



Arrest

nr. 145 494 van 18 mei 2015
in de zaak RvV X / II

In zake: X,
In zijn hoedanigheid van voogd van X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat voogd X als vertegenwoordiger van Festim BALLAJ die verklaart van Albanese nationaliteit te zijn, op 15 december 2014 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing houdende het bevel tot terugbrenging van 3 november 2014.

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.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 6 maart 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 april 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij, bijgestaan door advocaat VAN DOREN loco advocaat K. VERSTREPEN en van advocaat S. BOUMAHDHI, 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 21 maart 2013 neemt de verwerende partij de volgende beslissing:

“Afgegeven in toepassing van artikel 118 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.”¹

In uitvoering van de beslissing van de Minister die de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onder zijn bevoegdheid heeft of van zijn gemachtigde, wordt aan

(...)

binnen dertig dagen terug te brengen naar de plaats vanwaar hij (zij) gekomen is.

REDEN VAN DE MAATREGEL:

Artikel 7, alinéa 1, 2° van de wet van 15 december 1980, vervangen door de wet van 15 juli 1996: verblijft langer in het Rijk dan in overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of slaagt er niet in het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd. (inreisstempel dd. 23/07/2012)

Betrokkene arriveerde in België op 23/07/2012 . Hij kreeg een voogd toegewezen.

Deze diende op 15/02/2013 een aanvraag in voor de toepassing van artikel 61/14 en volgende van de wet van 15/12/1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en de artikelen 110 sexies tot 110 undecies van het Koninklijk Besluit van 08/10/1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Betrokkene werd gehoord op 28/02/2013. Rekening houdend met alle elementen in het dossier en de verworven informatie werd op 21/03/2013 een bijlage 38 afgeleverd. Immers werd bepaald dat het belang van betrokkene zich niet noodzakelijk situeerde buiten zijn familiale context in Albanië. Conform artikel 61/18 werd beslist dat de duurzame oplossing niet in België bestaat maar in een terugkeer van betrokkene naar Albanië alwaar hij kan herenigd worden met zijn moeder, broer en de rest van zijn familie.

De voogd kon op 04/04/2013 kennis nemen van deze beslissing en haar motivatie via zijn gemeente van woonplaats. Tegen deze beslissing werd geen beroep ingediend bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Desalniettemin bleef betrokkene klaarblijkelijk op het Belgisch grondgebied en werd een vrijwillige terugkeer niet gerealiseerd.

In zijn antwoord van 03/09/2013 op ons schrijven van 29/08/2013, teneinde de situatie van betrokkene te kennen alsook het eventueel gevolg dat gegeven werd aan de bijlage 38, deelt de voogd mee dat het duidelijk is dat noch betrokkene noch zijn familie een terugkeer momenteel ondersteunen. Ze verklaarden de laatste maanden geen contact meer te hebben met zijn moeder en niet te weten wat haar huidige verblijfplaats is.

Nu, op 25/09/2014, dient de voogd een nieuwe aanvraag in voor de toepassing van artikel 61/14 en volgende van de wet van 15/12/1980 en de artikelen 110 sexies tot 110 undecies van het Koninklijk Besluit van 08/10/1981. Inmiddels verblijft betrokkene bij zijn nicht, mevrouw O. M., en haar gezin. Hij verwijst naar zijn eerdere aanvraag voor een schets van de voorgeschiedenis van betrokkene alsook naar de getuigenissen van betrokkene en zijn nicht, opgenomen in het schrijven van de advocaat. Betrokkene volgt hier onderwijs en zijn nicht is erkend als pleegmoeder en garandeert de zorg voor betrokkene. In het belang van betrokkene vraagt hij een machtiging tot verblijf af te leveren.

Volgende documenten worden toegevoegd om de aanvraag te staven: een aanvullend schrijven dd. 19/09/2014 van de advocaat van betrokkene en een attest van schoolbezoek.

Conform artikel 61/16 van de wet van 15/12/1980 en artikel 110 septies van het Koninklijk Besluit van 08/10/1981 werd betrokkene gehoord in aanwezigheid van de voogd op 13/10/2014. Zijn nicht en haar partner werden eveneens gehoord.

Betrokkene verklaart dat hij zijn moeder het laatst hoorde 2 of 3 maanden geleden. Naar eigen zeggen is de enige oplossing voor hem dat hij hier kan blijven gezien zijn moeder hem niet kan opvangen (geen huis/werk) en andere familieleden in Albanië hebben ook geen mogelijkheid hem op te vangen; zij hebben hun eigen problemen. Betrokkene stelt dat de situatie destijds echt niet goed was: moeder trok op met verkeerde mensen, zij waren agressief, hij en zijn broer waren altijd alleen thuis; zij moesten vaak verhuizen en leven op naar eigen zeggen onbewoonbare plaatsen. Betrokkene vermoedt ook dat de steun die zijn moeder vroeger kreeg nu weggefallen is gezien ze geen minderjarige kinderen meer tenlaste heeft. Zijn meerderjarige broer heeft het huis immers verlaten.

Betrokkene heeft nu een gezin dat hij nooit gehad heeft - steun, een toekomst, wat destijds in Albanië niet het geval was; hij ging eerder achteruit dan vooruit.

Mevrouw O. M. bevestigt dit alles. Zij bieden betrokkene structuur, veiligheid en een familie. Zijn moeder heeft duidelijk laten weten dat hij niet terug kan bij haar in Albanië. Indien betrokkene terug moet dan zal hij op straat belanden. Zij hopen voor hem een beter toekomstperspectief dan voor zijn grote broer.

De voogd voegt toe dat er toch wel tegenindicaties zijn t.o.v. de duurzame oplossing zoals deze in het verleden werd voorgesteld. De situatie van de moeder is niet gestabiliseerd; opvang bij andere familie is nooit aan de orde geweest: zij hebben zelf hun zorgen en het engagement is er nooit geweest. Bovendien toont betrokkene duidelijk dat hij gebaat is bij het gezin dat hij nu heeft; hij maakt een heel stuk van zijn achterstand goed op school. De voogd ziet risico's in het onderbreken van zijn traject hier.

Rekening houdend met de elementen die de voogd aanbrengt in zijn aanvraag en tijdens het gehoor op 13/10/2014 alsook met de verklaringen van betrokkene en zijn opvanggezin, kan men niet stellen dat de duurzame oplossing noodzakelijk bestaat uit een verblijf in België en er geen andere oplossing te overwegen valt. Sinds de beslissing van 21/03/2013 is er niets gewijzigd wat betreft de familiale situatie van betrokkene in het land van herkomst en er wordt geen enkel objectief element toegevoegd die de eerdere beslissing tot terugbrenging kan doen ombuigen in een positieve beslissing.

Deze beslissing bevestigt dan ook enkel deze genomen in het verleden en dit rekening houdend met zijn hoger belang.

De moeder van betrokkene woont en leeft nog steeds in Albanië - er is contact met haar mogelijk - uit de verklaringen blijkt dat haar situatie dezelfde is. Ook nu wordt op geen enkele manier bewezen dat zij niet in staat is om de zorg en opvang van betrokkene te garanderen en verder te zetten zoals dit in het verleden ook reeds gebeurde tot aan zijn komst naar België. Dat haar situatie nog steeds niet stabiel is, dat zij geen vaste verblijfplaats heeft en voortdurend op zoek moet naar werk en dus om al deze redenen niet in staat is betrokkene op te vangen, blijft een verklaring en op geen enkel ogenblik wordt hiervan een begin van bewijs geleverd. Daargelaten, ontslaat dit gegeven de moeder niet uit haar ouderlijke macht. Integendeel, is het niet onredelijk te stellen dat het ondermeer de taak is van de moeder, als enige resterende ouder, om haar verantwoordelijkheid als ouder op te nemen, desgevallend zoals reeds aangehaald in de beslissing van 21/03/2013 met de steun van de familie hier in België. Dat zij hierbij overigens niet kan rekenen op de steun van de andere familieleden in Albanië of op deze van de bevoegde plaatstelijke autoriteiten, betreft ook nu een loutere verklaring en tot op heden wordt geen enkel objectief element ter staving daarvan bijgebracht.

Een noodzakelijk verblijf van betrokkene om alle verklaarde redenen en stellen dat de enige duurzame oplossing aldus een machtiging tot verblijf in België is, kan dus niet aannemelijk worden gemaakt.

Eens te meer, het feit dat betrokkene hier goed wordt opgevangen in het gezin van zijn nicht geeft hem niet automatisch recht op verblijf. Het gaat het beoogde doel van de specifieke beschermingsprocedure voor niet- begeleide minderjarigen voorbij. De specifieke bepalingen overeenkomstig de artikelen 61/14 tot en met 61/25 van de wet van 15/12/1980 laten toe een tijdelijke machtiging tot verblijf toe te kennen aan de niet-begeleide minderjarige vreemdeling indien de duurzame oplossing het verblijf in België is. Nergens voorzien deze bepalingen een toekenning van een tijdelijk verblijf m.o.o. een familiehereniging. Noch voorzien deze bepalingen in een toekenning van een verblijf omwille van problemen van economische aard en dit met het oog op betere toekomstperspectieven, zoals bijvoorbeeld betere levensomstandigheden en de mogelijkheid op onderwijs, hiervoor dienen de geijkte procédures gevolgd te worden zoals daartoe voorzien in de wet van 15/12/1980. Niets weerhoudt hem er bovendien van om in de toekomst eventueel en indien wenselijk via de bovengenoemde wettelijke procedures een aanvraag in te dienen om hier in België hogere studies aan te vatten.

Conform artikel 12 IVRK werd de mening van betrokkene (alsook van zijn familie hier) gehoord en werd hier een passend belang aan gehecht. Echter dit betekent niet dat bureau MINTEH verplicht is om dezelfde appreciatie of beoordeling aan de feiten toe te kennen.

Wat de duur van verblijf in België betreft, kan deze evenmin aangerekend worden aan de Dienst Vreemdelingenzaken. Eerder werd een beslissing genomen aangaande een ingediende aanvraag voor de toekenning van een machtiging tot verblijf in België. Betrokkene en de familie hebben besloten hieraan geen gevolg te geven. Daarom ook, kan de toepassing van artikel 8EVRM zoals door de advocaat aangehaald in zijn pleidooi, niet zondermeer op eenzelfde wijze worden beoordeeld. Het recht op een familie -en gezinsleven wordt niet geschonden bij een eventuele terugkeer naar Albanië gezien betrokkene er nog steeds een familiaal netwerk heeft. Dat de nicht en betrokkene een hecht gezin vormen, ontkracht geenszins bovenstaande appreciatie.

Aldus na een grondige analyse van het dossier en conform artikel 61/18 van de wet van 15/12/1980, bestaat de duurzame oplossing ook nu niet in België maar in een terugkeer van betrokkene naar Albanië alwaar hij kan herenigd worden met zijn moeder en de rest van zijn familie.

In het kader van een vrijwillige terugkeer, kan uw pupil bovendien steeds beroep doen op de verschillende programma van terugkeer en re-integratie van een organisatie, zoals daar onder meer zijn IOM, Caritas, Fedasil. In dit geval en op basis van een terugkeerdossier, kan de bijlage 38 verlengd worden gedurende de termijn noodzakelijk voor de praktische organisatie van de effectieve terugkeer."

Dit is de bestreden beslissing.

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert de verzoekende partij ondermeer de schending van de zorgvuldigheidsplicht en van de artikelen 61/14 tot en met 61/25 en 74/16 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (vreemdelingenwet) aan.

Zij stelt onder meer:

"1. Verzoeker heeft een aanvraag machtiging tot verblijf op grond van de artikel 61/14 tot 61/25 van de Vreemdelingenwet ingediend. Deze procedure bestaat eruit om de duurzame oplossing te bepalen voor de minderjarige en hetzij te machtigen tot verblijf, hetzij een terugkeer te gebieden.

De toepasselijke nationale wetsbepalingen zijn de volgende:

Artikel 61/14, 2° van de Vreemdelingenwet bepaalt:

“2° duurzame oplossing :

- hetzij de gezinshereniging, overeenkomstig de artikelen 9 en 10 van het Verdrag van de Verenigde Naties inzake de rechten van het kind van 20 november 1989, in het land waar de ouders zich legaal bevinden;
- hetzij de terugkeer naar het land van herkomst of naar het land waar de NBMV gemachtigd of toegelaten is tot verblijf, met garanties op adequate opvang en verzorging, naargelang zijn leeftijd en zijn graad van zelfstandigheid, hetzij door zijn ouders of andere volwassenen die voor hem zullen zorgen, hetzij door overheidsinstanties of niet-gouvernementele instanties;
- hetzij de machtiging tot verblijf in België, met inachtneming van de bepalingen waarin de wet voorziet;”

Artikel 61/17 van de Vreemdelingenwet bepaalt:

“Bij het bepalen van de duurzame oplossing geeft de minister of zijn gemachtigde voorrang aan de vrijwaring van de eenheid van het gezin, overeenkomstig de artikelen 9 en 10 van het Verdrag van de Verenigde Naties van 20 november 1989 inzake de rechten van het kind en het hoger belang van het kind”.

Artikel 61/18 Vw. bepaalt:

“Na individueel onderzoek en op basis van het geheel van de elementen, geeft de minister of diens gemachtigde aan de burgemeester of diens gemachtigde de instructie om :

- hetzij een bevel tot terugleiding af te geven aan de voogd, indien de duurzame oplossing de terugkeer naar of de gezinshereniging in een ander land is;
- hetzij een verblijfsdocument af te geven, indien de duurzame oplossing niet bepaald is.

Artikel 74/16 van de Vreemdelingenwet stelt:

“§ 1. Alvorens een beslissing tot verwijdering te nemen jegens een illegaal op het grondgebied verblijvende niet-begeleide minderjarige vreemdeling, neemt de minister of zijn gemachtigde elk voorstel tot duurzame oplossing van zijn voogd in overweging en houdt hij rekening met het hoger belang van het kind.

§ 2. De minister of zijn gemachtigde vergewist zich ervan dat deze minderjarige, die wordt verwijderd van het grondgebied, garanties qua opvang en tenlasteneming krijgt in zijn land van herkomst of in het land waar hij gemachtigd of toegelaten is tot verblijf, gelet op zijn behoeften volgens zijn leeftijd en graad van zelfstandigheid, ofwel van zijn ouders of een ander familielid of zijn voogd die voor hem zorgt ofwel van regeringsinstanties of niet-gouvernementele instanties.

Daartoe vergewist de minister of zijn gemachtigde zich ervan dat de volgende voorwaarden vervuld zijn:

1° dat er geen gevaar bestaat op mensensmokkel of mensenhandel en;

2° dat de gezinssituatie van die aard is dat de minderjarige er opnieuw in kan worden opgenomen, en dat een terugkeer naar een ouder of een familielid wenselijk en opportuun is in het licht van de capaciteit van het gezin om het kind te ondersteunen, op te voeden en te beschermen of;

3° dat de opvangstructuur aangepast is, en dat het in het hoger belang van het kind is om het kind in die opvangstructuur te plaatsen bij zijn terugkeer naar zijn land van herkomst of naar het land waar hij tot het verblijf is toegelaten.

De niet-begeleide minderjarige vreemdeling en zijn voogd in België worden op de hoogte gebracht van de naam van de persoon of van de opvangstructuur aan wie het kind wordt toevertrouwd alsook over de rol die deze persoon vervult ten aanzien van de minderjarige.”

Het verblijfsdocument heeft een geldigheidsduur van zes maanden. De Koning bepaalt het model van het document.”

(...)

Het is de taak van de administratieve overheid om, vooraleer een beslissing te nemen over een verblijfsmachtiging, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan de overheid kennis heeft of zou moeten hebben.

(...)

Verwerende partij kan er niet mee volstaan verzoekers gezinsleven op het grondgebied volledig buiten beschouwing te laten en enkel zich te concentreren op het zogenaamde familiaal netwerk in Albanië waarvan verzoeker en zijn gezin hier duidelijk hebben aangegeven dat hij er niet op kan rekenen en het geenszins spoort met zijn hoger belang als kind.

Artikel 74/16 van de Vreemdelingenwet vereist ten slotte dat er rekening gehouden wordt met de mogelijkheid tot zorg, en dat er een inschatting moet gemaakt worden of de terugkeer naar de ouder wenselijk en opportuun is in het licht van de capaciteit van het gezin om het kind te ondersteunen, op te voeden en te beschermen, en of de opvangstructuur wel adequaat is. Dit is een wettelijke vereiste rekening te houden, meer zelfs, garanties te vereisen op vlak van socio-economische omstandigheden en geeft aan dat familie-eenheid op zich niet primeert. (...)”

2.2. Uit het administratief dossier blijkt dat de niet begeleide minderjarige waarvoor de verzoekende partij optreedt, werd gehoord op 28 februari 2013. Uit deze verklaringen bleek dat de vader gestorven is en dat het kind weinig contact had met diens moeder die geen vast werk heeft en woont waar ze telkens werk kan vinden. De broer van de minderjarige woont bij de moeder. Ook met hem zijn er geen contacten. Moeder was depressief en had het moeilijk de minderjarige te onderhouden en is gedurende twee jaren naar Turkije gegaan met het kind. Er werd tevens uiteengezet waarom andere familieleden in het herkomstland niet in staat waren de minderjarige bij te staan. De verzoekende partij stelde dat de omstandigheden in het herkomstland bovendien niet goed waren zowel op het vlak van huisvesting, scholing, financiën en dat de moeder zich in een emotionele en relationele moeilijke situatie bevond. De verwerende partij neemt op 21 maart 2013 de beslissing tot afgifte van een bevel tot terugbrenging, rekeninghoudend met deze omstandigheden. Zij wijst erop dat het belang van het kind zich situeert in de familiale context in Albanië en dat de moeder nog steeds woont en leeft in Albanië en kan gelokaliseerd worden. Zij wijst erop dat de broer van de minderjarige ook in Albanië leeft en de verwerende partij stelt dat niet op objectieve wijze is aangetoond dat de moeder de pupil niet kan opvangen en er voor zorg kan dragen.

Uit een synthesesnota van 3 november 2014 blijkt dat de verwerende partij op de hoogte was van de volgende omstandigheden:

- moeder heeft wellicht haar financiële steun verloren;
- het moeten leven op onbewoonbare plaatsen;
- geen mogelijkheid om moeder zelf te contacteren, nog steeds onstabiel wonend en werkloos;
- terugkeer is een op straat belanden voor de minderjarige;
- broer inmiddels op slechte pad en niet meer met moeder samenwonend;
- adres moeder ongekend.

2.3. Uit artikel 74/16 van de vreemdelingenwet blijkt dat de verwerende partij er toe gehouden is “§ 2. De minister of zijn gemachtigde vergewist zich ervan dat deze minderjarige, die wordt verwijderd van het grondgebied, garanties qua opvang en tenlasteneming krijgt in zijn land van herkomst of in het land waar hij gemachtigd of toegelaten is tot verblijf, gelet op zijn behoeften volgens zijn leeftijd en graad van zelfstandigheid, ofwel van zijn ouders of een ander familielid of zijn voogd die voor hem zorgt ofwel van regeringsinstanties of niet-gouvernementele instanties.” Voorts vereist de zorgvuldigheidsplicht dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het betreffende dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De verzoekende partij kan gevolgd worden waar zij stelt dat de verwerende partij geen of niet voldoende “rekening gehouden wordt met de mogelijkheid tot zorg, en dat er een inschatting moet gemaakt worden of de terugkeer naar de ouder wenselijk en opportuun is in het licht van de capaciteit van het gezin om het kind te ondersteunen, op te voeden en te beschermen, en of de opvangstructuur wel adequaat is.”

Uit het administratief dossier blijkt dat de situatie van de moeder van de pupil verslechterd is nu deze geen steun meer ontvangt, omdat evenmin de broer van de pupil nog inwonend is, dat er geen contactgegevens zijn om de moeder van de pupil te contacteren en de pupil afhangt van de willekeurige goodwill wanneer diens moeder enig teken van leven geeft en dat de moeilijke omstandigheden omschreven in de vorige bijlage 38 er niet op vooruit gegaan zijn.

Waar de verwerende partij stelt: “Uit de bestreden beslissing blijkt evenwel dat de verwerende partij met dit uitgangspunt rekening heeft gehouden en heeft geoordeeld dat, gelet op het feit dat verzoeksters moeder nog steeds leeft in Albanië, dat er contact met haar mogelijk is en dat er op geen enkele manier bewezen wordt dat zij niet in staat zou zijn om de zorg en opvang te garanderen, zoals dit in het verleden ook reeds gebeurde tot de aankomst in België, het onder meer de taak is van de moeder, als enige resterende ouder, om haar verantwoordelijkheid als ouder op te nemen. Verzoekster toont niet aan als zou die redenering van verwerende partij kennelijk onredelijk zijn.” laat de Raad opmerken dat er geen poging is geweest vanuit de verwerende partij om de situatie in het herkomstland te controleren en er niet zonder meer vanuit kan gegaan worden dat de door de pupil afgelegde verklaringen onjuist zijn. Er wordt aan herinnerd dat artikel 74/16 van de vreemdelingenwet voorziet dat het de verwerende partij is die zich moet vergewissen of opvang mogelijk is in het herkomstland. Uit het administratief dossier blijkt niet dat de verwerende partij enige poging hiertoe heeft ondernomen. De zorgvuldigheidsplicht in samenlezing met de artikelen 74/16 en 61/14 van de vreemdelingenwet, die de verantwoordelijkheid hebben na te gaan of er opvangmogelijkheden zijn voor de pupil, is geschonden en in die mate is het onderdeel gegrond en leidt het tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing houdende het bevel tot terugbrenging van 3 november 2014 wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achttien mei tweeduizend vijftien door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. BEELEN