

Arrest

nr. 230 794 van 23 december 2019
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat K. VERHAEGEN
Rotterdamstraat 53
2060 ANTWERPEN

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, in eigen naam en als wettelijk vertegenwoordiger van haar minderjarig kind X, op 26 september 2019 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 27 augustus 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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 24 oktober 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 20 november 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van Mr. A. HAEGEMAN, die *loco* Mr. K. VERHAEGEN verschijnt voor de verzoekende partij, en van Mr. L. NIKKELS, die *loco* advocaten D. MATRAY en A. DE WILDE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 28 augustus 2019 wordt aan verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten gegeven. Dit is de bestreden beslissing, die als volgt gemotiveerd is:

“Betrokkene werd gehoord door een ambtenaar van de Dienst Vreemdelingenzaken op 28.08.2019 en in deze beslissing werd rekening gehouden met haar verklaringen.

Aan de Mevrouw, die verklaart te heten:

Naam: I. (...).
Voornaam: A.R. (...)
Geboortedatum: (...).1991
Geboorteplaats: Benin City
Nationaliteit: Nigeria

+ minderjarig kind L.O.I. (...) °(...).2018

In voorkomend geval, alias:

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

- *tenzij zij 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,*

onmiddellijk na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

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 wet5) en volgende feiten:

Artikel 7, alinea 1, van de wet:

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

Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig visum.

Betrokkene verblijft illegaal op het grondgebied samen met haar kind L.O.I. (...) °(...).2018. Zij dient samen met haar terug te keren naar het land van herkomst zodat artikel 8 EVRM eveneens gerespecteerd wordt.

Op 23.10.2018 diende betrokkene met de heer T.A. (...), die de Belgische nationaliteit heeft, een aanvraag tot erkenning van betrokkenes kind L.O.I. (...) in te Antwerpen. Op 13.03.2019 werd de erkenning echter geweigerd door de stad Antwerpen, daar uit het onderzoek blijkt dat de erkenning van betrokkenes dochter enkel gericht is op het verkrijgen van een verblijfsvergunning. De weigering van een erkenning 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.

Het feit dat betrokkene een relatie heeft met de heer T. (...), geeft haar niet automatisch recht op verblijf. Betrokkene woont niet samen met haar partner en voert dus geen gemeenschappelijke huishouding. Bij gevolg is dergelijke partnerrelatie niet gelijk te stellen aan een huwelijk en dus geen sprake van een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Een terugkeer naar haar 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.

Ook het feit dat betrokkenes kind in België geboren is, opent niet zonder meer het recht op verblijf. Betrokkene toont niet aan dat een terugkeer naar het land van herkomst van betrokkene, wat een scheiding van hun vertrouwde omgeving impliceert, een verstorend effect zou hebben op het kind en dat dit tegen haar belangen zou ingaan. Gelet op het precair verblijf van betrokkene in België dringt de vaststelling zich ook op dat het verblijf in België zelf niet als stabiel is te beschouwen. Het is kennelijk in het hoger belang van het kind om niet te worden gescheiden van haar moeder, die op eigen risico, ondanks de precaire verblijfssituatie, een gezinsleven heeft uitgebouwd. Dit impliceert dat wanneer ouders in België niet tot een verblijf zijn toegelaten of gemachtigd en zij het Rijk dienen te verlaten, zij zich hierbij dienen te laten vergezellen door hun jonge kinderen teneinde de belangen van deze kinderen en de gezinseenheid niet te schaden.

Betrokkene verklaart geen medische problemen te hebben.

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

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

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

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.

Betrokkene verklaart reeds vijf jaar in België te zijn. Uit het administratief dossier blijkt niet dat zij haar verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren. Een aanvraag tot erkenning is namelijk geen verblijfsprocedure.

De aanvraag tot erkenning van betrokkenes zoon door de heer T. (...) werd geweigerd door de stad Antwerpen. Uit de motieven m.b.t. het voorgehouden gezinsleven blijkt dat betrokkene een verblijfsrechtelijk voordeel beoogt. Dit in acht genomen samen met de in casu van toepassing zijnde objectieve criteria, kan geconcludeerd worden dat er een actueel en reëel risico op onderduiken bestaat.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoekster voert een enig middel aan dat zij uiteenzet als volgt:

“EERSTE EN ENIG MIDDEL: schending van artikel 8 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens (EVRM), schending van artikel 24.2 van het Handvest van grondrechten van de unie, schending van 74/13 van de Vreemdelingenwet, en schending van de motiveringsplicht vervat in artikel 62 Vreemdelingenwet en artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, evenals van de beginselen van behoorlijk bestuur, namelijk de zorgvuldigheidsplicht en motiveringsplicht.

Eerste onderdeel:

1.1. Uit niets blijkt dat verwerende partij effectief rekening heeft gehouden met het hoger belang van het kind. Verwerende partij bekeek enkel de situatie van verzoeker zelf, en hield veruit onvoldoende rekening met haar kind, hoewel dit kind ook getroffen wordt door de bestreden beslissing. Dit is in flagrante strijd met hetgeen artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet voorschrijft.

Deze bepaling vormt de omzetting van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EG over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, op 16 december 2008 door het Europees Parlement en de Raad vastgesteld (de Terugkeerrichtlijn).

Bij de tenuitvoerlegging van de terugkeerrichtlijn zijn Lidstaten gehouden om artikel 24 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie na te leven. Dit artikel, dat samen met het Verdrag van Lissabon op 1 december 2009 in werking is getreden, luidt:

“De rechten van het kind

1. Kinderen hebben recht op de bescherming en de zorg die nodig zijn voor hun welzijn. Zij mogen vrijelijk hun mening uiten. Aan hun mening in hen betreffende aangelegenheden wordt in overeenstemming met hun leeftijd en rijpheid passend belang gehecht.

2. Bij alle handelingen in verband met kinderen, ongeacht of deze worden verricht door overheidsinstanties of particuliere instellingen, vormen de belangen van het kind een essentiële overweging. ...”

Artikel 51 van het Handvest verduidelijkt dat het Handvest van toepassing is wanneer lidstaten bepalingen van Unierecht ten uitvoer brengen:

“1. De bepalingen van dit Handvest zijn gericht tot de instellingen, organen en instanties van de Unie met inachtneming van het subsidiariteitsbeginsel, alsmede, uitsluitend wanneer zij het recht van de Unie ten uitvoer brengen, tot de lidstaten. Derhalve eerbiedigen zij de rechten, leven zij de beginselen na en bevorderen zij de toepassing ervan overeenkomstig hun respectieve bevoegdheden en met inachtneming van de grenzen van de bevoegdheden zoals deze in de Verdragen aan de Unie zijn toegedeeld.(...)”.

In casu is artikel 24 van het Handvest van toepassing. De bestreden beslissing betreft immers een tenuitvoerlegging van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn.

Zoals Uw Raad eerder al bevestigd heeft is artikel 24.2 van het Handvest gebaseerd op het VN Kinderrechtenverdrag (zie RvV 21 februari 2013, nr. 97.183, bevestigd in cassatie door RvS 15 januari 2014, nr. 226.067). De Toelichtingen bij artikel 24 van het Handvest stellen het volgende: “Dit artikel is gebaseerd op het Verdrag van New York van 20 november 1989 inzake de rechten van het kind, dat door alle lidstaten is bekrachtigd, met name op de artikelen 3, 9, 12 en 13 van dat Verdrag. (cfr. Toelichtingen bij het Handvest van de Grondrechten, Pb. C. 14 december 2007, afl. 303, 17.)

Deze Toelichtingen hebben een belangrijke interpretatieve waarde (zie RvV 21 februari 2013, nr. 97.183, bevestigd in cassatie door RvS 15 januari 2014, nr. 226.067). Krachtens artikel 52, § 7 van het Handvest zijn deze toelichtingen opgesteld om richting te geven aan de uitlegging van dit Handvest van de grondrechten en dient deze Toelichtingen door de rechterlijke instanties van de Unie en van de Lidstaten naar behoren in acht te worden genomen.

Voor een beter begrip van artikel 24 van het Handvest is het derhalve aangewezen om artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag nader te bekijken.

Artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag luidt als volgt:

“Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging.”

Het VN Kinderrechtencomité verduidelijkt omtrent artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag het volgende:

“Article 3(1): the best interests of the child as a primary consideration in all actions concerning children. The article refers to actions undertaken by “public or private social welfare institutions, courts of law, administrative authorities or legislative bodies The principle requires active measures throughout Government, parliament and the judiciary. Every legislative, administrative and judicial body or institution is required to apply the best interests principle by systematically considering how children’s rights and interests are or will be affected by their decisions and actions - by, for example, a proposed or existing law or policy or administrative action or court decision, including those which are not directly concerned with children, but indirectly affect children.” (cf. UN Committee on the rights of the child, General Comment no. 5 (2003), General Measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child, 27 november 2003, CRC/GC/2003/par. 12).

De specifieke individuele context van elk kind dient in overweging genomen te worden bij het beoordelen van het belang van het kind in kwestie.

“5. The full application of the concept of the child's best interests requires the development of a rights-based approach, engaging all actors, to secure the holistic physical, psychological, moral and spiritual integrity of the child and promote his or her human dignity.”

Een holistische beoordeling die rekening houdt met de ontwikkeling en integriteit van het kind dringt zich op.

“6. The Committee underlines that the child's best interests is a threefold concept:

(a) A substantive right: (...)

(b) A fundamental interpretative legal principle: If a legal provision is open to more than one interpretation, the interpretation which most effectively serves the child's best interests should be chosen. The rights enshrined in the Convention and its Optional Protocols provide the framework for interpretation."

Het belang van het kind is niet enkel een substantieel recht, maar ook een fundamentele interpretatiewijze van wettelijke bepalingen.

"52. The concept of the child's best interests is complex and its content must be determined on a case-by-case basis. It is through the interpretation and implementation of article 3, paragraph 1, in line with the other provisions of the Convention, that the legislator, judge, administrative, social or educational authority will be able to clarify the concept and make concrete use thereof. Accordingly, the concept of the child's best interests is flexible and adaptable. It should be adjusted and defined on an individual basis, according to the specific situation of the child or children concerned, taking into consideration their personal context, situation and needs. For individual decisions, the child's best interests must be assessed and determined in light of the specific circumstances of the particular child. Opnieuw wordt de nood aan een specifieke benadering die rekening houdt met alle relevante omstandigheden van het kind benadrukt."

"42. States must create an environment that respects human dignity and ensures the olistic development of every child. In the assessment and determination of the child's best interests, the State must ensure full respect for his or her inherent right to life, survival and development."

Het VN Kinderrechtencomité stelde een niet-exhaustieve lijst op met elementen en omstandigheden waarmee rekening gehouden moet worden, o.a. de kwetsbaarheid van een kind. de mening van het kind. de identiteit van het kind, behouden van relaties.

"50. The Committee considers it useful to draw up a non-exhaustive and nonhierarchical list of elements that could be included in a best-interests assessment by any decision-maker having to determine a child's best interests. The non-exhaustive nature of the elements in the list implies that it is possible to go beyond those and consider other factors relevant in the specific circumstances of the individual child or group of children. All the elements of the list must be taken into consideration and balanced in light of each situation. The list should provide concrete guidance, yet flexibility."

Bij het onderzoek naar het belang van het kind moet niet alleen rekening gehouden worden met de specifieke elementen en omstandigheden van het kind op heden maar moet ook naar de toekomst van het kind gekeken worden. Elk beslissing moet rekening houden met de continuïteit en de stabiliteit van het kind op heden en in de toekomst:

"84. In the best-interests assessment, one has to consider that the capacities of the child will evolve. Decision-makers should therefore consider measures that can be revised or adjusted accordingly, instead of making definitive and irreversible decisions. To do this, they should not only assess the physical, emotional, educational and other needs at the specific moment of the decision, but should also consider the possible scenarios of the child's development, and analyse them in the short and long term. In this context, decisions should assess continuity and stability of the child's present and future situation."

1.2. Bij de afweging van de verschillende op het spel staande belangen, neemt het belang van het kind een bijzondere plaats in. Nergens in de bestreden beslissing gaat verwerende partij over tot een concrete afweging van de verschillende belangen die op het spel staan. Er moet nochtans op gewezen worden dat artikel 24.2 van het Handvest en het hoger belang van het kind een onderzoeksplicht met zich meebrengen.

Zoals M. Maes en A. Wijnants schrijven:

"Het VN-Kinderrechtencomité voegde hieraan toe dat het beginsel van het belang van het kind een drievoudig concept is. Het beginsel houdt niet enkel een materieel recht in voor een kind om zijn belangen (d. i. in wezen het welzijn van het kind) in overweging te zien genomen worden 122. maar is tevens een interpretatief rechtsbeginsel en een procedureregulering. Wat dit laatste betreft, kan het beginsel van het belang van het kind als een onderzoeksplicht worden opgevat. Telkens wanneer een maatregel (d.i. een beslissing, handeling, gedrag, voorstel, dienst, procedure, een nalatigheid of andere maatregel) wordt genomen die gevolgen heeft voor een kind. moeten tijdens het besluitvormingsproces nauwgezet de mogelijke negatieve en positieve effecten van een eventuele beslissing op het kind worden

onderzocht, zodat kan worden uitgemaakt wat de belangen van het kind in een specifiek geval vereisen. Wanneer de verschillende relevante belangen tegen elkaar worden afgewogen, moeten de belangen van het kind primair in overweging worden genomen. Tijdens de belangenafweging moet op basis van evenredigheid worden nagegaan of andere overwegingen van die aard zijn, bv. inzake migratiecontrole, dat ze toch primeren op de belangen van het kind als een eerste overweging” (M. MAES, A. WIJNANTS, Het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie: een nieuwe speler in het vreemdelingenrecht, T.Vreemd. 2016, nr. 1).

Verwerende partij is verplicht om de mogelijke negatieve en positieve effecten van een eventuele beslissing op de minderjarige dochter van verzoekster te onderzoeken zodat kan worden uitgemaakt wat de belangen van het kind in een specifiek geval vereisen. Dit onderzoek ontbreekt in bestreden beslissing. Verwerende partij maakt er zich snel vanaf door te stellen dat het verblijf van het minderjarig kind in België nooit als stabiel beschouwd kon worden waardoor er geen verstorend effect zou zijn voor haar. Verder gaat verwerende partij op geen enkel moment over tot een concrete afweging van de belangen die in casu spelen.

Het is absoluut noodzakelijk om onderzoek te voeren naar de gevolgen van de scheiding van het minderjarig kind van haar Belgische vader Joseph en de impact hiervan op het hoger belang en het welzijn van het minderjarig kind.

Dit alles gebeurde niet, waardoor verwerende partij de op haar rustende onderzoeksplicht cfr. artikel 24.2 van het Handvest niet naleefde.

Wanneer de verschillende relevante belangen tegen elkaar worden afgewogen, moeten de belangen van het kind primair in overweging worden genomen. Verwerende partij laat het na om te motiveren waarom het belang van het kind hier aan de kant werd geschoven.

De impact van de bestreden beslissing op het kind van verzoekster, haar welzijn, ontwikkeling en zijn veiligheid dient grondig onderzocht te worden.

Nergens uit de bestreden beslissing blijkt dat verwerende partij op een grondige manier rekening heeft gehouden met de belangen van verzoeksters’ dochter, hoewel de bestreden beslissing ook dit kind een bevel geeft om samen met verzoekster het grondgebied te verlaten. Verwerende partij liet het na om het hoger belang van verzoekers kind concreet mee in rekening te brengen.

Hierdoor werd artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, artikel 24.2 van het Handvest en de zorgvuldigheidsplicht geschonden. Voorts kan de motivering van de bestreden beslissing deze beslissing niet schragen, waardoor de motiveringsplicht werd geschonden. Tot slot beging verwerende partij een schending van alle bovenvermelde wetsbepalingen en algemene rechtsbeginselen.

Tweede onderdeel:

2.1 Artikel 8 EVRM bepaalt dat:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, 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 hij 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.”

Artikel 8 van het EVRM waarborgt het recht op een gezins- en privéleven. Dit houdt in dat eenieder recht heeft op eerbiediging van zijn privéleven, familie- en gezinsleven.

Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/ of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk, § 25; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 21).

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' noch het begrip privéleven. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie.

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T.I Finland, § 150).

2.2. Uit de rechtspraak van het Hof blijkt dat de gezinsband tussen een ouder en zijn minderjarig kind wordt verondersteld (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 60; EHRM 2 november 2010, Çerife Yigit/Turkije (GK), § 94). Enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden zou men kunnen aannemen dat er geen sprake meer is van een gezinsleven (EHRM 19 februari 1996, Gül/Zwitserland, § 32; EHRM 21 december 2001, Sen/Nederland, § 28). Er blijken in casu geen dergelijke uitzonderlijke omstandigheden te zijn, integendeel.

De vader van Laura heeft op zeer regelmatige basis contact met zijn dochter (stuk 3). Hij voedt zijn minderjarig kind mee op, en heeft een affectieve band met zijn dochter. Daarnaast heeft Joseph ook een financiële band met zijn dochter, aangezien hij instaat voor een groot aantal kosten voor de opvoeding van zijn dochter (stuk 4 en 5).

2.3. Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/Belgie, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Dit onderzoek van verwerende partij schiet echter ernstig tekort.

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid, van het EVRM voortvloeien te bepalen, worden in het kader van een billijke afweging een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij verwijdering naar het land van bestemming, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet.

Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nunez v. Noorwegen, par. 70).

2.4. In casu zal het gezinsleven op zeer ernstige wijze verbroken worden tussen verzoekster's dochter en haar vader. Dit geldt eveneens voor het gezinsleven tussen verzoekster en haar partner die de vader is van haar dochter.

Verwerende partij ziet een aantal cruciale elementen over het hoofd en schat een aantal zaken verkeerd in, waardoor ze niet tot een billijke afweging kon komen.

2.4.1. relatie tussen de dochter van verzoekster en haar vader

Uit de stukken die werden neergelegd aan verwerende partij, blijken de verschillende uitstappen die het verzoekster samen haar dochter en haar vader ondernemen (stuk 2). In het bijzonder werd dit uitvoerig toegelicht in een brief aan verwerende partij dd. 28 augustus 2019. Verzoekster gaf deze brief af aan verwerende partij alvorens ze de bestreden beslissing in handen kreeg (stuk 10).

Naast een de emotionele band tussen Laura en haar vader, ondersteunt Joseph haar ook financieel. Zo staat hij in voor heel wat aankopen die gedaan worden voor Laura (stuk 4-5).

Verwerende partij schat het contact tussen vader en dochter dan ook verkeerd in en gaat te kort door de bocht door louter te verwijzen naar de weigeringsbeslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand inzake de erkenning van Laura door haar vader.

De tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing zal dan ook een serieuze inbreuk vormen op het gezinsleven zoals beschermd door artikel 8 EVRM van Laura en haar vader.

2.4.2. relatie tussen verzoekster en haar partner

Verzoekster leerde haar partner, de heer T.A.J. (...), kennen in juni 2016 in Antwerpen. Wanneer haar partner na een reis naar Afrika terug naar België kwam in juni 2017, startten ze hun relatie in november 2017. Verzoekster en J. (...) kwamen in januari 2018 achter het heugelijke nieuws dat ze een kindje verwachten. Hun dochter, L.O.I. (...), werd geboren op (...) 2018. J. (...) was aanwezig bij de keizersnede om zijn partner te steunen alsook bij eerdere prenatale controles (stuk 11).

Tot op heden hebben verzoekster en J. (...) nog steeds een relatie (stuk 12 en 13). Ze plannen om te gaan samenwonen in de nabije toekomst. Op dit moment is J. (...) op zoek naar een grotere studio waar ze samen kunnen intrekken.

Ondertussen tracht J. (...) zoveel mogelijk te steunen waaronder ook op financieel vlak. Zo helpt hij verzoekster haar huur te betalen en de facturen voor water en elektriciteit (stukken 6- 9)

2.4.3. De hierboven uiteengezette omstandigheden zijn van die aard dat ze het verzoekster en haar dochter onmogelijk maken om het gezinsleven voort te zetten.

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/Belgie, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010. nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid, van het EVRM voortvloeien te bepalen, worden in het kader van een billijke afweging een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij verwijdering naar het land van bestemming, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Verwerende partij schat de mate waarin het gezinsleven wordt verbroken compleet verkeerd in, en ziet een aantal onoverkomelijke hinderpalen tot het verderzetten van het gezinsleven over het hoofd. Hierdoor kon verwerende partij niet tot een billijke afweging komen.

Door na te laten een zo grondig mogelijk onderzoek te voeren naar het bestaan van verzoekers gezinsleven en vervolgens naar de toelaatbaarheid van een inmenging in dit gezinsleven overeenkomstig artikel 8 EVRM voorafgaand aan het nemen van de bestreden beslissing, begaat verwerende partij - naast van een schending van artikel 8 EVRM en de zorgvuldigheidsplicht - een schending van alle bovenvermelde wetsbepalingen en algemene rechtsbeginselen.

2.5. Omwille van het bovenstaande schendt verwerende partij de zorgvuldigheidsplicht. Verwerende partij had rekening moeten houden met het gezinsleven van verzoeker met zijn zoon.

In casu is er prima facie een gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM, en was verwerende partij hiervan op de hoogte.

De dienst Vreemdelingenzaken heeft dan ook kennelijk onredelijk en in strijd met artikel 8 EVRM gehandeld, door geen rekening te houden met verzoekers' gezinsleven en dat van haar dochter Laura.

Tot slot werd ook de motiveringsplicht geschonden:

“De materiële motiveringsplicht gebiedt dat iedere bestuurshandeling gedragen wordt door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn en blijken hetzij uit de beslissing zelf, hetzij uit het administratief dossier. De motieven moeten bijgevolg minstens kenbaar, feitelijk juist en draagkrachtig (dit wil zeggen de beslissing rechtens kunnen dragen en verantwoorden) zijn (J. DE STAERCKE, Algemene beginselen van behoorlijk bestuur en behoorlijk burgerschap. Beginselen van de openbare dienst, Brugge Vandenbroele 2002, randnummer. 19).”

Uit de aangehaalde wetteksten blijkt dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. De motivering moet tevens afdoende zijn.

De bestreden beslissing werd onvoldoende gemotiveerd in de zin dat er onvoldoende feitelijke en juridische gronden zijn voor de beslissing, of dat deze gronden, zo ze er wel zijn, niet blijken uit de bestreden beslissing.

Om al bovenstaande redenen dient voorliggend verzoek tot nietigverklaring en schorsing dan ook ontvankelijk en gegrond verklaard te worden.”

2.2. De verwerende partij werpt de gedeeltelijke ontvankelijkheid van het middel op. Zij verwijst naar het arrest nr. 236.621 van de Raad van State van 30 november 2016 waaruit zou blijken dat het zorgvuldigheidsbeginsel geen op zich staande rechtsregel vormt die de onwettigheid kan doen vaststellen.

Uit de lezing van dit arrest valt echter enkel op te maken dat het summier karakter of de snelle totstandkoming van de beslissing op zich geen onwettigheid inhoudt. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt daarentegen wél in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De overheid is onder meer verplicht om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk te onderzoeken, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (RvS 9 november 2017, nr. 239.826). Als zodanig vormt het zorgvuldigheidsbeginsel wel degelijk een algemeen rechtsbeginsel dat een rechtsregel inhoudt.

2.2.1. Na een weergave van de relevante rechtsleer en rechtspraak met betrekking tot het belang van het kind in het eerste onderdeel voert verzoekster aan dat onvoldoende rekening werd gehouden met het hoger belang van haar kind waarvan haar Belgische partner J. de vader zou zijn.

Het beginsel van het belang van het kind omvat twee aspecten, met name enerzijds het behouden van eenheid van het gezin en anderzijds het welzijn van het kind (EHRM 6 juli 2010, nr. 41615/07, Neulinger en Shuruk v. Zwitserland (GK), par. 135-136).

Uit de uiteenzetting van verzoekster blijkt dat ze het belang van het kind *in casu* verbindt met de aanwezigheid van de vader in België.

In de bestreden beslissing wordt met betrekking tot het belang van het kind het volgende gemotiveerd:

“Op 23.10.2018 diende betrokkene met de heer T.A. (...), die de Belgische nationaliteit heeft, een aanvraag tot erkenning van betrokkenes kind L.O.I. (...) in te Antwerpen. Op 13.03.2019 werd de erkenning echter geweigerd door de stad Antwerpen, daar uit het onderzoek blijkt dat de erkenning van betrokkenes dochter enkel gericht is op het verkrijgen van een verblijfsvergunning. De weigering van een erkenning 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.

Het feit dat betrokkene een relatie heeft met de heer T. (...), geeft haar niet automatisch recht op verblijf. Betrokkene woont niet samen met haar partner en voert dus geen gemeenschappelijke huishouding. Bij gevolg is dergelijke partnerrelatie niet gelijk te stellen aan een huwelijk en dus geen sprake van een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Een terugkeer naar haar 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.

Ook het feit dat betrokkene kind in België geboren is, opent niet zonder meer het recht op verblijf. Betrokkene toont niet aan dat een terugkeer naar het land van herkomst van betrokkene, wat een scheiding van hun vertrouwde omgeving impliceert, een verstorend effect zou hebben op het kind en dat dit tegen haar belangen zou ingaan. Gelet op het precair verblijf van betrokkene in België dringt de vaststelling zich ook op dat het verblijf in België zelf niet als stabiel is te beschouwen. Het is kennelijk in het hoger belang van het kind om niet te worden gescheiden van haar moeder, die op eigen risico, ondanks de precaire verblijfsituatie, een gezinsleven heeft uitgebouwd. Dit impliceert dat wanneer ouders in België niet tot een verblijf zijn toegelaten of gemachtigd en zij het Rijk dienen te verlaten, zij zich hierbij dienen te laten vergezellen door hun jonge kinderen teneinde de belangen van deze kinderen en de gezinseenheid niet te schaden.

(...)

De aanvraag tot erkenning van betrokkene zoon door de heer T. (...) werd geweigerd door de stad Antwerpen. Uit de motieven m.b.t. het voorgehouden gezinsleven blijkt dat betrokkene een verblijfsrechtelijk voordeel beoogt. Dit in acht genomen samen met de in casu van toepassing zijnde objectieve criteria, kan geconcludeerd worden dat er een actueel en reëel risico op onderduiken bestaat."

De bestreden beslissing hecht er veel belang aan dat de erkenning van het kind werd geweigerd door de ambtenaar van de burgerlijke stand te Antwerpen als zijnde een schijnerkenning. Dit wordt beschouwd als een negatieve indicatie van een effectief gezinsleven tussen de beweerde Belgische vader en het kind, alsook van verzoekster zelf. Daarnaast motiveert de bestreden beslissing dat het kind samen met verzoekster het land moet verlaten, zodat de band tussen moeder en kind niet wordt verstoord.

Na een uitgebreide theoretische uiteenzetting met betrekking tot het belang van het kind betoogt verzoekster dat er geen concrete afweging van de verschillende belangen werd gemaakt in de bestreden beslissing. Daarmee gaat de verzoekende partij er echter aan voorbij dat wel degelijk werd overwogen dat het om een schijnerkenning gaat, zodat de relatie tussen het kind en de beweerde vader niet als daadwerkelijk of beschermenswaardig wordt beschouwd door de verwerende partij. Zij heeft daarbij wel degelijk de belangen van het kind beoordeeld, maar heeft besloten dat er geen sprake is van een familiale band.

De Raad acht deze beoordeling op zich niet kennelijk onredelijk, temeer nu het gaat om een zeer jong kind, waarvan kan worden aangenomen dat ze zich gemakkelijk kan aanpassen aan de gewijzigde omstandigheden.

2.2.2. In het tweede onderdeel gaat verzoekster, verwijzend naar artikel 8 van het EVRM, dieper in op het gezinsleven met haar Belgische partner en tracht zij het gezinsleven met concrete elementen aan te tonen.

Zij verwijst daarbij naar verschillende stukken bij het verzoekschrift, waaronder foto's, verschillende facturen op naam van J. waaruit moet blijken dat hij instaat voor een groot aantal kosten en voor de opvoeding van verzoeksters dochter en verzoekster financieel bijstaat.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de ambtenaar van burgerlijke stand heeft geoordeeld dat het ging om een schijnerkenning en dat een beslissing tot weigering tot erkenning werd genomen op 13 maart 2019. Naar aanleiding hiervan heeft de verwerende partij op 12 augustus 2019 besloten over te gaan tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoekster werd door de verwerende partij uitgenodigd voor een "gesprek aangaande uw verblijfsituatie" op het loket Vreemdelingenzaken te Deurne op 28 augustus 2019. Naar aanleiding hiervan werd zij verzocht om documenten mee te nemen met betrekking tot haar gezinsleden, en eigendomsrechten of een huurcontract met betrekking tot haar woonst en bewijzen dat zij in haar eigen onderhoud kan voorzien.

Verzoekster voert aan dat haar advocate op 28 augustus 2018 een schrijven heeft overgemaakt aan de verwerende partij waarbij tal van stavingsstukken werden gevoegd met betrekking tot het gezinsleven, waaronder een verklaring van een arts dat verzoeksters partner J. aanwezig was bij de bevalling en op een prenatale controle, WhatsApp-berichten, getuigenverklaringen, verschillende foto's, een aankoopbewijs van een kindervagen betaald door J., betalingsbewijzen van de kinderopvang betaald door J., betalingsbewijzen van de huur van verzoekster door J., een verklaring van de eigenaar van de

woning, betalingsbewijzen van ziekenhuisfacturen, elektriciteitsfacturen en de waterfactuur, een verklaring van Bond Zonder Naam, van de Voedselbank en loonfiches.

Hoewel deze documenten inderdaad indicaties kunnen bevatten van een gezinsleven, blijkt uit het begeleidend schrijven van verzoeksters advocate duidelijk dat deze stukken pas werden overgemaakt nadat verzoekster werd gehoord op het vreemdelingenloket te Deurne. Evenmin blijkt er een bewijs van verzending of van afgifte, noch bevindt er zich een kopie van deze stukken in het administratief dossier. Aldus gaat het om feitelijke elementen die verzoekster pas heeft overgemaakt nadat de bestreden beslissing werd genomen, zodat de verwerende partij er geen rekening meer mee kon houden. De verwerende partij kon aldus in alle redelijkheid uitgaan van het omstandig gemotiveerde oordeel van de ambtenaar van burgerlijke stand dat het ging om een schijnerkenning.

Ter terechtzitting wijst de verzoekende partij er op dat een beroep tegen de weigering tot erkenning aanhangig werd gemaakt bij de familierechtbank. De Raad merkt in dit verband op dat het bestreden bevel niet gepaard gaat met een maatregel tot terugleiding.

Het middel is ongegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij 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. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op drieëntwintig december tweeduizend negentien door:

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. S. BEERNAERTS,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. BEERNAERTS

C. VERHAERT