de overschrijding van de grenzen door personen (Schengengrenscore). Verzoeker voert bijgevolg de schending aan van de artikelen 6 en 14 van de Schengengrenscore.

3.3.2.3.2. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62, § 1 van de vreemdelingenwet. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze. Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 3, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat verzoeker niet in het bezit is van een geldig visum of een geldige machtiging tot verblijf. Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht.

3.3.2.3.3. Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt en verzoeker bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht samen met de aangevoerde schending van de artikelen 6 en 14 van de Schengengrenscore.

Artikel 6 van het Schengengrenscore luidt als volgt:

*“1. Voor een voorgenomen verblijf op het grondgebied van de lidstaten van ten hoogste 90 dagen binnen een periode van 180 dagen, waarbij voor iedere dag van het verblijf de 180 voorafgaande dagen in aanmerking worden genomen, gelden voor onderdanen van derde landen de volgende toegangsvoorwaarden:*

*a) in het bezit zijn van een geldig reisdocument of van een document dat de houder recht geeft op grensoverschrijding en dat aan de volgende criteria voldoet:*

*i) het is geldig tot minstens drie maanden na de voorgenomen datum van vertrek uit het grondgebied van de lidstaten. In gemotiveerde spoedeisende gevallen mag echter van deze verplichting worden afgezien;*

*ii) het is afgegeven in de voorafgaande tien jaar;*

*b) indien vereist op grond van Verordening (EG) nr. 539/2001 van de Raad ( 1 ), in het bezit zijn van een geldig visum, behalve indien zij houder zijn van een geldige verblijfsvergunning of een geldig visum voor verblijf van langere duur;*

*c) het doel van het voorgenomen verblijf en de verblijfsomstandigheden kunnen staven, alsmede beschikken over voldoende middelen van bestaan, zowel voor de duur van het voorgenomen verblijf als*

voor de terugreis naar het land van herkomst of voor de doorreis naar een derde land, waar de toegang is gewaarborgd, dan wel in staat zijn deze middelen rechtmatig te verwerven; NL 23.3.2016 Publicatieblad van de Europese Unie L 77/9

( 1 ) 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 (PB L 81 van 21.3.2001, blz. 1).

d) niet met het oog op weigering van toegang in het SIS gesignaleerd zijn;

e) niet worden beschouwd als een bedreiging van de openbare orde, de binnenlandse veiligheid, de volksgezondheid of de internationale betrekkingen van één van de lidstaten, en met name niet om dezelfde redenen met het oog op weigering van toegang gesignaleerd staan in de nationale databanken van de lidstaten.

2. Voor de uitvoering van lid 1 geldt de inreisdatum als de eerste dag van verblijf op het grondgebied van de lidstaten en de uitreisdatum als de laatste dag van verblijf op het grondgebied van de lidstaten. Perioden van verblijf die zijn toegestaan op grond van een verblijfsvergunning, of een visum voor verblijf van langere duur worden bij de berekening van de verblijfsduur op het grondgebied van de lidstaten niet in aanmerking genomen.

3. Bijlage I bevat een niet-uitputtende lijst van bewijsstukken die de grenswachter van de betrokken onderdaan van een derde land kan verlangen om na te gaan of aan de in lid 1, onder c), vermelde voorwaarden is voldaan.

4. Bij de beoordeling van de bestaansmiddelen wordt rekening gehouden met de duur en het doel van het verblijf, alsmede met de gemiddelde prijzen voor kost en inwoning in de betrokken lidstaat of lidstaten, bepaald op basis van een goedkoop verblijf, vermenigvuldigd met het aantal verblijfsdagen. De door elk van de lidstaten vastgestelde richtbedragen worden meegedeeld aan de Commissie, overeenkomstig artikel 39.

De aanwezigheid van voldoende bestaansmiddelen kan worden beoordeeld aan de hand van contant geld, reischeques en creditcards die de onderdaan van een derde land in bezit heeft. Borgstellingen, voor zover het nationale recht daarin voorziet, en garantstellingsverklaringen van de gastheer/-vrouw als gedefinieerd in het nationale recht, ingeval de onderdaan van een derde land bij een gastheer/-vrouw verblijft, kunnen eveneens als bewijs van voldoende middelen van bestaan gelden.

5. In afwijking van lid 1:

a) wordt onderdanen van derde landen die niet aan alle in lid 1 genoemde voorwaarden voldoen, maar wel houder zijn van een verblijfsvergunning of een visum voor verblijf van langere duur, toegang verleend tot het grondgebied van de andere lidstaten met het oog op doorreis zodat zij het grondgebied kunnen bereiken van de lidstaat die de verblijfsvergunning of het visum voor verblijf van langere duur heeft afgegeven, tenzij hun namen zijn vermeld op de nationale signaleringslijst van de lidstaat waarvan zij de buitengrenzen willen overschrijden, en de signalering vergezeld gaat van instructies om de binnenkomst of doorreis te weigeren;

b) kan onderdanen van derde landen die voldoen aan de in lid 1 genoemde voorwaarden, met uitzondering van de voorwaarde onder b), en zich melden aan de grens, toegang tot het grondgebied van de lidstaten worden verleend, indien aan de grens een visum wordt afgegeven overeenkomstig de artikelen 35 en 36 van Verordening (EG) nr. 810/2009 van het Europees Parlement en de Raad ( 1 ).

De lidstaten stellen statistieken over aan de grens afgegeven visa op overeenkomstig artikel 46 van en bijlage XII bij Verordening (EG) nr. 810/2009.

Indien het niet mogelijk is op het document een visum aan te brengen, wordt het visum, bij wijze van uitzondering, op een apart blad aangebracht dat aan het document wordt gehecht. In dat geval wordt gebruikgemaakt van het bij Verordening (EG) nr. 333/2002 van de Raad ( 2 ) vastgestelde uniforme model voor formulieren voor de aanbrenging van het visum;

c) kan onderdanen van derde landen die niet aan een of meer van de in lid 1 genoemde voorwaarden voldoen, door een lidstaat toegang tot zijn grondgebied worden verleend op grond van humanitaire overwegingen, om redenen van nationaal belang of wegens internationale verplichtingen. Indien de betrokken onderdaan van een derde land gesignaleerd staat als bedoeld in lid 1, onder d), stelt de lidstaat die hem toegang tot zijn grondgebied verleent, de overige lidstaten daarvan in kennis.”

Artikel 14 van de Schengengrenscodex luidt als volgt:

“1. Indien een onderdaan van een derde land niet aan alle in artikel 6, lid 1, vermelde toegangsvoorwaarden voldoet en niet tot de in artikel 6, lid 5, genoemde categorieën personen behoort, wordt hem de toegang tot het grondgebied van de lidstaten geweigerd. Dit laat de toepassing van de bijzondere bepalingen inzake asielrecht en internationale bescherming of inzake afgifte van een visum voor een verblijf van langere duur onverlet.

2. De toegang kan alleen worden geweigerd in een met redenen omklede beslissing waarin de precieze weigeringsgronden worden genoemd. De beslissing wordt genomen door een naar nationaal recht bevoegde instantie. Zij is onmiddellijk van toepassing.

De met redenen omklede beslissing waarin de precieze weigeringsgronden worden genoemd, wordt meegedeeld door middel van het standaardformulier in bijlage V, deel B, dat wordt ingevuld door de naar nationaal recht voor de weigering van toegang bevoegde autoriteit. Het ingevulde standaardformulier wordt verstrekt aan de betrokken onderdaan van een derde land, die met behulp van dit formulier de ontvangst van de beslissing tot weigering van toegang bevestigt.

3. Personen aan wie de toegang wordt geweigerd, hebben het recht daartegen beroep in te stellen. Het beroep wordt ingesteld overeenkomstig het nationale recht. De onderdaan van een derde land ontvangt tevens schriftelijke informatie over contactpunten die informatie kunnen verschaffen over wettelijke vertegenwoordigers die namens de betrokkene in overeenstemming met het nationale recht kunnen optreden.

Het instellen van beroep schort de beslissing tot weigering van toegang niet op.

Indien de beroepsprocedure tot de conclusie leidt dat de beslissing tot weigering van toegang ongegrond was, heeft de betrokken onderdaan van een derde land, onverminderd een eventuele naar nationaal recht toegekende schadeloosstelling, recht op herstel van de geannuleerde inreisstempel, en op schrapping van andere annuleringen of toevoegingen, door de lidstaat die de toegang heeft geweigerd.

4. Ingeval een onderdaan van een derde land de toegang wordt geweigerd, zien de grenswachters erop toe dat die persoon het grondgebied van de betrokken lidstaat niet betreedt.

5. De lidstaten verzamelen statistieken over het aantal personen aan wie de toegang wordt geweigerd, de weigeringsgronden, de nationaliteit van de personen aan wie de toegang werd geweigerd en het soort grens (land, lucht of zee) waar de toegang werd geweigerd, en dienen deze jaarlijks in bij de Commissie (Eurostat) overeenkomstig Verordening (EG) nr. 862/2007 van het Europees Parlement en de Raad ( 1 ).

6. Gedetailleerde voorschriften inzake weigering van toegang zijn opgenomen in bijlage V, deel A.”

3.3.2.3.4. Verzoeker betwist in hoofde de juistheid van deze motieven en betoogt dat uit de informatie op de website van de Nederlandse Immigratie- en Naturalisatiedienst blijkt dat een dergelijk visum toelaat naar Nederland terug te reizen via andere Schengenlanden.

Het staat buiten betwisting dat verzoeker zich heeft aangeboden aan een grensdoorlaatpost in de zin van artikel 2.8. van de Schengengrenscodex. Naar luid van artikel 6.1. b), van de Schengengrenscodex dienen onderdanen van derde landen in het bezit te zijn van een geldig visum, indien vereist op grond van 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. Te dezen wordt niet betwist dat verzoeker, als Cubaans staatsburger, visumplichtig is.

In casu blijkt *prima facie* dat verzoeker zich aan de grensdoorlaatpost heeft aangeboden met een terugkeervisum dat werd afgegeven op grond van artikel 2w van de Nederlandse “Vreemdelingenwet 2000” en niet met een Schengenvisum in de zin van de Verordening (EG) nr. 1683/95 van de Raad van 29 mei 1995 betreffende de invoering van een uniform visum model.

Met het betoog dat uit artikel 2w van de Nederlandse “Vreemdelingenwet 2000” volgt dat de houder van een Nederlands terugkeervisum rechtmatig verblijf heeft in Nederland en het neerleggen van informatie van de Nederlandse overheid, toont verzoeker niet aan dat hij voldeed aan voorwaarden om tot het Schengengrondgebied te worden toegelaten, zoals bepaald door artikel 6.1. *iuncto* artikel 8.3. b), van de Schengengrenscodex.

Het eerste middelonderdeel is niet ernstig.

3.3.2.3.5. Verzoeker beroept zich ondergeschikt op de humanitaire clausule, vervat in artikel 6.5 c), van de Schengengrenscodex. Dit bepaalt dat onderdanen van derde landen die niet aan een of meer van de in lid 1 genoemde voorwaarden voldoen, door een lidstaat toegang tot zijn grondgebied kunnen worden verleend op grond van, onder meer, humanitaire overwegingen. Verzoeker verwijst eveneens naar artikel 14 van de Schengengrenscodex om te stellen dat de verwerende partij zich niet kan beperken tot de vaststelling dat verzoeker niet in het bezit zou zijn van een geldig Schengenvisum. Verzoeker zet in het verzoekschrift de humanitaire gronden uiteen, met name dat hij over een rechtsgeldig verblijf in Nederland beschikt, anders zou hij geen terugkeervisum hebben gekregen, dat er in Nederland een aanvraag lopende is voor een nieuwe verblijfstitel en dat de Nederlandse verblijfwet uitdrukkelijk bepaalt dat een derdelander in afwachting daarvan wettig in Nederland kan verblijven, dat hij in Nederland een Nederlandse dochter heeft en er beroepsactiviteiten uitoefent in het kader waarvan een patentaanvraag binnen een bepaalde termijn moet worden ingediend.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoeker gehoord werd op 12 november 2018. Uit "7. *Vaststellingen en info*" van dit gehoor blijkt dat daarin melding wordt gemaakt van het visum voor een terugkeer naar Nederland geldig tot 13 november 2018 en van de vervallen Nederlandse verblijfstitel geldig tot 15 oktober 2018. Er bevinden zich ook kopieën van zijn vervallen Nederlandse verblijfstitel in het dossier en ook van de sticker aangebracht door de Nederlandse IND. Hieruit blijkt dat verzoeker een aanvraag heeft ingediend om verlenging van een verblijfsvergunning en er een visum is voor terugkeer naar Nederland en transiteren door het Schengen-gebied, geldig van 31 oktober 2018 tot 13 november 2018. De verwerende partij was er dus van op de hoogte dat verzoeker in het verleden een geldige Nederlandse verblijfstitel had, dat hij een aanvraag tot verlenging had ingediend, dat hij tijdens het onderzoek naar die verlenging Nederland mocht uit- en inreizen en dat de Nederlandse autoriteiten hem een terugkeer- en transitvisum hadden toegekend geldig van 31 oktober 2018 tot 13 november 2018. Dit visum was dus geldig op het ogenblik van de bestreden beslissing.

Uit de bestreden beslissing blijkt op geen enkele wijze dat met deze omstandigheden rekening werd gehouden. Er wordt enkel vastgesteld dat de Nederlandse sticker niet is opgenomen in de lijst van visumvervangende documenten en niet conform is met een Schengenvisum, zodat verzoeker niet over een geldig visum of visumvervangend document beschikt voor binnenkomst in België. Nochtans is rekening houden met deze omstandigheden voorzien in de afwijkingsbepalingen van artikel 6, vijfde lid van de Schengengrenscodex en in artikel 14, eerste lid van de Schengengrenscodex. Waar de verwerende partij aanvoert dat deze artikelen geen formele motiveringsplicht inhouden, wordt opgemerkt dat ook uit de stukken van het administratief dossier niet blijkt dat op enige wijze rekening werd gehouden met deze omstandigheden. De verdere uiteenzetting in de nota betreft een *a posteriori* motivering.

Het tweede middelonderdeel is *prima facie* ernstig.

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.

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 tenslotte 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).

#### 3.4.2. De beoordeling van deze voorwaarde

Verzoeker voert aan dat hij beschikt over een recht op doorreis door België naar Nederland maar dat dit hem onrechtmatig wordt ontzegd, waardoor dit leidt tot een schending van zijn gezinsleven en professionele schade meebrengt.

Uit verzoekers Nederlandse verblijfskaart in het administratief dossier blijkt dat hij verblijfsgerechtigd was in Nederland tot 15 oktober 2018 en een aanvraag tot verlenging van dit verblijf heeft ingediend die hangende is. Gedurende de behandelingsperiode van deze aanvraag kon verzoeker Nederland uit- en inreizen tot 13 november 2018. Door de bestreden beslissing wordt hem dit verhinderd.

Verzoeker legt een uittreksel uit het handelsregister neer waaruit blijkt dat hij zaakvoerder is van een bedrijf in Haarlem dat geregistreerd is sinds 7 maart 2016.

Er kan in de huidige stand van het geding niet ernstig worden voorgehouden dat verzoeker momenteel niet het centrum van zijn privé- en professioneel leven in Nederland zou hebben. Verzoeker heeft er ook een aanvraag lopende voor een verlenging van zijn verblijf.

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

Er is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden. Dit volstaat voor de schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing.

#### 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 onderzocht.

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

**Artikel 1**

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 12 november 2018 tot teruggrijping wordt bevolen.

**Artikel 2**

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negentien november tweeduizend achttien door:

Mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

Dhr. T. VALGAERTS,

Toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. VALGAERTS

A. DE SMET