



Arrest

nr. 219 326 van 2 april 2019
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat K. VAN DER STRAETEN
Justitieplein 5 / 1
9200 DENDERMONDE

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging, thans de minister van Sociale Zaken en
Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 20 november 2018 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 21 oktober 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 28 november 2018 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen.

Gelet op de beschikking van 17 januari 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 februari 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en haar advocaat E. VANHECKE *loco* advocaat K. VAN DER STRAETEN en van advocaat B. HEIRMAN, die *loco* advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker is geboren te Genk op X en heeft de Marokkaanse nationaliteit.

1.2. Verzoeker werd op 11 december 2013 afgevoerd uit het vreemdelingenregister.

1.3. Op 24 januari 2014 wordt verzoeker in Nederland aangehouden. Hij verbleef er in de gevangenis tot 7 juni 2018.

1.4. Op 11 september 2018 vroeg verzoeker om terug in zijn vorige administratieve toestand te worden geplaatst. Dit werd hem geweigerd op 4 oktober 2018.

1.5. Op 20 oktober 2018 werd ten aanzien van verzoeker een administratief verslag opgesteld, naar aanleiding van een verkeerscontrole.

1.6. Op 21 oktober 2018 werd een bevel om het grondgebied te verlaten afgegeven. Dit is de bestreden beslissing, die als volgt gemotiveerd is:

"(...)

Aan de Heer, die verklaart te heten:

[...]

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen,

- tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,

- tenzij er actueel een asielaanvraag hangende is in een van deze staten, uiterlijk op 21.10.2018

REDEN VAN DE BESLISSING

Voorafgaandelijk deze beslissing werd betrokkene gehoord door de politiezone van Kanton Borgloon op 20.10.2018 en werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van de artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna 'de wet') en volgende feiten:

Artikel 7, alinea 1, van de wet

■ 1 ° *wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2, van de wet vereiste documenten.*

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum/verblijfstitel op het moment van zijn arrestatie.

Betrokkene verklaart niet een gezinsleven of minderjarige kinderen in België te hebben, noch medische problemen te hebben.

Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.

Artikel 74/14: Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan:

■ *Artikel 74/14 §3, 1 °: er bestaat een risico op onderduiken.*

Er bestaat een risico op onderduiken:

1 ° *Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.*

Uit het administratief dossier blijkt niet dat hij zijn verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft kunnen regulariseren.

(...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert een tweede middel aan dat hij uiteenzet als volgt:

"2.2 Tweede middel: schending van art. 8 EVRM en art. 74/13 Vw.

Het privé- en familieleven van verzoeker maakt een tweede en bijzondere specifieke omstandigheid uit.

Art. 8 EVRM stipuleert:

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

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 economische welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en de vrijheden van anderen."

Dit artikel primeert op de bepalingen van de Verblijfswet (RvS 22 december 2010, nr. 210 029).

Overeenkomstig artikel 8 EVRM zijn staten verplicht het recht op een familie- en gezinsleven te eerbiedigen en hiervoor de nodige middelen op een actieve wijze aan te wenden. Deze legale fundering is van zeer doorslaggevend belang.

Het is correct dat deze eerbiediging niet absoluut is, maar de uitzonderingen dienen beperkend te worden geïnterpreteerd en dienen proportioneel te zijn. Het is de taak van de administratieve overheid om vóór het nemen van een beslissing zoals deze die bestreden wordt, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen.

Hierbij is het nodig dat een belangenafweging wordt gemaakt, wat door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen reeds als volgt werd verwoord (R.v.St. arrest van 31 maart 2017, nr. 184.951):

"Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een "fair balance" moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg gaat de Raad na of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "fair balance" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezins-/privéleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde."

De nood aan deze belangenafweging wordt hernomen in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet:

"Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land."

Verzoeker voert aan dat de gemachtigde gefaald heeft de nodige en correcte belangenafweging te maken in het kader van art. 8 EVRM.

Verzoeker zou het Belgisch grondgebied moeten verlaten om te verhuizen naar Marokko (van een 'terugkeer' is in casu geen sprake), een land waar hij al meer dan twintig jaar geen paspoort van heeft en waar hij niet meer geweest is sinds zijn prille jeugd, waar hij geen familie kent en geen enkel sociaal netwerk heeft.

Het is voor verzoeker dan ook uitzonderlijk moeilijk, om niet te zeggen onmogelijk, om een leven te kunnen uitbouwen in Marokko.

Dit terwijl er sprake is van een bijzondere emotionele afhankelijkheid tussen verzoeker en zijn zussen. Verzoeker was immers slechts 14 jaar oud toen zijn moeder overleed en 22 jaar oud toen zijn vader overleed.

Zo stond zijn zes jaar oudere zus L. al van in zijn jeugd mee in voor de opvoeding en ondersteuning van verzoeker.

Op het moment van het nemen van de bestreden beslissing vormde verzoeker ook effectief een gezinscel met zijn zus L., haar man en kinderen, zoals blijkt uit de samenlezing van het attest gezinssamenstelling van mevrouw L. E.-G. (stuk: attest gezinssamenstelling L. E.) en de beslissing tot plaatsing van elektronisch toezicht.

Dit familieleven werd opgebouwd gedurende een legaal verblijf van meer dan 35 jaar sinds de geboorte van verzoeker in België. Verzoeker heeft nooit een andere sociale context gekend dan zijn familie in België.

Hij heeft geen eigen partner of kinderen en is bijgevolg volledig afhankelijk van de emotionele steun van zijn zussen.

Verzoeker heeft in het bijzonder nood aan de nabije steun van zijn familie nu hij pas de gevangenis heeft verlaten na een detentieperiode van meer dan vier jaar.

Zijn familie is het voornaamste opvangnet dat hij heeft om zijn reclasseringsperiode succesvol te doorlopen. De overgang van een detentieperiode naar productief lidmaatschap van de maatschappij is sowieso niet eenvoudig; een verhuis naar een land dat hij niet kent, afgesneden van de steun van zijn familie, zou de re-integratie van verzoeker ernstig in het gedrang kunnen brengen.

Daar komt bij dat verzoeker momenteel nog de uitvoering van een straf ondergaat op Belgisch grondgebied. Het bevel om het grondgebied te verlaten opvolgen, zou tot gevolg hebben dat verzoeker zich aan zijn verplichtingen onder deze strafuitvoering zou moeten onttrekken, met alle juridische gevolgen.

Tot slot is verzoeker in het bijzonder afhankelijk van zijn zussen nu hij invalide is, dit reeds sinds 2013 na arbeidsongeschiktheid sinds 2012 (stuk 11: attest invaliditeit CM).

Hij rekent ook op de fysieke hulp van zijn zussen voor de dagelijkse praktische zaken.

Zijn invaliditeit verhindert hem bovendien om in Marokko een eigen inkomen te verwerven.

Gezien al het bovenstaande is er zeker sprake van een beschermenswaardige familiale relatie.

Met dit familieleven werd geen rekening gehouden door de administratieve overheid, minstens werd een kennelijk incorrecte belangenafweging gemaakt, rekening houdend met de bovenaangegeven afhankelijkheid tussen verzoeker en zijn zussen geleid op het vroege overlijden van zijn ouders post-detentiesituatie van verzoeker, en de zeer lange duur van legaal verblijf in België.

De motivering in de bestreden beslissing is hierom niet draagkrachtig in het licht van art. 8 EVRM, gezien blijkt dat de gemachtigde geen correcte afweging heeft gemaakt tussen de belangen van de staat in het voeren van een immigratiecontrole enerzijds, en deze van verzoeker en zijn familie anderzijds.

Uit al het bovenstaande blijkt dat het middel ernstig is."

2.2.1. In het tweede middel voert verzoeker aan dat in het bestreden bevel geen rekening werd gehouden met zijn gezinsleven, zoals bedoeld in artikel 8 van het EVRM en in artikel 74/13 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). Hij wijst er in het bijzonder op dat hij momenteel inwoont bij zijn zus die hem materieel en emotioneel steunt. Hij wijst erop dat zijn moeder overleden is toen hij 14 jaar oud was, en zijn vader toen hij 22 jaar oud was. Verzoeker bevindt zich actueel in een reclasseringsperiode na zijn detentie in Nederland en werd geplaatst onder elektronisch toezicht. Hij ondergaat momenteel nog steeds een deel van zijn straf. Hij wijst er ook op dat hij arbeidsongeschikt is sedert 2012.

2.2.2. In de nota met opmerkingen antwoordt de verwerende partij dat het feit dat verzoekers meerderjarige Belgische zus niet aantoonde dat er sprake zou zijn van bijkomende elementen van

afhankelijkheid die de gewoonlijke affectieve banden overschrijden. Zij wijst er ook op dat uit de stukken van het administratief dossier allerm minst blijkt dat verzoeker emotioneel afhankelijk zou zijn van zijn meerderjarige zussen, nadat hij reeds jarenlang op zelfstandige wijze in België en Nederland heeft verbleven en zich gedurende dit verblijf meermaals schuldig heeft gemaakt aan strafrechtelijke inbreuken. Er kan uit het strafrechtelijk verleden van verzoeker ook allerm minst een buitengewone binding met België worden afgeleid. Verweerder voert ook aan dat verzoeker niet aantoon t dat hij het voorgehouden gezinsleven niet elders zou kunnen uitoefenen. Verweerder wijst er tenslotte ook nog op dat verzoeker verklaarde geen gezondheidsproblemen te hebben in het gehoor en dat de oorzaken van de door de CM geattesteerde invaliditeit *legio* kunnen zijn, zodat dit attest niet als voldoende bewijskrachtig kan worden beschouwd ter ondersteuning van verzoekers beweringen.

2.2.3. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) merkt vooreerst op dat de verwerende partij geen administratief dossier heeft neergelegd. In de mate zij zich beroept op de verklaringen die verzoeker op 20 oktober 2018 voor de politie zou hebben afgelegd, laat zij de Raad dan ook niet toe de inhoud van deze verklaringen en de omstandigheden waarin deze werden afgelegd, te toetsen. Conform artikel 39/59, §2, van de vreemdelingenwet worden de door de verzoekende partij vermelde feiten als bewezen geacht, tenzij deze kennelijk onjuist blijken te zijn.

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet bepaalt dat bij het nemen van de verwijderingsmaatregel rekening moet worden gehouden met het gezinsleven en de gezondheidstoestand van de betrokkene. Bij gebreke aan een administratief dossier kan niet worden nagegaan wat verzoeker mondeling heeft verklaard, noch of en op welke wijze het onderzoek naar de elementen, vernoemd in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, heeft plaatsgehad. Met het *post factum* pogen weerleggen dat er *in casu* geen sprake zou zijn van een beschermenswaardig gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM, toont de verwerende partij alvast niet aan dat zij op het ogenblik van het nemen van het bevel om het grondgebied te verlaten tot een dergelijke beoordeling is overgegaan.

De verwerende partij wijst er terecht op dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens oordeelt dat *“de relaties tussen volwassenen niet noodzakelijkerwijs van de bescherming van artikel 8 zullen genieten zonder dat het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid wordt aangetoond, naast de gewone affectieve banden”* (EHRM 13 februari 2001, *Ezzouhdi/Frankrijk*, § 34; EHRM 10 juli 2003, *Benhebba/Frankrijk*, § 36). *In casu* voert verzoeker evenwel specifieke elementen aan die kunnen wijzen op een dergelijke band van afhankelijkheid. Verzoeker woont immers in bij zijn zus, die hem ook emotioneel bijstaat. Hij komt ook uit een periode van detentie en staat in het kader van de strafuitvoering nog steeds onder elektronisch toezicht. Daarnaast zou hij arbeidsongeschikt zijn. Verzoeker wijst er ook op dat hij in België is geboren en geen enkele band heeft met Marokko. Er blijkt niet dat de verwerende partij deze elementen bij het nemen van de bestreden beslissing heeft beoordeeld.

Waar de verwerende partij nog aanvoert dat verzoeker geen melding heeft gemaakt van zijn invaliditeit, herhaalt de Raad dat bij gebreke aan een administratief dossier, verweerders bewering niet kan worden nagegaan. Aan de hand van de aan hem beschikbare stukken kan de Raad enkel vaststellen dat nergens uit blijkt dat het bestuur heeft voldaan aan het vereiste van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Waar de verwerende partij nog opwerpt dat uit verzoekers strafrechtelijk verleden allerm minst een buitengewone binding met België blijkt, merkt de Raad op dat de bestreden beslissing niet gesteund is op overwegingen met betrekking tot de openbare orde. Verweerders assumptie - verzoeker is geboren in Genk in 1979 - is niet meer dan een *post factum*-motivering die geen ander licht werpt op hogerstaande beoordeling.

Gelet op wat voorafgaat, maakt verzoeker een schending van artikel 8 van het EVRM *iuncto* artikel 74/13 van de vreemdelingenwet aannemelijk. Het middel is gegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt 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. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 21 oktober 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twee april tweeduizend negentien door:

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

C. VERHAERT