

Arrest

nr. 282 540 van 27 december 2022
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat H. DOTREPPE
Kroonlaan 88
1050 ELSENE

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Moldavische nationaliteit te zijn, op 23 december 2022 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging bij uiterst dringende noodzakelijkheid te vorderen van de beslissing van 18 december 2022 tot terugnrijving.

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 24 december 2022, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 december 2022.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat H. DOTREPPE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. HEIRMAN, die loco advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 18 december 2022 komt de verzoekende partij vanuit Chisinau aan op de luchthaven van Zaventem. Op diezelfde dag wordt haar een beslissing tot terugnrijving (bijlage 11) gegeven. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“TERUGDRIJVING

Op 18.12.2022 om 14:51 uur, aan de grensdoorlaatpost Brussels National, werd door ondergetekende, D.K.A (...) de heer:

naam D. (...) voornaam D (...)

geboren op X te Moldova geslacht (m/v) Mannelijk

die de volgende nationaliteit heeft Moldavië (Rep) wonende te (...)

houder van het document Paspoort nummer xxxxxxxxxxxx afgegeven te (...) op 14.12.2022

afkomstig uit Chisinau met 5F835, op de hoogte gebracht van het feit dat de toegang tot het grondgebied aan hem 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:

(...)

X (H) staat ter fine van weigering van toegang gesignaleerd (art. 3, eerste lid, 5°, 8°, 9°)

In het SIS, reden van de beslissing: seining Art. 24 door Duitsland nr.: DEP1626200523040000

(...)"

2. Over de rechtspleging

In het verzoekschrift vraagt de verzoekende partij dat het Frans wordt gebruikt als proceduretaal.

Artikel 39/14 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) luidt als volgt:

"Behoudens wanneer de taal van de procedure is bepaald overeenkomstig artikel 51/4, worden de beroepen behandeld in de taal die de diensten waarvan de werking het ganse land bestrijkt krachtens de wetgeving op het gebruik van de talen in bestuurszaken, moeten gebruiken in hun binnendiensten. Indien die wetgeving het gebruik van een bepaalde taal niet voorschrijft, geschiedt de behandeling in de taal van de akte waarbij de zaak bij de Raad werd ingediend."

De proceduretaal is in casu niet bepaald overeenkomstig artikel 51/4 van de Vreemdelingenwet. De zaak dient dus ook voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) te worden behandeld in de taal waarvan de wet het gebruik oplegt aan de administratieve overheid waarvan de beslissing wordt aangevochten, i.e. deze waarin de beslissing is gesteld (cf. RvS 17 april 2002, nr. 105.632).

3. Betreffende de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

3.1. De Raad wijst er op dat artikel 43, § 1, eerste lid van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: het koninklijk besluit van 21 december 2006) bepaalt dat, indien de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd, de vordering een uiteenzetting van de feiten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen dient te bevatten.

De verzoekende partij betoogt dat zij momenteel is vastgehouden met het oog op haar teruggedrijving. Aan de in de in artikel 43, § 1, eerste lid van het koninklijk besluit van 21 december 2006 gestelde vereiste om het hoogdringend karakter van de vordering ten aanzien van de bestreden beslissing toe te lichten, werd dus voldaan. De verwerende partij betwist de hoogdringendheid ook niet.

Verder moet worden opgemerkt dat, overeenkomstig artikel 39/82, § 2, eerste lid, van de Vreemdelingenwet, slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een bestuurshandeling kan 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.

3.2. De verzoekende partij licht haar middel in het verzoekschrift toe als volgt:

"MOYEN UNIQUE

Pris de la violation de l'art. 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et des articles 2, 3 de la loi du 15.12.1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, les articles 14, 32 et 34 du règlement 810/2009 UE, les articles 3 et 6 de la directive 2008/115, les articles 24 et 25 du règlement (CE) no 1987/2006 du Parlement européen et du

Conseil du 20.12.2006 sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen de deuxième génération (SIS II) les articles 23, 25, 96, paragraphe 2, de la convention d'application de l'accord de Schengen, du 14 juin 1985, entre les gouvernements des États de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes, signée à Schengen le 19 juin 1990 et entrée en vigueur le 26 mars 1995 (JO 2000, L 239, p. 19, ci après la « CAAS »). les articles 3, 6, 8, 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, de l'article 41 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, des principes généraux de bonne administration et plus particulièrement du principe de minutie, de proportionnalité, de prudence et de précaution, de l'obligation de procéder avec soin à la préparation d'une décision administrative en prenant connaissance de tous les éléments pertinents de la cause, de l'erreur manifeste d'appréciation.

Premier grief : incompétence de l'auteur de l'acte

La première décision entreprise est prise vertu de l'article 3, premier alinéa, 5°, 8°, 9° (sic), de la loi du 15 décembre 1980

L'article 3 susvisé de la loi du 15.12.1980 stipule :

La décision est prise par le ministre ou, sauf dans le cas visé à l'alinéa 1er, 6°, par son délégué. Les autorités chargées du contrôle aux frontières peuvent prendre la décision elles-mêmes dans les cas visés à l'alinéa 1er, 1° ou 2°.

En l'espèce la décision est rédigée de manière obscure en ce qu'elle ne permet pas de déterminer l'auteur de la décision est l'auteur de la notification ;

une page 3 figure avec une signature dans le cadre à droite qui ne permet pas d'identifier son auteur ;

la signature de l'assistant administratif d. d. R. (...) figure au milieu de cette page

non seulement rien ne permet d'affirmer que cette page est bien la 3e page de la décision entreprise dans la mesure où elle ne contient aucun élément d'individualisation relatif au destinataire pas de numéro de dossier pas de nom du destinataire

Cette page et les signatures qui y figurent ne permettent pas de déterminer si les signataires sont l'auteur de la décision ou la personne qui a notifié la décision ;

il existe donc un doute quant à l'auteur de la décision et Quant à la signature de la décision elle-même ;

de plus la décision est libellée en première page comme étant prise par D. K. A. (...), sans aucune autre information quant à la qualité de la personne ;

il apparaît en tout cas qu'elle n'est pas la ministre Nicole de Moor et rien n'indique qu'elle a agi en tant que délégué ni qu'elle avait la compétence Pour ce faire ;

la décision doit être claire et votre conseil ne peut pas substituer son appréciation à celle de la partie adverse. il en va de même en ce qui concerne l'auteur de la décision. si une signature d'un Assistant Administratif D. d. R. (...) apparaît en dernière page on ne peut pas savoir ni si cette page se rapporte à la décision entreprise ni si cet Assistant Administratif assigner pour notification ou pour la décision elle-même ce qui serait contradictoire avec la mention qu'elle a été prise par D. k. A. (...).

Enfin, aucun des signataires l'indique agir par délégation du ministre.

il faut donc considérer qu'il n'est pas possible de déterminer la compétence de l'auteur de l'acte et qu'il faut dès lors considérer que l'acte n'a pas été pris par une personne compétente Pour ce faire ;

Or même à supposer une délégation de compétence en l'espèce, cette délégation doit être mentionnée, ;

L'auteur de l'acte n'est dès lors pas compétent et les décisions doivent être annulées au fond et suspendues dans le cadre de l'extrême urgence ;

second grief : absence de communication du dossier administratif

Suivant l'article 47 de la Charte « Toute personne dont les droits et libertés garantis par le droit de l'Union ont été violés a droit à un recours effectif devant un tribunal dans le respect des conditions prévues au présent article. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial, établi préalablement par la loi. Toute personne a la possibilité de se faire conseiller, défendre et représenter

Les droits de la défense sont un ensemble de règles visant à assurer un débat loyal et contradictoire, permettant à chaque partie de connaître les griefs et arguments de son adversaire et de les combattre.

Le principe du contradictoire vise à garantir, dans le cadre des débats, les droits de la défense. Leur non-respect par l'administration constitue une irrégularité substantielle ;

Comme le souligne la Cour de Justice de l'Union Européenne, «les droits de la défense, qui composent le droit d'être entendu et le droit d'accès au dossier figurent au nombre des droits fondamentaux faisant partie intégrante de l'ordre juridique de l'union et consacrés par la charte » (CJUE, M.G. contre Pays-Bas, C-383/13, 10 septembre 2013, par.32).

En l'espèce, le dossier administratif n'a pas été communiqué en temps utile au requérant ni à son conseil de sorte que les droits de la défense, du contradictoire et à un recours effectif de la requérante en sont affectés à défaut pour son conseil de pouvoir confronter le rapport d'audition aux motifs de la décision. en effet il convient d'examiner si le requérant a bien été entendu préalablement à la décision entreprise et dans une langue qu'il comprend ce qui selon lui n'a pas été le cas ;

Ainsi jugé par la Cour administrative de Lyon le 7 février 2017 :

« 11. Considérant qu'il résulte de l'instruction que l'avocat de Mme A...B...à demandé la copie du résumé de l'entretien individuel, qui a eu lieu le 23 décembre 2014, par télécopie du 10 mars 2015, soit antérieurement à la date de la décision attaquée du 3 juin 2015 ; qu'il est constant que les services préfectoraux n'ont donné suite à cette demande, ni par l'envoi d'une copie, ni par invitation à venir prendre connaissance surplace du document ; qu'en ne veillant pas à ce que l'avocat de Mme A... B...ait accès en temps utile au résumé de cet entretien, le préfet a méconnu les disposition du 5 de l'article 5 du règlement du 26 juin 2013 ; 12, Considérant qu'il ne résulte pas de l'instruction que l'entretien de Mme A..B...n'aurait pas été obligatoire ; que l'avocat de Mme A...B...n'était pas présent lors de cet entretien ; que, suite au refus d'admission provisoire au séjour qui lui a été opposé, Mme A...B...s'est entourée d'un conseil, lequel devait être à même de réunir les éléments permettant de contester utilement la procédure de remise aux autorités allemandes en cours ; que, dans ces conditions, le défaut d'accès en temps utile l'avocat de Mme A..û...au résumé de son entretien individuel, l'a, dans les circonstances de l'espèce, Privée d'une garantie ; 13. Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que le préfet du Rhône n'est pas fondé à se plaindre de ce que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le magistrat désigné par le président du tribunal administratif de Lyon a annulé son arrêté du 3 juin 2015 ordonnant la remise de Mme B...aux autorités allemandes .. »

Subsidiairement, l'article 6§5 de la loi du 11 avril 1994 sur la publicité des actes administratifs ne prévoit qu'un délai de trente jours pour la communication des documents administratifs demandés, même dans le cas où le délai de recours est inférieur ou égal à trente jours, ce qui ne permet pas au demandeur et/ou à son conseil d'y avoir accès en temps utile. Lorsque l'administré dispose de plus d'un mois pour introduire un recours, comme c'est notamment le cas pour saisir le Conseil d'Etat, le délai de trente jours pour la communication du dossier administratif n'est pas déraisonnable. L'article 6 précité implique une discrimination entre l'administré qui doit saisir Votre Conseil dans un délai de 5 jours et celui qui dispose d'un délai supérieur pour introduire un recours devant une juridiction administrative ;

La partie requérante sollicite que les questions préjudicielles suivantes soient posées à la Cour Constitutionnelle :

« -1. L'article 6§ 5 de la loi du 11 avril 1994 relative à la publicité de l'administration est-il compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution en ce que, à la suite d'une décision administrative individuelle causant grief et susceptible de recours devant une juridiction administrative, il prévoit un délai de réponse de maximum 30 jours pour la communication du dossier administratif, que le délai de recours soit supérieur, inférieur ou égal à 30 jours ?

-2. L'article 39/82 de la loi sur les étrangers n'est-il pas source de discrimination injustifiée au regard des articles 10 et 11 de la Constitution, lus le cas échéant en combinaison avec les articles 22 et 23 de la Constitution .

- D'une part, entre le requérant ayant introduit un recours en suspension d'extrême urgence et le requérant ayant introduit un recours en annulation et en suspension ordinaire.

En ce que les premiers à l'exclusion des seconds disposent de la possibilité d'invoquer des éléments nouveaux, déduits notamment de la violation des articles 3 et 8 CEDH ou des articles 22 et 23 de la Constitution. »

La décision attaquée a été prise en application de l'article 3 de la loi du 15 décembre 1980 qui transpose en droit interne les obligations internationales contractées par la Belgique, mettant ainsi en œuvre le droit de l'Union ;

L'article 51 de la Charte requiert que si les États membres mettent en œuvre le droit de l'Union, ils respectent les droits tels que contenus dans la Charte, observent les principes et en promeuvent l'application, conformément à leurs compétences respectives.

La Cour souligne également qu'il ne peut y avoir de situation dans lesquels le droit de l'Union s'applique sans que les droits fondamentaux garantis par la Charte ne trouvent à s'appliquer (CJUE, 26 février 2013. no C-617/10, Akerberg, point 21) ;

Par conséquent, les dispositions fondant la décision attaquée doivent être appliquées dans le respect entre autres - du droit à un recours effectif tel que prévu à l'article 47 de la Charte ;

L'article 47 de la Charte, dont la violation est invoquée en termes de requête, dispose comme suit :

« Toute personne dont les droits et libertés garantis par le droit de l'Union ont été violés a droit à un recours effectif devant un tribunal dans le respect des conditions prévues au présent article.

Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial, établi préalablement par la loi Toute personne a la

possibilité de se faire conseiller, défendre et représenter. Toute personne a la possibilité de se faire conseiller, défendre et représenter.

Une aide juridictionnelle est accordée à ceux qui ne disposent pas de ressources suffisantes, dans la mesure où cette aide serait nécessaire pour assurer l'effectivité de l'accès à la justice. »

En vertu de cette disposition, toute personne dont les droits et libertés garantis par le droit de l'Union ont été violés, a droit à un recours effectif en droit. Ce droit s'accompagne de l'obligation pour les États membres, obligation contenue à l'article 19, paragraphe 1, deuxième alinéa du Traité sur l'Union européenne (ci-après : TUE), d'établir les voies de recours nécessaires pour assurer une protection juridictionnelle effective dans les domaines couverts par le droit de l'Union (CJUE 16 mai 2017, *Bedioz Investment Fund*, C-682/15, point 44).

En vertu du principe de collaboration loyale qui découle de l'article 4.3 du TUE, les autorités nationales et par extension les juges nationaux, doivent en outre tenir compte de l'interprétation uniforme qui est donnée au droit de l'Union par la Cour.

Outre la réglementation primaire et secondaire de l'Union, la jurisprudence de la Cour forme ainsi une source à part entière du droit de l'Union. L'interprétation que la Cour donne à une règle de droit de l'Union, en vertu du pouvoir lui conféré par l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, explique et précise, pour autant que nécessaire, la signification et la portée de cette prescription comme elle doit ou aurait dû être entendue et appliquée depuis le moment de son entrée en vigueur (CJUE 13 janvier 2004, *Kühne & Heitz SA*, n° C-453/00, S 21).

La Cour a déjà commenté à plusieurs reprises que ce principe de protection juridictionnelle effective des droits que les justiciables tirent du droit de l'Union, prévu à l'article 47 de la Charte, se compose de différents éléments, dont notamment les droits de la défense, le principe d'« égalité des armes », le droit d'accéder à la justice et le droit de se faire conseiller, défendre et représenter (CJUE, 6 novembre 2012, *Otis e.a.*, C-199/11, point 48 ; CJUE 26 juillet 2017, *Moussa Sacko*, C-348/16, point 32).

Il a également été rappelé que « l'obligation de respecter les droits de la défense des destinataires de décisions qui affectent de manière sensible leurs intérêts pèse ainsi en principe sur les administrations des États membres lorsqu'elles prennent des mesures entrant dans le champ d'application du droit de l'Union » (CJUE, 10 septembre 2013, *MG c. P-B*, C-383/13, 535, CJUE, 5 novembre 2014, *Mukarubega c. France*, C-166113, S 50).

Le respect des droits de la défense constitue un principe fondamental du droit de l'Union, et ce principe doit aussi être respecté par les instances publiques de tous les États membres lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union, même si la réglementation applicable ne prescrit pas explicitement une telle formalité (voir article 51 de la Charte et les commentaires sur la Charte des droits fondamentaux Pb.C. 14 décembre 2007, éd. 303. voir aussi CJUE 18 décembre 2008, C-349/0 ; CJUE 18 décembre 2008, C-349/07, *Sopropé*, point 38 ; CJUE 22 novembre 2012, c-277/11, *MM.*, point 86 ; CJUE 5 juin 2014, C-146/14 *PPIJ, Mahdi*, points 44-46).

Il a été jugé que : « En privant le conseil de la partie requérante de l'accès en temps utile au résumé de l'entretien individuel (...), la partie défenderesse empêche ce dernier de réunir les éléments nécessaires à la contestation de la décision attaquée, entrave les droits de la défense de la partie requérante et viole une garantie fondamentale instituée par le droit de l'Union (cce, n° 213717 du 10.12.2018) ;

Cet arrêt s'applique, *mutatis mutandis*, au cas d'espèce ;

Pour le reste, le requérant ni son conseil ne sont à même de vérifier en l'absence du dossier :

- la teneur des entretiens

- qu'ils ont été effectués dans une langue que le requérant comprend (la décision est en néerlandais et le requérant est algérien, francophone)

Il y a dès lors lieu de suspendre la décision entreprise ;

On rappellera que l'administration se doit de prendre ses décisions avec toute la minutie nécessaire et suffisante, ce qui implique également pour l'Administration une obligation de prendre connaissance de tous les éléments de la cause, en ce compris non seulement les éléments portés à sa connaissance par le demandeur d'asile mais également en tenant compte de tous les éléments se rattachant à la cause et /ou dont la connaissance est de notoriété publique, e.a par la diffusion qui en est faite ou en raison du fait que ces informations sont à sa disposition;

3e grief SIS

La motivation doit faire référence aux faits invoqués, doit mentionner les règles juridiques appliquées, et doit indiquer comment et pourquoi ces règles juridiques conduisent, à partir des faits mentionnés, à prendre telle décision.

En outre la loi exige que la motivation soit adéquate, c'est à dire qu'elle doit manifestement avoir trait à la décision et que les raisons invoquées doivent être suffisantes pour justifier la décision.

Le principe de bonne administration suppose que dans l'exercice de son pouvoir et de ses compétences de refus, l'administration fasse preuve de la prudence nécessaire et que sa démarche soit raisonnable. Cette obligation implique que l'organe administratif soupèse les intérêts en présence et que les conséquences défavorables qui résulteraient pour la partie requérante de la décision prise, ne soit pas disproportionnée par rapport aux fins que la décision est censée poursuivre ;

La décision est motivée comme suit :

Cette motivation est insuffisante :

- Les motifs de l'interdiction d'entrée ne sont pas mentionnés
- la durée de début et de fin de cette interdiction en sont pas mentionnés
- Aucune copie de cette décision allemande n'a été remise au requérant en même temps que la décision entreprise
- L'absence de ses éléments ne permet pas de déterminer si l'interdiction s'étend à la Belgique ou si elle est limitée à L'Allemagne ou à seulement certains états membres
- Le requérant n'est pas à même de contester utilement la décision
- Le requérant n'a pas été entendu dans

L'article 24 du règlement (CE) no 1987/2006 du Parlement européen et du Conseil du 20.12.2006 sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen de deuxième génération (SIS II) dispose ce qui suit:

« Conditions relatives aux signalements aux fins de non-admission ou d'interdiction de séjour

1. Les données relatives aux ressortissants de pays tiers signalés aux fins de non-admission ou d'interdiction de séjour sont introduites sur la base d'un signalement national à la suite d'une décision prise par les autorités administratives ou pénales compétentes conformément aux règles de procédure prévues par le droit national, sur la base d'une évaluation individuelle. Le droit de recours contre ces décisions s'exerce conformément au droit national.

2. Lorsque la décision visée au paragraphe 1 est fondée sur une menace pour l'ordre public, la sécurité ou la sécurité nationale que peut constituer la présence d'un ressortissant d'un pays tiers sur le territoire d'un État membre, un signalement est introduit. Tel est notamment le cas: a) d'un ressortissant de pays tiers reconnu coupable dans un État membre d'une infraction passible d'une peine privative de liberté d'au moins un an; b) un ressortissant de pays tiers à l'égard duquel il existe des motifs raisonnables de croire qu'il a commis des infractions graves, ou s'il existe des indices clairs qu'il envisage de commettre de telles infractions sur le territoire d'un État membre.

3. Un signalement peut également être introduit si la décision visée au paragraphe 1 était fondée sur le fait que le ressortissant d'un pays tiers a fait l'objet d'une mesure d'éloignement, de refus d'entrée ou d'éloignement, qui n'a pas été suspendue ou retirée, qui comporte ou est assortie d'une interdiction d'entrée ou, le cas échéant, d'une interdiction de séjour, en relation avec une violation des dispositions nationales relatives à l'entrée et au séjour des ressortissants de pays tiers.

4. Le présent article ne s'applique pas aux personnes visées à l'article 26. 5. L'application du présent article est réexaminée par la Commission trois ans après la date visée à l'article 55, paragraphe 2. Sur la base de cette évaluation, la Commission, dans l'exercice du droit d'initiative que lui confère le traité, présente les propositions nécessaires pour modifier les dispositions du présent article en vue d'une plus grande harmonisation des critères d'introduction des signalements. »

Il s'ensuit que la motivation en l'espèce est trop vague et ne permet pas au requérant, ni de comprendre pour quelle raison l'entrée EN BELGIQUE devrait lui être refusé ni les raisons de ce refus, dans la mesure où l'article 24 vise plusieurs hypothèses assorties de conditions distinctes ;

Il s'ensuit que le signalement SIS peut être fondée soit sur le fait que la présence de l'intéressé constituerait une menace pour l'ordre public ou la sécurité nationale, soit parce qu'il a fait l'objet d'une mesure d'éloignement qui n'a été ni retirée ni suspendue et qui interdit l'entrée en raison d'une violation des dispositions nationales relatives à l'entrée ou au séjour des étrangers. Qu'il existe donc deux motifs possibles pour les signaux SIS dont le demandeur a fait l'objet et que la preuve que le demandeur a fait l'objet d'une mesure d'éloignement et des interdictions d'entrée associées ne lui a pas été communiquée et ne figure donc sûrement pas dans le dossier administratif ;

le signalement en lui-même ne saurait servir de fondement à la décision attaquée, mais doit être étayé, dans un État de droit, par les documents sous-jacents (interdictions d'entrée ou décisions notifiées en Allemagne qui devraient se trouver au dossier administratif au moment de la décision ;

Dans la mesure où ces documents n'ont pas été communiqués au requérant en même temps que la décision et dans la mesure où le requérant n'a pas eu accès ni même son conseil au dossier administratif il conviendra que votre conseil procède à la vérification de la présence de ces documents au dossier administratif ainsi que leur pertinence ;

il n'en reste pas moins que leur absence constitue une violation des droits de la défense du requérant ;

L'article 25, paragraphe 2, de la convention de Schengen, se lit comme suit: « Lorsqu'il apparaît qu'un étranger titulaire d'un titre de séjour en cours de validité délivré par l'une des Parties Contractantes a fait

l'objet d'un signalement aux fins de refus, la Partie Contractante signalante consulte la Partie Contractante qui a délivré le titre de séjour afin de vérifier s'il existe des motifs suffisants pour retirer le titre de séjour . Si le titre de séjour n'est pas retiré, la Partie Contractante signalante retire le signalement, mais peut inscrire l'étranger sur sa liste nationale de signalements. (Interprétation personnelle) Il n'apparaît donc pas clairement en l'espèce, si des interdictions d'entrée ont déjà été prononcées, si elles ne concernaient qu'une portée nationale (interdiction d'entrée sur le territoire allemand) ou si elles concernaient une interdiction d'entrée pour l'ensemble du territoire Schengen.

Il ne saurait être déduit d'un simple signalement dans la base de données du SIS que le demandeur n'aurait pas eu le droit d'entrer en Belgique au moment où les interdictions d'entrée ont été prononcées et que la procédure appropriée a été suivie.

L'article 25, paragraphe 2, du règlement (CE) no 1987/2006 du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 2006 sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen de deuxième génération (SIS II) dispose que: « En cas de réponse positive à un signalement introduit conformément à l'article 24 à l'encontre d'un ressortissant de pays tiers jouissant du droit à la libre circulation à l'intérieur de la Communauté, l'État membre d'exécution consulte immédiatement l'État membre signalant par l'intermédiaire de son bureau SIRENE et conformément aux instructions du manuel SIRENE. afin de décider sans délai des mesures à prendre. » (nous soulignons).

Il conviendra donc également que votre conseil examine si le dossier administratif confirme que cette obligation a été respectée et que l'Allemagne a confirmé préalablement à la partie défenderesse, l'interdiction d'entrée;”.

3.3. Wat betreft de eerste grief van de verzoekende partij, merkt de Raad op dat de bestreden beslissing is genomen in toepassing van artikel 3, eerste lid, 5° van de Vreemdelingenwet. De relevante bepalingen van dit wetsartikel luiden als volgt:

“Behoudens de in een internationaal verdrag of in de wet bepaalde afwijkingen, kan de toegang worden geweigerd aan de vreemdeling die zich in een van de volgende gevallen bevindt :

[...]

5° wanneer hij ter fine van weigering van toegang en verblijf gesignaleerd staat in het SIS of in de Algemene Nationale Gegevensbank;

[...]

De beslissing wordt genomen door de minister of, behalve in het geval bedoeld in het eerste lid, 6°, door zijn gemachtigde. In de in het eerste lid, 1° of 2°, bedoelde gevallen, kunnen de met de grenscontrole belaste overheden de beslissing zelf nemen.

[...]

De met de grenscontrole belaste overheden drijven de vreemdeling aan wie de toegang geweigerd wordt terug en, in voorkomend geval, verklaren zij het visum nietig of trekken zij het in.

[...]”

Artikel 6, § 1 van het ministerieel besluit van 8 maart 2009 houdende delegatie van bepaalde bevoegdheden van de Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het delegatiebesluit) luidt verder als volgt:

“Aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die minimaal een functie van attaché uitoefenen of tot de A1-klasse behoren wordt delegatie van bevoegdheid verleend voor de toepassing van de volgende bepalingen van de wet van 15 december 1980 : [...] artikel 3, eerste lid, 1° tot 10°, met uitzondering van 6°, en tweede en derde lid; [...]”.

Artikel 6, § 2 van het delegatiebesluit stelt nog:

“De personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die ten minste een functie van administratief assistent uitoefenen en die bij naam daartoe zijn aangewezen door de directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken of door degene die de managementfunctie -1 uitoefent bij de Dienst Vreemdelingenzaken, door middel van een gedagtekend en door hem ondertekend schrijven, zijn ook bevoegd voor de toepassing van de bepalingen van paragraaf 1.”

De Raad stelt op het eerste gezicht vast dat de bestreden beslissing werd genomen door D.D.R. in diens hoedanigheid van administratief assistent. Dit blijkt immers uit de stukken van het administratief dossier. Mocht de bestreden beslissing door de grenscontroleambtenaar zijn genomen, valt niet in te zien waarom de handtekening van de betrokken administratief assistent staat vermeld op de bestreden akte. Het gegeven dat de handtekening van de administratief assistent helemaal onderdaan het document staat

vermeld, doet op het eerste zicht geen afbreuk aan deze vaststelling, nu het duidelijk de grenscontrole-ambtenaar is die de kennisgeving heeft verricht en niet de administratief assistent, zodat diens tussenkomst enkel valt te verklaren doordat hij de bestreden beslissing heeft genomen. De nog niet betekende versie van de bestreden beslissing zoals deze is opgenomen in het administratief dossier bevat ook enkel de handtekening van D.D.R. Verzoekende partij kan aldus op het eerste gezicht niet worden gevolgd waar zij stelt dat het onduidelijk is wie de bestreden beslissing heeft genomen en dat ook niet blijkt dat D.D.R. de bestreden beslissing heeft genomen.

Het administratief dossier bevat verder een akte tot aanstelling door de directeur-generaal van de Dienst Vreemdelingenzaken, de heer F. Roosemont, van 18 mei 2021 waarin D.D.R. wordt aangesteld om, gelet op artikel 6, § 2 van het delegatiebesluit, de bevoegdheden uit te oefenen die worden gedelegeerd aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die, op zijn minst, een functie van attaché uitoefenen krachtens de artikelen 6, § 1 van voormeld besluit.

In de nota met opmerkingen bevestigt de verwerende partij dat de bestreden beslissing werd genomen door administratief assistent D.D.R. als gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie. Er blijkt niet dat deze administratief assistent niet bevoegd was voor het nemen van de bestreden beslissing.

Voorts wijst de Raad erop dat noch in het betrokken delegatiebesluit, noch in andere reglementaire of wettelijke bepalingen kan worden gelezen dat telkens wanneer een administratief assistent, net als een attaché, een beslissing neemt die de toepassing betreft van de bepalingen, zoals bedoeld in artikel 6, §1, van het delegatiebesluit, het stuk waarbij de betrokken administratieve assistent daartoe uitdrukkelijk de bevoegdheid wordt verleend door het hoger managementkader van de Dienst Vreemdelingenzaken moet worden gevoegd bij die beslissing. Minstens toont verzoekende partij het tegendeel niet aan.

De eerste grief is niet ernstig.

3.4. In een derde grief stelt de verzoekende partij dat de motivering niet afdoende is waarbij zij er meer specifiek op wijst dat zij geen kennis heeft van de beslissing van de Duitse autoriteiten, dat ook niet blijkt wat de duurtijd is van de SIS-seining noch of de SIS-seining enkel geldt voor Duitsland of ook voor andere landen. Ter terechtzitting, na inzage van het administratief dossier, stelt de advocaat van de verzoekende partij nog dat het administratief dossier de SIS-seining zelf niet bevat en dat aldus niet met zekerheid kan worden gesteld of er wel degelijk een SIS-seining ten aanzien van de persoon van verzoekende partij geldt nu het niet is uitgesloten dat de grenscontrole zich kan hebben vergist.

3.5. Wat de formele motiveringsplicht betreft, voorzien de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

De Raad dient – zoals de advocaat van de verzoekende partij ter terechtzitting opmerkt – vast te stellen dat de SIS-seining waarvan sprake in de bestreden beslissing zich niet in het administratief dossier bevindt. In het administratief dossier bevindt zich enkel het grensverslag van de federale politie van 18 december 2022 waarin wordt gesteld:

*“SIS seining: Ja
SIS referentie: DEP1626200523040000
SIS Land: Duitsland”*

alsook: *“Betrokkene verklaart: Hij heeft totaal geen notie waarom hij geseind staat vanuit Duitsland, hij is hier niet van op de hoogte. Hij komt naar België om zijn vriendin te bezoeken en samen de feestdagen door te brengen.*

Conclusie van de Politie op basis van het verhoor:

A.D.K (..) (18/12/22 15:50):

D. (..) is aankomend passagier vanuit Chisinau, Moldavië. Hij staat geseind Art. 24 vanuit Duitsland met nummer DEP1626200523040000”.

De Raad kan, gelet op voorgaande vaststellingen, de verzoekende partij op het eerste gezicht volgen in haar standpunt dat de formele motiveringsplicht is geschonden nu de SIS-seining zelf zich niet in het administratief dossier bevindt. Nu zij stelt niet op de hoogte te zijn van enige SIS-seining en bij gebrek aan de SIS-seining zelf in het administratief dossier, kan de verzoekende partij immers op het eerste

gezicht worden gevolgd waar zij stelt dat het mogelijk is dat zij niet de persoon is op wie de SIS-seining betrekking heeft en dat de grenspolitie zich heeft vergist. Gelet op voorgaande is – bij gebrek aan SIS-seining in het administratief dossier zelf – de bestreden beslissing niet afdoende gemotiveerd waardoor een schending van de formele motiveringsplicht op het eerste gezicht voorligt.

In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij dat er wel een afdoende motivering voorligt omdat *“Het bewijs van seining, met referte van de seining, (..) gevoegd (werden) bij het administratief dossier.”* Zoals hoger reeds vastgesteld zit de SIS-seining zelf evenwel niet in het administratief dossier. Enkel het grenscontroleverslag dat melding maakt van de SIS-seining zit in het administratief dossier maar dit volstaat, gelet op de bespreking hoger, op het eerste gezicht niet, zodat de verwijzing hiernaar ter terechtzitting door de advocaat van de verwerende partij geen afbreuk doet aan voorgaande bevindingen.

De Raad neemt dan ook prima facie een schending aan van de artikelen 2 en 3 van voormelde wet van 29 juli 1991. De derde grief is in de aangegeven mate ernstig.

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

Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is evident aanwezig 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).

Gelet op de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden eigen aan de voorliggende zaak moet redelijkerwijze worden aangenomen dat de verzoekende partij door de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dreigt te ondergaan. Het is een evidentie dat een beslissing waarvan niet blijkt of zij wel op een juiste grond werd genomen en die ertoe leidt dat de verzoekende partij wordt teruggedreven en als gevolg heeft dat ze geen toegang heeft tot het Schengengrondgebied een ernstig nadeel met zich meebrengt dat moeilijk te herstellen is. De verwerende partij wijst er wel op dat het nadeel het gevolg is van de SIS-seining door de Duitse autoriteiten, maar zoals reeds gesteld bevat het administratief dossier de SIS-seining niet zodat niet zonder meer kan worden aangenomen dat er wel een SIS-seining is ten aanzien van de verzoekende partij. Hierbij moet worden benadrukt dat een te rigide interpretatie van het begrip ‘moeilijk te herstellen ernstig nadeel’ niet verenigbaar is met de vereiste dat een verzoekende partij moet kunnen beschikken over een effectief rechtsmiddel.

Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel wordt in casu – rekening houdend met de specificiteit van voorliggende zaak – aangenomen.

Uit wat voorafgaat volgt dat is voldaan aan de drie cumulatieve voorwaarden om over te gaan tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid. De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid dient te worden bevolen.

5. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van 18 december 2022 tot teruggrijping (bijlage 11) wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zevenentwintig december tweeduizend tweeëntwintig door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

S. DE MUYLDER