

Arrest

**nr. 34 785 van 25 november 2009
in de zaak RvV X / II**

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

**de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister belast met het Migratie- en
asielbeleid.**

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X in haar hoedanigheid van wettelijk vertegenwoordiger van X, die volgens verklaringen van Congolese nationaliteit is, op 7 oktober 2009 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister belast met het Migratie- en asielbeleid van 16 september 2009 tot afgifte van een bevel tot terugbrenging (bijlage 38).

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 22 oktober 2009, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 november 2009.

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

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en haar advocaat P. STRAUVEN en van advocaat M. JOPPEN, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekster werd op 29 juni 2009 aangesteld als voogd van de niet-begeleide minderjarige vreemdeling X.

1.2. Bij schrijven van 22 juli 2009 verzocht verzoekster de gemachtigde van de minister belast met het Migratie- en asielbeleid om, overeenkomstig de omzendbrief van 15 september 2005 betreffende het

verblijf van niet-begeleide minderjarige vreemdelingen (hierna: de omzendbrief van 15 september 2005), aan (M.M.K.) een aankomstverklaring af te geven.

1.3. Op 16 september 2009 nam de gemachtigde van de minister belast met het Migratie- en asielbeleid de beslissing tot afgifte van een bevel tot terugbrenging. Deze beslissing, die verzoekster op 17 september 2009 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 (L. D. S.)

(...)

bevel gegeven (...) de genaamde (M. K. M.),

(...)

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

REDEN VAN MAATREGEL:

Artikel 7 alinea 1,1° van de wet van 15.12.1980 vervangen door de wet van 15 juli 1996. Verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de vereiste documenten. Niet in het bezit van een visum - paspoort. Uit illegaal verblijf Kan op generlei wijze enige rechten worden geput (zie instructies DVZ Brussel) (...)”

Dit is de bestreden beslissing.

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoekster voert in een eerste middel een schending aan van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991). Zij stelt dat de gemachtigde van de minister belast met het Migratie- en asielbeleid blijkbaar van oordeel is dat de duurzame oplossing voor de niet-begeleide minderjarige waarover zij de voogdij heeft erin bestaat dat het kind wordt teruggebracht naar Congo. Zij benadrukt dat hieromtrent geen toelichting wordt verstrekt in de bijlage 38 die haar op 17 september 2009 werd betekend en dat de motivering derhalve niet afdoende is. Tevens licht zij toe dat de bestreden beslissing enkel verwijst naar de Vreemdelingenwet waarin geen enkele bepaling inzake niet-begeleide minderjarige vreemdelingen kan worden teruggevonden en dat niet naar de omzendbrief van 15 september 2005 wordt verwezen.

Verweerder werpt op dat de motivering van de bestreden beslissing een verwijzing bevat naar “instructies DVZ Brussel”. Hij stelt dat deze instructies, die opgenomen zijn in een brief van 16 september 2009 vanwege de Dienst Vreemdelingenzaken, integraal deel uitmaken van het administratief dossier en dat deze brief, samen met de bestreden beslissing, betekend werd aan verzoekster. Verder zet hij uiteen dat uit het schrijven van 16 september 2009 blijkt dat de duurzame oplossing voor de niet-begeleide minderjarige vreemdeling ten aanzien van wie verzoekster als voogd optreedt bestaat in een terugkeer naar het land van herkomst en dat uit dit document kan afgeleid worden hoe men tot deze conclusie is gekomen. Tevens geeft hij aan dat verzoekster de motieven van de beslissing schijnt te kennen, vermits zij deze aanvecht in het verzoekschrift.

Artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 bepaalt dat de motivering van een bestuursbeslissing de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

Eerst en vooral moet worden geduïd dat omzendbrieven geen dwingende regels kunnen toevoegen aan de wet of aan een koninklijk besluit en dat de in omzendbrieven vervatte onderrichtingen op zich niet juridisch afdwingbaar zijn (RvS 13 februari 2002, nr. 103.532; RvS 3 maart 2003, nr. 116.627). Verzoekster kan derhalve niet gevolgd worden waar zij stelt dat een bestuursbeslissing, die gebaseerd is op een wetbepaling, moet gemotiveerd worden door te verwijzen naar een omzendbrief. Deze vaststelling heeft evenwel niet tot gevolg dat in voorliggende zaak aan de formele motiveringsplicht voldaan is. De Raad moet immers vaststellen dat in de motivering van de bijlage 38 verwezen wordt

naar “*instructies DVZ Brussel*”. Verweerder stelt dat in deze instructies wordt uiteengezet waarom een terugkeer van de niet-begeleide minderjarige naar Congo aangewezen is. Verweerder benadrukt tevens, door in zijn nota de inhoud van deze instructies uitvoerig toe te lichten, het belang van de uiteenzetting die gedaan wordt in dit document en laat verstaan dat het vereist is om de inhoud van dit document te kennen teneinde de bestreden beslissing te kunnen begrijpen. Hij toont echter niet aan dat dit stuk ook effectief ter kennis werd gebracht aan verzoekster. Verweerder houdt voor dat uit het verzoekschrift blijkt dat verzoekster de motieven die de beslissing dragen “*schijnt te kennen*”, maar uit de door verzoekster ontwikkelde argumentatie kan de Raad niet afleiden dat verzoekster volledige kennis zou hebben van de motieven die zijn opgenomen in de “*instructies DVZ Brussel*”. Uit het feit dat verzoekster de motieven die de bestreden beslissing onderbouwen kan terugvinden in het administratief dossier vloeit ook niet voort dat voldaan werd aan de verplichting om in de bestreden beslissing zelf de juridische en doorslaggevende feitelijke motieven waarop de bestuursbeslissing gesteund is op te nemen.

Opdat de motivering van de bestreden beslissing als afdoende zou kunnen beschouwd worden diende in casu, gelet op de verregaande gevolgen die verbonden zijn aan de bestreden beslissing, verzoekster ook in kennis gesteld te worden van de “*instructies DVZ Brussel*”. Nu evenwel het bewijs niet voorligt dat dit stuk aan verzoekster werd overgemaakt en ook niet blijkt dat verzoekster op een andere wijze kennis had van alle motieven die de bestreden beslissing onderbouwen, dient in voorliggende zaak te worden besloten dat de formele motiveringsplicht is geschonden (RvS 4 juni 1996, nr. 60.751).

Het eerste middel is gegrond.

2.2. In een tweede middel voert verzoekster aan dat een duidelijke beoordelingsfout werd gemaakt. Zij stelt dat, bij het nemen van de bestreden beslissing, geen rekening werd gehouden met de leeftijd van de niet-begeleide minderjarige, met het gegeven dat elk spoor van de ouders ontbreekt, met het feit dat niet geweten is of de grootouders nog in leven zijn en met de erbarmelijke situatie in Congo.

Verweerder werpt op dat het middel onontvankelijk is aangezien niet wordt vermeld welke rechtsregel verzoekster geschonden acht.

Nu uit de uiteenzetting van verzoekster blijkt dat zij tevens van oordeel is dat de gemachtigde van de minister belast met het Migratie- en asielbeleid op kennelijk onredelijke wijze tot zijn besluit gekomen is en derhalve een schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, kan verweerder niet gevolgd worden in zijn stelling dat het tweede middel onontvankelijk is.

Er dient te worden opgemerkt dat uit de aan verweerder ter kennis gebrachte bijlage 38 niet blijkt dat rekening werd gehouden met de opvangmogelijkheden voor de niet-begeleide minderjarige in Congo. Uit het door verweerder neergelegde administratief dossier kan echter afgeleid worden dat de gemachtigde van de minister belast met het Migratie- en asielbeleid van oordeel is dat, aangezien de niet-begeleide minderjarige in het verleden opgevangen werd door de grootouders in Congo, een aangepaste opvang in Congo beschikbaar is. Verweerder heeft dus wel rekening gehouden met de opvangfaciliteiten voor een zeer jong kind in Congo. De Raad merkt evenwel op dat uit het administratief dossier ook blijkt dat de grootvader van het betrokken kind schriftelijk liet weten dat de grootouders, gezien hun hoge leeftijd en de situatie in Congo, niet langer bij machte waren om in een verdere opvang te voorzien. Verweerder stelt dat de handgeschreven brief van de grootvader niet toelaat om vast te stellen dat de niet-begeleide minderjarige vreemdeling niet meer zou kunnen opgevangen worden en dus geen bewijswaarde heeft. Een dergelijke stellingname is echter kennelijk onredelijk. Verweerder erkent dit trouwens impliciet. Uit het administratief dossier blijkt immers dat hij, op de dag waarop hij de bestreden beslissing nam, tevens verzoekster aanschreef met de vraag om familieleden op te zoeken en een voorstel inzake een “*duurzame oplossing*” te formuleren. Een dergelijk verzoek is evenwel overbodig indien het vaststaat dat de grootouders kunnen instaan voor de opvang van de minderjarige.

Er werd een manifeste beoordelingsfout gemaakt.

Het tweede middel is evenzeer gegrond.

3. Korte debatten

Verzoekster heeft gegronde middelen aangevoerd die leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de minister belast met het Migratie- en asielbeleid van 16 september 2009 tot afgifte van een bevel tot terugbrenging wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftientig november tweeduizend en negen door:

dhr. G. DE BOECK,

wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

G. DE BOECK