

Arrest

nr. 261 779 van 7 oktober 2021
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat S. VAN ROSSEM
Violetstraat 48
2060 ANTWERPEN

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Colombiaanse nationaliteit te zijn, op 5 juli 2021 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 23 juni 2021 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) en tot het opleggen van een inreisverbod (bijlage 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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 18 augustus 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 september 2021.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat S. VAN ROSSEM verschijnt voor verzoekster en van advocaat T. SCHREURS, die loco advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor verweerder.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster verklaart van Colombiaanse nationaliteit te zijn, geboren te C. op [...]1975.

Op 20 december 2017 diende verzoekster een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie in, in functie van haar minderjarige Spaanse dochter (bijlage 19ter).

Op 5 mei 2021 werd verzoekster door de correctionele rechtbank van Antwerpen veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar, waarvan 4 maanden met uitstel 3 jaar. Verzoekster werd daarbij

vrijgesproken voor de tenlastelegging “opzettelijke slagen en verwondingen” ten aanzien van haar dochter. Ze werd veroordeeld voor “het dragen van voorwerpen en stoffen die niet als wapen zijn ontworpen, met het kennelijk voornemen personen te bedreigen of hen een lichamelijk letsel toe te brengen”, evenals voor “slagen en verwondingen” en “bedreigingen” ten aanzien van de heer N.L.

Op 23 juni 2021 gaf de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde) aan verzoekster het bevel om het grondgebied te verlaten met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) en een inreisverbod (bijlage 13sexies).

Dit is de eerste bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“Aan Mevrouw :

Naam: R.

Voornaam: K.

Geboortedatum: [...]1975

Geboorteplaats: C.

Nationaliteit: Colombia

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

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

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.

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldige verblijfstitel op het moment van haar arrestatie.

☐ 3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

De betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan doodslag, aan poging tot misdad en aan opzettelijke slagen en verwondingen aan minderjarige kind door moeder, feiten waarvoor zij op 05.05.2021 door de correctionele rechtbank van Antwerpen werd veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar waarvan 4 maanden met uitstel 3 jaar. Uit het vonnis van de betrokkene blijkt dat zij te Antwerpen op 14 december 2020 met een zwart keukenmes opzettelijke slagen met verzwarende omstandigheden heeft toegebracht aan haar dochter. Zo heeft ze ook in de periode tussen 20 september 2020 en 13 december 2020, meermaals, op niet nader te bepalen data en laatst op 12 december 2020 opzettelijke slagen toegebracht aan de genaamde H. R. F., haar dochter. Ten slotte heeft ze op 14 december 2020 te Antwerpen aan de genaamde N. L. bedreigingen geuit door gebaren of zinnebeelden op personen of eigendommen waarop criminele straffen zijn gesteld. Uit het vonnis blijkt bovendien dat beklagde en dochter gevlucht zouden zijn uit Spanje omdat de overheid haar kinderen zou willen afnemen omwille van mishandeling (verklaringen van de partner van de betrokkene). Zowel de partner van de betrokkene als de bovenbuurman wisten te getuigen dat de betrokkene haar dochter sloeg. De kinderen zelf wisten niets te verklaren over hun moeder. De feiten zijn ernstig en getuigen van een bijzonder agressieve ingesteldheid naar haar kinderen toe. Gezien de maatschappelijke impact en het gewelddadig karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

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

☐ Artikel 74/14 §3, 1°: 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 beweert sinds 7 maanden in België te verblijven (zie hoorrecht dd. 28.05.2021).

Uit het administratief dossier blijkt niet dat zij haar verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden.

Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15/12/1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat zij op hotel logeert.

□ Artikel 74/14 §3, 3°: de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde.

De betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan doodslag, aan poging tot misdad en aan opzettelijke slagen en verwondingen aan minderjarige kind door moeder, feiten waarvoor zij op 05.05.2021 door de correctionele rechtbank van Antwerpen werd veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar waarvan 4 maanden met uitstel 3 jaar. Uit het vonnis van de betrokkene blijkt dat zij te Antwerpen op 14 december 2020 met een zwart keukenmes opzettelijke slagen met verzwarende omstandigheden heeft toegebracht aan haar dochter. Zo heeft ze ook in de periode tussen 20 september 2020 en 13 december 2020, meermaals, op niet nader te bepalen data en laatst op 12 december 2020 opzettelijke slagen toegebracht aan de genaamde H.R.F., haar dochter. Ten slotte heeft ze op 14 december 2020 te Antwerpen aan de genaamde N.L. bedreigingen geuit door gebaren of zinnebeelden op personen of eigendommen waarop criminele straffen zijn gesteld. Uit het vonnis blijkt bovendien dat beklagde en dochter gevlucht zouden zijn uit Spanje omdat de overheid haar kinderen zou willen afnemen omwille van mishandeling (verklaringen van de partner van de betrokkene). Zowel de partner van de betrokkene als de bovenbuurman wisten te getuigen dat de betrokkene haar dochter sloeg. De kinderen zelf wensten niets te verklaringen over hun moeder. De feiten zijn ernstig en getuigen van een bijzonder agressieve ingesteldheid naar haar kinderen toe. Gezien de maatschappelijke impact en het gewelddadig karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

De betrokkene verklaarde in zijn vragenlijst "hoorplicht", ingevuld op 28.05.2021, sinds 7 maanden in België te verblijven, niet in het bezit te zijn van haar identiteitsdocumenten en te lijden aan astma en psychiatrische problemen. Zo verklaart zij zelfmoordneigingen te hebben omwille van een depressie. Verder verklaarde zij geen duurzame relatie in België te hebben, wel familie waaronder een tante , genaamd E.R.S., twee nichten, genaamd M.F.G. en L.J.R., twee neven, genaamd S.A.G.R. en O.F.G.R., alsook twee dochters, genaamd P.R. 30 jaar en F.H.R. 12 jaar. Uit het gevangenisdossier blijkt dat zij tot maart 2021 het bezoek ontving van haar twee dochters. Verder verklaarde zij niet te willen terugkeren naar Colombia omdat zij er niks heeft en er al 24 jaar niet meer geweest is. Ze heeft recht op verblijf in Spanje maar wil niet terugkeren omdat zij er geen huis heeft. Ze heeft enkel vriendinnen die haar geen onderdak kunnen geven. Ze wil in België blijven. Ze heeft hier twee dochters waarvan er ééntje minderjarig is (12 jaar). Voor de jongste dochter is er momenteel een aanvraag tot inschrijving hangende bij de gemeente Ranst als Spaanse onderdaan. Zij verblijft op hetzelfde adres als haar oudere zus, P.. De meerderjarige dochter heeft de Belgische nationaliteit verworven en blijkt gehuwd te zijn met een Belg. De gezinssituatie van de betrokkene en de toegang tot de nodige medische zorg en psychologische ondersteuning in Spanje

zullen verder onderzocht worden door de Dienst Vreemdelingenzaken gedurende haar verblijf in het gesloten centrum - waar de betrokkene overigens ook verder opgevolgd zal worden. Er werd vastgesteld dat zij mogelijks een gevaar vormt voor haar gezin (zie vonnis). Zo werd er door een deskundig psychiater geoordeeld dat er bij betrokkenene overwegend aanwijzingen zijn vast een mix Cluster B-persoonlijkheidstrekken van het borderline, antisociale en narcistische type. Agressie blijkt in belangrijke mate structureel verankerd. Dat de uitoefening van haar familielevens moeilijker zal verlopen, is het loutere gevolg van haar eigen gewelddadig gedrag. De betrokkene heeft inbreuken gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is. Hoe dan ook rechtvaardigen de bescherming en het voorkomen van strafbare feiten de inmenging in het uitoefenen van het recht op de eerbiediging van haar gezinsleven. Gezien deze overwegingen worden haar familiale belangen dan ook ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. Een schending van artikel 8 EVRM wordt dan ook niet aangenomen. Het administratief dossier bevat ook geen elementen waaruit zou blijken dat zij persoonlijk een reëel risico zou lopen onderworpen te worden aan een onmenselijke of vernederende behandeling in de zin van artikel 3 EVRM bij een terugkeer naar Spanje. Gezien het gewelddadig gedrag t.a.v. de minderjarige dochter kan er geen sprake zijn van een gezinshereniging, zodat het kind beschermd blijft. Contact tussen dochters en moeder is steeds mogelijk : in het gesloten centrum kan dit in een begeleide setting. Bij een terugkeer naar Spanje kan ze gebruik maken van alle bestaande moderne communicatiemogelijkheden die voorhanden zijn. Een schending van artikel 3 EVRM wordt dan ook niet aangenomen. Verder blijkt nog uit het administratief dossier van de betrokkene dat zij op 20.12.2017 een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid van een Burger van de Unie (bijlage 19ter) als moeder van een minderjarige Belgische burger, nl. H.R.F. °(...)2013. De betrokkene werd op 03.12.2018 afgevoerd van ambtswege.

Terugleiding naar de grens

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 Schengenacquis ten volle toepassen om de volgende redenen:

Betrokkene kan met haar eigen middelen niet wettelijk vertrekken. Betrokkene is niet in het bezit van de vereiste reisdocumenten op het moment van haar arrestatie. Betrokkene weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan haar onwettige verblijfssituatie zodat een gedwongen verwijdering zich opdringt.

De betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan doodslag, aan poging tot misdaad en aan opzettelijke slagen en verwondingen aan minderjarige kind door moeder, feiten waarvoor zij op 05.05.2021 door de correctionele rechtbank van Antwerpen werd veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar waarvan 4 maanden met uitstel 3 jaar. Uit het vonnis van de betrokkene blijkt dat zij te Antwerpen op 14 december 2020 met een zwart keukenmes opzettelijke slagen met verzwarende omstandigheden heeft toegebracht aan haar dochter. Zo heeft ze ook in de periode tussen 20 september 2020 en 13 december 2020, meermaals, op niet nader te bepalen data en laatst op 12 december 2020 opzettelijke slagen toegebracht aan de genaamde H.R.F., haar dochter. Ten slotte heeft ze op 14 december 2020 te Antwerpen aan de genaamde N.L. bedreigingen geuit door gebaren of zinnebeelden op personen of eigendommen waarop criminele straffen zijn gesteld. Uit het vonnis blijkt bovendien dat beklaagde en dochter gevlucht zouden zijn uit Spanje omdat de overheid haar kinderen zou willen afnemen omwille van mishandeling (verklaringen van de partner van de betrokkene). Zowel de partner van de betrokkene als de bovenbuurman wisten te getuigen dat de betrokkene haar dochter sloeg. De kinderen zelf wisten niets te verklaren over hun moeder. De feiten zijn ernstig en getuigen van een bijzonder agressieve ingesteldheid naar haar kinderen toe. Gezien de maatschappelijke impact en het gewelddadig karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden. Er bestaat een risico tot nieuwe schending van de openbare orde.

Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek.

Betrokkene vormt 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 beweert sinds 7 maanden in België te verblijven (zie hoorrecht dd. 28.05.2021).

Uit het administratief dossier blijkt niet dat zij haar verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden.

Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15/12/1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat zij op hotel logeert.

De betrokkene verklaarde in zijn vragenlijst "hoorplicht", ingevuld op 28.05.2021, sinds 7 maanden in België te verblijven, niet in het bezit te zijn van haar identiteitsdocumenten en te lijden aan astma en psychiatrische problemen. Zo verklaart zij zelfmoordneigingen te hebben omwille van een depressie. Verder verklaarde zij niet te willen terugkeren naar Colombia omdat zij er niks heeft en er al 24 jaar niet meer geweest is. Ze heeft recht op verblijf in Spanje maar wil niet terugkeren omdat zij er geen huis heeft. Ze heeft enkel vriendinnen die haar geen onderdak kunnen geven. Ze wil in België blijven. Ze heeft hier twee dochters waarvan er ééntje minderjarig is (12 jaar). De gezinssituatie van de betrokkene en de toegang tot de nodige medische zorg en psychologische ondersteuning in Spanje zullen verder onderzocht worden door de Dienst Vreemdelingenzaken gedurende haar verblijf in het gesloten centrum - waar de betrokkene overigens ook verder opgevolgd zal worden. Gezien het gewelddadig gedrag t.a.v. de minderjarige dochter kan er geen sprake zijn van een gezinshereniging, zodat het kind beschermd blijft. Contact tussen dochters en moeder is steeds mogelijk : in het gesloten centrum kan dit in een begeleide setting. Bij een terugkeer naar Spanje kan ze gebruik maken van alle bestaande moderne communicatiemogelijkheden die voorhanden zijn. Het administratief dossier bevat ook geen elementen waaruit zou blijken dat zij persoonlijk een reëel risico zou lopen onderworpen te worden aan een onmenselijke of vernederende behandeling in de zin van artikel 3 EVRM bij een terugkeer naar Spanje. Een schending van artikel 3 EVRM wordt dan ook niet aangenomen.

Vasthouding

REDEN VAN DE BESLISSING TOT VASTHOUDING: [...]."

Op 23 juni 2021 gaf de gemachtigde aan verzoekster eveneens een inreisverbod voor de duur van acht jaar (bijlage 13sexies).

Dit is de tweede bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Aan Mevrouw :

Naam: R.

Voornaam: K.

Geboortedatum: [...]1975

Geboorteplaats: C.

Nationaliteit: Colombia

wordt een inreisverbod voor 8 jaar opgelegd voor het volledige Schengengrondgebied. Wanneer betrokkene evenwel in het bezit is van een geldige verblijfstitel afgeleverd door één van de lidstaten (dit zou het geval zijn / verblijfsrecht in Spanje), dan geldt dit inreisverbod enkel voor het grondgebied van België.

De beslissing tot verwijdering van 23.06.2021 gaat gepaard met dit inreisverbod.

REDEN VAN DE BESLISSING:

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:

Overeenkomstig artikel 74/11, §1, vierde lid van de Wet 15/12/1980:

☐ *Gaat de beslissing tot verwijdering gepaard met een inreisverbod van acht jaar, omdat de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde.*

De betrokkene verklaarde in zijn vragenlijst “hoorplicht”, ingevuld op 28.05.2021, sinds 7 maanden in België te verblijven, niet in het bezit te zijn van haar identiteitsdocumenten en te lijden aan astma en psychiatrische problemen. Zo verklaart zij zelfmoordneigingen te hebben omwille van een depressie. Verder verklaarde zij geen duurzame relatie in België te hebben, wel familie waaronder een tante, genaamd E.R.S., twee nichten, genaamd M.F.G. en L.J.R., twee neven, genaamd S.A.G.R. en O.F.G.R., alsook twee dochters, genaamd P.R. 30 jaar en F.H.R. 12 jaar. Uit het gevangenisdossier blijkt dat zij tot maart 2021 het bezoek ontving van haar twee dochters.

Verder verklaarde zij niet te willen terugkeren naar Colombia omdat zij er niks heeft en er al 24 jaar niet meer geweest is. Ze heeft recht op verblijf in Spanje maar wil niet terugkeren omdat zij er geen huis heeft. Ze heeft enkel vriendinnen die haar geen onderdak kunnen geven. Ze wil in België blijven. Ze heeft hier twee dochters waarvan er ééntje nog klein is (12 jaar). Voor de jongste dochter is er momenteel een aanvraag tot inschrijving hangende bij de gemeente Ranst als Spaanse onderdaan. Zij verblijft op hetzelfde adres als haar oudere zus, P.. De meerderjarige dochter heeft de Belgische nationaliteit verworven en blijkt gehuwd te zijn met een Belg. De gezinssituatie van de betrokkene en de toegang tot de nodige medische zorg en psychologische ondersteuning in Spanje zullen verder onderzocht worden door de Dienst Vreemdelingenzaken gedurende haar verblijf in het gesloten centrum – waar de betrokkene overigens ook verder opgevolgd zal worden. Er werd vastgesteld dat zij mogelijks een gevaar vormt voor haar gezin (zie vonnis). Zo werd er door een deskundig psychiater geoordeeld dat er bij betrokkenene overwegend aanwijzingen zijn vast een mix Cluster B-persoonlijkheidstrekken van het borderline, antisociale en narcistische type. Agressie blijkt in belangrijke mate structureel verankerd. Dat de uitoefening van haar familieleven moeilijker zal verlopen, is het loutere gevolg van haar eigen gewelddadig gedrag.

De betrokkene heeft inbreuken gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is. Hoe dan ook rechtvaardigen de bescherming en het voorkomen van strafbare feiten de inmenging in het uitoefenen van het recht op de eerbiediging van haar gezinsleven. Gezien deze overwegingen worden haar familiale belangen dan ook ondergeschikt geacht aan de vrijwaring van de openbare orde. Een schending van artikel 8 EVRM wordt dan ook niet aangenomen. Gezien het gewelddadig gedrag t.a.v. de minderjarige dochter kan er geen sprake zijn van een gezinshereniging, zodat het kind beschermd blijft. Contact tussen dochters en moeder is steeds mogelijk : in het gesloten centrum kan dit in een begeleide setting. Bij een terugkeer naar Spanje kan ze gebruik maken van alle bestaande moderne communicatiemogelijkheden die voorhanden zijn. Het administratief dossier bevat ook geen elementen waaruit zou blijken dat zij persoonlijk een reëel risico zou lopen onderworpen te worden aan een onmenselijke of vernederende behandeling in de zin van artikel 3 EVRM bij een terugkeer naar Spanje. Een schending van artikel 3 EVRM wordt dan ook niet aangenomen. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/11.

De betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan doodslag, aan poging tot misdaad en aan opzettelijke slagen en verwondingen aan minderjarige kind door moeder, feiten waarvoor zij op 05.05.2021 door de correctionele rechtbank van Antwerpen werd veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar waarvan 4 maanden met uitstel 3 jaar. Uit het vonnis van de betrokkene blijkt dat zij te Antwerpen op 14 december 2020 met een zwart keukenmes opzettelijke slagen met verzwarende omstandigheden heeft toegebracht aan haar dochter. Zo heeft ze ook in de periode tussen 20 september 2020 en 13 december 2020, meermaals, op niet nader te bepalen data en laatst op 12 december 2020 opzettelijke slagen toegebracht aan de genaamde H. R. F., haar dochter. Ten slotte heeft ze op 14 december 2020 te Antwerpen aan de genaamde N. L. bedreigingen geuit door gebaren of zinnebeelden op personen of eigendommen waarop criminele straffen zijn gesteld. Uit het vonnis blijkt bovendien dat beklaagde en dochter gevlucht zouden zijn uit Spanje omdat de overheid haar kinderen zou willen afnemen omwille van mishandeling (verklaringen van de partner van de betrokkene). Zowel de partner van de betrokkene als de bovenbuurman wisten te getuigen dat de betrokkene haar dochter sloeg. De kinderen zelf wensten niets te verklaringen over hun moeder. De feiten zijn ernstig en getuigen van een bijzonder agressieve ingesteldheid naar haar kinderen toe. Gezien de maatschappelijke impact en het gewelddadig karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden. Overwegende het gewelddadige gedrag dat de betrokkene meerdere keren heeft tentoongespreid tegenover de fysieke en psychische integriteit van anderen, bestaat er een ernstig, actueel en reëel risico op een nieuwe inbreuk op de openbare orde. Gezien de maatschappelijke impact van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door haar gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden. Betrokkene heeft niet getwijfeld om op illegale wijze in België te verblijven en om de openbare orde zeer ernstig te verstoren. Gelet op al deze elementen, het belang van de immigratiecontrole en het handhaven van de openbare orde, is een inreisverbod van 8 jaar proportioneel.”

Op 2 juli 2021 werd verzoekster in vrijheid gesteld.

2. Ontvankelijkheid

Wat betreft de eerste bestreden beslissing, waarbij een component de vasthouding betreft, blijkt dat verzoekster ook in haar middel die vasthouding betwist. Zo voert verzoekster onder meer aan dat opsluiting het laatste middel voor de overheid moet zijn om personen tot terugkeer te dwingen. Ze stelt dat alvorens deze beslissing te nemen het dossier grondig moet worden onderzocht en dus voor de opsluiting de gezinssituatie en de opvangmogelijkheden in Spanje met betrekking tot haar psychologische problemen dienen onderzocht te worden.

Echter, overeenkomstig artikel 71, eerste lid van de Vreemdelingenwet is een beslissing tot vasthouding enkel aanvechtbaar bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van de verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar de vreemdeling werd aangetroffen. De Raad is zonder rechtsmacht om kennis te nemen van het verzoek tot annulatie en schorsing wat betreft de vasthouding vervat in de eerste bestreden beslissing. Het beroep tegen de vasthoudingscomponent in de eerste bestreden beslissing is dan ook onontvankelijk.

3. Onderzoek van het beroep

In het eerste middel gericht tegen de eerste bestreden beslissing voert verzoekster de schending aan van artikel 62 van de Vreemdelingenwet, van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het redelijkheidsbeginsel.

Zij licht dit middel toe als volgt:

“Verzoekster kreeg een bijlage 13 septies (bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering) betekend.

Dat de beslissing van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie onterecht genomen werd.

De bestreden beslissing schendt immers alle beginselen van behoorlijk bestuur. Bovendien zal art. 3 en 8 van het EVRM geschonden worden indien verzoekster dient terug te keren naar Colombia/Spanje.

III.1. Schending van de beginselen van behoorlijk bestuur

Schending van het zorgvuldigheidsbeginsel

Verwerende partij schendt de zorgvuldigheidsplicht door geen rekening te houden met ALLE elementen en het GEHEEL van elementen in dit dossier.

Men stelt in zijn beslissing:

"de gezinssituatie van de betrokkene en de toegang tot de nodige medische zorg en psychologische ondersteuning in Spanje zullen verder onderzocht worden door de Dienst Vreemdelingenzaken gedurende haar verblijf in het gesloten centrum ..."

Er kan dan ook niet gesteld worden dat er een grondig onderzoek vooraf ging aan deze beslissing.

Men motiveert zelf dat er een grondiger onderzoek zal plaatsvinden eenmaal zij in het centrum verblijft.

Verwerende partij dient voorafgaandelijk aan een welbepaalde beslissing een grondig, individueel en zorgvuldig onderzoek te doen. In casu kan daarvan geen sprake zijn gelet op de eigen bewoordingen en motivering in de bestreden beslissing.

Dit werd ook beslist in een arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen met nr. 217 573 van 16.03.2018.

De gemotiveerde beslissing staat haaks t.o.v. het eerder afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Deze motivering houdt dan ook geen steek. In de bijlage 13septies motiveert men zelf dat er een grondig onderzoek zal plaatsvinden in het centrum. Dit onderzoek zou reeds moeten gebeurd zijn.

In de beslissing wordt gesteld dat verzoekster reeds gehoord werd i.v.m. haar situatie, doch dit staat haaks op het feit dat verwerende partij zelf stelt in zijn beslissing dat er nog een grondig onderzoek zal volgen.

Indien men het hoorrecht naar behoren had uitgeoefend, zou een nieuw onderzoek niet nodig zijn.

Dat het zeer duidelijk is dat verwerende partij onzorgvuldig was in het dossier van verzoekster en haar dossier niet zorgvuldig heeft onderzocht bij het nemen van haar beslissing!

De bestreden beslissing verwijst in zeer uitgebreide mate naar de correctionele veroordeling die verzoekster heeft opgelopen.

In de beslissing wordt verwezen naar het vonnis van de correctionele rechtbank te Antwerpen en stelt hiervan:

"de betrokkene heeft zich schuldig gemakt aan doodslag, aan poging tot misdad en aan opzettelijke slagen en verwondingen aan minderjarige kind door moeder, feiten waarvoor zij op 05.05.2021 door de correctionele rechtbank van Antwerpen werd veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar waarvan 4 maanden met uitstel 3 jaar." (eigen markering)

De feiten waarvan verzoekster werd beticht:

- A dragen van zekere voorwerpen en stoffen die niet als wapen zijn ontworpen, met het kennelijk voornemen personen te bedreigen of hen lichamelijk letsel toe te brengen
- B opzettelijke slagen met verzwarende omstandigheden
- C opzettelijke slagen
- D bedreigingen door gebaren of zinnebeelden met aanslagen op personen of eigendommen waarop criminele straffen zijn gesteld

Ten eerste werd verzoekster niet beticht van doodslag, laat staan hiervoor veroordeeld.

Ten tweede zijn de feiten waartoe verzoekster veroordeeld werd voornamelijk gebaseerd op getuigenverklaringen. Dit blijkt ook uit het vonnis.

Ten laatste stelt het vonnis dd. 05.05.2021, uitgesproken door de Correctionele rechtbank, het volgende:

"B. opzettelijke slagen met verzwarende omstandigheden - opzettelijk verwondingen of slagen te hebben toegebracht aan het hierna vermeld slachtoffer (art. 392 en 398 lid 1sw)

Met de omstandigheid dat het misdrijf werd gepleegd op een minderjarige door zijn vader, moeder of andere bloedverwanten in de opgaande lijn of in de zijlijn tot de vierde graad, te weten door de moeder van hierna vermeld slachtoffer.

(art. 100 ter, 392 bis, 405 bis 1°, en 405ter Sw)

...

de feiten van tenlastelegging B acht de rechtbank niet afdoende bewezen. De enkele verklaring van haar partner is voor de rechtbank niet afdoende. Het slachtoffer zelf heeft niets verklaard en klaarblijkelijk was ook de buurman getuige geweest van slagen aan de dochter, maar ook deze werd niet verhoord. Dat er sprake is van problematische opvoedingssituatie is duidelijk, doch om het misdrijf van opzettelijke slagen bewezen te verklaren is naar het oordeel van de rechtbank meer nodig dan één enkele verklaring. Beklaagde dient dan ook vrijgesproken te worden van de feiten van tenlastelegging B."

Hieruit blijkt dat verzoekster niet veroordeeld werd, maar vrijgesproken voor de feiten gepleegd tegen haar minderjarige dochter. Ook uit een mailbericht van P. aan haar raadsman blijkt dat het gevecht en de ruzie voornamelijk gericht was tegen haar partner en dat verzoekster haar dochter niet geslagen heeft.

Tenslotte stelt men dat de dochters haar tot en met maart zouden hebben bezocht in de gevangenis, doch deze bezoeken zijn doorgegaan tot haar overbrenging naar het gesloten centrum. Ook in het gesloten centrum heeft haar dochter getracht de moeder, samen met haar jongste zus, te bezoeken.

Verwerende partij verwijst naar de inbreuk op de openbare orde en de verzwarende omstandigheid dat de slagen gericht waren naar haar dochter. Hiervoor, zoals hierboven reeds uiteengezet, werd verzoekster voor deze feiten vrijgesproken en verklaarde zij reeds dat zij haar dochter niet heeft aangeraakt.

Zij heeft wel psychische problemen wat ook bevestigd wordt in de bestreden beslissing.

Een bevel om het grondgebied te verlaten kan afgeleverd worden indien er redenen van openbare orde of nationale veiligheid zijn die deze intrekking rechtvaardigen. De wetgever heeft de invulling van het begrip openbare orde niet gespecificeerd waardoor men moet kijken naar de gangbare rechtspraak en rechtsleer om het begrip in te vullen.

Een bevel om het grondgebied te verlaten is een maatregel die slechts in individuele gevallen kunnen worden genomen wanneer het persoonlijke gedrag van een persoon een werkelijke, actuele en voldoende ernstige bedreiging vormt, die fundamenteel de bescherming van de openbare orde kan aantasten. Maatregelen ter algemene preventie kunnen niet worden genomen.

Ook het Hof van Justitie sprak zich hierover reeds uit en besloot het volgende :

"Het bestaan van een strafrechtelijke veroordeling doet bijgevolg slechts ter zake voor zover uit de omstandigheden die tot deze veroordeling hebben geleid, blijkt dat sprake is van persoonlijk gedrag dat een actuele bedreiging van de openbare orde vormt (zie, met name, arresten van 27 oktober 1977, Bouchereau, 30/77, Jurispr. blz. 1999, punt 28; 19 januari 1999, Caifa, C-348/96, Jurispr. blz. 1-11, punt 24, en 7 juni 2007, Commissie/Nederland, C-50/06, Jurispr. blz. 1-4383, punt 41).

Het Hof heeft altijd beklemtoond dat de exceptie van openbare orde een afwijking van het fundamentele beginsel van het vrije verkeer van personen vormt, die strikt moet worden opgevat en waarvan de draagwijdte door de lidstaten niet eenzijdig kan worden bepaald (arresten van 28 oktober 1975, Rutili, 36/75, Jurispr. blz. 1219, punt 27; Bouchereau, reeds aangehaald, punt 33; 27 april 2006, Commissie/Duitsland, C-441/02, Jurispr. blz. 1-3449, punt 34, en Commissie/Nederland, reeds aangehaald, punt 42).

Volgens vaste rechtspraak veronderstelt het beroep van een nationale instantie op het begrip openbare orde, afgezien van de verstoring van de maatschappelijke orde die bij elke wetsovertreding plaatsvindt, het bestaan van een werkelijke en voldoende ernstige bedreiging, die een fundamenteel belang van de samenleving aantast (arresten Rutili, reeds aangehaald, punt 27; 29 april 2004, Orfanopoulos en Oliveri, C-482/01 en C-493/01, Jurispr. blz. 1-5257, punt 66, alsook Commissie/Duitsland, reeds aangehaald, punt 35).

Meer in het bijzonder heeft het Hof reeds geoordeeld dat een Turks staatsburger slechts via verwijdering de rechten kunnen worden ontnomen die rechtstreeks aan besluit nr. 1/80 ontleent, wanneer deze maatregel zijn rechtvaardiging vindt in de omstandigheid dat het persoonlijk gedrag van de betrokkene wijst op een concreet gevaar voor nieuwe ernstige verstoringen van de openbare orde. Die maatregel kan dus niet na een strafrechtelijke veroordeling automatisch worden gelast ter algemene preventie."

Het feit dat een persoon werd veroordeeld, is op zich niet voldoende om te kunnen besluiten tot een algemeen gevaar voor de openbare orde. Bij de beoordeling van de bedreiging van de openbare orde dient men ook rekening te houden met de aard van de strafbare feiten, de veroorzaakte schade en de inzet van de betrokkene ter vergoeding van de geleden schade, alsook de persoonlijke gezondheid van de betrokkene. Bovendien is het ook belangrijk dat er wordt aangetoond dat er een actueel gevaar bestaat voor de openbare orde!

Verzoekster werd inderdaad eenmaal veroordeeld door de Correctionele rechtbank en begrijpt de ernst van een strafrechtelijke inbreuk. Zij heeft echter psychologische problemen. Zij moet een gepaste behandeling krijgen waarbij een uitwijzing haar niet ten goede komt. Zij zal dan ook niet kunnen ondersteund worden door haar familie en haar dochters.

Verwerende partij heeft echter geen belang gehecht aan het criterium actueel gevaar. De feiten waarvoor zij werd veroordeeld is een uit de hand gelopen ruzie tussen verzoekster en haar partner, waarbij ook de buurman betrokken raakte.

Door haar psychische problemen heeft zij agressieve neigingen. Zij moet hiervoor echter behandeld worden en deze problemen moeten ook opgenomen worden in de motivering van het bevel. Hiervan werd echter gesteld deze nog te onderzoeken evenals een onderzoek naar steun en zorg in Spanje bij eventuele terugkeer. Uiteraard diende dit te gebeuren voor het nemen van de bestreden beslissing.

Er was ook een beperkte opstart van begeleiding. Door het illegale statuut van verzoekster was dit niet eenvoudig. In de gevangenis werd verzoekster wel opgevolgd en werden haar ook medicamenten voorgeschreven en toegediend.

Hiervan wordt door haar hulpverlener het volgende gesteld:

"Eens de medicatie op punt stond was er een grote bereidheid om zich te laten helpen en terug met een schone lei te beginnen. Als Katherine goed wordt opgevolgd door een arts denk ik dat ze mogelijks een stabiele situatie kan creëren voor zichzelf. "

In casu heeft men met dit alles geen rekening gehouden. Men heeft louter vastgesteld dat verzoekster op correctioneel niveau veroordeeld werd voor o.a. slagen en verwondingen aan haar dochter en doodslag, terwijl ook dit een flagrante fout is zoals hierboven reeds aangehaald. Men heeft verder geen onderzoek gedaan naar de psychische problemen van verzoekster waarvan wel sprake is, gelet op het feit dat dit reeds werd aangehaald in de beslissing. Dit is nochtans onontbeerlijk wanneer men besluit om een bevel om het grondgebied te verlaten af te leveren.

Bovendien schendt deze beslissing eveneens het redelijkheidsbeginsel.

Professor Suetens geeft de volgende omschrijving m.b.t. het redelijkheidsbeginsel: "wanneer het bestuursorgaan op evidente wijze een onjuist gebruik van zijn beleidsvrijheid heeft gemaakt, m.a.w. wanneer het bestuur kennelijk onredelijk heeft gehandeld."

Het is onredelijk van verwerende partij om verzoekster eerst op te sluiten en haar een bevel af te leveren om het grondgebied te verlaten om nadien het onderzoek te voeren of zij effectief kan terugkeren en daar de nodige medische zorg en psychologische ondersteuning kan bekomen.

Het mag duidelijk zijn dat dit onredelijk is!

*Uit de bestreden beslissing blijkt duidelijk dat verwerende partij erin gefaald heeft het dossier van verzoekster grondig te onderzoeken en rekening te houden met alle elementen.
Dit houdt ook een schending in van het motiveringsbeginsel*

Dat de bestreden beslissing niet redelijk te verantwoorden is en niet zorgvuldig werd genomen.

Dat aldus de bestreden beslissing een schending is van de motiveringsverplichting zoals bepaald in de wet van 29.07.1991 door met hogervermelde elementen geen rekening te houden.

Hieruit volgt dus dat deze niet op een degelijke wijze is gemotiveerd en daarbij de motiveringsplicht schendt.

De motiveringplicht gebiedt dat iedere bestuurshandeling gedragen wordt door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn. De motieven moeten bijgevolg minstens kenbaar , feitelijk juist en draagkrachtig zijn.

(dit zuil zeggen de beslissing rechtens kunnen dragen en verantwoorden) .

De motiveringsplicht creëert dus plichten voor het bestuur op het ontologische vlak van de besluitvorming. De zijnsgrond van het besluit moet gedetermineerd zijn door een correcte toepassing van het toepasselijke materiële en formele recht (juridische motieven) op de feiten uit de het administratief dossier.

De motiveringsplicht geeft vorm aan de ratio essendi van het besluit.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat er geen grondig en individueel onderzoek naar de situatie van verzoekster werd gevoerd.

Dit wordt ook vermeld in de bestreden beslissing zelf.

Dat de bestreden beslissing t.a.v. verzoekster, gelet op het voorgaande de materiële motiveringsverplichting flagrant schendt aangezien verwerende partij op grond van de feitelijke gegevens de aanvraag van verzoekster niet correct heeft beoordeeld en bovendien onredelijk en onzorgvuldig tot haar besluit is gekomen.

Dat aldus de bestreden beslissing van verwerende partij onterecht werd genomen en de bestreden beslissing een schending is van de motiveringsverplichting zoals bepaald in de wet van 29.07.1991 door geen rekening te houden met ALLE en het GEHEEL van elementen.

Verzoekster wenst op te merken dat de beslissing van verwerende partij getuigt van een schending van de beginselen van behoorlijk bestuur.

Bovendien schendt de bestreden beslissing ook het motiveringsbeginsel i.v.m. de vasthoudingsvereiste

De bestreden beslissing motiveert immers niet op afdoende wijze waarom de vasthouding van verzoekster vereist is.

De motivering is dus onvoldoende!

Er bestaat geen risico op onderduiken. Verzoekster heeft 2 kinderen in België.

III.2. Schending van het Internationale Verdrag betreffende de Rechten van het Kind (IVRK)

Art 74/13 van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

"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 is een indirecte verwijzing naar het Internationale Verdrag voor de Rechten van het Kind.

Tevens geldt art 9 van het Internationale Verdrag betreffende de Rechten van het Kind:

"1. De Staten die partij zijn, waarborgen dat een kind niet wordt gescheiden van zijn of haar ouders tegen hun wil, tenzij de bevoegde autoriteiten onder voorbehoud van de mogelijkheid van rechterlijke toetsing, in overeenstemming met het toepasselijk recht en de toepasselijke procedures, beslissen dat deze scheiding noodzakelijk is in het belang van het kind. Een dergelijke beslissing kan noodzakelijk zijn in een bepaald geval, zoals wanneer er sprake is van misbruik of verwaarlozing van het kind door de ouders, of wanneer de ouders gescheiden leven en er een beslissing moet worden genomen ten aanzien van de verblijfplaats van het kind.

2. In procedures ingevolge het eerste lid van dit artikel dienen alle betrokken partijen de gelegenheid te krijgen aan de procedures deel te nemen en hun standpunten naar voren te brengen.

3. De Staten die partij zijn, eerbiedigen het recht van het kind dat van een ouder of beide ouders is gescheiden, op regelmatige basis persoonlijke betrekkingen en rechtstreeks contact met beide ouders te onderhouden, tenzij dit in strijd is met het belang van het kind."

Hier wordt met het welzijn van de kinderen en hun belangen gespeeld, in de meest negatieve zin!

Verzoekster is er zich van bewust dat de bewuste feiten ernstige indruk hebben gemaakt op haar dochter, doch zij heeft nood aan psychologische ondersteuning. Het contact tussen moeder en dochter kan enkel hersteld worden als zij in elkaars nabijheid verblijven.

Bovendien sprak het Europees Hof zich reeds uit in een vergelijkbare zaak, nl: Case of Nunez v. Norway (Application no. 55597/09) - 28 June 2011

In dit arrest wordt het volgende vermeld:

§1. It is to be noted that from their birth in 2002 and 2003, respectively, until the City Court's judgment of 24 May 2007 in the custody case, the children had been living permanently with the applicant, who had also assumed their daily care since her separation from their father in October 2005. (...) As observed by the Supreme Court minority, together with the father, the applicant was the most important person in the children's lives.

§2. Also, an equally important consequence of the said judgment of 24 May 2007 was that the children, who had lived all their lives in Norway, would remain in the country in order to live with their father, a settled immigrant.

§3. Moreover, in the assessment of the Supreme Court's minority, the children had experienced stress, presumably due to the risk of their mother's being expelled as well as disruption in their care situation, first by their parents' being separated, then by being moved from their mother's home to that of their father. They would have difficulty in understanding the reasons were they to be separated from their mother. Pending her expulsion and the two-year re-entry ban she would probably not return to Norway and it was uncertain whether they would be able to visit her outside Norway. The Court has taken note that, as observed by the Supreme Court's majority, Mr O. stated that, in the event that the applicant were to be expelled, he would facilitate contacts between the children and her, notably during summer and Christmas holidays. According to the Supreme Court's majority, there was no reason to assume that it would not be possible to maintain contact between the children and the applicant during the expulsion period. Nevertheless, the Court observes that, as a result of the decisions taken in the expulsion case and in the custody case, the children would in all likelihood be separated from their mother practically for two years, a very long period for children of the ages in question. There is no guarantee that at the end of this period the mother would be able to return. Whether their separation would be permanent or temporary is in the realm of speculation. In these circumstances, it could be assumed that the children were vulnerable, as held by the minority of the Supreme Court.

Kinderen hebben het recht door beide ouders opgevoed en verzorgd te worden! Verzoekster heeft dit steeds op zich genomen m.b.t. alle kinderen. Zij wenst dit ook verder te zetten.

De belangen van de kinderen dienen vooropgesteld te worden in dit dossier.

Dit is geenszins gebeurd.

Als het over kinderen gaat, dient verwerende partij op zijn minst een humaan terugkeerbeleid te hanteren. Uit de bestreden beslissingen blijkt echter op geen enkele manier dat met dit alles rekening werd gehouden. Dit is dan ook onaanvaardbaar!

III.3. Schending van art. 8 EVRM

Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat verwerende partij voldoende rekening heeft gehouden met het feit dat haar kinderen en andere familieleden in België verblijven. Er wordt gesteld dat de eerbiediging van het familieleven achteruit gesteld wordt op de belangen van de minderjarige en de openbare orde;

Uit het psychologisch verslag blijkt dat verzoekster lijdt aan verschillende psychologische aandoeningen. Zij lijdt aan een mix cluster B-persoonlijkheidstrekken van het borderline, antisociale en narcistische type.

Deze aandoeningen dienen ook dringend behandeld te worden. Verzoekster heeft reeds haar straf uitgezeten in de gevangenis en wordt nu een tweede maal gestraft door haar een bevel en een inreisverbod van 8 jaar af te leveren.

Het is net van belang dat verzoekster niet gescheiden wordt van haar dochter om zo het contact tussen moeder en dochter te bevorderen. P., de oudste dochter van verzoekster en de persoon die de zorg op zich neemt van haar jongste zus, is tot en met juni op bezoek geweest in de gevangenis om zo de contacten tussen moeder en dochter mogelijk te maken. Er wordt verwezen in de beslissing naar bezoeken tot en met maart, doch dit klopt echter niet. Ook nu, na overbrenging naar het gesloten centrum, gaat P. met haar zus op bezoek.

Er wordt gesteld dat verzoekster via moderne communicatiemiddelen contact kan houden, doch dit volstaat uiteraard niet.

Er wordt immers amper melding gemaakt van haar gezin, samen met haar kinderen.

Het dossier van verzoekster is niet naar behoren onderzocht. Dit blijkt ook uit het feit dat er in de beslissing gesteld wordt dat de gezinssituatie van de betrokkene en de toegang tot de nodige medische zorg en psychologische ondersteuning in Spanje verder onderzocht zullen worden door DVZ gedurende haar verblijf in het gesloten centrum, waar verzoekster tevens verder opgevolgd zou worden.

Dit kan echter niet de bedoeling zijn. Er wordt dus ook niet de minste belangenafweging gemaakt.

Verzoekster werd rechtstreeks vanuit de gevangenis overgebracht naar het gesloten centrum. Uit de bestreden beslissing blijkt dat de vragenlijst reeds in mei aan verzoekster werd bezorgd en zo werd voldaan aan de hoorplicht. Uit dit document bleek reeds duidelijk dat verzoekster lijdt aan psychologische problemen (waaronder ook zelfmoordneigingen wegens depressie). Dienst Vreemdelingenzaken was hiervan ook op de hoogte in mei. In de bestreden beslissing wordt aangegeven dat de psychologische situatie (van verzoekster en in Spanje) nog verder onderzocht dient te worden nu zij in het gesloten centrum verblijft, doch dit had reeds voor het nemen van de beslissing onderzocht moeten zijn.

Opsluiting is een laatste middel voor de overheid om bepaalde personen tot repatriëring of terugkeer te dwingen. Alvorens dit soort beslissingen te nemen moet het dossier grondig en individueel bekeken en onderzocht worden. Dit betekent dat voor de opsluiting de gezinssituatie van verzoekster alsook de opvangmogelijkheden in Spanje m.b.t. haar psychologische problemen diende onderzocht moeten worden. Men had hier reeds ruimschoots op voorhand weet van en had dit onderzoek reeds moeten uitvoeren.

Dat op geen enkele manier blijkt dat het dossier van verzoekster grondig onderzocht is, alvorens de beslissing is genomen, integendeel zelfs want men stelt dat het onderzoek nog moet geleverd worden.

Dat een eventuele terugkeer van verzoekster naar Spanje wel degelijk een schending zou uitmaken van art 8 van het EVRM.

Om te bepalen of aan de voorwaarden van noodzakelijkheid wordt voldaan moet er een belangenafweging en proportionaliteitstoets plaatsvinden.

Verder moet er, om te bepalen of de inmenging gerechtvaardigd is, een belangenafweging plaatsvinden tussen het algemene belang en het individuele belang van de vreemdeling.

Indien men hier een belangenafweging maakt kan men tot de vaststelling komen dat de individuele belangen van de vreemdeling zwaarder doorwegen. Hoe wenst men de contacten tussen moeder en dochter te herstellen indien verzoekster het land dient te verlaten en 8 jaar niet kan terugkeren omwille van het inreisverbod.

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

Dat er een afweging gemaakt moet worden tussen de verschillende belangen.

Verzoekster is veroordeeld door de Correctionele rechtbank tot een gevangenisstraf van 1 jaar waarvan 4 maanden met uitstel. De feiten deden zich voor naar aanleiding van haar psychische problemen. Zij dient hiervoor behandeld te worden om zo het contact tussen moeder en dochter te herstellen. De dochter is getuige geweest van de ruzie tussen verzoekster en haar partner en bovendien ook van de psychische periodes van haar moeder. Een extra straf, door haar een bevel en een inreisverbod van 8 jaar af te leveren, zal verzoekster niet ten goede komen, noch de relatie tussen moeder en dochter.

Bovendien verblijft ook haar oudste dochter P. in België. Zij heeft haar moeder zeer regelmatig en nog steeds bezocht en dit samen met haar jongste zus.

Daarnaast werd verzoekster niet grondig gehoord over zijn sociale en familiale situatie in België, alvorens hem een bevel om het grondgebied te verlaten werd afgeleverd. Nogmaals, een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, iets wat verwerende partij ook zelf bevestigt in haar beslissing door een grondiger onderzoek aan te kondigen.

Immers, volgens vaste rechtspraak van de Raad van State houdt de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur in dat tegen niemand een maatregel kan worden genomen die gegrond is op haar persoonlijk gedrag en die haar belangen zwaar kan treffen, zonder dat haar vooraf de gelegenheid wordt gegeven haar standpunt uiteen te zetten en op nuttige wijze voor haar belangen op te komen.

Bij gebrek aan enige formele wetgeving ter zake, zal de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur van toepassing zijn als aan de volgende twee cumulatieve voorwaarden is voldaan:

- 1. De overheid neemt een individuele beslissing die de betrokkene ernstig in zijn belangen aantast*
- 2. De maatregel is gebaseerd op het persoonlijk gedrag van betrokkene, met name een gedrag dat hem als een tekortkoming wordt aangerekend*

(RvS 24 mei 2012, nr. 219.470; RvS 16 juni 2011, nrs. 213.887 en 213.888; RvS nr. 211.309, 17 februari 2011; RvS 20 april 2010, nr. 203.094; RvS 1 juni 2009, nr. 189.314; RvS 16 februari 2004, nr. 128.184).

In casu wordt aan verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten opgelegd in toepassing van artikel 7, §1, 2° van de vreemdelingenwet. Dergelijke beslissing houdt in dat verzoekster het grondgebied dient te verlaten. Het staat buiten twijfel dat dergelijke beslissing een maatregel uitmaakt die verzoekster in zijn belangen aantast (cf. RvS 1 juni 2009, nr. 189.314; RvS 24 januari 2008, nr. 178.887).

Aan verzoekster wordt in casu een bevel om het grondgebied te verlaten opgelegd in toepassing van artikel 7, §1, 2° van de vreemdelingenwet. De bestreden beslissing is dan ook onmiskenbaar gestoeld op het persoonlijk gedrag van verzoekster.

Aan beide voorwaarden is voldaan. De hoorplicht is bijgevolg van toepassing. Met andere woorden, de verwerende partij diende verzoekster de mogelijkheid te geven om haar standpunt over een eventueel bevel om het grondgebied te verlaten uiteen te zetten. Bovendien diende verwerende partij verzoekster vooraf in kennis te stellen van het feit dat er overwogen werd een bevel om het grondgebied te verlaten te betekenen en verzoekster de kans te bieden om hierop te reageren. Ik verwijst hierbij tevens naar het arrest van uw Raad (arrest nr 184.616 in RVV 202254).

Het niet horen van verzoekster heeft dan ook een bepalende invloed gehad op de strekking van de bestreden beslissing, zodat de bestreden beslissing vernietigd dient te worden!

Dat uit de bestreden motivering zeer duidelijk blijkt dat verwerende partij het zorgvuldigheidsbeginsel flagrant schendt door geen rekening te houden met de specifieke situatie van verzoekster.

Er wordt geen afweging gemaakt van de gevolgen die deze beslissing zou hebben voor verzoekster en haar gezinsleven.

Dat dit dan ook een flagrante schending is van het zorgvuldigheidsbeginsel!

Dat de verwerende partij rekening diende te houden met de specifieke situatie van verzoekster."

3.1. Wat betreft de eerste bestreden beslissing, zijnde het bevel om het grondgebied te verlaten, blijkt dat de gemachtigde zowel voor wat betreft het bevel zelf, als voor wat betreft de reden waarom er geen termijn voor vrijwillig vertrek wordt toegestaan, steunt op verschillende nationale rechtsgronden die elk op zich respectievelijk het bevel en de afwezigheid van vrijwillige vertrektermijn kunnen dragen indien ze rechtmatig zijn. Bijgevolg dient verzoekster de onregelmatigheid van de verschillende nationale rechtsgronden aan te tonen, alvorens dit tot de nietigverklaring van het bevel kan aanleiding geven, tenzij met succes de schending van een hogere rechtsnorm aannemelijk wordt gemaakt.

Het bevel om het grondgebied te verlaten steunt enerzijds op (1) artikel 7, alinea 1, 1° van de Vreemdelingenwet, waarbij de gemachtigde stelt dat verzoekster in het Rijk verblijft zonder de bij artikel 2 vereiste documenten, nu zij op het moment van de arrestatie niet in het bezit was van een geldig paspoort, noch van een geldige verblijfstitel. Daarnaast steunt het bevel op (2) artikel 7, alinea 1, 3° van de Vreemdelingenwet, met name dat verzoekster door haar gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden. De Raad stelt vast dat verzoekster in haar verzoekschrift niet ingaat op het motief dat zij geen houder is van de vereiste documenten. Dit op zich kan aldus het bevel reeds schragen.

Wat betreft de afwezigheid van een vrijwillige vertrektermijn steunt die component van de beslissing enerzijds op (1) artikel 74/14, § 3, 1° van de Vreemdelingenwet, met name dat er een risico op onderduiken bestaat. Dit motief verduidelijkt de gemachtigde door erop te wijzen dat verzoekster na haar illegale binnenkomst of tijdens haar illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek om internationale bescherming heeft ingediend. Hij stelt dat verzoekster verklaarde zeven maanden in België te verblijven en uit het dossier niet blijkt dat zij haar verblijf op een wettelijke wijze heeft trachten te regulariseren. Daarnaast motiveert de gemachtigde dit risico ook door erop te wijzen dat verzoekster niet heeft meegewerkt met de overheden aangezien ze zich niet heeft aangemeld bij de gemeente binnen de in artikel 5 van de Vreemdelingenwet bepaalde termijn. Anderzijds stoelt de gemachtigde de afwezigheid van de vrijwillige vertrektermijn ook op (2) artikel 74/14, § 3, 3° van de Vreemdelingenwet, met name dat verzoekster een gevaar betekent voor de openbare orde. Wederom moet de Raad vaststellen dat verzoekster bitter weinig inbrengt tegen het risico op onderduiken. In artikel 1, § 2, 1° en 3° van de Vreemdelingenwet worden als voorbeelden gegeven voor het risico op onderduiken:

"1° de betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag ingediend, of heeft zijn verzoek om internationale bescherming niet binnen de door deze wet voorziene termijn gedaan; en

3° de betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt in het kader van zijn betrekkingen met de overheden die belast zijn met de uitvoering van en/of het toezicht op de naleving van de reglementering inzake de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;"

De gemachtigde heeft in casu hiervan toepassing gemaakt en verzoekster brengt hier niets tegen in. Het enige summiere betoog dat verzoekster houdt tegen het risico op onderduiken is: *"Er bestaat geen risico op onderduiken. Verzoekster heeft 2 kinderen in België"*. Het kwam verzoekster toe om toe te lichten waarom de aanwezigheid van haar twee kinderen in België maakt dat er geen redenen bestaan om aan te nemen dat zij zal onderduiken, nu zij het voorwerp uitmaakt van een bevel om het

grondgebied te verlaten. Verzoekster weerlegt met haar summier betoog niet op overtuigende wijze dat er in haar geval een risico bestaat op onderduiken. Bijgevolg blijft ook dat motief staan voor het gebrek aan een vrijwillige vertrektermijn.

De Raad dient dan ook in het kader van het bevel om het grondgebied te verlaten niet in te gaan op het betoog aangaande artikel 7, alinea 1, 3° en artikel 74/14, § 3, 3° van de Vreemdelingenwet, die betrekking hebben op het gevaar voor de openbare orde. Evenmin moet de Raad ingaan op het betoog aangaande de overige beginselen van behoorlijk bestuur of de formele motiveringsplicht, aangezien zowel het bevel als de afwezigheid van vrijwillige vertrektermijn reeds op andere rechtsgronden worden geschraagd.

Nu de weerhouden rechtsgrond voor het bevel artikel 7, alinea 1, 1° van de Vreemdelingenwet is, moet de Raad vervolgens wel nagaan of er meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag bestaan die zich in casu verzetten tegen de verwijdering van verzoekster.

Verzoekster voert onder meer de schending aan van de artikelen 3 en 8 van het EVRM. Ze voert eveneens de schending aan van het hoorrecht.

Wat betreft de aangevoerde schending van artikel 3 van het EVRM, moet de Raad vaststellen dat verzoekster nalaat in concreto toe te lichten op welke wijze het bestreden bevel deze verdragsbepaling schendt, zodat dit onderdeel van het middel onontvankelijk is.

Aangaande het hoorrecht, stelt verzoekster dat in de beslissing er weliswaar wordt op gewezen dat zij reeds werd gehoord over haar situatie, maar tegelijk stelt de beslissing dat er nog een grondig onderzoek zou volgen. Verzoekster meent dat indien het hoorrecht goed was uitgeoefend, een bijkomend onderzoek niet nodig zou zijn. Verzoekster wijst op haar psychische problemen, waardoor ze agressieve neigingen en zelfmoordneigingen heeft. Ze stelt dat ze hiervoor een behandeling behoeft en dat hierover moest gemotiveerd worden. Ze wijst erop dat er werd gesteld dat dit nog te onderzoeken zou zijn, evenals de steun en zorg in Spanje bij eventuele terugkeer, terwijl dit diende te gebeuren voor de bestreden beslissing. Verzoekster stipt aan dat ze in de gevangenis begeleiding en medicatie kreeg. Verzoekster herhaalt verder dat er geen verder onderzoek is gedaan naar haar psychische problemen, terwijl dit onontbeerlijk is voor het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten. Verder acht verzoekster het ook onredelijk haar eerst een bevel af te geven om pas nadien te onderzoeken of zij effectief kan terugkeren en daar de nodige medische zorg en psychologische begeleiding kan verkrijgen. Verder in het verzoekschrift stelt verzoekster evenwel dat reeds in mei haar een vragenlijst werd bezorgd in het gesloten centrum en “zo werd voldaan aan de hoorplicht”.

Vooreerst stipt de Raad aan dat het betoog van verzoekster tegenstrijdig is. Ze voert enerzijds de schending aan van de hoorplicht, maar geeft verder in het verzoekschrift zelf aan dat ze inderdaad, door middel van een vragenlijst werd gehoord in het gesloten centrum en stelt zelfs dat werd voldaan aan de hoorplicht. Verzoekster kan gevolgd worden waar ze stelt dat de gemachtigde haar diende de mogelijkheid te geven om haar standpunt over een eventueel bevel om het grondgebied te verlaten uiteen te zetten en zij de kans moet krijgen te reageren op het voornemen om een bevel om het grondgebied te verlaten op te leggen. Dit is in casu evenwel wel degelijk gebeurd. Er blijkt inderdaad uit het administratief dossier dat verzoekster in het Spaans werd gehoord op 28 mei 2021 in de gevangenis, hetgeen werd vertaald naar het Nederlands. Uit dit verslag blijkt dat verzoekster heeft verklaard geen ziekte te hebben die haar belemmert te reizen of terug te keren naar het herkomstland. Verzoekster heeft daarbij wel gewezen op ernstige psychische problemen en zelfmoordneigingen omwille van een depressie. Op de vraag of verzoekster redenen heeft om niet te kunnen terugkeren naar Colombia, heeft verzoekster echter niet gewezen op haar psychische problemen. Ze heeft er wel op gewezen niets in Colombia te hebben en er zeer lang niet meer geweest te zijn. Verzoekster heeft gewezen op haar verblijfsrecht in Spanje, maar stelde eveneens niet te willen terugkeren naar Spanje omdat ze er geen huis heeft, en enkel vrienden heeft. Verzoekster wees in het gehoor tot slot op haar beide dochters in België, die ze niet wil achterlaten.

De Raad kan uit het voorgaande bijgevolg alleen maar vaststellen dat verzoekster gehoord is en kan niet vaststellen dat dit gehoor niet grondig zou zijn gebeurd. Zoals verweerder in de nota opmerkt, heeft de gemachtigde inderdaad ook rekening gehouden met de verklaringen van verzoekster over haar psychische situatie aangezien hij uitdrukkelijk verwijst naar verzoeksters verklaringen daaromtrent en hij eveneens wijst op het feit dat een psychiater verzoekster onderzocht en tot de conclusie kwam dat er

sprake is van een mix van cluster B-persoonlijkheidstrekken van het borderline, antisociale en narcistische type.

Verzoekster heeft weliswaar een punt dat het vreemd is dat de gemachtigde het blijkbaar nodig acht pas na het nemen van de beslissing verder onderzoek te doen naar verzoeksters gezinssituatie en de toegang tot medische zorg en psychologische ondersteuning in Spanje door in de beslissing verder onderzoek aan te kondigen. Er blijkt evenwel uit de motieven van de beslissing dat de gemachtigde die gezinssituatie en haar psychische problematiek niet veronachtzaamd heeft reeds bij het nemen van de beslissing. Verder stipt de Raad aan dat uit het administratief dossier blijkt dat de gemachtigde inderdaad aanneemt dat verzoekster een verblijfsrecht heeft in Spanje. Op het bevel staat eveneens uitdrukkelijk vermeld dat verzoekster wordt bevolen het *“grondgebied te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.”* Het bevel kan aldus worden opgevat dat verzoekster wordt verwacht naar Spanje terug te keren. Verder blijkt ook uit het administratief dossier dat de gemachtigde inderdaad nog verder onderzoek heeft gedaan en op 2 juli 2021 in het dossier vermeldt dat verzoekster *“een psychiater heeft in San Sebastian voor verdere opvolging”*. Ook al kan verzoekster gevolgd worden dat de zorgvuldigheid in principe vereist dat deze verificaties gebeuren voor het nemen van het bevel om het grondgebied te verlaten, moet de Raad thans vaststellen dat verzoekster geen actueel belang meer heeft bij dit argument nu blijkt dat later onderzoek heeft uitgewezen dat ze in Spanje bij een psychiater terecht kan en dat verzoekster werd vrijgelaten uit het gesloten centrum op 2 juli 2021. Hoe dan ook heeft verzoekster in haar gehoor die medische redenen niet aangehaald als een argument dat zich verzet tegen een terugkeer.

Een schending van het hoorrecht blijkt niet.

Verder haalt verzoekster de schending aan van artikel 9 van het Kinderrechtenverdrag. Ze wijst er ook op dat blijkens artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet met het hoger belang van het kind moet rekening gehouden worden. Verzoekster meent dat in casu met het welzijn en de belangen van de kinderen wordt gespeeld. Ze erkent dat de feiten een grote indruk hebben gemaakt op haar minderjarige dochter, maar wijst opnieuw op haar nood aan psychologische ondersteuning. Het contact tussen moeder en dochter kan enkel hersteld worden in elkaars nabijheid. Vervolgens citeert verzoekster uit een arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, meer bepaald de zaak Nunez t. Noorwegen, dat betrekking heeft op artikel 8 van het EVRM. Verzoekster stelt dat haar kinderen het recht hebben te worden opgevoed door de beide ouders en dat zij dit steeds heeft opgenomen ten aanzien van haar kinderen. Volgens verzoekster zijn de belangen van de kinderen niet vooropgesteld in het dossier. Verder vervolgt verzoekster dat uit de beslissing niet blijkt dat er voldoende rekening is gehouden met het feit dat haar kinderen en andere familieleden in België verblijven. Opnieuw verwijst ze naar haar psychologisch verslag waaruit blijkt dat ze lijdt aan verschillende psychologische aandoeningen, die dringend behandeld moeten worden. Ze stelt dat ze haar straf heeft uitgezeten en nu opnieuw wordt gestraft door de bestreden beslissing. Verzoekster erkent evenwel dat de zorg voor het minderjarig kind wordt opgenomen door de oudste dochter, zijnde de oudere zus van het kind. Ze stelt wel dat ze in de gevangenis bezoek heeft gekregen tot en met juni zodat de contacten tussen moeder en dochter mogelijk bleven. De verwijzing naar bezoeken tot in maart zouden niet correct zijn. Verzoekster betwist verder dat het niet mogelijk is om via moderne communicatiemiddelen contact te onderhouden en meent dat niet de minste belangenafweging is gemaakt.

Wat betreft artikel 9 van het Kinderrechtenverdrag, stipt de Raad aan dat volgens de Raad van State de bepalingen van artikel 9 van het Kinderrechtenverdrag, wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, op zichzelf niet volstaan om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is. Deze verdragsbepaling is volgens de Raad van State geen duidelijke en juridisch volledige bepaling die de verdragspartijen of een onthoudingsplicht of een plicht om op een welbepaalde wijze te handelen, oplegt. De Raad van State ontkent aan deze bepaling een directe werking, zodat verzoekster de rechtstreekse schending van dit artikel van het Kinderrechtenverdrag niet dienstig kan invoeren (RvS 21 oktober 1998, nr. 76 554; RvS 28 juni 2001, nr. 97 206).

Verzoekster heeft wel een punt dat voor het nemen van een verwijderingsmaatregel de gemachtigde moet rekening houden met het belang van het kind en het gezins- en familieleven zoals blijkt uit artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

'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 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.'

Hoewel deze bepaling geen uitdrukkelijke procedurele waarborgen bevat, stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens 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. Dit geldt zowel voor situaties van een weigering van voortgezet verblijf (EHRM 11 juli 2000, nr. 29192/95, Ciliz v. Nederland, par. 66) als voor situaties van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, nr. 52701/09, Mungenzi v. Frankrijk, par. 46; EHRM 10 juli 2014, nr. 2260/10, Tanda-Muzinga v. Frankrijk, par. 68).

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 louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka v. België, § 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.

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

De Raad kijkt in eerste instantie na of verzoekster een beschermingswaardig privé- en/of familie- en gezinsleven aanvoert in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of een inbreuk werd gepleegd op het recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven door het nemen van de bestreden beslissing. Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven, veronderstelt immers vooreerst het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven dat beschermingswaardig is onder artikel 8 van het EVRM.

Verzoekster heeft het over haar beide dochters als kinderen, doch verzoekster betwist het motief niet dat haar oudste dochter meerderjarig is, de Belgische nationaliteit heeft en gehuwd is met een Belg. Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens blijkt dat hoewel de gezinsband tussen echtgenoten en partners, alsook tussen ouders en minderjarige kinderen verondersteld wordt, dit niet geldt in de relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen. Uit de rechtspraak van het EHRM volgt dat de relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen enkel beschermd wordt door artikel 8 van het EVRM indien het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid, andere dan de normale affectieve banden, wordt aangetoond (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 33; eveneens: EHRM 2 juni 2015, K.M./Zwitserland, § 59). De oudste dochter blijkt een eigen gezinsleven te hebben gesticht en blijkt reeds 30 jaar te zijn op het ogenblik van de bestreden beslissing. Ze lijkt op geen enkele wijze afhankelijk te zijn van haar moeder. De Raad kan wat betreft de oudste dochter dan ook het betoog niet volgen dat dit "kind" nog zou moeten opgevoed worden door de beide ouders of dat met het welzijn en de belangen van dit "kind" zou gespeeld zijn.

Wat betreft het minderjarig kind wijst de Raad erop dat uit artikel 8 van het EVRM volgt dat een kind geboren uit een huwelijk of binnen een samenwonend koppel, ipso iure deel uitmaakt van die relatie. (EHRM 8 januari 2009, nr. 10606/07, Joseph Grant v. Verenigd Koninkrijk, par. 30). Vanaf het moment van de geboorte en wegens dat feit zelf, bestaat er tussen het minderjarig kind en zijn ouder een band die gelijkstaat met "gezinsleven". Om een voldoende graad van "gezinsleven" vast te stellen is samenwoning van ouder en het minderjarig kind niet noodzakelijk vereist (EHRM 24 april 1996, nr. 22070/93, Boughanemi v. Frankrijk, par. 35) en wordt de band tussen een ouder en een minderjarig kind slechts in uitzonderlijke omstandigheden als 'verbroken' worden beschouwd (EHRM 24 april 1996, nr.

22070/93, Boughanemi v. Frankrijk, § 35. EHRM 19 februari 1996, nr. 23218/94, Gül v. Zwitserland, § 32; EHRM 24 april 1996, nr. 21794/93, C. v. België, § 25; EHRM 11 juli 2000, Ciliz/Nederland § 60).

Ook het feit dat het kind wordt opgenomen in de pleegzorg, beëindigt de natuurlijke gezinsband niet (EHRM 25 februari 1992, Margareta en Roger Andersson/Zweden, § 72; zie ook ECRM 27 juni 1996, Johansen/Noorwegen, §52). Om het bestaan van een beschermenswaardig gezinsleven vast stellen, is de samenwoning van de ouder met het minderjarig kind aldus niet noodzakelijk; wel moeten factoren aanwezig zijn die maken dat de relatie tussen de betrokken ouder en het minderjarig kind voldoende standvastig is om de facto gezinsbanden te creëren (EHRM 8 januari 2009, Joseph Grant/Verenigd Koninkrijk, § 30; EHRM 27 oktober 1994, Kroon/Nederland, § 30).

In casu ligt een zeer moeilijke situatie voor wat betreft de band tussen verzoekster en haar minderjarige dochter. Enerzijds stelt het EHRM dat het feit dat een kind wordt opgenomen in de pleegzorg, de natuurlijke gezinsband niet beëindigt, anderzijds ontkent verzoekster niet dat haar jongste dochter bij haar oudste dochter woont en dat de (pleeg)zorg voor het minderjarig kind wordt opgenomen door de oudste dochter, zijnde de oudere zus van het kind. Verder citeert verzoekster zelf uit het strafvonnis van 5 mei 2021 dat de strafrechter van oordeel is dat er sprake is van een problematische opvoedingssituatie. Het feit dat de oudste dochter instaat voor de zorg van de jongste dochter wordt zonder meer bevestigd door een recent vonnis van de jeugdrechter van 21 april 2021, dat zich in het administratief dossier bevindt. Hieruit blijkt dat de jeugdrechter de reeds eerder opgelegde maatregelen verlengt waarbij de zus P.R. verder de pleegouder van het jongste kind moet zijn en dat dit kind bij haar zus moet verblijven. Sterker, ten overvloede stelt de Raad vast dat de jeugdrechter een contactverbod heeft opgelegd tussen het minderjarig kind en de moeder waarbij wordt gesteld dat pas contact en/of bezoek is toegestaan na duidelijke afspraken en eventueel na te komen voorwaarden, dewelke voorafgaandelijk met de consulente van de sociale dienst dienen besproken te worden en na toezegging van de jeugdrechter. De maatregel wordt voorlopig opgelegd voor een jaar, behoudens eerdere wijziging of intrekking van de maatregel.

Bijgevolg kan de Raad wederom het betoog niet volgen dat dit kind momenteel zou moeten opgevoed worden door de beide ouders of dat met het welzijn en de belangen van dit kind zou gespeeld zijn door de gemachtigde. Het blijkt duidelijk dat verzoekster zelf aan de basis ligt van problemen voor het welzijn van haar kind, ook al kunnen psychische problemen daarvoor verantwoordelijk zijn, dermate dat de jeugdrechter heeft moeten ingrijpen. Waar verzoekster dan nog aanhaalt dat ze bezoek heeft gehad van beide dochters tot en met juni en niet tot in maart, stelt de Raad zich veeleer de vraag of dit bezoek wel was toegezegd door de jeugdrechter gezien het opgelegde contactverbod. Hoe dan ook kan verzoekster dan niet zonder meer gevolgd worden in haar betoog dat de contacten tussen moeder en dochter nu reeds zouden moeten hersteld worden, nu uit het recent vonnis van de jeugdrechter juist voor de duur van 1 jaar een contactverbod geldt en niet blijkt dat die maatregel werd ingetrokken.

Hoe dan ook blijkt dat de gemachtigde is overgegaan tot een belangenafweging in de bestreden beslissing. Het feit dat de gemachtigde heeft gemotiveerd dat de psychologische ondersteuning in Spanje verder onderzocht zou worden, houdt niet in dat niet de minste belangenafweging gemaakt werd, zoals verzoekster stelt. Hij heeft erop gewezen dat verzoekster mogelijks een gevaar vormt voor haar gezin en dat bijgevolg de uitoefening van haar familielevens mogelijks moeilijker zal verlopen, maar dat dit het gevolg is van verzoeksters gedrag. Hij wijst erop dat verzoekster inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8, § 2 van het EVRM en dat het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven niet absoluut is. Omwille van de openbare orde problematiek worden de familiale belangen ondergeschikt geacht aan de bescherming van de openbare orde. De gemachtigde vervolgt dat het contact tussen de dochters en de moeder steeds mogelijk blijft en dat in geval van de terugkeer naar Spanje ze kan gebruik maken van alle bestaande communicatiemogelijkheden.

De Raad acht deze geselecteerde motieven uit de belangenafweging in het licht van het bevel om het grondgebied te verlaten afdoende draagkrachtig, zorgvuldig en niet kennelijk onredelijk. De gemachtigde kon er omwille van het recente vonnis van 5 mei 2021 op wijzen dat verzoekster mogelijks een gevaar vormt voor haar gezin. De strafrechter heeft in dit vonnis immers een problematische opvoedingssituatie weerhouden en verzoekster werd wel veroordeeld voor opzettelijke slagen en bedreigingen ten aanzien van de heer N.L. Verder kan de gemachtigde ook gevolgd worden dat het contact in Spanje mogelijk blijft op basis van moderne communicatiemiddelen. De Raad volgt in casu het betoog van verzoekster niet dat het niet mogelijk is om via moderne communicatiemiddelen contact te onderhouden. Het minderjarige kind heeft reeds de leeftijd van 12 jaar bereikt zodat het voldoende

oud is om op realistische wijze met moderne communicatiemiddelen voor een tijdelijke periode in contact te blijven met haar moeder. De Raad wijst er verder opnieuw ten overvloede op dat de jeugdrechter in zijn vonnis van 21 april 2021 een tijdelijk contactverbod van een jaar heeft opgelegd tussen moeder en minderjarig kind, tenzij na duidelijke afspraken en eventueel na te komen voorwaarden, dewelke voorafgaandelijk met de consulente van de sociale dienst dienen besproken te worden en na toezegging van de jeugdrechter.

Een schending van artikel 8 van het EVRM of van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet wordt niet aangenomen.

Het middel gericht tegen de eerste bestreden beslissing, kan geen aanleiding geven tot de nietigverklaring van het bevel om het grondgebied te verlaten.

3.2. Tegen de tweede bestreden beslissing, zijnde het inreisverbod van acht jaar voert verzoekster de schending aan van artikel 62 van de Vreemdelingenwet, van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van artikel 3 van het EVRM.

Verzoekster licht het middel onder meer toe als volgt:

"Verzoekster kreeg een bijlage 13 sexes (inreisverbod) betekend.

Dat de beslissing van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie onterecht genomen werd.

De bestreden beslissing schendt immers alle beginselen van behoorlijk bestuur. Bovendien zal art. 3 en 8 van het EVRM geschonden worden, indien verzoekster dient terug te keren naar Colombia/Spanje en gedurende 8 jaar de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen niet mag betreden.

IV. 1. Schending van de beginselen van behoorlijk bestuur

Schending van het zorgvuldigheidsbeginsel

Verwerende partij schendt de zorgvuldigheidsplicht door geen rekening te houden met ALLE elementen en het GEHEEL van elementen in dit dossier. [...]

Dat het zeer duidelijk is dat verwerende partij onzorgvuldig was in het dossier van verzoekster en haar dossier niet zorgvuldig heeft onderzocht bij het nemen van haar beslissing!

De bestreden beslissing verwijst in zeer uitgebreide mate naar de correctionele veroordeling die verzoekster heeft opgelopen.

In de beslissing wordt verwezen naar het vonnis van de correctionele rechtbank te Antwerpen en stelt hiervan:

"de betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan doodslag, aan poging tot misdaad en aan opzettelijke slagen en verwondingen aan minderjarige kind door moeder, feiten waarvoor zij op 05.05.2021 door de correctionele rechtbank van Antwerpen werd veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar waarvan 4 maanden met uitstel 3 jaar." (eigen markering)

De feiten waarvan verzoekster werd beticht:

- *A dragen van zekere voorwerpen en stoffen die niet als wapen zijn ontworpen, met het kennelijk voornemen personen te bedreigen of hen lichamelijk letsel toe te brengen*
- *B opzettelijke slagen met verzwarende omstandigheden*
- *C opzettelijke slagen*
- *D bedreigingen door gebaren of zinnebeelden met aanslagen op personen of eigendommen waarop criminele straffen zijn gesteld*

Ten eerste werd verzoekster niet beticht van doodslag, laat staan hiervoor veroordeeld.

Ten tweede zijn de feiten waartoe verzoekster veroordeeld werd voornamelijk gebaseerd op getuigenverklaringen. Dit blijkt ook uit het vonnis.

Ten laatste stelt het vonnis dd. 05.05.2021, uitgesproken door de Correctionele rechtbank, het volgende:

"B. opzettelijke slagen met verzwarende omstandigheden - opzettelijk verwondingen of slagen te hebben toegebracht aan het hierna vermeld slachtoffer (art. 392 en 398 lid 1sw)

Met de omstandigheid dat het misdrijf werd gepleegd op een minderjarige door zijn vader, moeder of andere bloedverwanten in de opgaande lijn of in de zijlijn tot de vierde graad, te weten door de moeder van hierna vermeld slachtoffer.

(art. 100 ter, 392 bis, 405 bis 1°, en 405ter Sw)

...

de feiten van tenlastelegging B acht de rechtbank niet afdoende bewezen. De enkele verklaring van haar partner is voor de rechtbank niet afdoende. Het slachtoffer zelf heeft niets verklaard en klaarblijkelijk was ook de buurman getuige geweest van slagen aan de dochter, maar ook deze werd niet verhoord. Dat er sprake is van problematische opvoedingssituatie is duidelijk, doch om het misdrijf van opzettelijke slagen bewezen te verklaren is naar het oordeel van de rechtbank meer nodig dan één enkele verklaring. Beklaagde dient dan ook vrijgesproken te worden van de feiten van tenlastelegging B."

Hieruit blijkt dat verzoekster niet veroordeeld werd, maar vrijgesproken voor de feiten gepleegd tegen haar minderjarige dochter. Ook uit een mailbericht van P. aan haar raadsman blijkt dat het gevecht en de ruzie voornamelijk gericht was tegen haar partner en dat verzoekster haar dochter niet geslagen heeft.

Tenslotte stelt men dat de dochters haar tot en met maart zouden hebben bezocht in de gevangenis, doch deze bezoeken zijn doorgegaan tot haar overbrenging naar het gesloten centrum. Ook in het gesloten centrum heeft haar dochter getracht de moeder, samen met haar jongste zus, te bezoeken.

Verwerende partij verwijst naar de inbreuk op de openbare orde en de verzwarende omstandigheid dat de slagen gericht waren naar haar dochter. Hiervoor, zoals hierboven reeds uiteengezet, werd verzoekster voor deze feiten vrijgesproken en verklaarde zij reeds dat zij haar dochter niet heeft aangeraakt.

Zij heeft wel psychische problemen wat ook bevestigd wordt in de bestreden beslissing.

[...]

In casu heeft men met dit alles geen rekening gehouden. Men heeft louter vastgesteld dat verzoekster op correctioneel niveau veroordeeld werd voor o.a. slagen en verwondingen aan haar dochter en doodslag, terwijl ook dit een flagrante fout is zoals hierboven reeds aangehaald. [...]

Uit de bestreden beslissing blijkt duidelijk dat verwerende partij erin gefaald heeft het dossier van verzoekster grondig te onderzoeken en rekening te houden met alle elementen.

Dit houdt ook een schending in van het motiveringsbeginsel

Dat de bestreden beslissing niet redelijk te verantwoorden is en niet zorgvuldig werd genomen.

Dat aldus de bestreden beslissing een schending is van de motiveringsverplichting zoals bepaald in de wet van 29.07.1991 door met hogervermelde elementen geen rekening te houden.

Hieruit volgt dus dat deze niet op een degelijke wijze is gemotiveerd en daarbij de motiveringsplicht schendt.

De motiveringplicht gebiedt dat iedere bestuurshandeling gedragen wordt door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn. De motieven moeten bijgevolg minstens kenbaar, feitelijk juist en draagkrachtig zijn.

(dit wil zeggen de beslissing rechtens kunnen dragen en verantwoorden).

De motiveringsplicht creëert dus plichten voor het bestuur op het ontologische vlak van de besluitvorming. De zijnsgrond van het besluit moet gedetermineerd zijn door een correcte toepassing van het toepasselijke materiële en formele recht (juridische motieven) op de feiten uit de het administratief dossier.

De motiveringsplicht geeft vorm aan de ratio essendi van het besluit.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat er geen grondig en individueel onderzoek naar de situatie van verzoekster werd gevoerd.

Dit wordt ook vermeld in de bestreden beslissing zelf.

Dat de bestreden beslissing t.a.v. verzoekster, gelet op het voorgaande de materiële motiveringsverplichting flagrant schendt aangezien verwerende partij op grond van de feitelijke gegevens de aanvraag van verzoekster niet correct heeft beoordeeld en bovendien onredelijk en onzorgvuldig tot haar besluit is gekomen.

Dat aldus de bestreden beslissing van verwerende partij onterecht werd genomen en de bestreden beslissing een schending is van de motiveringsverplichting zoals bepaald in de wet van 29.07.1991 door geen rekening te houden met ALLE en het GEHEEL van elementen.

Verzoekster wenst op te merken dat de beslissing van verwerende partij getuigt van een schending van de beginselen van behoorlijk bestuur. [...]

Vervolgens schendt deze beslissing het motiveringsbeginsel omtrent het inreisverbod Dat de motivering m.b.t. het inreisverbod onvoldoende is.

Dat het duidelijk mag zijn dat verwerende partij gefaald heeft rekening te houden met art 74/11, §1 van de vreemdelingenwet; deze bepaald het volgende: "§ 2. De duur van het inreisverbod wordt vastgesteld door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval. "

Bovendien werden er reeds verschillende arresten van uw Raad uitgesproken, waaruit duidelijk blijkt dat verwerende partij rekening dient te houden met alle elementen in het dossier van verzoekster alvorens een inreisverbod op te leggen.

Arrest nr. 92 111 van 27.11.2012 vermeldt immers het volgende: " Daargelaten de vraag of de aanwezigheid van familie in België een voldoende wegend element is om het inreisverbod in te korten, dient de Raad vast te stellen dat waar de gemachtigde een inreisverbod oplegt voor de maximale termijn van drie jaar zonder enig onderzoek en motivering omtrent de specifieke omstandigheden van verzoekster en de duur van het inreisverbod, de gemachtigde, gezien de verstrekkende gevolgen van een inreisverbod, op een onredelijke wijze heeft gehandeld. Een schending van de materiële motiveringsplicht werd aangenomen. "

De motivering van dit arrest is natuurlijk ook van toepassing in huidig geschil zeker gezien de gevolgen van een inreisverbod van 8 jaar zodanig groot zijn. Zoals hierboven aangehaald wordt vooral verwezen naar het vonnis, uitgesproken door de Correctionele rechtbank om dit inreisverbod te motiveren.

In de beslissing wordt verwezen naar het vonnis van de correctionele rechtbank te Antwerpen en stelt hiervan:

"de betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan doodslag; aan poging tot misdaad en aan opzettelijke slagen en verwondingen aan minderjarige kind door moeder, feiten waarvoor zij op 05.05.2021 door de correctionele rechtbank van Antwerpen werd veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar waarvan 4 maanden met uitstel 3 jaar." (eigen markering)

De feiten waarvan verzoekster werd beticht:

- *A dragen van zekere voorwerpen en stoffen die niet als wapen zijn ontworpen, met het kennelijk voornemen personen te bedreigen of hen lichamelijk letsel toe te brengen*
- *B opzettelijke slagen met verzwarende omstandigheden*
- *C opzettelijke slagen*
- *D bedreigingen door gebaren of zinnebeelden met aanslagen op personen of eigendommen waarop criminele straffen zijn gesteld*

Ten eerste werd verzoekster niet beticht van doodslag, laat staan hiervoor veroordeeld.

Ten tweede zijn de feiten waartoe verzoekster veroordeeld werd voornamelijk gebaseerd op getuigenverklaringen. Dit blijkt ook uit het vonnis.

Ten laatste stelt het vonnis dd. 05.05.2021, uitgesproken door de Correctionele rechtbank, het volgende:

“B. opzettelijke slagen met verzwarende omstandigheden - opzettelijk verwondingen of slagen te hebben toegebracht aan het hierna vermeld slachtoffer (art. 392 en 398 lid 1so)

Met de omstandigheid dat het misdrijf werd gepleegd op een minderjarige door zijn vader, moeder of andere bloedverwanten in de opgaande lijn of in de zijlijn tot de vierde graad, te weten door de moeder van hierna vermeld slachtoffer.

(art. 100 ter, 392 bis, 405 bis 1°, en 405ter Sw)

...

de feiten van tenlastelegging B acht de rechtbank niet afdoende bewezen. De enkele verklaring van haar partner is voor de rechtbank niet afdoende. Het slachtoffer zelf heeft niets verklaard en klaarblijkelijk was ook de buurman getuige geweest van slagen aan de dochter, maar ook deze werd niet verhoord. Dat er sprake is van problematische opvoedingssituatie is duidelijk, doch om het misdrijf van opzettelijke slagen bewezen te verklaren is naar het oordeel van de rechtbank meer nodig dan één enkele verklaring.

Beklaagde dient dan ook vrijgesproken te worden van de feiten van tenlastelegging B.”

Hieruit blijkt dat verzoekster niet veroordeeld werd, maar vrijgesproken voor de feiten gepleegd tegen haar minderjarige dochter. Ook uit een mailbericht van P. aan haar raadsman blijkt dat het gevecht en de ruzie voornamelijk gericht was tegen haar partner en dat verzoekster haar dochter niet geslagen heeft.

Tenslotte stelt men dat de dochters haar tot en met maart zouden hebben bezocht in de gevangenis, doch deze bezoeken zijn doorgegaan tot haar overbrenging naar het gesloten centrum. Ook in het gesloten centrum heeft haar dochter getracht de moeder, samen met haar jongste zus, te bezoeken.

Verwerende partij verwijst naar de inbreuk op de openbare orde en de verzwarende omstandigheid dat de slagen gericht waren naar haar dochter. Hiervoor, zoals hierboven reeds uiteengezet, werd verzoekster voor deze feiten vrijgesproken en verklaarde zij reeds dat zij haar dochter niet heeft aangeraakt.

Dat uit de bestreden motivering zeer duidelijk blijkt dat verwerende partij het zorgvuldigheidsbeginsel flagrant schendt door geen rekening te houden met de specifieke situatie van verzoekster en de actuele situatie in het land van herkomst.

Verwerende partij schendt dan ook in deze bestreden beslissing zwaar de motiveringsverplichting gezien zij niet afdoende verantwoorden waarom in casu een inreisverbod voor de termijn van 8 jaar opgelegd moet worden.

Zoals uit de motivering van hierboven blijkt, heeft verwerende partij een loopje genomen met de veroordeling van verzoekster. Zij verwijzen naar doodslag, wat niet in het vonnis voorkomt en bovendien werd verzoekster vrijgesproken voor de feiten gepleegd tegen haar minderjarige dochter.

Er wordt geen afweging gemaakt van de gevolgen die dit inreisverbod zou hebben voor verzoekster. Verzoekster mag immers 8 jaar het Belgisch grondgebied en de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen niet betreden, tenzij zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

Men tracht kost wat kost een negatieve beslissing te nemen, zonder een afweging te maken in het dossier van verzoekster!

Verwerende partij weigert rekening te houden met alle en het geheel van elementen.

[...]”

Verzoekster voert tegen het inreisverbod onder meer de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel. Verzoekster verwijst naar het bepaalde in artikel 74/11, § 1 van de Vreemdelingenwet waarin staat dat voor de duur van het inreisverbod moet rekening gehouden worden

met de specifieke omstandigheden van elk geval. Verzoekster stipt aan dat in de beslissing uitgebreid wordt verwezen naar het vonnis uitgesproken door de correctionele rechtbank. Verzoekster citeert de passage waarin de gemachtigde stelt dat zij zich schuldig heeft gemaakt aan doodslag, aan poging tot misdaad en aan opzettelijke slagen en verwondingen aan een minderjarig kind als moeder, feiten waarvoor zij veroordeeld zou zijn op 5 mei 2021 door de correctionele rechtbank van Antwerpen tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar waarvan 4 maanden met uitstel van drie jaar. Verzoekster wijst erop dat zij niet werd beticht noch veroordeeld voor doodslag. Verzoekster citeert uit het vonnis van 5 mei 2021 waarin staat dat het misdrijf van opzettelijke slagen ten aanzien van de minderjarige dochter niet bewezen kan worden verklaard aangezien er naar het oordeel van de rechtbank meer nodig is dan een enkele getuigenverklaring. Verzoekster wordt vrijgesproken voor die tenlastelegging. Verzoekster stelt dat de gemachtigde een loopje heeft genomen met de veroordeling van verzoekster. Er wordt verwezen naar doodslag, terwijl dat in het vonnis niet voorkomt en bovendien werd zij vrijgesproken voor de feiten die haar werden ten laste gelegd aangaande haar minderjarige dochter. Verzoekster stelt dat de verwijzing naar een veroordeling voor slagen en verwondingen aan haar dochter een flagrante fout is. Verzoekster concludeert dat uit de bestreden beslissing duidelijk blijkt dat de gemachtigde erin heeft gefaald het dossier van verzoekster grondig te onderzoeken en rekening te houden met alle elementen.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij haar beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in kennelijke onredelijkheid tot haar besluit is gekomen

Aangaande de opgeworpen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, wijst de Raad erop dat voornoemd beginsel de overheid de verplichting oplegt haar beslissing 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 derhalve 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.

Het onderzoek naar het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht gebeurt in het licht van de toepasselijke wetbepaling, zijnde artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet.

Deze bepaling luidt als volgt:

“§ 1. De duur van het inreisverbod wordt vastgesteld door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval.

De beslissing tot verwijdering gaat gepaard met een inreisverbod van maximum drie jaar in volgende gevallen :

1° indien voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan of;

2° indien een vroegere beslissing tot verwijdering niet uitgevoerd werd.”

De maximale termijn van drie jaar bedoeld in het tweede lid wordt op maximum vijf jaar gebracht indien :

1° de onderdaan van een derde land fraude heeft gepleegd of andere onwettige middelen heeft gebruikt, teneinde toegelaten te worden tot het verblijf of om zijn recht op verblijf te behouden;

2° de onderdaan van een derde land een huwelijk, een partnerschap of een adoptie uitsluitend heeft aangegaan om toegelaten te worden tot verblijf of om zijn recht op verblijf in het Rijk te behouden.

De beslissing tot verwijdering kan gepaard gaan met een inreisverbod van meer dan vijf jaar, indien de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid.”

De Raad wijst er in eerste instantie op dat de draagwijdte van de eerste bestreden beslissing, een verwijderingsmaatregel veel minder vergaand is dan de draagwijdte van deze tweede bestreden beslissing, met name het inreisverbod voor de duur van 8 jaar.

Verder stipt de Raad aan dat krachtens artikel 74/11, § 1, eerste lid van Vreemdelingenwet, de duur van het inreisverbod dient te worden vastgesteld door rekening te houden met de specifieke omstandigheden van elk geval. Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de vreemdelingenwet, blijkt dat artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet een onderdeel

betreft van de omzetting van de richtlijn 2008/115/EG 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 (Pb.L. 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.).

In die zin wordt in de parlementaire voorbereiding m.b.t. artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet en het inreisverbod het volgende benadrukt: "De richtlijn legt echter op dat men tot een individueel onderzoek overgaat (overweging 6), dat men rekening houdt met "alle omstandigheden eigen aan het geval" en dat men het evenredigheidsbeginsel respecteert." (*Parl.St. Kamer, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23*).

De Raad stelt vast dat thans een inreisverbod wordt opgelegd aan verzoekster van acht jaar. Deze lange duur wordt gesteund op artikel 74/11, § 1, vierde lid van de Vreemdelingenwet dat toelaat een inreisverbod van meer dan vijf jaar, op te leggen indien de onderdaan van een derde land een ernstige bedreiging vormt voor de openbare orde of de nationale veiligheid."

Echter, zoals verzoekster citeert, steunt de gemachtigde zich grotendeels op de veroordeling door de correctionele rechtbank van Antwerpen van 5 mei 2021. De gemachtigde motiveert: "De betrokkene heeft zich schuldig gemaakt aan doodslag, aan poging tot misdaad en aan opzettelijke slagen en verwondingen aan minderjarige kind door moeder, feiten waarvoor zij op 05.05.2021 door de correctionele rechtbank van Antwerpen werd veroordeeld tot een definitieve gevangenisstraf van 1 jaar waarvan 4 maanden met uitstel 3 jaar. Uit het vonnis van de betrokkene blijkt dat zij te Antwerpen op 14 december 2020 met een zwart keukenmes opzettelijke slagen met verzwarende omstandigheden heeft toegebracht aan haar dochter. Zo heeft ze ook in de periode tussen 20 september 2020 en 13 december 2020, meermaals, op niet nader te bepalen data en laatst op 12 december 2020 opzettelijke slagen toegebracht aan de genaamde H. R. F., haar dochter. Ten slotte heeft ze op 14 december 2020 te Antwerpen aan de genaamde N. L. bedreigingen geuit door gebaren of zinnebeelden op personen of eigendommen waarop criminele straffen zijn gesteld. Uit het vonnis blijkt bovendien dat beklaagde en dochter gevlucht zouden zijn uit Spanje omdat de overheid haar kinderen zou willen afnemen omwille van mishandeling (verklaringen van de partner van de betrokkene). Zowel de partner van de betrokkene als de bovenbuurman wisten te getuigen dat de betrokkene haar dochter sloeg. De kinderen zelf wensten niets te verklaren over hun moeder. De feiten zijn ernstig en getuigen van een bijzonder agressieve ingesteldheid naar haar kinderen toe. Gezien de maatschappelijke impact en het gewelddadig karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden." (eigen onderlijnen)

Uit het citaat blijkt dat de gemachtigde bevestigt dat verzoekster zou veroordeeld zijn voor doodslag, poging tot misdaad en opzettelijke slagen en verwondingen aan haar minderjarig kind. Hij stelt dat uit het vonnis zonder meer zou blijken dat verzoekster met een zwart keukenmes opzettelijke slagen met verzwarende omstandigheden heeft toegebracht aan haar dochter. Verder affirmeert de gemachtigde opnieuw dat verzoekster ook in de periode tussen 20 september 2020 en 13 december 2020, meermaals, op niet nader te bepalen data en laatst op 12 december 2020 opzettelijke slagen toegebracht heeft aan de genaamde H. R. F., haar dochter.

De Raad kan, na lezing van het desbetreffende vonnis, niet anders dan vaststellen dat de gemachtigde geen zorgvuldige lezing van het vonnis heeft gedaan, dermate dat sprake is van een verkeerde feitenvaststelling. In tegenstelling tot wat de gemachtigde motiveert, werd verzoekster juist vrijgesproken in dat vonnis voor alle tenlasteleggingen ten aanzien van haar dochter. Zoals verzoekster stelt, is er in het vonnis nergens sprake van een tenlastelegging van doodslag en ook wat betreft de tenlastelegging van opzettelijke slagen met verzwarende omstandigheden dat het misdrijf zou gepleegd zijn door de moeder ten aanzien van het minderjarig kind, werd verzoekster vrijgesproken. Verzoekster citeert terecht de passage uit het vonnis waarin de strafrechter concludeert: "de feiten van tenlastelegging B acht de rechtbank niet afdoende bewezen. De enkele verklaring van haar partner is voor de rechtbank niet afdoende. Het slachtoffer zelf heeft niets verklaard en klaarblijkelijk was ook de buurman getuige geweest van slagen aan de dochter, maar ook deze werd niet verhoord. Dat er sprake is van problematische opvoedingssituatie is duidelijk, doch om het misdrijf van opzettelijke slagen bewezen te verklaren is naar het oordeel van de rechtbank meer nodig dan één enkele verklaring. Beklaagde dient dan ook vrijgesproken te worden van de feiten van tenlastelegging B." De strafrechter neemt bijgevolg niet aan dat de verklaring van de partner op zich afdoende is en de getuigenis van de buurman evenmin, omdat die niet verhoord bleek te zijn. De gemachtigde heeft echter duidelijk een tenlastelegging van verzoekster ten aanzien van het minderjarig kind zonder meer voor bewezen aangenomen, in strijd met de conclusie van de strafrechter, die verzoekster voor die tenlasteleggingen juist vrijspreekt. De gemachtigde dient het gewijsde van het vonnis van de strafrechter te respecteren,

eveneens kan de Raad geen andere conclusies trekken uit de aangehaalde feiten dan de conclusie van de strafrechter.

Er kan bijgevolg niet redelijkerwijs ontkend worden dat het motief dat *“de betrokkene [...] zich schuldig [heeft] gemaakt aan doodslag, aan poging tot misdaad en aan opzettelijke slagen en verwondingen aan minderjarig kind door moeder, feiten waarvoor zij op 05.05.2021 door de correctionele rechtbank van Antwerpen werd veroordeeld”* flagrant fout is, zoals verzoekster aanvoert. Een verkeerde feitenvaststelling blijkt en de Raad kan niet uitsluiten dat deze verkeerde feitenvaststelling wat betreft deze tweede bestreden beslissing een doorslaggevend gewicht heeft gehad voor het bepalen van de lange duur van acht jaar. Verder volgt de Raad verzoekster ook dat de gemachtigde inderdaad heeft gefaald het dossier van verzoekster grondig te onderzoeken en rekening te houden met de specifieke omstandigheden eigen aan het geval voor het bepalen van de duur van het inreisverbod. Zoals gesteld kan niet uitgesloten worden dat de gemachtigde voor het bepalen van de lange duur van 8 jaar een doorslaggevend gewicht heeft gehecht aan zijn verkeerde lezing van het vonnis van 5 mei 2021 als zou verzoekster voor doodslag, een poging tot misdaad en opzettelijke slagen en verwondingen aan haar minderjarige dochter veroordeeld zijn tot een definitieve gevangenisstraf.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht in het licht van artikel 74/11 van de Vreemdelingenwet wordt aangenomen.

Het middel is in de aangegeven mate gegrond.

In de nota met opmerkingen ontkent verweerder niet dat de gemachtigde onjuist heeft gemotiveerd dat verzoekster voor de tenlasteleggingen ten aanzien van haar dochter niet is veroordeeld, doch juist vrijgesproken. Hij stelt dat verzoekster de feiten waarvoor ze is veroordeeld, “kenbaar minimaliseert”. De Raad kan geenszins volgen dat het erop wijzen dat men is vrijgesproken voor dergelijke bijzonder zware feiten, in plaats van ervoor veroordeeld te zijn, zou neerkomen op een minimalisering van de feiten. Ook al heeft verweerder in de nota een punt dat verzoekster wel voor andere feiten is veroordeeld ten aanzien van de heer N.L., dan nog kan niet ontkend worden dat de gemachtigde veel gewicht heeft gehecht aan de bijzonder ernstige feiten zoals “doodslag” en “opzettelijke slagen en verwondingen” die hij voor bewezen aanneemt ten aanzien van verzoeksters dochter, terwijl de strafrechter uitdrukkelijk concludeert dat die feiten niet bewezen zijn. De overweging van verweerder in de nota dat het feit dat verzoekster werd vrijgesproken voor de ten laste gelegde feiten ten aanzien van de minderjarige dochter geen afbreuk doet aan het feit dat verzoekster een gevaar inhoudt voor de openbare orde, kan de flagrant verkeerde feitenbeoordeling en het onzorgvuldig onderzoek van de specifieke elementen eigen aan de zaak, die doorslaggevend zijn geweest voor het bepalen van de termijn van acht jaar, niet rechtzetten.

Het betoog van verweerder doet geen afbreuk aan het voorgaande.

4. Korte debatten

Het betoog van verzoekster kan geen aanleiding geven tot de nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing. 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 verweerder.

Verzoekster heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de tweede 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 verweerder.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring gericht tegen beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 23 juni 2021 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering worden verworpen.

Artikel 2

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 23 juni 2021 tot het opleggen van een inreisverbod wordt vernietigd.

Artikel 3

De vordering tot schorsing gericht tegen de tweede bestreden beslissing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeven oktober tweeduizend eenentwintig door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES