

Arrest

nr. 149 842 van 22 juli 2015
in de zaak RvV X

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

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 handelend als wettelijke vertegenwoordiger van X, een niet-begeleide minderjarige vreemdeling die verklaart van Cambodjaanse nationaliteit te zijn, op 2 april 2015 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 26 februari 2015 tot afgifte van een bevel tot terugbrenging (bijlage 38).

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.

Gezien de beschikking tot vaststelling van het rolrecht van 13 april 2015 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 17 juni 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 juli 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken G. DE BOECK.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en haar advocaat L. VAN EECKHAUT en van advocaat I. FLORIO, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. P.M. kwam op 23 juli 2012 het Rijk binnen. Hij beschikte over een paspoort met een visum type C, waarmee hij gedurende negenenzestig dagen in het Rijk kon verblijven.

1.2. De administratieve diensten van de gemeente Herne brachten verweerder op 23 januari 2013 op de hoogte van het feit dat P.M. verzocht om "*regularisatie op basis van art. 58 en 9 alinea 2*" en gingen vervolgens over tot de afgifte van een A-kaart aan P.M.

1.3. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding stelde in een op 5 september 2013 gedateerd schrijven dat gericht is aan de

burgemeester van de gemeente Herne dat zijn diensten ten onrechte een A-kaart hadden afgegeven en dat hij dit document waarvan de geldigheidsduur verstreek op 30 september 2014 diende "in te trekken".

1.4. Op 23 september 2014 werd P.M. onder de hoede van de Dienst Voogdij geplaatst.

1.5. Verzoekster werd op 5 januari 2015 aangeduid als voogd van P.M.

1.6. Op 15 januari 2015 diende verzoekster, in toepassing van artikel 61/15 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), een aanvraag in om P.M. tot een verblijf in het Rijk te machtigen.

1.7. P.M. werd samen met verzoekster op 2 februari 2015 gehoord.

1.8. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging nam op 26 februari 2015 de beslissing tot afgifte van een bevel tot terugbrenging. Deze beslissing, die verzoekster op 4 maart 2015 ter kennis werd gebracht, is gemotiveerd als volgt:

"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. 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 Mevrouw [V.d.P. A.], van Belgische nationaliteit, in de hoedanigheid van voogd, aangesteld door de FOD Justitie, Dienst Voogdij,

bevel gegeven de genaamde [M.P.],

[...]

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

REDEN VAN DE MAATREGEL:

*Artikel 7, alinea 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. (Betrokkene is in het bezit van een geldig paspoort met schengenvisum- het visum is vervallen sinds 14/10/2012).
Beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken dd. 26.02.2015*

Betrokkene kwam samen met zijn nichtje, [R.C.L.] [...], naar België op 23/07/2012 met een paspoort en geldig Schengenvisum (type C) afgeleverd door de Franse Ambassade te Cambodja. Na het vervallen van hun visum bleven ze in België, de gemeente Herne leverde op 23/08/2013 ambtshalve een A-kaart af in het kader van studenten art. 9-13 van de vreemdelingenwet. Op 05/09/2013 stuurde de DVZ een instructie naar de gemeente tot intrekking van de A-kaart aangezien deze onterecht was afgeleverd. Op 23/09/2014 werden beiden geregistreerd op de DVZ en gesignaleerd aan de Dienst Voogdij. Er werd een voogd toegewezen op 05/01/2015.

De voogd wenst nu voor betrokkene en zijn nicht beroep te doen op de specifieke bepalingen overeenkomstig de artikelen 61/14 tot 61/25 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en de artikelen 110 sexies tot 110 decies van het Koninklijk Besluit van 08 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Zij diende haar aanvraag in op 15/01/2015.

In haar aanvraag meldt de voogd dat haar twee pupillen (betrokkene en haar neef) in Cambodja vooral werden verzorgd en opgevoed door de tante (de zus van beide moeders) en de grootmoeder langs moederskant. Zij waren de voornaamste zorgfiguren voor de twee minderjarigen. De tante kwam in 2007 naar België, de grootmoeder vervoegde haar in 2009. Het was de grootste wens van de kinderen om herenigd te worden met hun tante en oma, aangezien ze met hen een sterke emotionele band hebben. Verder merkt de voogd op dat betrokkene een zeer goede band heeft met zijn nichtje en niet van haar gescheiden wil leven. De voogd voegt een Belgisch schoolattest toe aan haar aanvraag.

Gelet op artikel 61/15 van de wet van 15 december 1980 en de bepalingen onder artikel 110 septies van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981, werden betrokkene en zijn nicht samen met hun voogd uitgenodigd voor een verhoor op 02/02/2015.

Tijdens dit verhoor verklaart betrokkene dat hij in Cambodja grotendeels werd opgevoed door zijn tante en oma. Na hun vertrek naar België zou hij hen enorm gemist hebben. Zijn ouders werkte[n] lange dagen en hij zou hen aldus weinig gezien hebben. Ook economisch zouden ze het moeilijk gehad hebben. Betrokkene verklaart dat hij soms vis moest vangen en deze verkopen opdat er genoeg geld zou zijn om het gezin te onderhouden. Hij zou bovendien ook gepest worden op school.

In het administratief dossier zijn volgende documenten, die de aanvraag ondersteunen, terug te vinden: een kopie van het paspoort, de geboorteakte van betrokkene (+gelegaliseerde vertaling), een verbintenis tot tenlasteneming door de Belgische tante en haar echtgenoot, een attest waarin beide ouders verklaren de voogdij voor betrokkene over te dragen aan de tante in België (+ gelegaliseerde vertaling) en de geboorteaktes van beide ouders (+ gelegaliseerde vertaling).

Rekening houdend met en op basis van een grondige analyse van alle elementen in het dossier en de verklaringen van betrokkene en haar neefje kan men niet stellen dat het belang van betrokkene zich situeert buiten haar familiale context in Cambodja.

Immers conform artikel 61/14 van de wet van 15/12/1980 kan de duurzame oplossing bestaan uit een terugkeer naar het land van herkomst met garanties op adequate opvang en verzorging hetzij door de ouders, hetzij door andere volwassenen, hetzij door overheidsinstanties of niet-gouver[ne]mentele organisaties. Laat het duidelijk zijn dat er op dit ogenblik nog steeds mogelijkheid op opvang en verzorging aanwezig is in Cambodja, namelijk bij zijn ouders. Ze zijn gelokaliseerd en er is contact. Er wordt nergens aangetoond dat de ouders van betrokkene niet in staat zouden zijn om betrokkene op te vangen en naar hun bescheiden vermogen in een aangepaste opvang te voorzien, zoals zij dit in het verleden steeds gedaan hebben en zoals zij dit nog steeds doen voor het jongere zusje en broertje van betrokkene. Conform het artikel 9 van het Internationaal Verdrag voor de Rechten van het Kind, is er hier dus geen sprake van een bevoegde autoriteit die beslist heeft dat betrokkene in zijn belang dient gescheiden te worden van zijn ouders.

Betrokkene zelf verklaart dat het vooral zijn tante en oma waren die in Cambodja voor hem zorgden. Dit argument is onvoldoende om een verblijf in België te rechtvaardigen. Immers stellen wij vast dat zijn tante en oma reeds respectievelijk in 2007 en 2009 Cambodja hebben verlaten. Op dat moment was betrokkene nog zeer jong (7 en 9 jaar oud). Zonder de sterke band met de oma en te tante te ontkennen, kan alleen maar vastgesteld worden dat na hun vertrek de ouders de voornaamste zorgpersonen waren voor betrokkene en dat zij het waren die instonden voor de verdere opvoeding van hun zoon.

Verder kunnen we stellen dat er voldoende garanties zijn op adequate opvang en verzorging cfr art. 74/16 van de vreemdelingenwet. Op basis van de verklaringen van betrokkene, deze van zijn nichtje, alle elementen in het dossier en opzoekingen die werden gedaan via internet (nl. het consulteren van de website van de hotelschool waar zijn vader werkzaam is en het openbare profiel op facebook van zijn vader, zijn nichtje en haar moeder) kan alleen maar vastgesteld worden dat zowel betrokkene als zijn nicht in Cambodja een goed georganiseerd en regelmatig leven hadden, dat ze de mogelijkheid hadden om naar school te gaan, dat ze over een uitgebreid familiaal netwerk beschikken en dat ze liefdevol werden opgevoed binnen hun gezin. De vader is werkzaam als Rooms Division Supervisor, front office Trainer aan de Sala Bai Hotelschool, waarbij we ervan kunnen uitgaan dat hij over voldoende bestaansmiddelen beschikt om zijn gezin te onderhouden. Het beeld dat betrokkene aldus schetst van zijn familiale en sociale situatie in Cambodja lijkt ons niet helemaal overeen te komen met hetgeen objectief vast te stellen is via de sociale netwerksite facebook. De verklaring als zouden de ouders geen tijd gehad hebben om voor betrokkene te zorgen wordt door onze dienst in twijfel getrokken, temeer daar hij expliciet stelt dat zijn moeder op dit moment niet meer werkt. De foto's die terug te vinden zijn op het facebook profiel van zijn vader tonen daarenboven een heel ander beeld.

De documenten die betrokkene voorlegt zijn niet van die aard dat ze deze beslissing in de positieve zin kunnen ombuigen. Het paspoort van betrokkene, zijn geboorteakte en de geboorteaktes van zijn ouders zijn bewijzen van zijn identiteit en deze van zijn ouders, hetgeen door onze dienst nooit in twijfel werd getrokken. De verbintenis tot tenlasteneming door de Belgische tante en haar echtgenoot en een attest waarin beide ouders verklaren de voogdij voor betrokkene over te dragen aan de tante in België zijn niet rechtsgeldig en aldus onvoldoende om de wettelijke voogdij over te dragen aan de familie hier in België.

Tenslotte merken we op dat betrokkene zelf expliciet vermeldt dat hij graag in België wil blijven om hier naar school te gaan, ook financieel zouden ze het in Cambodja niet gemakkelijk gehad hebben. Bij aankomst in België en wel onmiddellijk na het vervallen van het visum, diende de familie bovendien een aanvraag in bij de gemeente om een verblijf te krijgen op basis van studies. Dit alles doet vermoeden dat de reden voor de komst naar en het verblijf in België eerder van economische aard zijn, om hier te kunnen studeren en met het oog op betere toekomstperspectieven. De specifieke bepalingen overeenkomstig de artikelen 61/14 tot 61/25 van de wet van 15 december 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 in België met het oog op het volgen van onderwijs. Hiervoor dienen de geijkte procedures gevolgd te worden zoals daartoe voorzien in de wet van 15 december 1980.

Uit al hetgeen hier vooraf gaat kan men stellen dat er niet op een aannemelijke wijze wordt bewezen dat er geen enkele mogelijkheid op opvang meer aanwezig is in het land van herkomst en dat er geen andere oplossing te overwegen valt dan zoals zij op dit ogenblik wordt vooropgesteld, namelijk een noodzakelijk verblijf in België. Conform artikel 61/18 van de wet van 15 december 1980, bestaat de duurzame oplossing niet in België en stelt de Dienst Vreemdelingenzaken dan ook een spoedige terugkeer naar het land van herkomst voorop (desgevallend samen met zijn minderjarig nichtje) alwaar hij kan herenigd worden met zijn familie.

In het kader van een vrijwillige terugkeer, kan uw pupil bovendien steeds beroep doen op de verschillende programma's van terugkeer en reïntegratie van een organisatie zoals de IOM, Caritas en 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. Over de ontvankelijkheid

2.1. Verweerder betwist de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing. Uit hetgeen hierna volgt zal blijken dat de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring samen dienen te worden behandeld, aangezien het beroep tot nietigverklaring slechts korte debatten vereist. In die omstandigheden is het niet nodig om de opgeworpen exceptie te onderzoeken.

2.2.1. In een tweede exceptie werpt verweerder op dat verzoekster geen belang heeft bij de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Hij stelt dat hij, ingevolge artikel 7 van de Vreemdelingenwet, in casu verplicht is om een beslissing tot afgifte van een "bevel om het grondgebied te verlaten" te nemen en dus niet over enige discretionaire bevoegdheid beschikt. Hij zet uiteen dat een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing geen wijziging zou meebrengen voor de verblijfssituatie van P.M. en hij bij een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing, behoudens in het geval hierdoor hogere rechtsnormen zouden worden geschonden, niet anders vermag dan opnieuw over te gaan tot de afgifte van een "bevel om het grondgebied te verlaten". Daarnaast geeft hij aan van oordeel te zijn dat de door verzoekster aangevoerde schending van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM) niet kan worden aangenomen.

2.2.2. De Raad merkt op dat de bestreden beslissing niet louter een bevel is tot terugbrenging, doch tevens een antwoord inhoudt op de vraag om P.M. tot een verblijf in het Rijk te machtigen. Verder moet worden gesteld dat verzoekster de schending aanvoert van artikel 8 van het EVRM en dat voormelde verdragsbepaling primeert op de door verweerder ingeroepen wetsbepaling. Door te stellen van oordeel te zijn dat de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM ongegrond is loopt verweerder vooruit op het onderzoek van dit middel door de Raad.

Er kan niet zonder meer gesteld worden dat verzoekster, handelend als wettelijke vertegenwoordiger van P.M., geen belang heeft bij de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

De tweede exceptie wordt verworpen.

4. Onderzoek van het beroep

4.1.1. Verzoekster voert in een eerste middel de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij verschaft de volgende toelichting:

“Administratieve vergissing van gemeente en / of verweerster met verstreckende gevolgen voor de burger, in casu de heer [M.]:

De tante van betrokkene (mevrouw [V.C.N.]) en nonkel van betrokkene (de heer [B.V.]), wonende te 1540 Herne, [...], waren te goeder trouw en vroegen aan de gemeente Herne informatie over de verblijfsmogelijkheden voor beide kinderen toen zij hier kwamen in 2012.

De gemeente stelde dat de beide kinderen naar school dienden te gaan en dat dan alles wel in orde kwam. Uiteindelijk kregen zij bericht dat de a-kaart diende te worden ingetrokken maar dit werd wellicht niet gecommuniceerd aan betrokkenen, waardoor de tijd verstreek en de kinderen hun leven opbouwden.

Er werd zelfs een verlenging gedaan van de a-kaart...zie 2013 en 2014.

Deze fout mag niet ten koste gaan van de burger (stukken 20 en 21).

Het is duidelijk dat in principe de Dienst Vreemdelingenzaken steeds instructies aflevert om al dan niet a-kaarten te verstrekken, wat in casu gebeurd is.

Pas op 05.09.2013 stuurde Dienst Vreemdelingenzaken een instructie tot intrekking van de a-kaart, wat aldus meer dan één jaar na hun aankomst in België was.

Pas op 05.01.2015 werd er een voogd toegewezen, wat aldus 2,5 jaren na de aankomst van de beide kinderen was in België.

Het is duidelijk dat de kinderen in kwestie uit de al dan niet onterechte informatie / verstrekking van de a-kaart rechten geput hebben en hun leven opgebouwd hebben.

Opmerkelijk is dat zelfs bij de betrokkene de a-kaart zelfs verlengd werd...(stukken 21 en 22).

Het is onredelijk om de fout ten laste te leggen van de burger indien de overheid aansprakelijk is voor deze fout.

Moest bij het verstrijken van het visum de gemeente en / of Dienst Vreemdelingenzaken correcte informatie gegeven hebben aan de heer en mevrouw [V.], dan zou de situatie niet geëscaleerd zijn zoals heden ten dage.

De afgifte van de documenten zoals tot uiting komt in het dossier, en de data, geeft perfect weer dat er wel degelijk een fout gebeurd is.

Verweerster mag zich niet wegstoppen achter het feit dat zij vindt dat de gemeente in fout is, en omgekeerd.

De burger mag er van uitgaan in België dat de informatie die he[m] verstrekt wordt via de overheid de correcte is.

Er is aldus een duidelijke inbreuk vanwege verweerster op haar zorgvuldigheidsplicht.”

4.1.2. Uit de aan de Raad voorgelegde stukken blijkt niet dat verweerder op enig ogenblik heeft beslist om P.M. tot een verblijf van meer dan drie maanden te machtigen. Desondanks werd door de administratieve diensten van de gemeente Herne, die niet bevoegd zijn om zelf te beslissen over de toekenning van een verblijfsmachtiging met het oog op studies aan een onwettig in het Rijk verblijvende minderjarige vreemdeling, overgegaan tot de afgifte van een A-kaart aan P.M. Verweerder heeft zodra hij kennis kreeg van het feit dat aan P.M. onterecht een A-kaart werd afgegeven de burgemeester van de gemeente Herne aangeschreven met het verzoek over te gaan tot de intrekking van dit verblijfsdocument. Verweerder heeft vervolgens, toen bleek dat P.M. niet was teruggekeerd naar zijn land van herkomst, P.M. aangemeld als een niet-begeleide minderjarige vreemdeling en heeft hem en zijn voogd gehoord teneinde na te gaan of hij kon worden herenigd met zijn ouders in Cambodja. Hij heeft

vervolgens na een onderzoek van de verklaringen van P.M. en een verificatie van de situatie van diens ouders in Cambodja de bestreden beslissing genomen. Er blijkt derhalve niet dat verweerder onzorgvuldig optrad.

Het feit dat een ambtenaar bij de gemeente Herne incorrecte inlichtingen zou hebben verstrekt en, zonder instructie van verweerder en in strijd met de bepalingen van de Vreemdelingenwet, een verblijfsdocument afleverde aan P.M. en de geldigheidsduur van dit document verlengde laat geenszins toe te concluderen dat verweerder zelf onzorgvuldig optrad of dat verweerder niet langer zou vermogen toepassing te maken van de geldende wetsbepalingen. P.M. kan geen rechten onttelen aan een verblijfstitel die hem verkeerdelijk werd afgegeven en die zijn werkelijke verblijfsituatie niet weergaf. Het loutere feit dat een niet-bevoegd bestuur in het verleden aan P.M. verkeerdelijk een tijdelijke verblijfstitel afleverde impliceert ook niet dat later door het bevoegde bestuur niet meer kan worden vastgesteld dat er geen redenen zijn om P.M. tot een verblijf te machtigen en dat, met toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet, dient te worden overgegaan tot de afgifte van een bevel tot terugbrenging.

Een schending van de zorgvuldigheidsplicht kan niet worden vastgesteld.

Los van het gegeven dat geen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel kan worden vastgesteld dient er bovendien op te worden gewezen dat een beginsel van behoorlijk bestuur geen afbreuk kan doen aan een wettelijke bepaling (cf. mutatis mutandis Cass.12 december 2005, AR C040157F).

Het eerste middel is ongegrond.

3.2.1. In een tweede middel voert verzoekster de schending aan van het redelijkheidsbeginsel en van artikel 8 van het EVRM.

Haar betoog luidt als volgt:

“Ontwrichting uit haar feitelijk gezin in België:

Betrokkene woont reeds sinds zijn aankomst in België op 23.07.2012 in het gezin van haar tante [V.C.N.] (ook van Belgische nationaliteit) en haar Belgische echtgenoot [B.V.] en hun oma van moederskant en zijn nicht [R.].

Zij vormen een hecht gezin en zij heeft eigenlijk ‘bezit van staat’ tegenover nonkel de heer [B.V.] en zijn echtgenote tante en is als het ware een zus van [M.].

Reeds in Cambodja ontfermde tante [V.C.N.] zich over beide kinderen sinds hun 1 jaar in Pnomh Penh, aangezien beide ouders van beide kinderen werkten in een ander provincie Siep Riep wat 316 km verderop ligt.

Van 03.03.2001 tot 01.07.2006 verbleef hij bij zijn tante in Phnom Penh.

Het waren zowel oma als tante die voor hen zorgden.

[V.C.N.] nam de kinderen vaak mee naar haar werk zodat zij voor hen zorgde als oma niet kan. Tante [V.] werkte voor een NGO van 07.00 tot 12.00 u en van 14.00 u tot 17.00 u. Tijdens de middag keerde zij terug naar oma en zorgde voor de kinderen en tevens na[m] zij deze taak over na 17.00 u.

Tante is gehuwd met nonkel [B.V.] op 19.01.2007 en keerde met hem naar België terug in 2007.

Verder reisden tante en nonkel achteraf steeds naar hen toe zoals bewezen kan worden door de stempels in de paspoorten van 2000 – 26.08.2007 tot 17.09.2007 – en 2009 – 28.10.2009 tot 28.11.2009 - en de kinderen waren steeds bij hen en niet bij hen vandaan te krijgen zoals vele foto's ook bewijzen (stukken 11 en 18).

Verder ondersteunden tante en nonkel de beide kinderen ook financieel zoals blijkt uit de bewijzen western union. Dit werd wel opgestuurd naar de oma die pas in 2009 tante vervoegde in België. (stuk 12).

De bestreden beslissing baseert zich op de verklaringen van betrokkene, deze van haar neefje, alle elementen in het dossier en opzoeken die werden gedaan via internet om te stellen dat juffrouw [R.] haar duurzame oplossing zich niet in België bevindt.

Verweerster gaat voorbij aan het specifiek karakter van het dossier, met name de fout bij de informatieverstrekking die ervoor gezorgd heeft dat er een hele periode verlopen is sinds hun aankomst in België op 23.07.2012 en het moment dat een voogd werd toegewezen op 05.01.2015.

Het is aldus onmogelijk voor de voogd in kwestie, of toch niet redelijk, wat betreft de tijd, om voldoende informatie m.b.t. familiale achtergrond te genereren om daadwerkelijk de realiteit terug te geven, met name dat de voornaamste zorgfiguren gedurende het grootste gedeelte van het leven van de heer [M.], tante [V.C.N.] is, alsook de grootmoeder.

De voogd was in de mogelijkheid om te spreken met de kinderen en het gezin op 10.01.2015 bij hen thuis, waarna op 02.02.2015 de voogd de kinderen vergezelde naar het verhoor bij de Dienst Vreemdelingenzaken en op 07.03.2015 kwam de voogd aan huis om het bevel tot terugbrenging over te maken, althans het bericht.

Hieruit blijkt de weinige contacten tussen de voogd en de kinderen en bijgevolg de weinige informatie die volgens de wet nochtans noodzakelijk is om de voogd in de mogelijkheid te stellen een duurzame oplossing te bieden aan Dienst Vreemdelingenzaken.

De opsomming, zoals aangegeven, van de periodes van verblijf van juffrouw [R.] en betrokkene bij hun tante in Cambodja en oma zijn de realiteit en geven aan dat er wel degelijk meer bezit van staat is ten aanzien van hen, dan ten aanzien van de biologische moeder en vader.

Stellen dat het beeld dat betrokkene schetst van zijn familiale sociale situatie in Cambodja niet helemaal overeen zou komen met wat objectief vast te stellen is via de sociale netwerksite facebook om tot de terugkeer te besluiten, is toch niet redelijk.

Op facebook worden enkel positieve elementen naar voren gebracht, zoals iedereen wel weet, want geluk wordt graag gedeeld, een mens gaat zichzelf niet snel blootgeven om verdriet en ellende te delen.

Het is ook onredelijk om het attest waarin de ouders verklaren de voogdij over te dragen aan de tante in België niet in aanmerking te nemen, ook al zou het niet rechtsgeldig zijn om de wettelijke voogdij over te dragen.

*Er staat duidelijk vermeld in het "accord de transfert de garde d'enfant" ... « avons consenti à transférer la garde de notre fils [M.P.]»... « pour être leur enfant ... »
(stuk)*

Het is een element waaruit duidelijk de wil naar voren komt van de biologische moeder en vader om zich eigenlijk niet te bekommeren om hun zoon.

Art. 8 E.V.R.M. garandeert het recht op gezinsleven, dewelke zich duidelijk afspeelt bij de tante en nonkel in België, waar zij hun leven hebben opgebouwd rond vrijetijdsbesteding, schoolgaan met uitstekende resultaten en een uitgebreide vriendenkring.

Gedurende vele jaren hebben de tante en de oma voor betrokkene en juffrouw [R.] gezorgd, met name vanaf de leeftijd van 1 jaar en tot het vertrek van oma in 2009. Daartussen is er een onderbreking van een aantal jaren geweest en in 2012 zijn de kinderen in België aangekomen waar ze opnieuw inwonen bij de tante en nonkel.

Uit een mail dd. 27.02.2015 van mevrouw [V.P.], attaché bij Dienst Vreemdelingenzaken gericht aan verzoekster blijkt dat het bij Dienst Vreemdelingenzaken vooral gaat om de biologische ouders. (stuk 16)

Uit de historiek blijkt dat deze biologische ouders echter niet voor hen gezorgd hebben zoals dat kan verwacht worden van biologische ouders.

Zie trouwens de overdracht inzake de voogdij. (stuk 15)

Verder beseft de attaché zeer goed de sterke band die de twee kinderen hebben met hun grootmoeder en tante en zeker ook de echtgenoot. Het is aldus een onredelijke beslissing, waarbij als men de belangen afweegt van de kinderen ten aanzien van de beslissing, dit in het nadeel is van de gemoedstoestand en stabiliteit van de kinderen. (stuk 15)

In stuk 5, het verhoor, antwoordt betrokkene op de vraag wie de belangrijkste persoon is in zijn leven : “Mijn tante. Op waarom: ‘ ik weet het niet. ik ben gewoon om altijd bij haar te zijn.”

3.2.2.1. Allereerst dient te worden gesteld dat de bestreden beslissing niet tot gevolg heeft dat P.M. enig bestaand verblijfsrecht wordt ontnomen en dat uit artikel 8 van het EVRM geen algemene verplichting voor een Staat kan worden afgeleid om de keuze van de gemeenschappelijke verblijfplaats van vreemdelingen te eerbiedigen of om een gezinsvorming op het grondgebied toe te laten (EHRM 19 februari 1996, nr. 23.218/94, Gül/Zwitserland; J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds), *Handboek EVRM Deel 2 Artikelsgewijze Commentaar*, Volume I, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 754-756). Er kan bijgevolg niet zonder meer worden gesteld dat de bestreden beslissing een inmenging vormt in het gezinsleven van P.M. Het louter feit dat P.M. na het verstrijken van de geldigheidsduur van het hem toegestane visum type C verder in het Rijk verbleef en werd opgenomen in het gezin van in België verblijvende verwanten en hij verweerder nu confronteert met een voldongen feit houdt ook niet in dat op verweerder, als gevolg hiervan, een positieve, uit artikel 8 van het EVRM voortvloeiende verplichting zou rusten om hem toe te laten om in het Rijk te verblijven (cf. HvJ 30 juni 2015, nr.39.350/13, A.S./Zwitserland). Daarnaast moet worden opgemerkt dat het feit dat de ouders van P.M. ermee akkoord gingen dat hun kind zou worden opgevangen en financieel gesteund door familieleden in België met wie dit kind voorheen reeds een goede band had en in het Rijk naar school zou gaan niet impliceert dat hij geen deel meer zou uitmaken van het gezin van zijn ouders of dat hij niet opnieuw door zijn ouders – die ook voor hun twee andere kinderen zorgen – zou kunnen worden opgevangen en hij zijn vroegere gezinsleven met zijn ouders niet zou kunnen verderzetten. Hierbij neemt de Raad in aanmerking dat P.M. voor zijn vertrek naar België, op het ogenblik dat zijn tante en grootmoeder reeds waren geëmigreerd, gedurende verscheidene jaren door zijn ouders werd opgevangen en verzorgd, dat hij in Cambodja naar school ging en dat hij dus vertrouwd is met de taal en de levenswijze in dat land. Er mag tevens niet uit het oog worden verloren dat strikt genomen niet blijkt dat hij geen gezinsleven in Cambodja zou kunnen hebben met de verwanten in België waarnaar hij verwijst. Zijn tante, oma en nicht brachten immers het grootste deel van hun leven in Cambodja door en de nicht van P.M. heeft daarenboven ook geen verblijfsrecht in België. De bestreden beslissing verhindert P.M. ook niet om de relaties die hij heeft met zijn familieleden, vrienden en kennissen in België verder te onderhouden. Hij kan hiervoor immers gebruik maken van de moderne communicatiemiddelen. De bestreden beslissing heeft evenmin tot gevolg dat het P.M. onmogelijk wordt gemaakt om de verwanten in België met wie hij nauwe banden heeft te bezoeken of om, mits het respecteren van de wettelijke bepalingen, in de toekomst tot een verblijf van meer dan drie maanden te worden toegelaten of gemachtigd. De Raad benadrukt dat in het geval waar een vreemdeling die niet door het bevoegde bestuur tot een verblijf in het Rijk was toegelaten of gemachtigd verder in het Rijk verblijft er slechts in uitzonderlijke omstandigheden kan worden besloten tot een schending van artikel 8 van het EVRM wanneer deze vreemdeling geen verblijfstitel wordt toegestaan of indien hij wordt verplicht het land te verlaten en dat, gelet op voorgaande vaststellingen niet kan worden aangenomen dat dergelijke buitengewone omstandigheden in casu bestaan (cf. EHRM 17 januari 2014, nr. 41738/10, Paposhvili/België; EHRM 3 oktober 2014, nr. 12738/10, Jeunesse/Nederland).

De toelichting van verzoekster dat de Belgische verwanten van P.M. niet correct werden geïnformeerd omtrent de verblijfsmogelijkheden van P.M. – terwijl toch duidelijk was dat P.M. slechts een visum had met een geldigheidsduur van negenenzestig dagen en hij gezien zijn leeftijd niet in aanmerking kwam om een verblijfsmachtiging te krijgen met het oog op hogere studies – en de bewering van verzoekster, die reeds op 5 januari 2015 als voogd werd aangeduid, dat zij weinig contact had met P.M. en zij niet in staat was om de situatie van dit kind beter weer te geven – wat volledig haar eigen verantwoordelijkheid is – geven geen aanleiding tot een ander besluit.

Er wordt ook niet aannemelijk gemaakt dat de oom en tante van P.M. door derden als de ouders van P.M. werden beschouwd, zodat verzoekster niet kan worden gevolgd in haar bewering dat de oom en tante bezit van staat hebben ten aanzien van P.M. Het bezit van staat is daarenboven enkel dienstig bij betwistingen omtrent de afstammingsband en in voorliggende zaak is hieromtrent geen discussie. De afstammingsband van P.M. ten aanzien van zijn in Cambodja verblijvende ouders staat, gelet op de voorgelegde stukken, vast. Uit het feit dat de ouders van P.M. zich bereid verklaarden het hoederecht over dit kind over te dragen kan ook niet worden afgeleid dat deze ouders zich niet om P.M.

bekommeren. Het gegeven dat de ouders van P.M. er schijnbaar veel voor over hebben om hun kind in België te laten studeren geeft veeleer aan dat zij wel bekommerd zijn.

Verzoekster benadrukt de goede relatie van P.M. met zijn verwanten in het Rijk. De goede banden tussen P.M. en zijn in België verblijvende verwanten wordt door verweerder echter niet betwist. Het bestaan van deze goede banden heeft evenwel niet tot gevolg dat verweerder niet vermog vast te stellen dat deze familieleden zonder P.M. naar België emigreerden en jarenlang van hem gescheiden leefden en P.M. ondertussen bij zijn ouders verbleef en dat uit de gegevens waarover verweerder beschikt blijkt dat dit kind een normaal leven had bij zijn ouders.

De bewering dat via de sociale media enkel of hoofdzakelijk positieve berichten worden verspreid laat ook niet toe te besluiten dat verweerder de situatie van P.M. foutief heeft weergegeven.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aangetoond.

3.2.2.2. Nu geen kennelijke wanverhouding werd aangetoond tussen de overwegingen die de bestreden beslissing onderbouwen en het dispositief van deze beslissing kan verzoekster ook niet worden gevolgd waar zij stelt dat het redelijkheidsbeginsel werd geschonden (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

Het tweede middel is ongegrond.

3.3.1. Verzoekster voert in een derde middel de schending aan van de motiveringsplicht.

Zij stelt het volgende:

“Op zijn minst moet er gesteld worden dat verwerende partij haar motiveringsplicht heeft miskend.

De motiveringsplicht houdt in dat er moet voldaan zijn aan artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de Wet van 15 december 1980 (Vreemdelingenwet).

Deze artikelen hebben tot doel de bestuurde, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid, thans verwerende partij, een bepaalde beslissing heeft genomen.

De overheid is dus, o.a. op grond van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 verplicht om in haar beslissingen de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze.

Verweester heeft onvoldoende elementen nagezocht inzake de specifieke situatie van betrokkene en juffrouw [R.].

De motivering dat de verklaring dat zijn ouders geen tijd voor hem hadden in twijfel wordt getrokken, heeft geen gegronde reden van verweester.

Het is een feit dat zijn vader in een andere provincie werkte alsook zijn moeder.

Dat zijn moeder nu niet werkt doet niets af aan het feit dat betrokkene in het verleden wel alleen thuis was door het werk van beiden in de andere provincie en dat zijn zorgfiguren zijn tante waren en zijn oma.

Er is geen enkele reden om dit niet aan te nemen.

Verweester gaat voorbij aan het document waarin beide ouders verklaren de voogdij over te dragen aan de tante in België.

Verweester stelt dat dit niet rechtsgeldig is in België en onvoldoende om de wettelijke voogdij over te dragen.

Dit is uiteraard mogelijk, maar verweester gaat voorbij aan de uitdrukkelijke intentie / wil die hieruit voortvloeit van de biologische moeder, met name om de voogdij daadwerkelijk over te dragen aan de tante in België en dit in het belang van de heer [M.].

De motivering is aldus niet correct.

Verweerster stelt in haar motivering dat onmogelijk voorbij het feit kan gegaan worden dat de oma en de tante sinds 2009 en 2007 weg waren uit Cambodja, maar echter hebben de tante en de oma voor juffrouw [R.] reeds 13 jaren gezorgd – zie de bovengestelde lijst met overzicht en verwijzing naar school, werk etc..., met name vanaf de leeftijd van 1 jaar en tot het vertrek van oma in 2009 en voor betrokkene sinds zijn 1 jaar tot vertrek.

Deze motivering is tevens ook niet correct.

Het is ook opmerkelijk dat als voogd niet de tante is aangeduid, die uiteraard veel nadere informatie kan verstrekken over deze periode, doch mevrouw [V.].

Het is duidelijk dat dit niet in het belang is van de historiek van het hele dossier, maar dat dit een gevolg is van de normale procedure in het kader van minderjarige vreemdelingen, waarbij uit het oog wordt verloren dat dit een specifiek vreemd dossier is (zie de verkeerde informatieverstrekking, met alle gevolgen vandien).

Het aanstellen van een voogd is dan ook een hele omwenteling voor de heer [M] en hier dient ook rekening mee te worden gehouden.

Opvallend is dat in het verhoor er geen enkele commentaar is vanwege de voogd.....wat veel zegt over de tijd en moeite die nog mogelijk was in het dossier, gelet op de specificiteit van het dossier zie de ontorechte a-kaart en verstrijken van de tijd....”

3.3.2.1. Wat betreft de ingeroepen schending van de formele motiveringsplicht, zoals vervat in artikel 62 van de Vreemdelingenwet en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, dient te worden gesteld dat de motieven van de bestreden beslissing op eenvoudige wijze in die beslissing kunnen worden gelezen zodat verzoekster er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover zij in rechte beschikt. Daarmee is aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht voldaan (RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 5 februari 2007, nr. 167.477).

3.3.2.2. Waar verzoekster de motieven die aan de basis liggen van de bestreden beslissing inhoudelijk in vraag stelt voert zij de schending aan van de materiële motiveringsplicht.

Verzoekster geeft in eerste instantie aan van oordeel te zijn dat te weinig aandacht werd besteed aan de specifieke situatie van P.M. en zijn nicht. Aangezien de bestreden beslissing geen betrekking heeft op de nicht van P.M. kan niet worden ingezien waarom verweerder bij het nemen van de in casu bestreden beslissing de situatie van de nicht van P.M., die daarenboven niet tot een verblijf in het Rijk is gemachtigd, meer uitgebreid zou dienen te betrekken. Uit de uitvoerige motivering van de bestreden beslissing blijkt daarnaast dat verweerder wel degelijk rekening heeft gehouden met de belangen van P.M. en er moet worden geduïd dat het niet kennelijk onredelijk is om te oordelen dat een duurzame oplossing voor een minderjarige vreemdeling die illegaal in het Rijk verblijft bestaat in een terugkeer naar het land waar hij werd geboren en een groot deel van zijn leven verbleef en waar hij kan worden herenigd met zijn ouders die tot voor zijn vertrek naar België voor hem zorgden en waarvan is vastgesteld dat zij in de mogelijkheid zijn om hem verder op te vangen. Verweerder heeft er hierbij op gewezen dat de bewering dat P.M. zijn ouders om professionele redenen niet voor hem konden zorgen en dat hij diende terug te vallen op zijn tante en grootmoeder niet kan worden aanvaard. Hij heeft in dit verband gemotiveerd dat de personen van wie wordt voorgehouden dat zij permanent voor P.M. instonden respectievelijk in 2007 (de tante) en in 2009 (de grootmoeder) naar België emigreerden terwijl P.M. in verder in dat land bij zijn ouders verbleef, dat zijn moeder actueel niet werkt en dat uit de objectieve gegevens waarover kan worden beschikt blijkt dat P.M. een goed georganiseerd en regelmatig leven had. Verzoeksters uiteenzetting dat de tante en de oma voor hun vertrek naar België een belangrijke rol speelden bij de opvang en opvoeding van dit kind doet aan het voorgaande geen afbreuk. Het gegeven dat de ouders van P.M. zich bereid verklaarden om de tante van P.M. en haar echtgenoot het hoederecht over dit kind te geven doet evenmin afbreuk aan het gegeven dat deze ouders P.M. kunnen opvangen en een geregeld leven kunnen aanbieden. Uit geen enkel stuk blijkt immers dat het gegeven dat de ouders van P.M. bereid waren hun kind onder de hoede van een

familieid in België te plaatsen te maken had met een onmogelijkheid of de onwil om zelf hun verantwoordelijkheden ten aanzien van dit kind op te nemen. In de akte inzake de overdracht van het hoederecht waarnaar verzoekster verwijst en waarvan niet wordt aangetoond dat deze enige juridische waarde heeft wordt door de ouders van P.M. namelijk enkel gesteld dat zij deze stap willen zetten omdat de tante van P.M. zelf geen kinderen heeft. De opgestelde akte is daarenboven dubbelzinnig aangezien de ouders van P.M. in fine van dit document aangeven volledig wettelijk verantwoordelijk te blijven voor P.M. De argumentatie van verweerder dat schijnbaar een constructie werd opgezet om P.M. onderwijs te laten volgen in Europa is niet kennelijk onredelijk.

In zoverre verzoekster nog aangeeft dat zij het opmerkelijk vindt dat zij als voogd werd aangeduid, dat dit voor P.M. iets was waaraan hij moest wennen en waar zij erop wijst dat zij tijdens het gehoor van P.M. geen bemerkingen heeft gemaakt kan de Raad slechts stellen dat uit deze bemerkingen niet kan worden afgeleid verweerder enig gegeven incorrect heeft beoordeeld of de bestreden beslissing niet deugdelijk heeft voorbereid.

De uiteenzetting van verzoekster laat toe te concluderen dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de appreciatie-bevoegdheid waarover verweerder beschikt. Een schending van de materiële motiveringsplicht blijkt derhalve niet.

Het derde middel is ongegrond.

4. Korte debatten

Verzoekster heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

5. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van verzoekster.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tweeëntwintig juli tweeduizend vijftien door:

dhr. G. DE BOECK,

wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

G. DE BOECK