

Arrest

nr. 244 326 van 17 november 2020
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat H. CAMERLYNCK
Cartonstraat 14
8900 IEPER

tegen:

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

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X die verklaart van Iraakse nationaliteit te zijn, op 13 juli 2020 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 15 juni 2020 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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.

Gelet op de beschikking van 9 oktober 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 3 november 2020.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KIWAKANA, die loco advocaat H. CAMERLYNCK verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. VANBEYLEN, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 15 juni 2020 beslist de gemachtigde van de bevoegde minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde) de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven (bijlage 13).

Dit is de bestreden beslissing, en ze is als volgt gemotiveerd:

“Betrokkene werd gehoord door de politie van PZ Arro Ieper op 15.06.2020 en in deze beslissing werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

Aan de Heer, die verklaart te heten:

Naam: S.,
Voornaam A. A. S.
Geboortedatum: 12.05.1998
Geboorteplaats: Baghdad
Nationaliteit: Irak

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen(2),
- tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,
- tenzij er actueel een asielaanvraag hangende is in een van deze staten, binnen 30 dagen 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 wet') en volgende feiten:

Artikel 7, alinea 1, van de wet:

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

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

Betrokkene verklaart dat hij C. E. °12.04.2020 als zijn kind wenst te erkennen. De moeder van het kind is C. S. D. °06.11.1995, die de Belgische nationaliteit bezit. De intentie van de betrokkene tot het erkennen van C. E. geeft betrokkene niet automatisch recht op verblijf. Een tijdelijke terugkeer naar zijn land van herkomst om zich in regel te stellen staat niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. In zijn arrest (nr. 27.844) dd. 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingbetwistingen dan ook het volgende: "De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat verzoekster zou toelaten de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen." Een schending van artikel 8 EVRM kan dan ook niet worden aangenomen.

Betrokkene verklaart geen medische problemen te hebben. Een schending van artikel 3 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

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

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste en tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) en van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM).

De verzoekende partij licht haar eerste en tweede middel als volgt toe:

"1.Een eerste ingeroepen middel is een schending van art. 74/13 Vreemdelingenwet.

Art. 74/13 Vreemdelingenwet stelt :

' 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. '

De bestreden beslissing heeft geen, minstens onvoldoende rekening gehouden met het gezins- en familieleven van verzoeker en met het belang van zijn kind.

De bestreden beslissing stelt :

' De intentie van de betrokkene tot het erkennen van C. E. geeft betrokkene niet automatisch recht op verblijf.'

Verzoeker kan hiermee instemmen : het feit dat hij zijn zoontje wil erkennen, geeft hem inderdaad niet automatisch recht op verblijf.

De bestreden beslissing stelt echter ook :

'Een tijdelijke terugkeer naar zijn land van herkomst om zich in regel te stellen staat niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. '

Verzoeker hiermee niet akkoord gaan. Als verzoeker tijdens de periode waarin de Procureur des Konings een advies moet verstrekken over de vraagstelling of verzoeker zijn zoontje zou kunnen erkennen, het land zou moeten verlaten en naar Irak zou moeten terugkeren, is dit wel degelijk disproportioneel ten aanzien van zijn recht op een gezinsleven. Als verzoeker naar Irak zou moeten terugkeren, zou hij de facto niet in staat zijn zijn zoontje te erkennen, en dit ware een flagrante schending van het recht op een gezinsleven. Het gaat uiteraard om een afweging, een evaluatie van belangen, doch verzoeker is er ten volle van overtuigd dat het recht om zijn zoontje te erkennen primeert op de wetgeving die hem zou kunnen verplichten het land te verlaten en dus een einde zou stellen aan zijn gezinsleven.

De bestreden beslissing wijst verder op een arrest van de Raad voor Vreemdelingen-betwistingen waarin gesteld wordt dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat de betrokkene zou toelaten de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen. Verzoeker ziet dit in, het recht op een gezinsleven is inderdaad geen vrijgeleide om de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen, maar het gaat - zoals verzoeker supra aangetoond heeft - om een afweging van belangen. Het feit dat men belangen moet afwegen en evalueren, betekent inderdaad dat er geen automatische vrijgeleide is die het mogelijk maakt de bepalingen van de vreemdelingenwet te negeren, maar er moet, voor elk geval afzonderlijk, nagegaan worden wat er primeert : het recht op het concrete gezinsleven waarop iemand aanspraak maakt, of de bepalingen van de vreemdelingenwet. En verzoeker is ervan overtuigd dat, in zijn concrete geval, het recht om zijn zoontje te erkennen primeert. Het kind heeft het recht door zijn vader erkend te worden, dit is overigens in het belang van dit kind, en overeenkomstig art. 74/13 Vreemdelingenwet dient met dit belang rekening gehouden te worden.

1. Een tweede ingeroepen middel is een schending van art. 8 van het E.V.R.M.

In dit artikel wordt er gesteld :

'Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.'

Verzoeker kan verwijzen naar wat hij hierboven onder punt 1 gesteld heeft : er dient een afweging gemaakt te worden van de concrete belangen van de specifieke vraagstelling. Het gaat hier om het recht zijn zoontje te erkennen, en nadien met zijn partner, de moeder, in het huwelijk te treden ; indien verzoeker nu naar Irak zou dienen terug te keren om aldaar de machtiging tot verblijf aan te vragen, dient hij België voor een lange tijd te verlaten, en zou de mogelijkheid om zijn zoontje te erkennen, en later met de moeder in het huwelijk te treden, in het gedrang komen. En dit ware een grove inmenging in het privé- en gezinsleven van verzoeker en zijn partner."

2.2. De verwerende partij heeft geen nota met opmerkingen ingediend en repliceert dan ook niet op de argumenten van de verzoekende partij.

2.3. In haar eerste en tweede middel geeft de verzoekende partij onder meer aan dat volgens haar onvoldoende rekening werd gehouden met haar gezinsleven, en stelt niet akkoord te gaan met bepaalde motieven van de bestreden beslissing. In die zin haalt zij, naast de schending van artikel 8 van het EVRM en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, eveneens de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht aan.

De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt 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 zorgvuldigheidsplicht legt de overheid onder meer op om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidstoezicht of het bestuur is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

De verzoekende partij stelt in haar eerste en tweede middel onder meer dat de bestreden beslissing geen of minstens onvoldoende rekening heeft gehouden met haar gezins- en familielevens en met het belang van haar kind. De verzoekende partij stelt dat, als zij tijdens de periode waarin de Procureur des Konings een advies moet verstrekken over de vraagstelling of zij haar zoontje zou kunnen erkennen, het land zou moeten verlaten en naar Irak zou moeten terugkeren, dit wel degelijk disproportioneel is ten aanzien van haar recht op een gezinsleven. Als zij naar Irak zou moeten terugkeren, zou zij de facto volgens haar immers niet in staat zijn haar zoontje te erkennen, en dit zou volgens haar een flagrante schending van het recht op een gezinsleven uitmaken. Het gaat volgens de verzoekende partij uiteraard om een afweging, een evaluatie van belangen, maar zij is er ten volle van overtuigd dat het recht om haar zoontje te erkennen primeert op de wetgeving die haar zou kunnen verplichten het land te verlaten en zo dus een einde zou stellen aan haar gezinsleven. Het kind heeft volgens de verzoekende partij het recht door zijn vader erkend te worden. Dit is overigens volgens de verzoekende partij in het belang van dit kind, en overeenkomstig artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet moet met dit belang rekening gehouden worden.

De Raad verwijst vooreerst naar artikel 39/59, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet, dat in casu van toepassing is aangezien geen administratief dossier werd neergelegd:

“§ 1. Wanneer de verwerende partij het administratief dossier niet binnen de vastgestelde termijn toestuurt, worden de door de verzoekende partij vermelde feiten als bewezen geacht, tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn.”

De Raad stelt vast dat de verwerende partij in de bestreden beslissing zelf aangeeft dat de verzoekende partij C. E. als haar kind wenst te erkennen. Nergens in de bestreden beslissing wordt betwist dat C. E. het kind van de verzoekende partij zou zijn. Het gezinsleven van de verzoekende partij met haar partner en C.E., die geboren is op 12 april 2020, wordt aldus niet betwist door de verwerende partij. Ook de verzoekende partij geeft aan dat C.E. wel degelijk haar kind is. Dit feit wordt, gezien artikel 39/59, §1, eerste lid van de Vreemdelingenwet, als bewezen geacht aangezien het niet kennelijk onjuist blijkt te zijn. De verwerende partij geeft in het licht van artikel 8 van het EVRM en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet in de bestreden beslissing enkel aan dat volgens haar een tijdelijke terugkeer naar het land van herkomst om zich in regel te stellen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven en dit geen breuk betekent van de familiale relaties.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bepaalt:

“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.”

Deze bepaling legt de verwerende partij op rekening te houden met het hoger belang van het kind en het gezinsleven van de verzoekende partij bij het nemen van een beslissing van verwijdering.

De bestreden beslissing bevat geen enkel motief over het hoger belang van het kind, terwijl het gezinsleven van de verzoekende partij met dit kind en zijn moeder niet wordt betwist in de bestreden beslissing. Dit houdt op zich een schending in van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Bovendien acht de Raad het, zoals de verzoekende partij ook aanhaalt, kennelijk onredelijk van de verwerende partij te stellen dat een tijdelijke verwijdering naar Irak in casu geen schending zou uitmaken van het recht op gezinsleven van de verzoekende partij omdat het slechts om een tijdelijke scheiding zou gaan. Het gezinsleven van de verzoekende partij met het kind dat zij wil erkennen en de moeder van dit kind wordt zoals gezegd niet betwist in de bestreden beslissing. Bovendien werd het kind pas op 12 april 2020 geboren en gaat het dus om een zeer jonge baby die constante zorg nodig heeft. De Raad acht de belangenafweging in de bestreden beslissing over het gezinsleven, hoewel wel degelijk aanwezig, en waar wordt gesteld dat er geen schending zou zijn van het gezinsleven van de verzoekende partij omdat het slechts gaat om een tijdelijke verwijdering naar Irak, dan ook kennelijk onredelijk. De verzoekende partij maakt in die zin een schending van de materiële motiveringsplicht aannemelijk.

De verwerende partij voert geen repliek op de argumenten van de verzoekende partij aangezien zij geen nota met opmerkingen heeft neergelegd.

Het eerste en tweede middel zijn in de besproken mate gegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het bevel om het grondgebied te verlaten van 15 juni 2020 wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventien november tweeduizend twintig door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU