

Arrest

nr. 207 045 van 19 juli 2018
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat R. DANEELS
Haachtsesteenweg 55
1210 BRUSSEL**

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Malinese nationaliteit te zijn, op 17 juli 2018 heeft ingediend bij faxpost om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 13 juli 2018 tot terugdrijving.

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 18 juli 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 juli 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. DANEELS, die verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat I. FLORIO, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 12 juli 2018 komt verzoeker aan op de luchthaven van Brussel Nationaal na een bezoek aan zijn familie in Mali. Naar aanleiding van de controle van zijn binnenkomstdocumenten wordt verzoeker tegengehouden aan de grensdoorlaatpost.

Op 13 juli 2018 wordt een beslissing tot teruggrijping genomen (bijlage 11).
Het betreft de thans bestreden beslissing, die aan de verzoeker werd ter kennis gebracht op dezelfde dag en waarvan de motieven luiden als volgt:

“X (C) Is niet in het bezit van een geldig visum of een geldige machtiging tot verblijf (art. 3, eerste lid, 1°/2°)²

Reden van de beslissing: HET DOOR BETROKKENE GEBRUIKTE VISUM / VERBLIJFSDOCUMENT WORDT VAN VALSHEID BETICHT EN WORDT GERECHTELIJK IN BESLAG GENOMEN. BETROKKENE BESCHIKT DUS NIET MEER OVER ENIG GELDIG VISUM / VERBLIJFSDOCUMENT.

Dossiernummer: HV. 55 .FW. 5960 / 18

X (D) Is in het bezit van een vals / nagemaakt / vervalst visum of verblijfsvergunning (art. 3, eerste lid, 1°/2°)²

Reden van de beslissing: Document: Belgische verblijfskaart type E met nummer B273229495, Vervalsing: FRAUDULEUS VERKREGEN VERBLIJFSKAART OP BASIS VAN EEN VALSE IDENTITEITSKAART VAN FRANKRIJK MET NUMMER 020375214628”

2. Betreffende de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

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

Verder kan overeenkomstig artikel 39/82, §2, eerste lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet), slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve rechtshandeling worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen. Uit het voorgaande volgt dat, opdat een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden ingewilligd, de drie voornoemde voorwaarden cumulatief moeten zijn vervuld.

2.1. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

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

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of teruggrijpingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is, in het bijzonder indien hij is vastgehouden in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 of ter beschikking is gesteld van de regering, en hij nog geen gewone vordering tot schorsing heeft ingeleid tegen de bedoelde verwijderings- of teruggrijpingsmaatregel, 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.”

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 teruggrijpingsmaatregel, wordt de termijn teruggebracht tot vijf dagen.”

In casu bevindt de verzoeker 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 gericht tegen de verwijderingsmaatregel wettelijk vermoed. Dit wordt ook niet betwist door de verweerder. Het uiterst dringende karakter van de vordering staat dan ook vast.

Tevens wordt opgemerkt dat de vordering werd ingediend binnen de tien dagen na kennisgeving van de (eerste) verwijderingsmaatregel waartegen ze is gericht. Zij is tijdig ingediend en is derhalve ontvankelijk *ratione temporis*.

Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

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

2.2.1. In een enig middel voert verzoeker de schending aan van artikel 3, eerste lid, 1° en 2° van de vreemdelingenwet, van artikel 8 van het EVRM, van de materiële motiveringsplicht, de zorgvuldigheidsplicht en het beginsel audi alterem partem.

In het derde onderdeel voert verzoeker aan dat de grensautoriteiten *kunnen* beslissen tot de terugdrijving van de betrokken vreemdeling, *behoudens de in een internationaal verdrag of in de wet bepaalde afwijkingen*.

Hij voert aan dat hij de vader is van een Belgisch minderjarig kind, geboren op 4 december 2005. Verzoeker legt naast de geboorteakte van zijn zoon eveneens een vonnis van de jeugdrechtbank te Brussel neer van 30 mei 2011 waarbij het akkoord met verzoekers ex-partner met betrekking tot de uitoefening van het ouderlijk gezag wordt gehomologeerd. Op deze basis oefent verzoeker in België het ouderlijk gezag over zijn zoon om de week uit. Hij voert verder aan dat hij reeds 15 jaar op het Belgisch grondgebied verblijft en hier werkzaam is. Aldus betoogt hij dat hij het centrum van zijn belangen in België heeft.

Verzoeker betoogt dat er geen belangenafweging heeft plaatsgevonden zoals vereist door artikel 8 van het EVRM. Evenmin werd er rekening gehouden met het hoger belang van het kind.

2.2.2. De Raad merkt vooreerst op dat de bestreden beslissing steunt op de vaststelling dat verzoeker aan de grenscontrole een verblijfskaart (E+ kaart) voorlegde waarvan de gegevens, in het bijzonder de vermelding dat hij de Franse nationaliteit zou hebben, niet overeenstemden met zijn Malinese paspoort. Na verder onderzoek werd vastgesteld dat de voorgelegde E+ kaart werd afgegeven op grond van een valse Franse identiteitskaart, zodat deze E+ kaart werd in beslag genomen in het kader van een gerechtelijk onderzoek. In tegenstelling tot wat verzoeker in het eerste en het tweede onderdeel voorhoudt, blijkt uit de stukken van het administratieve dossier wel degelijk op grond van welke vaststellingen werd besloten dat de Franse identiteitskaart vals was. Zo blijkt onder meer dat de grensautoriteiten de Franse autoriteiten contacteerden en dat deze verklaarde dat verzoeker bij hen niet gekend is als Frans onderdaan. Bovendien blijkt uit verzoekers verklaringen aan de grenspolitie zelf dat hij de kaart zou gekregen hebben van zijn oom toen hij voor het eerst in Frankrijk aankwam. Daarmee geeft verzoeker toe dat hij nooit een identiteitskaart heeft gekregen van de Franse overheid, en bevestigt hij in wezen dat het niet om een authentieke identiteitskaart gaat. Uit de lezing van het verzoekschrift blijkt niet dat verzoeker betwist dat hij een valse Franse identiteitskaart heeft aangewend om een verblijfskaart als burger van de Unie te verkrijgen.

Daarnaast wijst de Raad er eveneens op dat, in de mate verzoeker aanvoert dat de bestreden terugdrijvingsbeslissing een oneigenlijke beslissing tot beëindiging of intrekking van het verblijfsrecht zou zijn, hij niet kan worden bijgetreden. Verzoeker meldde zich op 13 juli 2018 aan de grensdoorlaatpost op de luchthaven te Zaventem na een vlucht te hebben genomen vanuit Abidjan.

Naar luid van artikel 41, §1 van de vreemdelingenwet wordt het recht op binnenkomst erkend aan de burger van de Unie op voorlegging van een geldige identiteitskaart of een geldig paspoort, of indien hij op een andere wijze kan laten vaststellen of bewijzen dat hij het recht van vrij verkeer en verblijf geniet. Aangezien verzoeker enkel een Belgische verblijfstitel kon voorleggen samen met een Malinees paspoort, kan enkel worden besloten dat verzoeker niet heeft aangetoond een burger van de Unie te zijn en voldeed hij niet aan de wettelijke voorwaarden om op het grondgebied te worden toegelaten conform artikel 2 iuncto artikel 41, §, van de vreemdelingenwet.

Dat de voorgelegde E+ kaart van verzoeker tezelfdertijd in beslag werd genomen, houdt geen beslissing in met betrekking tot het recht op verblijf van de titularis van die kaart. De Raad herinnert er aan dat het verblijfsrecht van een burger van de Unie een declaratief recht is, waarvan het bestaan niet afhankelijk is van de afgifte van de verblijfskaart zelf. Het feit dat de E+ kaart in beslag werd genomen in het kader van een gerechtelijk onderzoek, heeft enkel betrekking op die kaart als instrumentum en doet in de huidige administratiefrechtelijke toestand van verzoeker nog geen afbreuk aan het negotium, te weten, het onderliggende (verblijfs)recht van de betrokkene.

De Raad merkt verder op dat uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de E+ kaart die verzoeker aan de grenscontrole voorlegde op 3 februari 2018 werd opgegeven als gestolen (zie document bijlage 12 in het administratieve dossier). Ter terechtzitting gevraagd hoe het dan komt dat verzoeker aan de grens een E+ kaart voorlegde met als afgifte datum 6 oktober 2016, verklaart de advocate van verzoeker dat hij deze heeft teruggevonden. Wat er ook van zij, blijkt uit de bestreden beslissing niet dat de verwerende partij de identiteit van verzoeker als dusdanig betwist.

Bijgevolg wordt er evenmin betwist dat verzoeker reeds sedert 2003 in België woont, dat hij er aldus zijn privé- en gezinsleven heeft ontwikkeld en dat hij een twaalfjarige zoon heeft van Belgische nationaliteit waarover hij het co-ouderschap uitoefent, volgens de voorwaarden die door de jeugdrechtbank werden gehomologeerd.

Zoals de verzoekende partij in de uiteenzetting van haar middel terecht opmerkt, blijkt uit de lezing van artikel 3, eerste lid van de vreemdelingenwet niet dat de verwerende partij er toe verplicht is in alle gevallen steeds de betrokken vreemdeling terug te drijven. Uit diezelfde bepaling volgt ook dat het bestuur er in het bijzonder toe gehouden is daarbij rekening te houden met de internationale bepalingen die België binden, waaronder dus ook het EVRM.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt:

“1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de Wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen”.

Hoewel de bestreden beslissing een beslissing tot weigering van binnenkomst en teruggedrijving inhoudt, blijkt uit de feitelijke gegevens van de zaak dat het in casu niet gaat om een situatie van eerste binnenkomst, vermits verzoeker sedert 2003 werd toegelaten om op het grondgebied te verblijven. Verzoeker verbleef thans enkel in het buitenland voor een korte periode van ongeveer een maand. De Raad is prima facie van oordeel dat de bestreden beslissing in die omstandigheden een inmenging in het gezinsleven vormt in de zin van artikel 8.2 van het EVRM.

Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het privéleven en voor het familie- en gezinsleven is niet absoluut. Binnen de grenzen gesteld door het voormelde lid, is de inmenging van het openbaar gezag toegestaan voor zover die bij wet is voorzien (legaliteit), ze geïnspireerd is door een of meerdere van de in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM vermelde legitieme doelen (legitimititeit) en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken (proportionaliteit). Staten beschikken over een zekere beoordelingsmarge wat betreft de noodzaak aan inmenging. Vanuit dit laatste standpunt is het de taak van de overheid om te bewijzen dat zij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk op het recht op respect van het privé- en/of familie- en gezinsleven (EHRM 19 februari 1998, Dalia/Frankrijk, § 52; EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 113; EHRM 18 oktober 2006, Üner/Nederland (GK), § 54; EHRM 2 april 2015, Sarközi en Mahran/Oostenrijk, § 62). Dit wordt onderzocht aan de hand van een ‘fair balance’-toets, waarbij wordt nagegaan of een redelijke afweging werd gemaakt tussen de belangen van het individu en de belangen van de samenleving (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 113; EHRM 23 juni 2008, Maslov/Oostenrijk (GK), § 76).

Hoewel artikel 8 EVRM geen uitdrukkelijk procedurele waarborgen bevat, stelt het EHRM dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 EVRM worden gevrijwaard. Deze procedurele vuistregel is volgens het EHRM tevens van toepassing zowel op situaties waar sprake is van een weigering van voortgezet verblijf (EHRM 11 juli 2000, Ciliz/Nederland, § 66). Staten gaan hun beoordelingsmarge te buiten en schenden artikel 8 van het EVRM wanneer zij falen op zorgvuldige wijze een redelijke belangenafweging te maken (EHRM 28 juni 2011, Nuñez/Noorwegen, § 84; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 62).

In voorkomend geval wordt de bestreden beslissing genomen krachtens de wet van 15 december 1980, waarvan de bepalingen dienen beschouwd te worden als zijnde maatregelen die, binnen een democratische samenleving, nodig zijn om de toegang en het verblijf van niet-nationale onderdanen op het nationale grondgebied te controleren. De bestreden beslissing kent aldus een wettelijke basis en streeft een legitiem doel na.

De inmenging in het gezins/privéleven van de verzoekende partij is bijgevolg formeel in overeenstemming met de afwijkende omstandigheden beoogd in voornoemd artikel 8, alinea 2.

Vervolgens moet worden onderzocht of de inmenging noodzakelijk is, met name of de inmenging gerechtvaardigd wordt door een dwingende maatschappelijke behoefte en proportioneel is met het nagestreefde doel (EHRM 19 februari 1998, Dalia/Frankrijk, § 52; EHRM 9 oktober 2003,

Slivenko/Letland (GK), § 113; EHRM 18 oktober 2006, Üner/Nederland (GK), § 54; EHRM 2 april 2015, Sarközi en Mahran/Oostenrijk, § 62).

Noch uit de bestreden beslissing noch uit het administratief dossier blijkt dat er rekening werd gehouden met het privé/gezinsleven van verzoekende partij, hoewel het bestaan hiervan niet betwist wordt. Evenmin blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing noch uit de stukken van het administratief dossier dat de gemachtigde bij het nemen van de bestreden beslissing is overgegaan tot een belangenafweging aangaande het privé/gezinsleven van verzoekende partij, zoals hij behoorde te doen in het licht van artikel 8 van het EVRM. De verzoekende partij merkt terecht op dat zij ook niet werd gehoord teneinde haar toe te laten de elementen met betrekking tot haar gezinsleven uiteen te zetten. Uit het politieverlag van 13 juli 2018 blijkt inderdaad dat verzoeker slechts werd ondervraagd met betrekking tot de documenten die hij voorlegde. Op geen enkel ogenblik werd hij in de gelegenheid gesteld de elementen met betrekking tot zijn gezinsleven uiteen te zetten. De Raad dient dan ook vast te staan dat de verzoekende partij een schending van het beginsel audi alterem partem aannemelijk maakt evenals een schending van de zorgvuldigheidsplicht. Het komt de Raad, die ter zake ook geen onderzoeksbevoegdheid heeft, niet toe om zijn beoordeling van het gezinsleven in de plaats stellen van de bestreden beslissing.

Waar de verwerende partij in de nota hieromtrent opmerkt dat er in het administratieve dossier geen spoor kan worden teruggevonden van een zoon aangezien verzoeker geregistreerd staat als alleenstaande, doet zij hiermee geen afbreuk aan de vaststelling dat verzoeker wel degelijk het ouderlijk gezag uitoefent over zijn zoon. Zo blijkt uit het neergelegde vonnis dat verzoekers zoon gedomicilieerd is op het adres van zijn moeder, zodat het feit dat verzoeker officieel geregistreerd staat als alleenstaande hieraan geen afbreuk doet. Waar de verwerende partij opwerpt dat de bestreden beslissing geen verbod inhoudt om zich later naar België te begeven, gaat zij hiermee voorbij aan het feit dat verzoeker, als onderdaan van Mali onderworpen is aan de visumplicht, zodat de bestreden beslissing wel degelijk een onderbreking inhoudt van zijn recht op gezinsleven. Daarenboven toont zij met dit betoog niet aan dat de verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissing is overgegaan tot een belangenafweging in de zin van artikel 8 van het EVRM. Waar de verwerende partij opwerpt dat verzoeker niet bewijst dat hij het vonnis van de jeugdrechtbank naleeft, beperkt zij zich tot een algemene beweging. Zo de verwerende partij die mening is toegedaan, komt het haar toe dit na te gaan in het kader van de hierboven geschetste belangenafweging.

Het middel is in de aangegeven mate ernstig.

2.3. Het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

Gelet op het ernstig bevinden van het middel dat gerelateerd is aan artikel 8 van het EVRM, wordt het moeilijk te herstellen ernstig nadeel aannemelijk gemaakt.

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 13 juli 2018 tot teruggedrijving wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

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

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

C. VERHAERT