

## Arrest

nr. 223 406 van 28 juni 2019  
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat R. GREENLAND  
Puntstraat 12  
2250 OLEN**

tegen:

**de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.**

### DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, op 29 januari 2019 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 23 januari 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering en tot het opleggen van een inreisverbod (bijlagen 13septies en 13sexies).

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 1 februari 2019 met referentnummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 4 april 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 30 april 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. MERRIE, die loco advocaat R. GREENLAND verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. VANBEYLEN, 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 dient op 4 oktober 2011 een verzoek om internationale bescherming in. Hij verklaart op dezelfde datum het grondgebied te hebben betreden.

1.2. Inzake het verzoek om internationale bescherming neemt de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen op 23 oktober 2012 de beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en tot

weigering van de subsidiaire beschermingsstatus. Op 20 november 2012 gaat verzoeker in beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad).

1.3. Op 28 november 2012 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker.

1.4. Bij arrest van 13 februari 2013 met nummer 97 078 stelt de Raad de afstand vast van het beroep gericht tegen de beslissing van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen van 23 oktober 2012.

1.5. Op 22 februari 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie opnieuw een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker.

1.6. Op 7 september 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie opnieuw een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

1.7. De gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie neemt op 23 januari 2019 beslissingen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering en tot het opleggen van een inreisverbod.

Het bevel om het grondgebied te verlaten is gemotiveerd als volgt:

*“Aan de Heer, die verklaart te heten:*

*naam: [U.]*

*voornaam: [H.]*

*geboortedatum: [...]*

*geboorteplaats: [...]*

*nationaliteit: Turkije*

*In voorkomend geval, ALIAS:*

*wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenaquis ten volle toepassen, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.*

**REDEN VAN DE BESLISSING EN VAN DE AFWEZIGHEID VAN EEN TERMIJN OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN:**

*Voorafgaandelijk deze beslissing werd betrokkene gehoord door de politiezone van Turnhout op 23/01/2019 en werd rekening gehouden met zijn verklaringen.*

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

*Artikel 7, alinea 1:*

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

*Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig visum.*

*Betrokkene werd gehoord op 23/01/2019 door de politiezone van Turnhout en verklaart dat hij geen partner heeft in België.*

*Betrokkene verklaart dat hij wel een zoon heeft in België.*

*Betrokkene werd gehoord op 23/01/2019 door de politiezone van Turnhout en verklaart dat hij geen medische problemen heeft.*

*Uit het administratief verslag (dagvaarding) blijkt dat na de weigering van het huwelijk mevrouw [D.] besloot terug te keren naar haar ouderlijke woonst en de relatie te verbreken met meneer [U.]. Op het moment dat de relatie werd stopgezet was mevrouw [D.] inmiddels zwanger en zij beviel van een zoon*

op 13/01/2018 [D.A.]. Betrokkene startte een procedure tot erkenning van het kind. Deze procedure is nog steeds lopende. Uit de dagvaarding inzake de erkenning van het kind kunnen we echter afleiden dat mevrouw [D.] echter haar toestemming weigerde om het kind te laten erkennen door betrokkene. Verder moet vastgesteld worden dat geen sprake meer is van een gezinscel.

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

Uit al het voorgaande kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

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

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

Er bestaat een risico op onderduiken:

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 28/11/2012 (13qq) en 07/09/2017 dat hem betekend werd op 04/12/2012 en 07/09/2017. De betrokkene heeft niet het bewijs geleverd dat hij deze beslissing heeft uitgevoerd.

Terugleiding naar de grens

Voorafgaandelijk deze beslissing werd betrokkene gehoord door de politiezone van Turnhout op 23/01/2019 en werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

**REDEN VAN DE BESLISSING TOT TERUGLEIDING NAAR DE GRENS:**

Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van de wet van 15 december 1980, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenaquis ten volle toepassen om de volgende redenen:

Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek:

Er bestaat een risico op onderduiken:

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 28/11/2012 (13qq) en 07/09/2017 dat hem betekend werd op 04/12/2012 en 07/09/2017. De betrokkene heeft niet het bewijs geleverd dat hij deze beslissing heeft uitgevoerd.

Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig visum. Hij respecteert de reglementeringen niet. Het is dus weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan een bevel om het grondgebied te verlaten dat aan hem afgeleverd zal worden.

Betrokkene kwam op 04.10.2011 het Rijk binnen zonder verblijfsrecht en verblijft hier sindsdien in precair verblijf.

Betrokkene heeft op 4.10.2011 een asielaanvraag ingediend. Deze aanvraag werd geweigerd door het CGVS op 23.10.2012.

Betrokkene ontving vervolgens op 14.08.2012 per aangetekend schrijven een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13qq van 28/10/2012) geldig 30 dagen. Na een schorsend beroep werd betrokkenes asielaanvraag definitief afgesloten met een negatieve beslissing door de RVV 15.02.2013.

Uit de vaststelling dat uit diepgaand onderzoek van het CGVS en de RVV is gebleken dat betrokkene niet voldoet aan de criteria vervat in de artikelen 48/3 en artikel 48/4 van de Vreemdelingenwet, kan redelijkerwijze worden afgeleid dat de betrokkene geen reëel risico loopt op een behandeling strijdig met artikel 3 van het EVRM. Het administratief dossier bevat geen stukken die erop wijzen dat sinds de vaststellingen van het CGVS en de RVV de veiligheidsstoestand in die mate zou zijn gewijzigd, dat

betrokkene bij zijn verwijdering een reëel risico loopt op een behandeling strijdig met artikel 3 van het EVRM.

Op 28/04/2017 diende betrokkene te Antwerpen een huwelijksdossier in met een Belgische onderdane [D.B.] [...]. Op 14.09.2017 weigerde de stad Antwerpen deze dit huwelijk te voltrekken na negatief advies van het Parket van Antwerpen, nadat was vastgesteld dat betrokkene huwelijk wilde aangaan dat niet gericht was op het aangaan van duurzame verbintenis tussen partners maar op het verwerven van een verblijfsrecht. De weigering van registratie van een huwelijk vormt een contra-indicatie inzake het bestaan van een werkelijk gezinsleven, zodat kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

Uit het administratief verslag (dagvaarding) blijkt dat na de weigering van het huwelijk mevrouw [D.] besloot terug te keren naar haar ouderlijke woonst en de relatie te verbreken met meneer [U.]. Op het moment dat de relatie werd stopgezet was mevrouw [D.] inmiddels zwanger en zij beviel van een zoon op 13/01/2018 [D.A.]. Betrokkene startte een procedure tot erkenning van het kind. Deze procedure is nog steeds lopende. Uit de dagvaarding inzake de erkenning van het kind kunnen we echter afleiden dat mevrouw [D.] echter haar toestemming weigerde om het kind te laten erkennen door betrokkene. Verder moet vastgesteld worden dat geen sprake meer is van een gezinscel.

Uit al het voorgaande kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

Betrokkene heeft een broer, de heer [M.U.] (geboren op [...] te [...] van Turkse nationaliteit) die legaal in het Rijk verblijft. Ook dit geeft betrokkene niet automatisch recht op verblijf. Een repatriëring naar zijn land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Betrokkens broer kan betrokkene regelmatig komen bezoeken in Turkije en vanuit België contact houden via moderne communicatiemiddelen. Een repatriëring naar Turkije vormt dan ook geen onoverkomelijke hinderpaal voor het privéleven van betrokkene.

Betrokkene werd door de gemeente Heusden-Zolder geïnformeerd over de betekenis van een bevel om het grondgebied te verlaten en over de mogelijkheden tot ondersteuning bij vrijwillig vertrek, in het kader van de procedure voorzien in de omzendbrief van 10 juni 2011 betreffende de bevoegdheden van de Burgemeester in het kader van de verwijdering van een onderdaan van een derde land (Belgisch Staatsblad 16 juni 2011).

Betrokkene is nu opnieuw in onwettig verblijf. Hij weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan zijn onwettige verblijfssituatie zodat een gedwongen tenuitvoerlegging van de grensleiding noodzakelijk is.

Betrokkene werd gehoord op 23/01/2019 door de politiezone Turnhout en verklaart dat dat hij niet kan terugkeren naar zijn thuisland omdat hij zijn zoon niet wil achterlaten.

Uit de dagvaarding inzake de erkenning van het kind kunnen we echter afleiden dat mevrouw [D.] echter haar toestemming weigerde om het kind te laten erkennen door betrokkene. Verder moet vastgesteld worden dat geen sprake meer is van een gezinscel.

We stellen dus vast dat betrokkene met zijn uiteenzetting geen schending van artikel 3 EVRM aantoonde. Om tot een schending van artikel 3 EVRM te kunnen besluiten, dient hij aan te tonen dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat hij in Turkije een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan folteringen of onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen. Het louter ongestaafd aanvoeren van een vermeende schending artikel 3 EVRM kan niet volstaan.

Betrokkene werd gehoord op 23/01/2019 door de politiezone Turnhout en verklaart dat hij geen medische problemen heeft. Betrokkene brengt geen elementen aan die bewijzen dat hij aan een ziekte lijdt die hem belemmeren terug te keren naar zijn land van herkomst.

Artikel 3 van het EVRM waarborgt niet het recht om op het grondgebied van een Staat te blijven louter om de reden dat die Staat betere medische verzorging kan verstrekken dan het land van herkomst en dat zelfs de omstandigheden dat de uitwijzing de gezondheidstoestand of de levensverwachting van een vreemdeling beïnvloed, niet volstaat om een schending van deze verdragsbepaling op te leveren. Enkel in zeer uitzonderlijke gevallen wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend

*zijn, het geen in voorliggende zaak niet blijkt, kan een schending van artikel 3 van het Europees Verdrag aan de orde zijn.*

*Vasthouding*

*[...]*

Het inreisverbod is verder gemotiveerd als volgt:

*“Aan de Heer, die verklaart te heten:*

*naam: [U.]*

*voornaam: [H.]*

*geboortedatum: [...]*

*geboorteplaats: [...]*

*nationaliteit: Turkije*

*In voorkomend geval, ALIAS:*

*wordt een inreisverbod voor 3 jaar opgelegd,*

*voor het grondgebied van België, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenaquis ten volle toepassen, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.*

*De beslissing tot verwijdering van 23/01/2019 gaat gepaard met dit inreisverbod.*

*REDEN VAN DE BESLISSING:*

*Voorafgaandelijk deze beslissing werd betrokkene gehoord door de politiezone van Turnhout op 23/01/2019 en werd rekening gehouden met zijn verklaringen.*

*Het inreisverbod wordt afgegeven in toepassing van het hierna vermelde artikel van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en op grond van volgende feiten:*

*Artikel 74/11, §1, tweede lid, de beslissing tot verwijdering gaat gepaard met een inreisverbod omdat:*

*[...]*

*X 2° een vroegere beslissing tot verwijdering niet uitgevoerd werd.*

*Er bestaat een risico op onderduiken:*

*4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden.*

*Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 28/11/2012 (13qq) en 07/09/2017 dat hem betekend werd op 04/12/2012 en 07/09/2017. De betrokkene heeft niet het bewijs geleverd dat hij deze beslissing heeft uitgevoerd.*

*Betrokkene weigert hardnekkig aan de terugkeerverplichting te voldoen, en werd bovendien door de gemeente Heusden-Zolder geïnformeerd over de betekenis van een bevel om het grondgebied te verlaten en over de mogelijkheden tot ondersteuning bij vrijwillig vertrek. Om deze redenen wordt aan betrokkene in toepassing van art. 74.11, §1, 2°, van de wet van 15.12.19820 een inreisverbod opgelegd.*

*Redenen waarom hem een inreisverbod wordt opgelegd.*

*Drie jaar*

*Om de volgende reden(en) gaat het bevel gepaard met een inreisverbod van drie jaar:*

*Betrokkene werd gehoord op 23/01/2019 door de politiezone van Turnhout en verklaart dat hij geen partner heeft in België. Betrokkene verklaart dat hij wel een zoon heeft in België.*

*Betrokkene werd gehoord op 23/01/2019 door de politiezone van Turnhout en verklaart dat hij geen medische problemen heeft.*

*Uit het administratief verslag (dagvaarding) blijkt dat na de weigering van het huwelijk mevrouw [D.] besloot terug te keren naar haar ouderlijke woonst en de relatie te verbreken met meneer [U.]. Op het moment dat de relatie werd stopgezet was mevrouw [D.] inmiddels zwanger en zij beviel van een zoon op 13/001/2018 [D.A.]. Betrokkene startte een procedure tot erkenning van het kind. Deze procedure is nog steeds lopende. Uit de dagvaarding inzake de erkenning van het kind kunnen we echter afleiden dat mevrouw [D.] echter haar toestemming weigerde om het kind te laten erkennen door betrokkene. Verder moet vastgesteld worden dat geen sprake meer is van een gezinscel.*

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

*Uit al het voorgaande kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 8 EVRM inhoudt.*

*Betrokkenes asielaanvraag (die helemaal niet onredelijk lang hebben geduurd) werd door het CGVS en de RVV negatief afgesloten, waaruit kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 3 EVRM inhoudt.*

*Op 28.04.2017 diende betrokkene te Antwerpen een huwelijksdossier in met een Belgische onderdane [D.B.] [...]. Op 14.09.2017 weigerde de stad Antwerpen deze dit huwelijk te voltrekken na negatief advies van het Parket van Antwerpen, nadat was vastgesteld dat betrokkene huwelijk wilde aangaan dat niet gericht was op het aangaan van duurzame verbintenissen tussen partners maar op het verwerven van een verblijfsrecht. De weigering van registratie van een huwelijk vormt een contra-indicatie inzake het bestaan van een werkelijk gezinsleven, zodat kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.*

*Uit het administratief verslag (dagvaarding) blijkt dat na de weigering van het huwelijk mevrouw [D.] besloot terug te keren naar haar ouderlijke woonst en de relatie te verbreken met meneer [U.]. Op het moment dat de relatie werd stopgezet was mevrouw [D.] inmiddels zwanger en zij beviel van een zoon op 13/01/2018 [D.A.]. Betrokkene startte een procedure tot erkenning van het kind. Deze procedure is nog steeds lopende. Uit de dagvaarding inzake de erkenning van het kind kunnen we echter afleiden dat mevrouw [D.] echter haar toestemming weigerde om het kind te laten erkennen door betrokkene. Verder moet vastgesteld worden dat geen sprake meer is van een gezinscel.*

*Uit al het voorgaande kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 8 EVRM inhoudt.*

*Betrokkene heeft een broer, de heer [M.U.] (geboren op [...] te [...] van Turkse nationaliteit) die legaal in het Rijk verblijft. Ook dit geeft betrokkene niet automatisch recht op verblijf. Een repatriëring naar zijn land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Betrokkenes broer kan betrokkene regelmatig komen bezoeken in Turkije en vanuit België contact houden via moderne communicatiemiddelen. Een repatriëring naar Turkije vormt dan ook geen onoverkomelijke hinderpaal voor het privéleven van betrokkene.*

*Betrokkene heeft dan ook geen enkel wettelijk motief om alsnog in België te verblijven. Uit hetgeen voorafgaat en in het belang van de immigratiecontrole is een inreisverbod van 3 jaar, gelet op de hardnekkigheid van betrokkene om illegaal op het grondgebied te willen verblijven, meer dan proportioneel. Uit onderzoek van het dossier blijkt niet dat er specifieke omstandigheden aanwezig zijn die kunnen leiden tot het opleggen van een inreisverbod van minder dan drie jaar."*

Dit zijn de thans bestreden beslissingen.

## 2. Over de ontvankelijkheid

Overeenkomstig artikel 71, eerste lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) kan de vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met

toepassing van artikel 7 van deze wet, tegen die maatregel beroep instellen door een verzoekschrift neer te leggen bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen. In zoverre het beroep ook is gericht tegen de beslissing tot vasthouding met het oog op verwijdering, moet worden vastgesteld dat de Raad ter zake geen rechtsmacht heeft en het beroep onontvankelijk is.

3. Onderzoek van het beroep in zoverre het is gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten

3.1. Verzoeker voert in een enig middel de schending aan 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), van de artikelen 3, 62, 74/13 en 74/14 van de Vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Hij verstrekt volgende toelichting bij het middel:

*“Verwerende partij motiveert in haar beslissing dat zij rekening heeft gehouden met de bepalingen uit artikel 74/13 VW doordat zij kennis nam van de dagvaarding in erkenning van de zoon van verzoeker. Omdat de procedure echter nog hangende is en uit de dagvaarding blijkt dat de moeder haar toestemming weigert, meent men dat een terugkeer geen schending van artikel 8 EVRM zou inhouden. Dit tevens omdat er geen sprake meer is van een gezinscel.*

*Echter is deze motivering geenszins afdoende en kennelijk in strijd met de principes ter bescherming van het hoger belang van het kind.*

*Verweerster heeft geen rekening gehouden met de begeleidende mail waarmee de dagvaarding werd bezorgd en waarin duidelijk werd meegedeeld dat ter zitting de moeder wel heeft bevestigd dat verzoeker de vader is zodat de rechtbank verzocht heeft dat partijen alsnog de erkenning laten doorgaan.*

*Deze informatie is uiterst relevant, vermits de erkenning en verderzetting van de procedure, noodzakelijkerwijze de persoonlijke aanwezigheid van verzoeker vereist. Door dit niet mogelijk te maken, schendt verweerster het hoger belang van het kind dat recht heeft op vaststelling van zijn afstamming.*

*Het argument dat er geen sprake is van een gezinscel, verantwoordt evenmin de beslissing in het licht van artikel 8 EVRM. Nauwe verwantschapsbanden, waaronder in elk geval de band tussen vader en kind valt, worden immers tevens beschermd. Zelfs als aanvankelijk de moeder de erkenning weigerde, tegen de biologische afstamming in, kan dit niet ten nadele van verzoeker worden ingeroepen.*

*Deze was genooddaakt een procedure op te starten teneinde zijn verwantschapsband te laten vaststellen, waarbij inmiddels moeder ook ten overstaan van de rechter dit heeft bevestigd. Door deze afstamming, dewelke juridisch niet kan bevestigd worden wegens de bestreden beslissing, is er in elk geval een bescherming onder artikel 8 EVRM van toepassing.*

*Effectief samenwonen is daarbij geen criterium, nu de nauwe verwantschapsband reeds volstaat; bovendien blijkt dat moeder en kind Belgische nationaliteit hebben zodat het gezinsleven, in de ruime zin van het woord, in België zal moeten uitgevoerd worden. Gezinsleven omvat immers het behoud en de ontwikkeling van de gezinsbanden. Zodoende wordt ook het omgangsrecht met de ouder met wie het kind niet samenwoont beschermd onder artikel 8 EVRM.*

*Opnieuw kan het niet zijn dat wegens de weigering van één ouder om deze omgangsrechten vrijwillig overeen te komen, deze rechten niet meer beschermd worden. Verzoeker zal inderdaad ook hiervoor de familierechtbank moeten vatten teneinde zijn persoonlijke contacten met zijn zoon te kunnen waarborgen.*

*De inmenging in deze vorm van gezinsleven kan geenszins verantwoord worden, nu er geen enkel risico op schending is van het algemene belang, veiligheid, volksgezondheid of economie. De verstoring is ook niet evenredig met het doel dat wordt beoogd.*

*Het recht op omgang met zijn kind, is een grondrecht en de facto een subjectief recht waarvan de uitoefening door de overheid mogelijk gemaakt moet worden.*

*Nu verweerster op de hoogte is van de lopende procedure en feit dat moeder reeds bevestigde dat verzoeker de vader is, kan de beslissing niet als voldoende gemotiveerde beschouwd worden en staat de schending vast van artikel 8 EVRM nu het hoger belang van het kind niet voldoende werd gewaarborgd conform artikel 74/13 VW.*

*De zorgvuldigheidsnorm is tevens geschonden nu men nagelaten heeft zich verder te informeren over de hangende procedure en gevolgen hiervan.*

[...]

Aangaande het motief dat er een risico op onderduiken is en verzoeker zich niet aan de verwijderingsmaatregel wilt houden, moet tevens vastgesteld worden dat de motiveringsplicht geschonden is. Er is slechts sprake van een risico op onderduiken als er met objectieve en ernstige elementen kan aangetoond worden waarom een onderdaan van een derde land zich zou onttrekken aan toezicht van de overheid.

Vermits er een procedure lopende is bij de familierechtbank waar verzoeker er belang bij heeft persoonlijk te verschijnen (hetgeen trouwens ook verplicht is bij vorderingen over de staat van personen en omgangsrecht met kinderen) en verzoeker aangaf dat hij zich nog naar de gemeente zal begeven in functie van de erkenning van zijn kind, kan niet op een ernstige wijze aannemelijk worden gemaakt dat verzoeker zou onderduiken.

Er zijn minder ingrijpende maatregelen mogelijk om het risico op onderduiken te vermijden, zoals de verplichting zich aan te melden of het paspoort in bewaring te geven.

De bestreden beslissing heeft tot gevolg dat aan verzoeker het recht wordt ontnomen zijn afstammingsband met zijn kind vast te stellen, hetgeen tevens een grondrecht is in hoofde van het kind.

Tevens wordt zijn grondrecht om een omgangsrecht met zijn zoon te bekomen ontnomen, vermits daartoe zijn aanwezigheid op het Belgisch grondgebied noodzakelijk is gelet op het centrum van de belangen van het kind hier en feit dat de Belgische rechter bevoegd is zich daarover uit te spreken.

Het feit dat er geen gezinscel is, waarmee verweerster doelt op het bestaan van een samenleven, is irrelevant; Immers wordt het gezinsleven beschermd, hetgeen ruimer is dan enkel de bescherming van samenwonende gezins- of familieleden.

Bovendien voorziet ook de Belgische verblijfswetgeving in een recht op gezinshereniging met het minderjarige kind, zonder dat een samenleven vereist is. Immers volstaat het dat er sprake is van een affectieve OF een financiële band (RvV 29/8/2018 nr 208.378). De gezinsband wordt dan ook altijd verondersteld te bestaan bij nauwe verwantschap.

Verzoeker heeft ook blij gegeven van zijn affectieve band nu hij ook de nodige stappen heeft ondernomen de afstamming te kunnen vaststellen teneinde zijn rechten (en plichten!) als vader te kunnen laten gelden, alsook het recht van zijn zoon op omgang en contact met zijn vader te kunnen waarborgen.

Het is weedom moeder die het zelfs onmogelijk maakte aan verzoeker om zijn zoon te kunnen zien en zelfs om onderhoudsgeld bij te dragen, nu zij weigerde om een rekeningnummer mee te delen of contant geld te aanvaarden. Enkel via de vader van moeder, kon verzoeker zijn zoon enkele keren zien en eens wat spullen of geld meegeven.”

### 3.2. Verweerder repliceert in de nota met opmerkingen als volgt:

“De verweerder stelt vooreerst vast dat nergens in de toelichting bij het middel nader wordt ingegaan op de, blijkens de opgave van beweerdelijk geschonden rechtsregels, door verzoekende partij nochtans voorgehouden schending van art. 3 van de Vreemdelingenwet.

Bij gebreke van een weergave in de toelichting van het middel van de wijze waarop de door verzoekende partij vermelde rechtsregel zou zijn geschonden, kan de verweerder zich desbetreffend niet met kennis van zaken verdedigen, zodat het middel vanuit het oogpunt van de opgeworpen schending van deze rechtsregel naar het oordeel van laatstgenoemde om die reden als onontvankelijk dient te worden beschouwd (R.v.St. nr. 39.750, 18.6.1992, Arr. R.v.St. 1992, z.p.).

Betreffende de vermeende schending van art. 62 Vreemdelingenwet, artikel dat de formele motiveringsplicht betreft, laat de verweerder gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift van verzoekende partij blijkt dat zij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar er ook in slaagt de motieven vevat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven vevat in de bestreden beslissing.

De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

Verder laat de verweerder gelden dat:

- verzoekende partij tevens de schending aanvoert van de materiële motiveringsplicht,
- het tegelijk aanvoeren van een schending van de formele én de materiële motiveringsplicht niet mogelijk is, nu het eventuele gebrek aan deugdelijke formele motivering het de betrokkene onmogelijk maakt uit te maken of de materiële motiveringsplicht geschonden is (R. v. St. nr. 93.123 dd. 20.12.2001),
- wanneer verzoekende partij in staat zou zijn een schending van de materiële motiveringsverplichting aan te voeren, dit betekent dat van een eventuele schending van de formele motiveringsplicht geen gevolgen werden ondervonden.



De verweerder zal dan ook nog slechts repliceren in zoverre verzoekende partij de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.

Verzoekende partij meent dat ten onrechte geen rekening gehouden werd met de e-mail dd. 23.01.2019 van zijn raadsman aan de politiediensten. In deze e-mail werd meegedeeld dat de moeder van zijn vermeende kind bevestigd heeft dat hij de vader is.

Verweerder laat vooreerst gelden dat de beslissing genomen is op grond van art. 7, eerste alinea, 1° van de Vreemdelingenwet:

“Art. 7. Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde of, in de in 1°, 2°, 5°, 9°, 11° of 12° bedoelde gevallen, moet de minister of zijn gemachtigde een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven aan de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen :

1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;”

Er werd inderdaad vastgesteld dat verzoekende partij op het grondgebied verbleef zonder in het bezit te zijn van een geldig visum.

Verzoekende partij betwist dit determinerende motief van de bestreden beslissing niet.

Terwijl daarnaast ook geheel terecht in toepassing van art. 74/14, §3, 1° van de Vreemdelingenwet beslist werd dat geen termijn voor vrijwillig vertrek kon worden toegestaan nu er sprake is van een risico op onderduiken.

Verzoekende partij meent evenwel dat art. 8 EVRM geschonden is, nu geen rekening gehouden werd met de inhoud van de e-mail dd. 23.01.2019 van zijn raadsman aan de politiediensten. Uit deze e-mail bleek dat verzoekende partij een procedure had opgestart met oog op de erkenning van zijn minderjarig kind [A.D.] (°13.01.2018).

Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

In de eerste plaats dient verwerende partij een beschermenswaardige relatie aan te tonen.

“Het begrip ‘gezinsleven’ in het voormeld artikel 8, lid 1 van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd. Om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM dient verzoeker te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8 lid 1 van het EVRM. Er moet in casu nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gül t. Zwitserland, 19 februari 1996). De vreemdeling dient in zijn aanvraag ten aanzien van het bestuur en ten laatste voor deze tot zijn beslissing komt, aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België. Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en zijn familie.” (R.v.V. nr. 48.465 dd. 23.09.2010)

“Wanneer verzoekster een schending van artikel 8 EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.” (R.v.V. nr. 107.498 dd. 29.07.2013)

Verzoekende partij verwijst naar [A.D.] (°13.01.2018).

Verzoekende partij startte een procedure voor de rechtbank van eerste aanleg Limburg, afdeling Hasselt, teneinde het vaderschap te laten vaststellen.

Volgens verzoekende partij werd op de zitting dd. 06.12.2018 geacteerd dat mevr. [B.D.] het vaderschap van verzoekende partij bevestigt en dat zij akkoord gaat met de erkenning door verzoekende partij.

Vooreerst benadrukt verweerder dat de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Asiel en Migratie wel degelijk rekening hield met het minderjarig kind bij het nemen van de bestreden beslissing:

[...]

In tegenstelling tot wat verzoekende partij voorhoudt, werd terdege rekening gehouden met de begeleidende e-mail dd. 23.01.2019.

Verweerder stelt vast dat de raadsman van verzoekende partij middels haar e-mail dd. 23.01.2019 enkel een kopie overmaakte van de dagvaarding voor de rechtbank van eerste aanleg Limburg, afdeling Hasselt. Daarnaast werd melding gemaakt van de bevestiging ter zitting dat verzoekende partij de vader is van [A.D.], doch hiervan werd geen enkel stuk meegedeeld.

De gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Asiel en Migratie was aldus niet in het bezit van een kopie van het zittingsblad dd. 06.12.2018. Het is niet kennelijk onredelijk van de gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Asiel en Migratie om enkel rekening te houden met de stukken die hem effectief werden overgemaakt, en niet met de loutere bewering van de raadsman van verzoekende partij in haar e-mail.

De regelmatigheid van een bestuursbeslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen (zie ook R.v.V. nr. 509, 29 juni 2007).

In het middel van verzoekende partij is met deze regel geen rekening gehouden, waardoor het geenszins tot de beoogde nietigverklaring kan leiden.

Daarbij benadrukt verweerder dat de essentie van de bestreden beslissing is dat verzoekende partij niet aantoonbaar dat er sprake is van een gezinscel. De al dan niet bevestiging van het vaderschap van verzoekende partij door de moeder van het kind, is niet relevant, nu dergelijke bevestiging geen afbreuk doet aan de (terechte) vaststelling dat er geen sprake is van een beleefde gezinsrelatie.

Daarnaast wijst verweerder erop dat de instemming door mevr. [B.D.] reeds dateert van 06.12.2018, terwijl nog steeds geen vonnis voorligt en de erkenning nog steeds niet werd geregistreerd.

Het louter erkennen van een minderjarig kind volstaat bovendien geenszins opdat verzoekende partij - wils van de vigerende verblijfsreglementering - verder in het Rijk zou kunnen verblijven.

De gemachtigde van de Staatssecretaris stelde dienomtrent terecht vast dat verzoekende partij geen affectieve of financiële band met het minderjarige kind aantoonbaar. Het minderjarig kind verblijft immers bij de ex-partner, en verzoekende partij toont niet aan dat hij contact heeft met dit kind.

Zie hierover:

“Wat de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM betreft, merkt de Raad op dat de verzoekende partij geen enkel concreet element aanhaalt dat hij enige affectieve band heeft met zijn zoon. Uit de aangifte van geboorte van A.A.F. opgesteld op 3 augustus 2009 blijkt overigens dat de verzoekende partij en de moeder op een afzonderlijk adres stonden ingeschreven. Dit staat haaks op de stelling dat verzoekende partij steeds bij haar zoon en partner zou hebben gewoond. In het administratief dossier en bij het verzoekschrift ligt er verder ook geen enkele aanwijzing voor die de bewering kan staven dat de verzoekende partij een persoonlijke relatie had met A.A.F. Het ontbreken van een voldoende bewezen persoonlijke band volstaat om prima facie een schending van artikel 8 van het EVRM niet te aanvaarden.” (R.v.V. nr. 171 540 van 9 juli 2016)

Verzoekende partij kan tot slot niet ernstig voorhouden dat de bestreden beslissing hem een omgangsrecht met zijn zoon ontnemt. Op het moment van de bestreden beslissing was er immers geen sprake van enig contact tussen verzoekende partij en zijn minderjarige zoon. De procedure die verzoekende partij kan starten m.o.o. het bekomen van een omgangsregeling is louter hypothetisch. Verzoekende partij toont niet aan dat een dergelijke procedure reeds werd ingeleid.

Een schending van art. 8 EVRM kan dan ook niet aangenomen worden.

Waar verzoekende partij nog voorhoudt dat de bestreden beslissing een onredelijke inmenging van zijn privéleven inhoudt, laat verweerder gelden dat er in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid EVRM dient te gebeuren.

De bestreden beslissing betreft immers geen weigering van een voortgezet verblijf.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna afgekort EHRM) is van oordeel dat er geen inmenging is en derhalve geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM dient te gebeuren indien het om een eerste toelating gaat.

In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de ‘fair balance’-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

“Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.”

(zie onder andere R.v.V. nr. 71 430 van 7 december 2011)

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij het voorgelaten gezinsleven niet elders kan leiden. Verzoekende partij toont immers niet aan dat er überhaupt contacten zijn met het kind.

Dienomtrent werd in de bestreden beslissing geheel terecht vastgesteld dat er geen sprake is van een gezinscel.

In zoverre verzoekende partij verwijst naar de procedure voor de familierechtbank, laat verweerder gelden dat het opvolgen van dergelijke procedure niet onder de noemer 'gezinsleven' valt. Deze procedure werd bovendien op 10.01.2019 naar de bijzondere rol verwezen werd, zodat in de nabije toekomst alleszins niet vereist is dat verzoekende partij een zitting bijwoont.

Zie hierover:

"Alleszins, zelfs indien er nog zittingen van de familierechtbank zouden plaatsgrijpen staat het verzoekster vrij om, als ze zich terug in het land van herkomst bevindt, een visum aan te vragen met het oog op het bijwonen van deze zittingen, zo haar persoonlijke verschijning noodzakelijk wordt bevonden door de betrokken rechtbank of om deze zittingen voor te bereiden met haar raadsman als moderne communicatiemiddelen niet zouden volstaan. (R.v.V. nr. 208.941 dd. 06.09.2018)"

Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.

Voorts, en dit geheel ten overvloede merkt de verweerder op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan heeft herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen. De Staatssecretaris kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).

Zie ook:

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een tijdelijke verwijdering om reden dat de vreemdeling niet in het bezit is van die documenten geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr. 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

De bestreden beslissing heeft inderdaad niet tot gevolg dat de verzoekende partij definitief van zijn kind wordt gescheiden, doch enkel dat hij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid er terug te keren nadat hij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk, en na het verstrijken van de termijn van het inreisverbod. (zie ook R.v.St. nr. 170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007).

"Het bestreden bevel leidt niet noodzakelijk tot een definitieve verwijdering. Het heeft enkel tot gevolg dat verzoeker tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan in de vreemdelingenwet bepaalde

vereisten. Het bestreden bevel sluit niet uit dat de verzoeker de opheffing van het hiermee gepaarde inreisverbod vraagt op grond van artikel 74/12 van de vreemdelingenwet en vervolgens een visum aanvraagt met het oog op eventuele gezinshereniging in België.

De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoeker niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM." (R.v.V. nr. 150.973 dd. 18.08.2015)

De schending van art. 8 EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

Gelet op het voorgaande kan ook de voorgehouden schending van art. 74/13 van de Vreemdelingenwet niet worden aangenomen.

Vervolgens uit verzoekende partij kritiek op het vastgestelde risico op onderduiken.

Verweerder laat gelden dat een risico op onderduiken werd vastgesteld conform art. 74/14, §3, 1° van de Vreemdelingenwet:

"Art. 74/14. §1. De beslissing tot verwijdering bepaalt een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten.

§ 3. Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in § 1 indien :

1° er een risico op onderduiken bestaat;

Terwijl art. 1, §2 van de Vreemdelingenwet het volgende bepaalt:

*“§ 2. Het in paragraaf 1, 11°, bedoelde risico op onderduiken moet actueel en reëel zijn. Het wordt na een individueel onderzoek en op basis van een of meer volgende objectieve criteria vastgesteld, rekening houdend met alle omstandigheden die eigen zijn aan elk geval :*

*4° de betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan een van de volgende maatregelen wil houden of heeft zich reeds niet aan een van deze maatregelen gehouden :*

*a) een overdrachts-, terugnrijvings- of verwijderingsmaatregel;”*

*In de bestreden beslissing wordt verwezen naar 2 bevelen om het grondgebied te verlaten, dd. 28.11.2012 en 07.09.2017, die door verzoekende partij niet werden nageleefd.*

*Verweerder stelt vast dat dit door verzoekende partij niet betwist wordt. Verzoekende partij verwijst enkel naar de procedure voor de familierechtbank en het feit dat hij zich naar de gemeente zal begeven in functie van de erkenning van zijn kind.*

*Met zijn kritiek doet verzoekende partij uiteraard geen afbreuk aan de vaststelling dat hij reeds 2 bevelen om het grondgebied te verlaten naast zich heeft neergelegd.*

*Bovendien blijkt uit het administratief dossier dat de procedure voor de familierechtbank op 10.01.2019 naar de bijzondere rol verwezen werd, en dat verzoekende partij thans nog steeds niet de nodige stappen heeft ondernomen om de erkenning van zijn minderjarige zoon te voltooien.*

*De gemachtigde van de Minister van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Asiel en Migratie mocht dan ook geheel terecht vaststellen dat er een risico op onderduiken bestaat.*

*Tot slot merkt verweerder op dat verzoekende partij niet ernstig kan voorhouden dat de bestreden beslissing hem het recht ontnemt om een afstammingsband met zijn kind vast te stellen, omdat zijn persoonlijke aanwezigheid vereist zou zijn.*

*Zoals supra reeds werd toegelicht, dateert de instemming door mevr. Busra DILEKCI met de erkenning van het minderjarig kind reeds van 06.12.2018. Bovendien werd de zaak voor de familierechtbank op 10.01.2019 naar de bijzondere rol verwezen, zodat verzoekende partij, na zijn tijdelijke verwijdering, opnieuw om een rechtsdag kan verzoeken.*

*Zie hierover:*

*“Alleszins, zelfs indien er nog zittingen van de familierechtbank zouden plaatsgrijpen staat het verzoekster vrij om, als ze zich terug in het land van herkomst bevindt, een visum aan te vragen met het oog op het bijwonen van deze zittingen, zo haar persoonlijke verschijning noodzakelijk wordt bevonden door de betrokken rechtbank of om deze zittingen voor te bereiden met haar raadsman als moderne communicatiemiddelen niet zouden volstaan. (R.v.V. nr. 208.941 dd. 06.09.2018)”*

*Desgevallend kan door verzoekende partij, conform art. 74/12 van de Vreemdelingenwet, een verzoek tot opschorting of opheffing van het inreisverbod ingediend worden.*

*De kritiek door verzoekende partij is niet ernstig.*

*Het eerste middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen.”*

3.3.1. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

*“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.”*

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vormt de omzetting in Belgisch recht van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EU van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: de Terugkeerrichtlijn) en dient richtlijnconform te worden toegepast.

Het Hof van Justitie stelt dat, wanneer de bevoegde nationale autoriteit voornemens is een terugkeerbesluit te nemen, zij aan de door artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn opgelegde verplichtingen dient te voldoen en zij de betrokkene daarover moet horen (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, par. 49).

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet maakt derhalve een individueel onderzoek noodzakelijk zodat wordt gewaarborgd dat verweerder bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten, met name het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken vreemdeling. Het is aan verweerder om in het kader van dit onderzoek de vreemdeling in de mogelijkheid te stellen om de nodige elementen en standpunten kenbaar te maken.

Dit wetsartikel weerspiegelt hogere rechtsnormen, zoals artikel 8 van het EVRM en artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag. De Raad wijst tevens op de toepasselijkheid van artikel 24 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, nu het bestreden bevel een tenuitvoerlegging is van de Terugkeerrichtlijn (HvJ 26 februari 2013, C-617/10, Akerberg, pt. 21).

3.3.2. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid verder de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

3.3.3. Een lezing van de bestreden beslissing leert dat op zich rekening is gehouden met het gegeven dat verzoeker in België een procedure tot erkenning van het kind van zijn ex-partner is opgestart. Dit gegeven verzet zich volgens verweerder niet tegen de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, nu uit de dagvaarding in deze erkenningsprocedure blijkt dat de moeder van het kind haar toestemming weigert om haar kind door verzoeker te laten erkennen en er daarnaast geen sprake meer is van een gezinscel.

3.3.4. Verzoeker betoogt dat bij deze beoordeling geen rekening is gehouden met de mail die zijn advocaat op 23 januari 2019 richtte tot het bestuur en waarin werd meegedeeld dat de moeder van het kind, in het kader van de erkenningsprocedure die hij opstartte, ter terechtzitting intussen bevestigde dat hij wel degelijk de vader is van het kind waarna de rechtbank de partijen verzocht de erkenning van het kind te laten doorgaan voor de gemeenteambtenaar. Hij benadrukt dat deze informatie uiterst relevant is, nu de erkenning van het kind in België en de verderzetting van de procedure noodzakelijkerwijze zijn aanwezigheid vereisen. Hij stelt dat de bestreden beslissingen hem het recht ontnemen om de afstammingsband met zijn kind te laten vaststellen en benadrukt nog dat het kind recht heeft op vaststelling van zijn afstamming. Hij is van mening dat de motivering niet kan volstaan en het hoger belang van het kind niet of onvoldoende in rekening is gebracht.

Verzoeker stelt nog blijkt te hebben gegeven van een affectieve band met zijn kind, waar hij de nodige stappen heeft gezet om de afstamming met zijn kind te laten vaststellen en zo zijn rechten en plichten als vader te kunnen laten gelden, alsook het recht op omgang en contact met zijn kind te kunnen waarborgen. Hij betoogt dat de moeder van het kind het hem thans onmogelijk maakt zijn kind te zien en zelfs om onderhoudsgeld bij te dragen, en dit niet in zijn nadeel kan worden gebruikt.

3.3.5. Op basis van de motivering in de bestreden verwijderingsbeslissing moet worden vastgesteld dat verweerder zich, bij zijn beoordeling in verband met de ingeroepen gezinsband tussen verzoeker en het kind en de hangende erkenningsprocedure, enkel steunde op de informatie zoals opgenomen in de dagvaarding in het kader van de procedure tot erkenning van het kind.

Op geen enkele wijze blijkt dat verweerder bij zijn beoordeling ook rekening hield met de informatie die verzoekers advocaat heeft verstrekt over de verdere ontwikkelingen in deze procedure, met name dat de moeder van het kind ter terechtzitting intussen had bevestigd dat verzoeker de vader is en de voor de rechter gemaakte afspraak dat verzoeker en zijn ex-partner de erkenning van het kind in orde zullen brengen op de gemeente, gegevens die thans ook worden bevestigd door de voorliggende stukken, meer bepaald het proces-verbaal van de terechtzitting van 6 december 2018. Verzoekers advocaat wees er hierbij op dat verzoeker zijn geboorteakte nog in handen moet krijgen en dat dan de afspraak kan doorgaan. Verzoekers advocaat benadrukte dat het noodzakelijk is dat verzoeker zich in het kader van de hangende erkenningsprocedure bij de gemeente zal kunnen aanmelden, zodat de rechtbank de akte van erkenning bij het dossier kan voegen en verdere verblijfsrechtelijke stappen kunnen worden gezet.

In de nota met opmerkingen betwist verweerder niet dat deze informatie hem gekend was op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissingen. Hij stelt rekening te hebben gehouden met de dagvaarding zoals deze was gevoegd bij de betreffende e-mail van verzoekers advocaat. Hij stelt verder geen rekening te hebben gehouden met de verklaringen van verzoekers advocaat betreffende de terechtzitting inzake de erkenningsprocedure, omdat hiervan op dat ogenblik geen stuk voorlag. Dit laatste gestelde betreft in wezen evenwel reeds een a posteriori motivering, waar in de bestreden verwijderingsbeslissing zelf over deze verklaringen met geen woord wordt gerept. Er kan in deze beslissing zelf niet worden gelezen waarom met deze verklaringen geen rekening werd gehouden. Ook uit de stukken van het administratief dossier blijkt niet dat deze afgelegde verklaringen in rekening zijn

gebracht. Een a posteriori motivering in de nota met opmerkingen vermag niet een onregelmatigheid in de bestreden beslissing te herstellen. Dergelijke motieven waarvan voor het eerst blijkt wordt gegeven in de nota met opmerkingen kunnen door verweerder niet dienstig worden bijgebracht om een vastgestelde onregelmatigheid in het licht van het zorgvuldigheidsbeginsel en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet in een ander daglicht te stellen.

Er moet ook rekening worden gehouden met de concrete omstandigheden van aantreffen van verzoeker, met name naar aanleiding van een controle op een bus van De Lijn. Verzoeker werd aangetroffen op 23 januari om 11u35, zijn advocaat stuurde de betreffende e-mail om 12u02. De bestreden beslissingen werden verzoeker op dezelfde dag om 14u50 betekend. Het is begrijpelijk dat verzoeker en zijn advocaat hierbij niet onmiddellijk een proces-verbaal van de terechtzitting in de erkenningsprocedure konden voorleggen. Indien verweerder de aangeleverde informatie zonder meer naast zich neer wenste te leggen, mocht in de voorliggende specifieke omstandigheden van een zorgvuldig handelende overheid worden verwacht dat deze verzoeker of diens advocaat minstens nog een beperkte termijn zou hebben gegeven om het proces-verbaal van de zitting voor te leggen, te meer nu de door verzoekers advocaat aangereikte informatie erop wees dat het gebruikte motief dat de moeder zich verzet tegen de erkenning van haar kind door verzoeker achterhaald was en de bevoegde rechter de partijen had verzocht de erkenning voor de gemeenteambtenaar in orde te maken.

Ondanks het gegeven dat verzoekers advocaat voorafgaand aan de bestreden verwijderingsbeslissing inriep dat het noodzakelijk is dat verzoeker zich in het kader van de hangende erkenningsprocedure bij de gemeente zal kunnen aanmelden om de erkenningsakte te laten opstellen, leest de Raad ook nergens in de bestreden verwijderingsbeslissing hoe verzoeker zijn belangen in de door hem opgestarte erkenningsprocedure van een in België verblijvend kind kan handhaven of de erkenning van zijn kind kan laten doorgaan, noodzakelijke stap om eventueel voor de rechter bijvoorbeeld een omgangsrecht met het kind te vragen, indien hij voorafgaand aan de effectieve erkenning van het kind reeds het grondgebied dient te verlaten met inreisverbod voor drie jaar.

Verweerder betoogt in de nota met opmerkingen nog dat hoe dan ook in de bestreden verwijderingsbeslissing wordt overwogen dat niet blijkt dat er tussen verzoeker en het kind sprake is van een gezinscel of nog een daadwerkelijk beleefde gezins- of familieband.

Verweerder gaat er hierbij echter aan voorbij dat hij ook rekening moet houden met het hoger belang van het betrokken kind. Het Grondwettelijk Hof gaf reeds duidelijk aan dat de procedures met betrekking tot het vaststellen van de vaderlijke afstamming het privéleven raken, omdat de materie van de afstamming belangrijke aspecten van iemands persoonlijke identiteit omvat, waartoe ook de identiteit van zijn verwekkers behoort. Het recht om zijn afstamming te kennen, maakt deel uit van het recht op een identiteit (GwH 3 februari 2016, nr. 18/2016, B.14.1. en 2.; met verwijzing naar EHRM 7 februari 2002, Mikulic t. Kroatië, §§ 53 en 54; 13 juli 2006, Jäggi t. Zwitserland, § 25; 16 juni 2011, Pascaud t. Frankrijk, §§ 48-49; 3 april 2014, Konstantinidis t. Griekenland, § 47). Bijgevolg kan verweerder in de voorliggende zaak niet volstaan met de enkele vaststelling van het ontbreken van een actueel beleefde gezinsband om te stellen dat noch het gezins- of familieleven noch het hoger belang van het kind zich verzet tegen de genomen verwijderingsmaatregel, te meer gelet op de door verzoekers advocaat voor het nemen van de bestreden verwijderingsbeslissing afgelegde verklaringen dat de moeder van het kind intussen voor de rechter had bevestigd dat verzoeker de vader is en de vraag van de rechter dat verzoeker en de ex-partner de erkenning van het kind voor de gemeenteambtenaar in orde brengen. Er moet ook worden aangenomen dat verzoeker pas nadat hij is kunnen overgaan tot de erkenning van het kind, voor de rechtbank onder meer een omgangsrecht met het kind kan afdwingen. Artikel 24.3 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie voorziet dat ieder kind het recht heeft regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met zijn beide ouders te onderhouden, tenzij dit tegen zijn belangen indruist.

Er blijkt in casu niet dat het hoger belang van het betrokken kind in casu op voldoende wijze in rekening is gebracht en hierbij een zorgvuldige beoordeling heeft plaatsgevonden.

Het verweer in de nota met opmerkingen, dat voor het overige grotendeels neerkomt op een a posteriori motivering, kan geen afbreuk doen aan de gedane vaststellingen.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel in samenhang met artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet wordt in de voorliggende omstandigheden aannemelijk gemaakt.

Het middel is, in de aangegeven mate, gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de bestreden verwijderingsmaatregel. Een onderzoek van de overige onderdelen van het middel dringt zich niet langer op.

#### 4. Onderzoek van het beroep in zoverre het is gericht tegen het inreisverbod

Ingevolge de vernietiging van de bestreden verwijderingsbeslissing verdwijnt deze met terugwerkende kracht uit het rechtsverkeer en wordt deze geacht nooit te hebben bestaan. Aldus kan het bestreden inreisverbod van dezelfde datum – dat uitdrukkelijk aangeeft gepaard te gaan met de beslissing tot verwijdering – evenmin standhouden. Gelet op het bepaalde in artikel 74/11, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet dient te worden aangenomen dat geen inreisverbod mogelijk is zonder beslissing tot verwijdering (RvS 18 december 2013, nr. 225.871 en RvS 26 juni 2014, nr. 227.898). Het thans bestreden inreisverbod betreft een accessorium van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten (cf. RvS 16 december 2014, nr. 229.575) en er blijkt niet dat dit kan blijven bestaan los van het bevel om het grondgebied te verlaten waarmee het gepaard gaat. Een goede rechtsbedeling vereist dat ook het thans bestreden inreisverbod uit het rechtsverkeer wordt verwijderd door een vernietiging.

#### 5. Korte debatten

Er is grond tot nietigverklaring van de bestreden beslissingen en 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 te worden gedaan over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door verweerder.

#### 6. Kosten

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

## **OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

### **Artikel 1**

De beslissingen van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 23 januari 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten en tot het opleggen van een inreisverbod worden 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 achtentwintig juni tweeduizend negentien door:

mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

I. CORNELIS