



Arrest

nr. 257 724 van 7 juli 2021
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat G. MWEZE SIFA
Wynantstraat 33
1000 BRUSSEL

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor Asiel en
Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Braziliaanse nationaliteit te zijn, in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van X en X, op 4 februari 2021 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 3 december 2020 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 2 juni 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 23 juni 2021.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat G. MWEZE SIFA verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekster kwam in België aan op 18 mei 2017. Op 22 oktober 2020 diende zij een verzoek om internationale bescherming in. Op 3 december 2020 deed zij afstand van dit verzoek.

1.2. Op 3 december 2020 werd besloten tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“(…)

De mevrouw, die verklaart te heten:

[…]

wordt het bevel gegeven om het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen*2), tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,

binnen 30 (dertig) dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING :

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van 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;

(1) Betrokkene bevindt zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ; hij verblijft langer in het Rijk dan de overeenkomstig artikel 6 van deze wet bepaalde termijn of slaagt er niet in het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd, inderdaad, betrokkene kwam het land binnen op 18.05.2017 en verblijft nog steeds op het grondgebied, zodat zijn (haar) regelmatig verblijf van 90 dagen overschreden is.

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. Beide ouders zijn in België niet tot een verblijf toegelaten of gemachtigd en zij dienen het Rijk te verlaten. Het is evident dat zij zich hierbij dienen te laten vergezellen door hun jongere kinderen teneinde de belangen van deze kinderen en de gezinseenheid niet te schaden. Verder blijkt niet dat betrokkene of één van zijn (haar) gezinsleden gezondheidsproblemen zou hebben, die hen zouden verhinderen om terug te keren naar het land van herkomst. Het recht op onderwijs is niet absoluut en geeft niet automatisch recht op verblijf. Nergens blijkt ook dat in het land van herkomst geen onderwijs kan worden verkregen. Het recht op onderwijs bevat daarenboven geen algemene verplichting om de keuze van een vreemdeling om onderwijs te volgen in een bepaalde Verdragsluitende Staat toe te staan. Beperkingen aan het recht op onderwijs zijn immers mogelijk zolang de kern van het recht op onderwijs niet wordt aangetast (EHRM 19 oktober 2012, nrs. 43370/04, 8252/05 en 18454/06, Catan e.a. v. Moldavië, par. 140.).
(...)"

2. Onderzoek van het beroep

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

"C. Wat de gegrondheid van het beroep betreft:

Verzoekende partij meent dat de Staatssecretaris voor Migratie en Asielbeleid hierna volgende wetsbepalingen heeft geschonden door de bestreden beslissing te betekenen:

*Artikel 7 vreemdelingenwet;

*Artikel 1, 2, 3 en 4 van de wet betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen van 23 juncto 62 van de vreemdelingenwet;

*Artikel 8 van het EVRM en Kinderrechtenverdrag dd 20 november 1989;

*Schending van het Ministerieel besluit van 28 oktober 2020 en van 26 januari 2021 houdende wijziging van het ministerieel besluit van 28 oktober 2020 houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken;

*Het zorgvuldigheidsbeginsel.

1. Schending van artikel 7 van de wet van 15.12.1980 en van de art.2 en 3 van de wet op de formele motivering van bestuurshandelingen:

Artikel 7 van de wet van 15 december 1980 bepaalt het volgende:

'Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de Staatssecretaris of zijn gemachtigde 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, bevel geven het grondgebied v66r een bepaalde datum te verlaten wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

2° wanneer hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde 4 termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd;

3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden'

Dat de bestreden beslissing onredelijk is doordat artikel 7 de Staatssecretaris voor Migratie en Asielbeleid niet verplicht is om een Bevel om het grondgebied te verlaten te betekenen, maar slechts een mogelijkheid daartoe biedt;

Dat verzoeker vaststelt dat de Staatssecretaris op basis van de facultatieve mogelijkheid en beoordelingsmarge van artikel 7 vreemdelingenwet, rekening had moeten houden met zijn tijdelijke precaire situatie en rekening had dienen te houden met het feit dat hij wel het nodige aan het doen was om zijn verblijf te regulariseren.

Dat de DVZ geen rekening heeft gehouden met de lange procedure en de wachttijd die verzoekende partij heeft ondergaan sinds de indiening van haar asielaanvraag 18 mei 2017 tot zij 1 december 2020 besloot om afstand te doen van haar asielaanvraag wegens afwezigheid van een positieve beslissing over haar asielaanvraag. Evenmin werd geen rekening gehouden met het gezins- en familieleven van verzoekster die minderjarige kinderen heeft die schoolplichtig zijn. Niettegenstaande het feit dat de Staatssecretaris op de hoogte was dat verzoekster minderjarige schoolplichtige minderjarige kinderen heeft, heeft de Dienst Vreemdelingenzaken niet de nodige diligentie aan de dag en geenszins rekening heeft gehouden met het hoger belang van de minderjarige kinderen van verzoekster.

Bijgevolg heeft de Dienst vreemdelingenzaken niet diligent gehandeld en onzorgvuldig is geweest bij de behandeling van het dossier van verzoekende partij.

Dat bijgevolg de bestreden beslissing niet enkel de bepaling van artikel 7 van het Vreemdelingenwet miskend, maar tevens niet gemotiveerd en het zorgvuldigheidsbeginsel schendt.

Dat dit middel ernstig en gegrond is.

2. Schending van artikel 8 EVRM en het Verdrag inzake het recht van het kind van 20 november 1989:

Dat verzoeker op grond van artikel 8 EVRM het recht geniet op de eerbiediging van haar privé, familie- en gezinsleven.

Dat verzoekster leeft met haar twee minderjarige kinderen die ongetwijfeld haar meest dierbare familieleden zijn, waarmee zij samenleeft in Brussel op een vast adres.

Dat het in die omstandigheden evident voorkomt dat de uitvoering van de bestreden beslissing een abrupt einde zal stellen, aan het recht en de beleving van verzoekers privé-, familie en gezinsleven in Brussel en dat verzoekende partij bijgevolg terecht opwerpt dat de bestreden beslissing een ongerechtvaardigde inmenging is in haar privé-, familieleven en aldus de bepaling van artikel 8 EVRM miskend, wat onaanvaardbaar is. Er was reeds geoordeeld dat "De uitvoering van het bevel om het grondgebied te verlaten zou de vreemdeling ertoe verplichten om het grondgebied te verlaten en zou zijn gezinsleven verstoren, wat een risico op een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel inhoudt" (R.v.st. nr. 44.670. 22 oktober 1993, Arr. R.vSt. 1993, Z.p., nootBAMPS, C.)

Art. 8 E. V. R. M. dat een ieder recht op eerbiediging van zijn privé-, gezinsleven en briefwisseling waarborgt is van openbare orde en van directe toepassing in het intern Belgisch recht. De uitzettings- of uitwijzingsbeslissing van een vreemdeling moet door de overheid gemotiveerd worden in die zin dat er een overweging gebeurt van de evenredigheid tussen motieven van de verwijderingsmaatregel en de door die maatregel veroorzaakte ontwrichting van het gezin van de betrokken vreemdeling. " (R. v. St. nr. 26:932, 25 september 1986, Pas. 1990. IV, 16: T.B.P. 1987 (verkorf), 638)

Dat de bestreden beslissing aldus op manifeste wijze de bepaling van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens.

Artikel 16.1 van het kinderrechten verdrag van 20 November 1989 bepaalt dat :

“Geen enkel kind mag worden onderworpen aan willekeurige of onrechtmatige inmenging in zijn privé-leven, in zijn gezinsleven, zijn huis of zijn briefwisseling, noch aan enige onrechtmatige aantasting van zijn eer en goede naam.

2. Het kind heeft recht op bescherming door de wet tegen zodanige inmenging of aantasting. ”

Dat dit middel eveneens ernstig en gegrond is.

3. Schending van het Ministerieel besluit van 28 oktober 2020 en van 26 januari 2021 houdende wijziging van het ministerieel besluit van 28 oktober 2020 houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken.

Verzoekster beroept zich tenslotte op de wereldwijde sanitaire Covid-19 pandemie die heerst, die een geval van overmacht uitmaakt waar de Staatssecretaris geen enkel rekening mee heeft gehouden bij het nemen van de beslissing.

Dat de uitvoering van de bestreden beslissing tot gevolg zal hebben dat verzoekster en haar minderjarige kinderen van het Belgische grondgebied zullen worden verwijderd via een gedwongen repatriëring met het vliegtuig naar Brazilië.

Dat een gedwongen repatriëring per vliegtuig niet wordt opgenomen in de lijst van essentiële reizen bovenvermelde Ministerieel besluit.

Dat een mogelijke gedwongen repatriëring van verzoekster en haar minderjarige kinderen per vliegtuig naar Brazilië in de huidige sanitaire situatie, niet enkel vernederend en onmenselijk is, maar tevens een regelrechte inbreuk vormt op de geldende reglementaire sanitaire normen ter bestrijding van de verspreiding van Covid 19.

Het Ministerieel Besluit van 26 januari 2021 verbiedt alle niet-essentiële reizen:

“Art. 7. In artikel 21 van hetzelfde besluit, worden de volgende wijzigingen aangebracht: 1° de eerste paragraaf wordt vervangen als volgt: “§ 1. Niet-essentiële reizen naar het buitenland zijn verboden voor personen die hun hoofdverblijfplaats hebben in België. Niet-essentiële reizen naar België zijn verboden voor personen die hun hoofdverblijfplaats hebben in het buitenland. ”

Dat dit middel ernstig en gegrond is.”

2.2. In het eerste onderdeel voert verzoekster aan dat geen rekening werd gehouden met de lange wachttijd die zij moest ondergaan sinds het indienen van haar verzoek om internationale bescherming op 18 mei 2017, reden waarom zij op 3 december 2020 afstand zou hebben gedaan van deze procedure.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) merkt dienaangaande echter op dat uit de gegevens van het administratief dossier blijkt dat zij niet op 18 mei 2017 een verzoek om internationale bescherming heeft ingediend, maar wel op 22 oktober 2020 en dat zij van deze procedure weer afstand heeft gedaan op 3 december 2020. Verzoekster kan geenszins worden bijgetreden waar zij stelt dat zij drie jaar lang op een beslissing zou hebben moeten wachten.

Waar zij vervolgens in het eerste en het tweede onderdeel van het middel aanvoert dat geen rekening werd gehouden met de belangen van de minderjarige kinderen, merkt Raad op dat het *in casu* een eerste binnenkomst of toelating betreft.

Hierbij oordeelt het EHRM dat er geen toetsing geschiedt aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, maar moet eerder onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied toe te laten of te laten verblijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, *Ahmut/Nederland*, § 63; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 38; EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 105). Dit geschiedt aan de hand van de ‘fair balance’-toets waarbij wordt nagegaan of de staat een redelijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van het individu enerzijds, en de samenleving anderzijds. Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge.

De omvang van de positieve verplichting is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang (EHRM 17 oktober 1986, *Rees/The United Kingdom*, § 37; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 39; EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 106-107). In het kader van een redelijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken, 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.

Een ander belangrijke overweging is of het gezinsleven zich heeft ontwikkeld in een periode waarin de betrokken personen zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van een van hen ertoe leidt dat het voortbestaan van het gezins- en privéleven in het gastland vanaf het begin precair zou zijn. Waar dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 108; zie ook EHRM 17 april 2014, *Paposhvili/België*, § 142).

Hoewel artikel 8 van het EVRM geen uitdrukkelijk procedurele waarborgen bevat, stelt het EHRM dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Deze procedurele vuistregel is volgens het EHRM tevens van toepassing op situaties waar sprake is van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, *Mugenzi/Frankrijk*, § 46; EHRM 10 juli 2014, *Tanda-Muzinga/Frankrijk*, § 68). Staten gaan hun beoordelingsmarge te buiten en schenden artikel 8 van het EVRM wanneer zij falen op zorgvuldige wijze een redelijke belangenafweging te maken (EHRM 28 juni 2011, *Nuñez/Noorwegen*, § 84; EHRM 10 juli 2014, *Mugenzi/Frankrijk*, § 62).

Het feit dat verzoekster haar gezinsleven en privéleven niet verder kan ontwikkelen in België, houdt *in casu* geen positieve verplichting in voor de Belgische overheid. Verzoekster was vanaf het begin op de hoogte dat haar verblijf in België precair was.

Met betrekking tot de rechten van het kind wijst de Raad erop dat de verantwoordelijkheid voor het welzijn van de kinderen in de eerste plaats bij de ouders ligt. Deze primaire verantwoordelijkheid van ouders met betrekking tot het welzijn van hun kinderen neemt evenwel niet weg dat de verwerende partij, indien ouders die verantwoordelijkheid niet of onvoldoende nemen, de verplichting heeft te waken over de rechten en belangen van minderjarige kinderen die zich onder een geldige verblijfstitel op het grondgebied bevinden, daar zij niet verantwoordelijk kunnen worden gehouden voor gedragingen of misdragingen van hun familieleden. De verplichting voor de verwerende partij om de belangen van de kinderen te betrekken in beslissingen die hen rechtstreeks, dan wel onrechtstreeks aanbelangen, gaat evenwel niet zo ver dat de betrokken vreemdelingen niet meer zouden mogen worden uitgezet of zelfs een verblijfsvergunning zouden moeten krijgen. *In casu* motiveert de bestreden beslissing dat de gezinseenheid wordt behouden, dat er geen sprake is van gezondheidsproblemen en dat niet blijkt dat in het land van herkomst geen onderwijs kan worden verkregen. Deze motivering wordt door verzoekster niet weerlegd.

In het derde onderdeel voert verzoeker de schending aan van het ministerieel besluit van 28 oktober 2020 en 26 januari 2020 houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus Covid-19 te beperken. De Raad merkt in dit verband vooreerst op dat verzoekster niet uiteenzet waarom een terugkeer naar het land waar men gewoonlijk verblijf houdt en woont niet zou kunnen beantwoorden aan een 'essentiële reis', zoals bedoeld in dit ministerieel besluit. Daarnaast merkt de Raad op dat een actuele gedwongen repatriëring in de huidige stand van het dossier geen sprake is. Wat in het bestreden bevel van verzoekster wordt verwacht is immers dat zij uit eigen beweging het grondgebied zal verlaten. Verzoeker voert ook geen enkele objectieve informatiebronnen aan waaruit kan blijken dat een terugkeer naar Brazilië *in casu* een onmenselijke of vernederende behandeling zou inhouden.

Het middel is niet gegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel aangevoerd dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden. 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.

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 zeven juli tweeduizend eenentwintig door:

dhr. C. VERHAERT,	wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
dhr. K. VERKIMPEN,	griffier.

De griffier,	De voorzitter,
--------------	----------------

K. VERKIMPEN	C. VERHAERT
--------------	-------------