

Arrest

nr. 263 205 van 28 oktober 2021
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat R. JESPERS
Broederminstraat 38
2018 ANTWERPEN

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, op 2 juli 2021 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 22 juni 2021 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies).

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 6 juli 2021 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien het arrest nr. 257 618 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 2 juli 2021, waarbij de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt verworpen.

Gelet op de beschikking van , waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 20 september 2021.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat R. JESPERS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker, van Turkse nationaliteit, huwde op 2 februari 2018, in Turkije, met Mevrouw I. M., van Nederlandse nationaliteit en met verblijfsrecht in België.

Hij diende op 21 februari 2019 een eerste aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie, met het oog op de gezinshereniging met zijn Nederlandse echtgenote. Deze aanvraag resulteerde op 20 augustus 2019 in een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten. Verzoeker stelde hiertegen geen beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad).

Verzoeker diende op 13 november 2019 een tweede aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, opnieuw met het oog op de gezinshereniging met zijn echtgenote.

Verzoekers echtgenote beviel op 13 december 2019 van een zoon, waarvoor verzoeker op 11 januari 2020 een aanvraag tot erkenning deed bij de ambtenaar van de Burgerlijke Stand Antwerpen (Deurne).

Op 19 februari 2020 stelde de ambtenaar van de Burgerlijke Stand Antwerpen (Deurne) verzoeker in kennis van de erkenningsweigering. Tegen deze beslissing diende verzoeker geen beroep in bij de familierechtbank.

Op 20 april 2020 resulteerde de aanvraag van 13 november 2020 in een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden zonder bevel om het grondgebied te verlaten die door verzoeker niet werd aangevochten.

Op 11 mei 2020 werd een onderzoek schijnhuwelijk opgestart.

Verzoeker werd op 19 oktober 2020, onder een bijlage 13, bevolen om het grondgebied te verlaten. Hij vocht deze beslissing niet aan in rechte.

Verzoeker diende op 16 februari 2021 een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), die na negatieve woonstcontrole door de stad Antwerpen, niet in overweging genomen werd.

Verzoeker maakte op 22 juni 2021 het voorwerp uit van een administratief verslag vreemdelingencontrole. Diezelfde dag werd in zijn hoofd een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering genomen. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“(...)

BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN MET VASTHOUDING MET HET OOG OP VERWIJDERING

Betrokkene werd gehoord door een ambtenaar van de Dienst Vreemdelingenzaken op 22.06.2021 en in deze beslissing werd rekening gehouden met zijn verklaringen.

Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de Heer, die verklaart te heten(1):

naam: I.

voornaam: M.

geboortedatum: (...)1992

geboorteplaats: Aksaray

nationaliteit: Turkije

In voorkomend geval, alias:

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen(2), 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;
- ☐ 3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden;

De betrokkene is niet in het bezit van een geldig visum/verblijfstitel op het moment van zijn arrestatie. Betrokkenes aanvraag voor gezinshereniging in functie van zijn in België wonende Nederlandse echtgenote (M. I.), ingediend op 13.11.2019, werd op 20.04.2020 geweigerd omdat Mevr. I. zelf al in februari 2020 verklaarde dat er geen samenwoonst met betrokkene was; dat het huwelijk een schijnrelatie was die enkel gericht was op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voor betrokkene en niet op het ontwikkelen van een duurzame relatie. Om die reden zette Mevr. I. ook de erkenningsprocedure van het op 13.12.2019 geboren kind, M. E. stop. De Burgerlijke Stand van Antwerpen weigerde dan ook op 19.02.2020 de erkenning van het kind door betrokkene te akteren. Aangezien er geen samenwoonst, noch affectieve en duurzame relatie bestaat tussen betrokkene en Mevr. I., noch tussen betrokkene en het kind en aangezien betrokkene verklaart dat zijn hele familie in Turkije woont, kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt. In het administratief dossier van betrokkene is geen sprake van minderjarige kinderen in België, noch van enige medische problematiek van betrokkene. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.

Betrokkene verklaart in België twee vriendinnen te hebben die hij regelmatig zit, maar niet mee samenwoont. Betrokkene toont hiermee niet aan dat de relatie die hij heeft met deze dames voldoende hecht is om onder het toepassingsgebied van artikel 8 EVRM te vallen. Zowel betrokkene als zijn aangehaalde partners, wisten verder dat het gezinsleven in België vanaf het begin precair was, gelet op de illegale verblijfssituatie van betrokkene in België.

Ten laste van betrokkene werd door de PZ Antwerpen pv opgesteld voor criminele ontvoering van minderjarige (PV AN.40.LB.052104/2021), voor opzettelijke slagen en verwondingen (PVAN.43.LB.024020/2020) en voor bedreiging zonder bevel of voorwaarde (PV AN.45.LB.062336/2019). Gezien het gewelddadige karakter van deze feiten en gelet op de herhaling, 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.
- ☐ Artikel 74/14 §3, 3°: de onderdaan van een derde land is een bedreiging voor de openbare orde.

Er bestaat een risico op onderduiken:

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

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 19.10.2020 dat hem op 10.11.2020 per aangetekend schrijven werd betekend. Deze vorige beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd. Betrokkene werd nochtans door de stad Antwerpen geïnformeerd over de betekenis van een bevel om het grondgebied te verlaten en over de mogelijkheden tot ondersteuning bij vrijwillig vertrek, in het kader van de procedure voorzien in de omzendbrief van 10 juni 2011 betreffende de bevoegdheden van de Burgemeester in het kader van de verwijdering van een onderdaan van een derde land (Belgisch Staatsblad 16 juni 2011).

Het is weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

Ten laste van betrokkene werd door de PZ Antwerpen pv opgesteld voor criminele ontvoering van minderjarige (PV AN.40.LB.052104/2021), voor opzettelijke slagen en verwondingen (PVAN.43.LB.024020/2020) en voor bedreiging zonder bevel of voorwaarde (PV AN.45.LB.062336/2019). Gezien het gewelddadige karakter van deze feiten en gelet op de herhaling, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

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 toepassen² om de volgende redenen:

Reden waarom geen termijn voor vrijwillig vertrek:

Er bestaat een risico op onderduiken:

4° Betrokkene heeft duidelijk gemaakt dat hij zich niet aan de verwijderingsmaatregel wil houden. Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 19.10.2020 dat hem op 10.11.2020 per aangetekend schrijven werd betekend. Deze vorige beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd. Betrokkene werd nochtans door de stad Antwerpen geïnformeerd over de betekenis van een bevel om het grondgebied te verlaten en over de mogelijkheden tot ondersteuning bij vrijwillig vertrek, in het kader van de procedure voorzien in de omzendbrief van 10 juni 2011 betreffende de bevoegdheden van de Burgemeester in het kader van de verwijdering van een onderdaan van een derde land (Belgisch Staatsblad 16 juni 2011).

Het is weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

Ten laste van betrokkene werd door de PZ Antwerpen pv opgesteld voor criminele ontvoering van minderjarige (PV AN.40.LB.052104/2021), voor opzettelijke slagen en verwondingen (PVAN.43.LB.024020/2020) en voor bedreiging zonder bevel of voorwaarde (PV AN.45.LB.062336/2019). Gezien het gewelddadige karakter van deze feiten en gelet op de herhaling, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

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

Op de vraag waarom hij niet terugkeerde naar Turkije verklaarde betrokkene op 22.06.2021 dat hij op zich geen vrees heeft voor terugkeer naar Turkije, maar niet terugkeerde omwille van de aanwezigheid van zijn zoon in België. Echter, betrokkene kan niet antwoorden op de vraag wanneer hij zijn zoon voor het laatst gezien heeft. De Burgerlijke Stand van Antwerpen weigerde op 19.02.2020 de erkenning van het kind door betrokkene te akteren, aangezien er geen samenwoning, noch affectieve en duurzame relatie bestaat of bestond tussen betrokkene en het kind. Betrokkene verklaarde verder dat hij niet aan een ziekte of aandoening lijdt die hem belemmeren terug te keren naar zijn land van herkomst. Een mogelijke schending van artikel 3 EVRM kan dan ook niet worden aangetoond. Betrokkenes aanvraag van 16.02.2021 tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9bis van de wet van 15.12.1980, werd na meerdere negatieve adrescontroles door de Stad Antwerpen afgesloten met een beslissing niet-inoverwegingname.

Vasthouding

REDEN VAN DE BESLISSING TOT VASTHOUDING:

[...]"

Er werd verzoeker diezelfde dag, onder een bijlage 13sexies, een inreisverbod voor 3 jaar opgelegd.

2. Ontvankelijkheid van het beroep

Ambtshalve werpt de Raad op dat hij niet bevoegd is om kennis te nemen van het onderhavige beroep, in de mate dat het gericht is tegen de beslissing tot vasthouding met het oog op verwijdering, die in de bestreden akte vervat ligt.

Artikel 71, eerste lid van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“De vreemdeling die het voorwerp is van een maatregel van vrijheidsberoving genomen met toepassing van de artikelen (...) 7, (...) kan tegen die maatregel beroep instellen door een verzoekschrift neer te leggen bij de Raadkamer van de Correctionele Rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen.”

Artikel 72, tweede lid, van de Vreemdelingenwet bepaalt voorts expliciet dat het aan de raadkamer van de correctionele rechtbank toekomt te onderzoeken of de vrijheidsberovende maatregel in overeenstemming is met de wet.

Het beroep is onontvankelijk in zoverre het is gericht tegen de beslissing tot vasthouding.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. Het eerste middel is gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten en is afgeleid uit de *“Schending van artikel 8 EVRM; [...] van artikel 5 van Richtlijn 2008/115/EG van het Europees parlement en van de raad van 16 december over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: Terugkeerrichtlijn); [...] van artikel 7, artikel 74/13, artikel 74/14 Vreemdelingenwet samengelezen met artikel 5 Terugkeerrichtlijn; [...] van de formele en materiële motiveringsplicht zoals bepaald in artikel 62 van de Vreemdelingenwet en van de formele motiveringsplicht zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de Wet Motivering Bestuurshandelingen; [...] van de artikelen 41, § 2, van het Handvest van de grondrechten van de Europese unie (hierna « het Handvest »); [...] van het hoorrecht als algemeen rechtsbeginsel [en] van het zorgvuldigheidsbeginsel”*.

Het middel wordt als volgt uiteengezet:

“De bestreden beslissing (bevel) stelt met betrekking tot het bevel en met betrekking tot de afwezigheid van een termijn om het grondgebied te verlaten:

Het bevel wordt gegeven in uitvoering van artikel 7, alinea 1, 1° en 3° vreemdelingenwet.

De beslissing motiveert met betrekking tot het bevel en artikel 7, alinea 1, 1° dat verzoeker niet in het bezit is van een geldig paspoort en niet van een geldige verblijfstitel op het moment van zijn arrestatie.

De beslissing motiveert met betrekking tot het bevel en artikel 7, alinea 1, 3° dat er driemaal een PV werd opgemaakt voor gewelddadige strafbare feiten.

Wat de afwezigheid van termijn om het grondgebied te verlaten betreft wordt verwezen naar artikel 74/14 § 3, 1° en 3°.

Eerste onderdeel: schending van artikel 7, alinea 1, 3° Vreemdelingenwet, schending motiveringsplicht, schending zorgvuldigheidsplicht

Het bevel om het grondgebied te verlaten schendt vermelde bepaling en is bijgevolg nietig.

Verzoeker stelt dat artikel 7, alinea 1, 3° vreemdelingenwet de minister geen verplichting tot het nemen van een bevel oplegt, maar wel de mogelijkheid.

De bestreden beslissing stelt dat verzoeker door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

De verwerende partij baseert zich volledig op drie PV's bij haar inschatting van het gevaar dat verzoeker vormt voor de openbare orde.

Verwerende partij verliest daarbij uit het oog dat een PV niet hetzelfde is als een veroordeling door een rechtbank, na een onafhankelijk proces waarbij verzoeker zich kon verdedigen.

Het louter opmaken van een PV inzake beweerde gewelddelicten volstaat niet om hieruit een element van gevaar voor de openbare orde te kunnen weerhouden. Het vermoeden van onschuld verzet zich hiertegen.

Verzoeker hield steeds zijn onschuld staande.

Verzoeker werd nooit aangehouden of veroordeeld door een rechtbank. Verzoekers strafblad is tot op heden blanco.

De bestreden beslissing vermeldt geen veroordeling, maar baseert zich integraal op een aantal PV's.

Hierdoor gaat verwerende partij zeer voorbarig en onzorgvuldig te werk. Deze PV's hebben geen aanleiding gegeven tot een proces of veroordeling van verzoeker.

Het is dan ook onmogelijk om met afdoende reden te stellen dat verzoeker op het moment van de bestreden beslissing door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

De beslissing is op dit punt niet afdoende gemotiveerd.

Dat verwerende partij a posteriori stelt:

“ In tegenstelling tot hetgeen verzoekster voorhoudt, is het weerhouden van het schaden van de openbare orde verder niet gesteund op een loutere strafrechtelijke veroordeling, doch wel op het persoonlijk gedrag van verzoeker dat heeft geleid tot haar aanhouding, wat door haar niet wordt betwist. ”

Verzoeker herhaalt opnieuw dat hij nooit werd aangehouden.

Verder stelt verzoeker zich de vraag hoe gemachtigde in staat is een persoonlijke gedraging af te leiden uit de door haar opgesomde PV's als deze niet eens aanwezig zijn in het administratief dossier.

Hieruit blijkt duidelijk dat verwerende partij nooit kennis heeft genomen van de inhoud ervan en zonder kermis van zaken stelt dat verzoeker geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Dit is niet ernstig.

Niet alleen is de materiële motiveringsplicht geschonden; verwerende partij schendt op die manier tevens haar zorgvuldigheidsplicht.

Tweede onderdeel: Schending van art. 7 van de Vreemdelingenwet. Schending van art. 74/14 van de Vreemdelingenwet. Schending van de materiële motiveringsplicht.

Aan verzoeker wordt bij toepassing van artikel 74/14 § 3, 1° (risico onderduiken) en 3° (gevaar openbare orde) vreemdelingenwet geen termijn voor vrijwillig vertrek gegeven.

1.

De bestreden beslissing verwijst dan voor wat het risico op onderduiken betreft naar 4°.

De verwijzing naar 4°, bevat geen wetsartikel. Mogelijk bedoelt de beslissing hiermee artikel 1, § 1, alinea 1,4° vreemdelingenwet, maar dit staat niet in de beslissing.

Er is bijgevolg een schending van de formele motiveringsverplichting door geen juiste of bestaande rechtsgrond aan te duiden.

Het is niet aan de Raad noch aan verzoeker om zelf maar de rechtsgrond erbij te denken die er mogelijk op past.

2.

Ondergeschikt en voor zover een geldige rechtsbasis toch zou aanvaard worden, quod non, wordt het volgende gesteld in verband met de beweerde motieven dat verzoeker zou onderduiken.

Verzoeker heeft geen belang of intentie om onder te duiken daar hij net wil samenleven met zijn kind. Hiermee is geen rekening gehouden in de bestreden beslissing.

3.

De beslissing verwijst met betrekking tot artikel 74/14 §3, 3° opnieuw naar de drie PV's en besluit: “Gezien het gewelddadige karakter van de feiten en gelet op de herhaling, kan worden afgeleid dat betrokkene door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden ”.

Verzoeker herhaalt hetgeen hij eerder stelde onder het eerste onderdeel. Verwerende partij lijkt voorbij te gaan aan het feit dat een PV niet hetzelfde is als een veroordeling door een rechtbank, na een onafhankelijk proces waarbij verzoeker zich kon verdedigen.

Verzoeker herhaalt dat hij de feiten en het gewelddadig karakter ervan betwist.

Bovendien blijkt dat de PV's die verwerende partij oplijst niet terug te vinden zijn in het administratief dossier waardoor verzoeker meent dat de gemachtigde geen beoordeling kan maken van het feit of verzoeker al dan niet met zijn gedrag de openbare orde zou kunnen schaden.

Verwerende partij stelt zonder kennis van zaken dat er sprake is van een potentieel gevaar. Zij schendt daardoor niet alleen haar motiveringsplicht, maar ook haar zorgvuldigheidsplicht.

Derde onderdeel. Schending artikel 74/14 Vreemdelingenwet, Schending materiële motivering Artikel 74/14 §3 vreemdelingenwet houdt geen enkele verplichting in in hoofde van de verwerende partij, maar een mogelijkheid ('kan' afwijken van de termijn van §1). De afwijking van die termijn vereist dan ook een ernstige motivering die bovendien ook nog proportioneel moet zijn rekening houdend met enerzijds de belangen van de Belgische staat en anderzijds deze van verzoeker.

Dergelijke motivering en/of proportionaliteitstoets is er niet.

Het had volstaan om verzoeker gewoon een bevel te geven, quod non, met een termijn zodat hij zo nodig en zo het bevel geldig is, vrijwillig kon vertrekken.

Vierde onderdeel, schending van het hoorrecht

1. Het respecteren van het hoorrecht bij het nemen van het bevel

De bestreden beslissing past de Terugkeerrichtlijn toe; artikel 7 van de Vreemdelingenwet, die de wettelijke grondslag vormt voor de bestreden beslissing, zet inderdaad deze richtlijn om in Belgisch recht.

Artikel 41, § 2, van het Handvest alsmede het algemeen beginsel van administratief recht audi alteram partem verplichten de administratie om eenieder waartegen een maatregel overwogen wordt, die haar of hem nadelig zou kunnen beïnvloeden, op voorhand te horen; en het gelijklopend recht van deze persoon om gehoord te worden voordat zulke beslissing wordt genomen.

In deze mate zijn de waarborgen vastgesteld in het Handvest in casu van toepassing.

Hieruit vloeit dus dat het onbetwistbaar is dat het bevel om het grondgebied te verlaten, dat aan verzoeker werd betekend, hem nadelig beïnvloedt daar het minstens een onderbreking betekent van zijn gezinsleven met zijn kind, en dit voor een onbepaalde duur, minstens voor lange duur.

Het recht om te worden gehoord waarborgt dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., § 87; HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, § 46, HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 36).

Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft gesteld dat het recht om te worden gehoord integraal deel uitmaakt van de rechten van de verdediging, dat een algemeen beginsel van Unierecht is. Het Hof heeft eveneens herhaaldelijk opgemerkt dat schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leidt, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 11 december 2014, Boudjlida, C-249/13; HvJ 5 november 2014, Mukaburega, C-166/13; HvJ 17 juli 2014, Ys e.a., C-141/12 en C-372/12).

Uw Raad stelt dat een beslissing genomen in schending van artikel 41, § 2 van het Handvest en van het beginsel audi alteram partem, o.m., niet correct gemotiveerd is, indien het verhoor van de verzoeker het bestuur had kunnen leiden tot het nemen van een andere beslissing.

Verzoeker verwijst naar het UDN-arrest RvV n° 179 397 van 14 december 2016 inzake Bani Bledar t. Belgische Staat, waar de schending van artikel 41 Handvest op zich aanvaard werd.

Verzoeker verwijst naar het UDN-arrest RvV n° 130 247 van 26 september 2014 inzake Morais t. Belgische Staat, waar het middel ernstig werd bevonden wegens schending van het hoorrecht, in samenhang met artikel 74/13 vreemdelingenwet en artikel 8 EVRM.

Verzoeker verwijst naar het arrest CCE nr. 128.207 van 21 augustus 2014, naar het arrest RvV nr. 198.594 van 5 september 2014 en naar het arrest RvV nr. 198.594 van 5 september 2014.

Verzoeker verwijst eveneens naar het arrest RvV nr. 126.158 van 24 juni 2014 dat een gelijklopend standpunt en motivering ontwikkeld als de hierboven aangeduide arresten; verzoeker sluit zich bij die arresten aan.

2. Het hoorrecht werd niet gerespecteerd

Verzoeker zou gehoord zijn door een ambtenaar van de Dienst Vreemdelingenzaken op 22.06.2021 voorafgaand aan een verhoor door de politie regio Antwerpen-Zuid.

Verzoeker werd echter gehoord zonder bijstand van een tolk terwijl hij geen woord Nederlands of Engels spreekt.

Verzoeker begreep totaal niet waarover het gesprek ging of wat het doel ervan was.

Dat gemachtigde hier zeer goed van op de hoogte was daar er een beëdigd vertaler werd gevorderd voor het verhoor dat zou worden afgenomen door de politie vlak erna.

Het recht om gehoord te worden houdt in dat een verzoeker in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken. Evident dient verzoeker daarom gehoord te worden in een taal die hij voldoende machtig is om de hem gestelde vragen correct te begrijpen en om zich op duidelijke en volledige wijze uit te drukken.

Dit was in casu niet het geval.

Verzoeker was niet op voldoende wijze in de mogelijkheid om voorafgaand aan het nemen van de bestreden beslissing alle volgens hem nuttige en relevante gegevens aan te brengen.

Door verzoeker te horen in een taal die hij niet begrijpt, holt gemachtigde het hoorrecht volledig uit. Verzoeker was onmogelijk in staat naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken.

Dat verzoeker het verhoorblad dan ook niet heeft getekend.

Verzoeker stelt dat het hoorrecht is miskend door hem te horen in een taal die hij niet machtig is.

De gemachtigde had er volgens verzoeker moeten over waken dat hij zich had kunnen uitdrukken in een taal waarin hij dat op een correcte wijze kan.

Verwerende partij schendt het hoorrecht als algemeen beginsel van het Unierecht.

Daar waar verwerende partij a posteriori stelt dat uit het administratief dossier blijkt dat verzoeker eveneens gehoord werd op 22.06.2021 in het gesloten centrum merkt verzoeker op dat hij diende gehoord te worden alvorens de bestreden beslissing werd genomen.

Verwerende partij kan dan ook niet dienstig naar dit gehoor verwijzen.

3.

Zoals hoger gesteld, leidt een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben.

Als verzoeker op correcte wijze was gehoord had hij kunnen wijzen op het feit dat hij wel degelijk een minderjarig kind in België heeft, de genaamde IZ Muhammad Ensar geboren op 13.12.2019.

Verzoeker had kunnen uitleggen dat hij reeds in januari 2021 een raadsman raadpleegde met oog op het vaststellen van de afstamming. Hij had kunnen duiden dat zijn raadsman momenteel bezig is met een procedure voor de familierechtbank met oog op het verkrijgen van een afstammingsband en omgangsregeling met zijn kind (zie infra).

Dit blijkt ook duidelijk uit de bijgevoegde regularisatieaanvraag die reeds in februari 2021 werd ingediend en dus enkele maanden vooraleer de bestreden beslissing werd genomen.

Verzoeker meent dat deze elementen tot een andere besluitvorming hadden kunnen leiden en ze de inhoud van de bestreden beslissing hadden kunnen beïnvloeden.

Vijfde onderdeel: Schending van artikel 8 EVRM, artikel 74/13 en 62 vreemdelingenwet, schending van artikel 2 en 3 wet motivering bestuurshandelingen, schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, schending van het hoorrecht in samenhang met artikel 8 EVRM en 74/13 Vreemdelingenwet, schending van artikel 5 Terugkeerrichtlijn,

1. Beoordelingscriteria artikel 8 EVRM, artikel 74/13 vreemdelingenwet, artikel 5 terugkeerrichtlijn

Artikel 5 Terugkeerrichtlijn luidt:

Non-refoulement, belang van het kind, familie- en gezinsleven en gezondheidstoestand Bij de tenuitvoerlegging van deze richtlijn houden de lidstaten rekening met: a) het belang van het kind; b) het familie- en gezinsleven; c) de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land, en eerbiedigen zij het beginsel van non-refoulement.

Dit artikel is in de Belgische vreemdelingenwet omgezet in artikel 74/13 vreemdelingenwet.

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

Het EHRM stelt dat er sprake is van een familie en van toepassing van artikel 8 EVRM wanneer er een voldoende nauwe band is tussen de familieleden (EHRM 12 juli 2001, K. en T. / Finland, § 150).

Afwijken van het recht op familieleven kan enkel omwille van openbare orde of nationale veiligheid. (EHRM 12 oktober 2006. Mubilanzila Mayeka e Kaniki Mitunga / België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaqim / België. § 43; EHRM 28 mei 1985. Abdulaziz, Cabales en Balkandali / Verenigd Koninkrijk. §67).

De verplichtingen van artikel 8 EVRM zijn garanties en zijn niet enkel van louter praktische regeling (EHRM 5 februari 2002, Conka / België, § 83).

Verzoeker verwijst naar het UDN-arrest RvV n° 188 786 van 23 mei 2016 inzake Caushi t. Belgische Staat, waar het middel als ernstig werd bevonden wegens prima facie schending van artikel 74/13 vreemdelingenwet.

Verzoeker verwijst naar het UDN-arrest nr. 198 069 van 17 januari 2018.

Verzoeker verwijst voor wat betreft de grond van beoordeling van dit onderdeel van het middel naar wat gesteld is in ondermeer het UDN-arrest van 12 december 2017 (eigen onderlijning):

Bovendien bepaalt artikel 74/13 van de vreemdelingenwet dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering, de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Ook uit deze bepaling blijkt dat de minister of zijn gemachtigde bij de afgifte van het bevel in concreto dient te beoordelen of er elementen zijn die de afgifte van het bevel verhinderen, en dit uit hoofde van een norm in de vreemdelingenwet zelf. Geen enkele bepaling uit de vreemdelingenwet laat toe te besluiten dat wat betreft de toepassing van artikel 74/13 een onderscheid moet worden gemaakt tussen de gevallen waarin een bevel "moet" worden afgegeven (art. 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° en 12°) en de

gevallen waarin een bevel "kan" worden afgegeven (art. 7, eerste lid, 3°, 4°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10°). Ook hieruit volgt dat het bestuur de situatie in concreto dient te appreciëren, wat een volledig gebonden bevoegdheid uitsluit.

De Raad van State oordeelde met betrekking tot artikel 74/13 van de vreemdelingenwet in zijn arresten met nrs. 231.443 en 231.444 van 4 juni 2015 dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen terecht had gesteld *"que la compétence de la partie requérante n'était pas entièrement liée et que l'exception d'irrecevabilité qu'elle avait soulevée, n'était pas fondée."* [dat de bevoegdheid van de verzoekende partij (in cassatie) niet geheel gebonden was en dat de exceptie van onontvankelijkheid niet gegrond was]. Ook in zijn arrest nr. 231.762 van 26 juni 2015 oordeelde de Raad van State dat de bevoegdheid ex artikel 7, eerste lid, 1°, van de vreemdelingenwet niet geheel gebonden was, aangezien de verwerende partij kan afzien van de afgifte van een bevel wanneer dit de grondrechten van de betrokken vreemdeling zou miskennen. Zulks kan niet enkel blijken wanneer een "hogere" norm wordt aangevoerd, doch ook uit artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, dat nauw verband houdt met hogere rechtsnormen en dat de omzetting in het nationale recht voortvloeit uit artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad 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. De beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten is geen antwoord op enige verblijfsaanvraag, zodat het bestuur zich er wel degelijk van kan onthouden een bevel af te geven. De verplichting om rekening te houden met de in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet vermelde belangen houdt in dat zij, bij haar beslissing om een bevel af te geven, actueel en ex mine een afweging moet maken van de belangen van de betrokken vreemdeling. Er kan aldus niet worden voorgehouden dat de verwerende partij hoe dan ook in elk geval opnieuw een bevel zal afgeven.

Ten overvloede wijst de Raad er verder op dat hij in het kader van de materiële motiveringsplicht steeds kan nagaan of de motieven van de bestreden beslissing steunen op werkelijke bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De Raad kan daarbij nagaan of de ingeroepen feiten werkelijk bestaan. (RvS 13 september 2010, nr. 207.325) Mocht in een dergelijk geval de exceptie van niet-ontvankelijkheid wegens gemis aan belang met goed gevolg kunnen worden opgeworpen omdat in de middelen andere rechtsnormen werden aangevoerd dan de genoemde "meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag", zo bijvoorbeeld de schending van de grondvoorwaarden voor de toepassing van artikel 7 van de vreemdelingenwet zelf, of de materiële motieven die aan de beslissing ten grondslag liggen, zou daaruit noodzakelijkerwijze voortvloeien dat een verwijderingsmaatregel zou kunnen worden genomen op grond van onjuiste vaststellingen, of in strijd met wettelijke nonnen, uitvoeringsbepalingen of algemene rechtsbeginselen, zonder dat daar tegen met goed gevolg een annulatieberoep kan worden ingesteld, en dit wegens een tekortkoming van het bestuur zelf (A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, o.c., nr. 1164; RvS 5 februari 1973, nr. 15.699; RvS 21 mei 1975, nr. 17.032). Er kan in geen geval worden voorgehouden dat een verzoekende partij geen belang zou hebben bij het annulatieberoep wanneer wordt aangevoerd dat het bevel om het grondgebied te verlaten is aangetast door een interne onwettigheid, precies omdat het onderzoek van die onwettigheid de grond van de zaak raakt en het bestuur na een eventuele vernietiging zal dienen rekening te houden met de vastgestelde onwettigheid.

...

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 het bestuur om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben.

In deze optiek verwijst de Raad eveneens naar het zorgvuldigheidsbeginsel dat de overheid de verplichting oplegt haar beslissing op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

Uit de rechtspraak van het EHRM volgt dat bij de beoordeling 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 anderszids. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezinsleven is echter niet absoluut. ...

Niettemin, in bepaalde gevallen kunnen binnenkomst-, verblijfs- en verwijderingsmaatregelen aanleiding geven tot een schending van het recht op eerbiediging van het gezinsleven, zoals gewaarborgd onder artikel 8 van het EVRM.

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

De omvang van de positieve verplichting die op de Staat rust is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 106-107).

...

De Raad dient daarbij op te merken dat hij slechts een wettigheidscontrole uitoefent op de bestreden verwijderingsmaatregel. Hoewel artikel 8 van het EVRM op zich geen bijzondere motiveringsplicht inhoudt, dient de Raad wel na te gaan of het bestuur alle relevante feiten en omstandigheden in zijn belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of het bestuur zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een 'fair balance' tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het gezins- en privéleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde. Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf, in individuele gevallen, de belangenafweging doorvoeren (zie RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

Het waarborgen van een recht op eerbiediging van het gezins- en privéleven, veronderstelt het bestaan van een gezins- en/of privéleven dat beschermenswaardig is onder artikel 8 EVRM. Artikel 8 EVRM definieert niet de begrippen 'gezinsleven' en 'privéleven', die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd. De beoordeling of er al dan niet sprake is van een gezinsleven is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde hechte persoonlijke banden (zie EHRM 12 juli 2001, nr. 25702/94, K. en T. v. Finland, § 150). Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven een ruime term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29; EHRM 27 augustus 2015, Parrillo/Italië (GK), § 153). De beoordeling of er sprake is van een privéleven, is eveneens een feitenkwestie.

...

In het kader van de fair balance toets, heeft het EHRM er reeds aan herinnerd dat in een zaak die zowel familie- en gezinsleven als immigratie betreft, de reikwijdte van de verplichtingen van de Staat om familieleden van personen die er leven op hun grondgebied toe te laten, afhangt van de specifieke situatie van de betrokkenen en van het algemeen belang (EHRM, Gül v. Zwitserland, 19 februari 1996, § 38).

...

Een schending van de zorgvuldigheidsplicht, in het licht van artikel 8 van het EVRM en artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, is op het eerste gezicht aangetoond.

De verzoekende partij heeft zodoende een ernstige grief, die onder meer betrekking heeft op artikel 8 van het EVRM, aangevoerd.

Aan de tweede cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

Uit vermelde rechtspraak blijkt duidelijk dat artikel 8 EVRM zich niet beperkt tot het familie- en gezinsleven, maar dat ook het respect voor het privéleven een recht is waar eenieder zich op kan beroepen. Verder dienen de hoger onderlijnde principes van het arrest te worden gerespecteerd: -er moet rekening worden gehouden met het hoger belang van het kind, het gezinsleven en het privéleven, en de appreciatie dient in concreto te geschieden, op basis van werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid moeten worden vastgesteld.

-de grondvoorwaarden van artikel 7 moeten vervuld zijn en op hun interne wettigheid beoordeeld worden.

-er dient een actuele en ex nunc afweging te worden gemaakt van de belangen van verzoeker op basis van artikel 74/13 vreemdelingenwet en artikel 5 Terugkeerrichtlijn.

-Artikel 8 EVRM is een waarborg en heeft niet te maken met louter goede wil; er moet in dat kader een nauwkeurig onderzoek geschieden: de beslissing moet op zorgvuldige wijze worden voorbereid en steunen op concrete feiten; het moet gaan om een fair balance afweging; alle feiten moeten hierbij worden afgewogen. Het is een feitenkwestie die de aanwezigheid van effectief beleefde persoonlijke banden toetst.

2. De zorgvuldigheidsplicht bij het nemen van het bevel als specifieke voorwaarde

De zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vereist dat het bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens bevestigt dat de evenredigheidsafweging op basis van concrete en uitzonderingscriteria dient te geschieden. In de zaak SHAKUROV v. RUSSIA (Application no. 55822/10) 5 juni 2012, heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens deze principes bevestigd.:

(a) General principles

193. *The Court has previously examined a number of cases raising issues of family or private life in the context of expulsion or exclusion of an alien, for instance following a criminal conviction. Article 8 issues were also raised in some cases in which, like in the present case, the applicants faced extradition from the respondent State to another State, in which they were wanted for an offence (see King v. the United Kingdom (dec.), no. 9742/07, 26 January 2010, and Aronica v. Germany (dec.), no. 72032/01, 18 April 2002; see also Launder v. the United Kingdom, no. 27279/95, Commission decision of 8 December 1997, and Raidi v. Austria, no. 25342/94, Commission decision of 4 September 1995).*

194. *The Court has held in cases concerning expulsion of settled migrants that as Article 8 protects the right to establish and develop relationships with other human beings and the outside world and can sometimes embrace aspects of an individual's social identity, it must be accepted that the totality of social ties between a settled migrant and the community in which they are living constitutes part of the concept of "private life" within the meaning of Article 8 (see, as a recent authority, Oner v. the Netherlands [GC], no. 46410/99, § 59, ECHR 2006X11, and Boulif v. Switzerland, no. 54273/00, § 48, ECHR 2001IX). Regardless of the existence or otherwise of a "family life", the expulsion of a settled migrant constitutes interference with his or her right to respect for private life. It will depend on the circumstances of the particular case whether it is appropriate for the Court to focus on the "family life" rather than the "private life" aspect.*

195. *Concerning justification of an interference with a person's private or family life, it is the Court's established caselaw that such interference will be in breach of Article 8 of the Convention unless it can be justified under paragraph 2 of that Article as being "in accordance with the law", as pursuing*

one or more of the legitimate aims listed therein, and as being “necessary in a democratic society” in order to achieve the aim or aims concerned (see, in a variety of contexts, *Maslov v. Austria* [GC], no. 1638/03, § 65, ECHR 2008; *Enea v. Italy* [GC], no. 74912/01, § 140, ECHR 2009; and *S.H. and Others v. Austria* [GC], no. 57813/00, § 89, 3 November 2011).

196. As to the context of extradition, in the *King* case (cited above) the applicant was accused of being a member of an international gang engaged in a conspiracy to import large quantities of ecstasy into Australia. He tried to bar his own extradition from the United Kingdom to Australia, referring to the fact that he had a wife, two young children and a mother in the United Kingdom, whose ill-health would not allow her to travel to Australia. The long distance between the two countries would mean the family would enjoy only limited contact if the applicant were extradited, convicted and sentenced to a term of imprisonment. The Court dismissed this argument as manifestly ill-founded, noting the very serious charges the applicant faced and the interest the United Kingdom had in honouring its obligations to Australia. Mindful of the importance of extradition arrangements between States in the fight against crime, the Court held, in this case, that it would only be in exceptional circumstances that an applicant's private or family life in a Contracting State would outweigh the legitimate aim pursued by his or her extradition.

3. Concrete toepassing op het bevel: Schending van artikel 8 EVRM, al of niet in samenlezing met de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel. Schending van het hoorrecht, al of niet in samenlezing met artikel 8 EVRM en art. 74/13 Vreemdelingenwet.

De beoordeling van het gezins- en familieleven van verzoeker is onjuist, minstens onvolledig.

De motivering van gemachtigde omtrent artikel 8 EVRM steunt op de eenzijdige verklaring van mevrouw Merve IZ die stelt dat haar huwelijk met verzoeker een schijnhuwelijk was. De procedure erkenning van het kind zou ook om die reden zijn stopgezet.

Verzoeker stelt dat dit manifest onjuist is.

Hij heeft zich nooit kunnen verweren op de onjuiste beweringen van zijn echtgenote dat het om een schijnrelatie zou gaan.

Voor verzoeker ging het niet om een schijnrelatie maar hadden zij een effectieve samenwoning op het adres Jaak Embrechtsstraat 66 te 2100 Antwerpen. Ook het kind is zijn biologisch kind en bevestigt de realiteit van de relatie.

Er is ruzie ontstaan naar aanleiding van het feit dat zijn echtgenote een huis wilde kopen Maantjessteenweg 22 te 2170 Merksem en hierover met verzoeker een dispuut was.

Gemachtigde baseert zich hier op een eenzijdige verklaring om te besluiten dat er geen sprake is van een schending van artikel 8 EVRM.

Verzoeker stelt uitdrukkelijk dat hij wel degelijk een gezin wenst te vormen met zijn kind.

Verzoeker voegt bij huidig verzoekschrift verschillende foto's waaruit duidelijk blijkt dat het om een echte relatie ging. Uit de foto's blijkt zeer duidelijk dat verzoeker vanaf de zwangerschap van zijn echtgenote een zeer betrokken vader was.

Hij stelt dat hij in België moet verblijven om de omgang met zijn kind af te dwingen. Hij dient hiervoor in eerste instantie een procedure tot erkenning van het kind te voeren. Hij heeft hiertoe de bedoeling en raadpleegde reeds een raadsman in januari 2021. De eerste stappen werden reeds genomen. Er werd een verzoekschrift ter aanstelling van een voogd ad hoe neergelegd. Er werd ook reeds een ontwerp dagvaarding tot vaststelling vaderschap opgemaakt (stuk 2).

In dat kader is zijn aanwezigheid in België aangewezen daar hij zich persoonlijk moet kunnen richten tot de rechtbank, en ook aanwezig moet zijn om een DNA-test te kunnen laten afnemen. Verder meent hij dat zijn verblijf in België noodzakelijk is om een effectieve omgang en relatie met zijn kind gerechtelijk te kunnen afdwingen en uitbouwen. Een belangrijk onderdeel is hierbij inderdaad de staat van vader van het kind. Hij kan die onmogelijk van op afstand uitoefenen.

Dat verzoeker reeds enkele maanden voor de bestreden beslissing de nodige stappen heeft gezet.

Dit blijkt ook duidelijk uit de regularisatieaanvraag van februari 2021 (stuk 3).

Het is dus niet zo dat deze procedure enkel ter verhindering van de uitvoering van de bestreden beslissing werd ingeleid.

De zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vereist dat het bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen.

In casu ontbreekt dit behoorlijk onderzoek en steunt de gemachtigde zich op onjuiste, minstens onvolledige feitelijke gegevens. De zorgvuldigheidsplicht wordt hierdoor geschonden.

Bovendien werd het hoorrecht in samenlezing met artikel 8 EVRM, art. 74/13 Vreemdelingenwet en art. 5 terugkeerrichtlijn niet gerespecteerd.

Verzoeker verwijst naar hetgeen gesteld in het vierde onderdeel en herhaalt dat als hij op correcte wijze was gehoord, hij had kunnen wijzen op het feit dat een biologisch minderjarig kind in België heeft. Hij had kunnen uitleggen dat via een procedure voor de familierechtbank de afstammingsband met zijn kind wil laten vaststellen en een omgangsregeling wenst te bekomen.

Dat derhalve gedaagde een mogelijke schending van art. 8 EVRM niet heeft kunnen uitsluiten hetgeen een schending van art. 8 EVRM zelve uitmaakt.

Dit had ertoe kunnen leiden dat er geen bevel, alleszins geen bevel zonder termijn voor vrijwillig vertrek, zou gegeven geweest zijn.

Het respecteren van een correct hoorrecht zou tot een andere beslissing hebben geleid.”

3.1.2. Wat betreft het eerste middelonderdeel moet erop worden gewezen dat het bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen in toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet, met name omdat verzoeker niet in het bezit is van een geldig visum of een geldige verblijfstitel enerzijds, en in toepassing van artikel 7, eerste lid, 3° van dezelfde wet, omdat verzoeker door zijn gedrag wordt geacht de openbare orde te kunnen schaden anderzijds. Elk van deze gronden volstaat om de afgifte van het bevel in beginsel te verantwoorden.

De Raad stelt vast dat verzoeker de toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet volstrekt ongemoeid laat, zodat ze onverminderd overeind blijft en, zoals hiervoor is aangegeven, volstaat als grondslag voor de afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten. In die zin is het openbare orde-motief overtollig zodat verzoeker geen belang heeft bij het desgevallend ernstig bevinden van kritiek erop.

Het eerste middelonderdeel is niet gegrond.

3.1.3. Het tweede en derde middelonderdeel hebben betrekking op de afwezigheid van een termijn voor vrijwillig vertrek.

In de bestreden beslissing wordt dienaangaande toepassing gemaakt van artikel 74/14, §3, 1° van de Vreemdelingenwet (risico onderduiken) enerzijds en van artikel 74/14, §3, 3° van dezelfde wet (gevaar openbare orde) anderzijds.

Volgens artikel 74/14, §3 van de Vreemdelingenwet kan worden afgeweken van de standaardtermijn van dertig dagen voor vrijwillig vertrek, onder meer wanneer er een risico op onderduiken bestaat, in welk geval de beslissing tot verwijdering een termijn van minder dan zeven dagen ofwel geen enkele termijn bedraagt.

Wat betreft de toepassing van artikel 74/14, §3, 3° van de Vreemdelingenwet betoogt verzoeker dat de bestreden beslissing voor wat het risico op onderduiken betreft, verwijst naar 4°, maar geen wetsartikel bevat. Mogelijk bedoelt de beslissing hiermee artikel 1, §1, alinea 1, 4° van de Vreemdelingenwet, maar dit staat niet in de beslissing, zo stelt verzoeker, die daaruit een schending van de formele motiveringsplicht afleidt, doordat geen juiste of bestaande rechtsgrond is aangeduid.

De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een “afdoende” wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden. (RvS 18 januari 2010, nr. 199.583, Staelens; RvS 11 december 2015, nr. 233.222).

Uit de formele motiveringswet van 29 juli 1991 kan echter niet worden afgeleid dat de verwijzing in een bestuurshandeling naar een bepaling noodzakelijk gepaard moet gaan met de vermelding van de gehanteerde regelgeving, althans niet indien de verzoeker uit de beslissing weet of redelijkerwijze kan weten om welke norm het gaat (cfr. RvS 18 januari 2010, nr. 199.583, STAELENS; RvS 14 maart 2006, nr. 161.353, DAEMS). Het niet of niet-precies vermelden van de juridische grondslag kan alleen leiden tot de vernietiging van de bestreden beslissing indien dit de verzoekende partij zou hebben geschaad (RvS 18 oktober 2004, nr. 136.166, DEJONCKHEERE).

Het risico op onderduiken wordt gemotiveerd als volgt:

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

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

[...]

Er bestaat een risico op onderduiken:

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

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 19.10.2020 dat hem op 10.11.2020 per aangetekend schrijven werd betekend. Deze vorige beslissing tot verwijdering werd niet uitgevoerd. Betrokkene werd nochtans door de stad Antwerpen geïnformeerd over de betekenis van een bevel om het grondgebied te verlaten en over de mogelijkheden tot ondersteuning bij vrijwillig vertrek, in het kader van de procedure voorzien in de omzendbrief van 10 juni 2011 betreffende de bevoegdheden van de Burgemeester in het kader van de verwijdering van een onderdaan van een derde land (Belgisch Staatsblad 16 juni 2011).”

Met de verwijzing naar “4°” wordt duidelijk bedoeld op artikel 1, § 2, eerste lid 4° van de Vreemdelingenwet, waarin het volgende wordt gesteld:

“§ 2.

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

[...]

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

a) een overdrachts-, terugdrijvings- of verwijderingsmaatregel

[...]”

Verzoeker, die zelf verwijst naar artikel 1 van de Vreemdelingenwet en wordt bijgestaan door een raadsman die vertrouwd is met deze wet, maakt niet aannemelijk dat hij na lezing van deze bepaling niet kon weten dat werd bedoeld op het hierboven geciteerde toepassingsgebied inzake het risico op onderduiken. De op deze grond aangevoerde schending van de formele motiveringsplicht kan derhalve niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing leiden.

Verzoeker stelt het verder niet eens te zijn met het vastgestelde risico op onderduiken, nu hij er geen belang bij heeft onder te duiken omdat hij wil samenleven met zijn kind. Hiermee is geen rekening gehouden, zo stelt hij.

Hij toont daarmee echter niet aan dat de verwerende partij niet kon vaststellen dat er een risico op onderduiken bestond, nu niet wordt betwist dat verzoeker geen gevolg had gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 19 oktober 2020, hypothese die werd voorzien in artikel 1, § 2, eerste lid, 4°, a) van de Vreemdelingenwet. Hierna zal overigens nog blijken dat verzoeker tot op het moment dat de thans bestreden beslissing werd genomen, geen enkele demarche heeft ondernomen om de weigering tot erkenning van de zoon van mevrouw M.I. in rechte aan te vechten en dat de stukken die hij nu voorlegt aangaande de procedures die hij zou hebben voeren inzake het vaderschap dateren van na de bestreden beslissing zodat de verwerende partij er geen rekening mee kon houden. Bovendien zal ook nog blijken dat nog steeds geen bewijs voorligt van daadwerkelijk ingeleide procedures op dit vlak.

Verzoeker betoogt verder dat de verwerende partij een discretionaire bevoegdheid heeft inzake het bepalen van de termijn voor vrijwillig vertrek en betoogt dat er geen proportionaliteitstoets heeft plaatsgevonden, terwijl het had volstaan om hem gewoon een bevel te geven, quod non, met een termijn zodat hij zo nodig en zo het bevel geldig is, vrijwillig kon vertrekken.

De Raad acht het in de geschetste omstandigheden geenszins kennelijk onredelijk of disproportioneel om geen termijn voor vrijwillig vertrek toe te staan. Verzoekers houding in het verleden heeft er immers op gewezen dat hij niet vrijwillig gevolg heeft gegeven aan een eerder bevel. Het komt overigens niet aan hem toe om te bepalen of een administratieve rechtshandeling al dan niet “geldig” is; dergelijke akten zijn immers bekleed met het vermoeden van wettigheid en een uitvoerbare kracht, tot in rechte is besloten dat ze zijn aangetast door een gebrek dat leidt tot de vernietiging ervan. De Raad kan alleen maar vaststellen dat verzoeker het eerdere bevel van 19 oktober 2020 niet eens in rechte heeft aangevochten. Ten overvloede kan er nog op worden gewezen dat verzoeker zich bij een woonstcontrole op 22 juni 2021 heeft trachten te verschansen voor de politie.

Verzoeker toont niet aan dat de verwerende partij, op grond van de elementen die haar gekend waren, ten onrechte heeft vastgesteld dat er een risico op onderduiken bestaat in hoofde van verzoeker. De toepassing van artikel 74/14, § 3, 1° van de Vreemdelingenwet volstaat om de afwezigheid van een termijn voor vrijwillig vertrek te verantwoorden, zodat verzoeker geen belang heeft bij het aanvechten van het openbare orde-motief, dat overtollig is.

Het tweede en derde middelonderdeel zijn niet gegrond.

3.1.4. In het vierde onderdeel betoogt verzoeker dat het hoorrecht werd geschonden.

Het wordt niet betwist dat verzoeker moest worden gehoord voorafgaand aan de bestreden beslissing. Het blijkt ook dat hij wel degelijk werd gehoord. Verzoeker betoogt echter dat hij werd gehoord zonder bijstand van een tolk terwijl hij geen woord Nederlands of Engels spreekt en dus totaal niet begreep wat het doel van het gesprek was. Hij heeft het verhoorblad dan ook niet ondertekend, zo stelt hij. De verwerende partij was hier zeer goed van op de hoogte, nu een beëdigd vertaler werd gevorderd voor het verhoor dat zou worden afgenomen door de politie enkele uren later. Door hem te horen in een taal die hij niet begrijpt, holt gemachtigde het hoorrecht volledig uit en was hij niet in staat naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken, zo stelt verzoeker nog.

De Raad wijst erop dat het recht om te worden gehoord waarborgt dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden. Die regel beoogt met name, ter verzekering van de effectieve bescherming van de betrokken persoon, deze laatste in kennis te stellen om een vergissing te corrigeren of individuele omstandigheden aan te voeren die ervoor pleiten dat het besluit wordt genomen, niet wordt genomen of dat in een bepaalde zin wordt besloten. Verzoeker kan dus worden bijgetreden waar hij betoogt dat een gehoor, opdat het adequaat zou zijn, plaats vindt in een taal die de gehoorde begrijpt en waarin hij zich kan uitdrukken.

Het Europese Hof van Justitie heeft herhaaldelijk opgemerkt dat schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leidt, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben. Hieruit volgt dat niet elk verzuim om het recht om te worden gehoord te eerbiedigen stelselmatig leidt tot de onrechtmatigheid van het genomen besluit. Teneinde een dergelijke onrechtmatigheid te constateren moet worden nagegaan aan de hand van de specifieke feitelijke en juridische omstandigheden van het geval of de administratieve

procedure in kwestie een andere afloop had kunnen hebben, omdat de betrokkene elementen ter rechtvaardiging van zijn standpunt had kunnen aanvoeren. (HvJ 10 september 2013, M.G. en N.R., C-383/13 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

De Raad stelt dienaangaande het volgende vast:

Verzoeker werd op 22 juni 2021 om 9u15 gehoord, krachtens de vermeldingen op het “formulier ter bevestiging van het horen van de vreemdeling” in het Nederlands. Hoewel verzoeker stelt dat hij niet in staat was om op een adequate wijze informatie te verschaffen, blijkt uit het formulier dat hij in staat is gebleken nauwkeurig te antwoorden op de hem gestelde vragen. Op de vraag waarom hij nog niet is teruggekeerd naar zijn herkomstland Turkije, antwoordde verzoeker: “omdat mijn kind hier geboren is”, gaf hij de naam en de geboortedatum van het kind en verklaarde hij dat hij zijn kind af en toe ziet maar dat de moeder dit niet wil. Op de vraag wanneer hij zijn kind voor het laatst zag bleek verzoeker niet te kunnen antwoorden. Op de vraag of hij in België een duurzame relatie heeft, gaf hij de namen van twee vriendinnen die hij regelmatig ziet maar met wie hij niet samenwoont.

De Raad vindt geen enkele aanwijzing dat er sprake zou zijn geweest van een taalbarrière die verzoeker zou hebben verhinderd om op adequate wijze te antwoorden op de vragen die hem werden gesteld in het kader van het besluitvormingsproces inzake het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze vaststelling wordt in wezen bevestigd door de informatie die blijkt uit het verslag van het gesprek met verzoeker daags nadien. Het antwoord op de vraag om welke reden hij niet naar Turkije zou kunnen terugkeren, luidt volgens dat verslag als volgt: *“Ik heb een zoon in België. Als ik terug zou keren naar Turkije kan ik mijn kind niet meer zien. Ik wil echt in België blijven voor mijn zoon”*. Verderop in het verslag herhaalde hij dat hij wil blijven voor zijn zoon.

Verzoeker stelt dat hij het eerste gehoorverslag niet heeft ondertekend en dat niet naar het verslag van het tweede gehoor kan worden verwezen omdat hij moest gehoord worden vooraleer de beslissing werd genomen. Echter, indien verzoeker poneert –maar niet aantoont– dat taalproblemen het doel van het eerste gehoor in de weg zouden hebben gestaan, kan een vergelijking met latere verklaringen, in een context waarin verzoeker in ieder geval werd bijgestaan door een tolk Turks en de vermeende taalproblemen niet langer speelden, wel degelijk relevant zijn. In casu blijkt dat verzoeker, gehoord enerzijds in het Nederlands en anderzijds, later, in het Turks in wezen dezelfde algemene informatie heeft gegeven over de aanwezigheid van zijn vermeende zoon. Zelfs gehoord in het Turks, nadat de bestreden beslissing werd genomen, heeft hij op geen enkel moment gealludeerd op het feit dat hij reeds in januari 2021 een raadsman raadpleegde met oog op het vaststellen van de afstamming en dat die momenteel bezig is met een procedure voor de familierechtbank met oog op het verkrijgen van een afstammingsband en omgangsregeling met zijn kind.

Waar verzoeker stelt dat één en ander duidelijk is gebleken uit de regularisatieaanvraag die reeds werd ingediend enkele maanden vooraleer de bestreden beslissing werd genomen kan de Raad alleen maar vaststellen dat ook in die aanvraag slechts in zeer algemene termen werd gesteld dat verzoeker “de intentie [heeft] om de erkenning van het kind via het gerecht af te dwingen, alsmede het omgangsrecht met zijn kind” en dat “hij in België moet blijven oom de omgang met zijn kind af te dwingen. Hij dient hiervoor in eerste instantie een procedure tot erkenning van het kind te voeren. Hij heeft hiertoe de bedoeling”, zonder meer. Uit deze “intenties” en “bedoelingen” kon niet worden afgeleid dat er een raadsman de opdracht zou hebben gekregen om een procedure op starten, laat staan dat er procedures lopende zouden zijn.

Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat verzoeker niet heeft aangetoond dat de door hem aangevoerde schending van het hoorrecht in casu tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing zou kunnen leiden.

Het vierde middelonderdeel is niet gegrond.

3.1.5. In het vijfde middelonderdeel beroept verzoeker zich op de schending van artikel 8 van het EVRM, al of niet in samenlezing met de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel en de schending van het hoorrecht, al of niet in samenlezing met artikel 8 van het EVRM en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Hij betoogt dat de beoordeling van zijn gezins- en familieleven onjuist, minstens onvolledig is, dat de motivering van gemachtigde steunt op de eenzijdige verklaring van mevrouw M. I. die stelt dat haar huwelijk met verzoeker een schijnhuwelijk was en op het feit dat de procedure tot erkenning van het kind ook om die reden zou zijn stopgezet, dat dit manifest onjuist is, dat hij zich nooit

heeft kunnen verweren tegen de onjuiste beweringen van zijn echtgenote dat het om een schijnrelatie zou gaan, dat het niet om een schijnrelatie ging maar dat zij effectief samenwoonden op hetzelfde adres, dat het kind zijn biologisch kind is hetgeen de realiteit van de relatie bevestigt, dat hij wel degelijk een gezin wenst te vormen met zijn kind, dat hij in België moet verblijven om de omgang met zijn kind af te dwingen, dat hij hiervoor in eerste instantie een procedure tot erkenning van het kind dient te voeren, dat hij de intentie heeft om dat te doen en daarvoor reeds een raadsman consulteerde in januari 2021, dat de eerste stappen reeds werden genomen, dat een verzoekschrift ter aanstelling van een voogd ad hoc werd neergelegd en er ook reeds een ontwerp dagvaarding tot vaststelling vaderschap werd opgemaakt. In dat kader, zo vervolgt verzoeker, is zijn aanwezigheid in België aangewezen daar hij zich persoonlijk moet kunnen richten tot de rechtbank, en ook aanwezig moet zijn om een DNA-test te kunnen laten afnemen. Verder meent hij dat zijn verblijf in België noodzakelijk is om een effectieve omgang en relatie met zijn kind gerechtelijk te kunnen afdwingen en uitbouwen. Een belangrijk onderdeel is hierbij inderdaad de staat van vader van het kind. Hij kan die onmogelijk van op afstand uitoefenen. Verzoeker verwijst verder opnieuw naar hetgeen gesteld in het vierde onderdeel en herhaalt dat als hij op correcte wijze was gehoord, hij had kunnen wijzen op het feit dat hij een biologisch minderjarig kind in België heeft. Hij had kunnen uitleggen dat hij via een procedure voor de familierechtbank de afstammingsband met zijn kind wil laten vaststellen en een omgangsregeling wenst te bekomen, zo stelt verzoeker nog.

De beoordeling van het familie- en gezinsleven in de bestreden beslissing luidt als volgt:

“Betrokkenes aanvraag voor gezinshereniging in functie van zijn in België wonende Nederlandse echtgenote (M. I.), ingediend op 13.11.2019, werd op 20.04.2020 geweigerd omdat Mevr. I. zelf al in februari 2020 verklaarde dat er geen samenwoning met betrokkene was; dat het huwelijk een schijnrelatie was die enkel gericht was op het bekomen van een verblijfsrechtelijk voor betrokkene en niet op het ontwikkelen van een duurzame relatie. Om die reden zette Mevr. I. ook de erkenningsprocedure van het op 13.12.2019 geboren kind, M. E. stop. De Burgerlijke Stand van Antwerpen weigerde dan ook op 19.02.2020 de erkenning van het kind door betrokkene te akteren. Aangezien er geen samenwoning, noch affectieve en duurzame relatie bestaat tussen betrokkene en Mevr. I., noch tussen betrokkene en het kind en aangezien betrokkene verklaart dat zijn hele familie in Turkije woont, kan geconcludeerd worden dat een terugkeer naar het land van herkomst geen schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt. In het administratief dossier van betrokkene is geen sprake van minderjarige kinderen in België, noch van enige medische problematiek van betrokkene. Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.

Betrokkene verklaart in België twee vriendinnen te hebben die hij regelmatig zit, maar niet mee samenwoont. Betrokkene toont hiermee niet aan dat de relatie die hij heeft met deze dames voldoende hecht is om onder het toepassingsgebied van artikel 8 EVRM te vallen. Zowel betrokkene als zijn aangehaalde partners, wisten verder dat het gezinsleven in België vanaf het begin precair was, gelet op de illegale verblijfssituatie van betrokkene in België.”

Daargelaten de vraag of er nu al dan niet sprake was van een schijnrelatie tussen verzoeker en mevrouw M. I., wordt niet betwist dat verzoeker actueel met haar geen gezinsleven heeft. Evenmin wordt betwist dat verzoekers relatie met de twee dames die hij had vermeld niet voldoende hecht is om onder het toepassingsgebied van artikel 8 van het EVRM te vallen.

Verzoeker voelt zich wél gegriefd door de beoordeling van zijn relatie met de zoon van mevrouw M. I., van wie hij betoogt dat het zijn kind is.

In eerste instantie stelt de Raad vast dat er op dit moment noch een biologische, noch een juridische band bestaat tussen verzoeker en het kind. Verzoeker voegt weliswaar bij zijn verzoekschrift een paar foto's met het kind, maar hij toont op geen enkele manier aan dat hij in het verleden, nadat de erkenning van het kind op 19 februari 2020 werd geweigerd, verdere pogingen heeft ondernomen om het vaderschap ten opzichte van het kind op te nemen: zo blijkt uit niets dat er contacten of pogingen tot contact zijn met het kind –zodat zelfs geen actuele affectieve band vaststaat- en heeft verzoeker het niet nodig geacht om de weigering tot erkenning in rechte te betwisten, niettegenstaande hij op 19 oktober 2020 reeds in het bezit was van een bevel om het grondgebied te verlaten én hij ook in zijn regularisatieaanvraag van februari 2021 aankondigde stappen te ondernemen. Verzoeker wist dus wel degelijk wat er op het spel stond doch koos ervoor geen actie te ondernemen. Dit staat in schril contrast met het feit dat hij in zijn verzoekschrift zijn betrokkenheid als vader in de verf zet. Dat de bestreden beslissing hem zou verhinderen om minstens zijn vaderschap aan te tonen is een loutere bewering die

in het licht van het voorgaande bezwaarlijk ernstig te noemen is, temeer nu de stukken die hij bij zijn verzoekschrift voegt niet bewijzen dat hij inmiddels de beoogde procedures daadwerkelijk zou hebben ingeleid. Nu verzoeker, zoals blijkt uit het vierde middelonderdeel, in het kader van zijn gehoor geen melding had gemaakt van enige intentie om deze procedures op te starten en er geen andere bewijskrachtige gegevens voorlagen die de verwerende partij kende of behoorde te kennen, kon de verwerende partij hier geen rekening mee houden. Ter terechtzitting wordt dan wel gesteld dat de inleidingszitting heeft plaatsgevonden, maar ook hiervan wordt geen enkel bewijsstuk neergelegd, terwijl dit toch in alle redelijkheid van verzoeker kan worden verwacht. Immers werd er reeds in het arrest inzake de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid op gewezen dat hij niet had aangetoond dat daadwerkelijk procedures werden opgestart. De Raad kan thans alleen maar vaststellen dat verzoeker zich blijft vergenoegen met beweringen zonder één en ander aan te tonen. Verzoekers argument dat hij in het kader van het onderzoek naar het vaderschap op het Belgische grondgebied dient te verblijven, is dus niet dienstig, nu hij niet met concrete elementen aannemelijk maakt dat een dergelijke procedure loopt.

Gelet op het voorgaande toont verzoeker niet aan dat er sprake is van enige biologische, juridische of affectieve band tussen hem en het kind, laat staan van een beschermenswaardig gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Verzoeker toont derhalve niet aan dat op onzorgvuldige of kennelijk onredelijke wijze werd geoordeeld dat er geen schending voorligt van artikel 8 van het EVRM. Hieraan kan nog worden toegevoegd dat de bestreden beslissing niet het verbod inhoudt voor verzoeker om, eens hij op een deugdelijke manier zijn vaderschap zal hebben aangetoond, op reglementaire wijze en in het bezit van de nodige documenten, België binnen te komen desgevallend na het indienen van een verzoek tot opschorting of opheffing van het inreisverbod in toepassing van artikel 74/12 van de Vreemdelingenwet.

Nu noch een biologische, noch een juridische band en zelfs geen actuele affectieve band tussen verzoeker en de zoon van mevrouw M. I. is aangetoond, heeft de verwerende partij terecht ook vastgesteld, in het kader van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, dat er geen sprake is van minderjarige kinderen op het grondgebied. Verder toont verzoeker, die niet betwist dat hij geen gezinsleven heeft met één van zijn vriendinnen of met zijn ex-partner en evenmin ontkent dat er geen medische problemen zijn, niet aan dat artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet alsnog zou zijn geschonden.

Het vijfde middelonderdeel is niet gegrond.

3.1.6. Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat het eerste middel in zijn geheel niet gegrond is.

3.2.1. Het tweede middel is gericht tegen de beslissing tot terugleiding en is afgeleid uit de *“schending van artikel 7, tweede lid, 74/13, artikel 74/14, artikel 62 van de Vreemdelingenwet. Schending van art. 41 van Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Schending van het hoorrecht. Schending van de materiële motiveringsplicht. Schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen. Schending van art. 3 en 8 EVRM.”*

Verzoeker zet het middel uiteen als volgt:

“Eerste onderdeel,

De beslissing hanteert voor de terugleiding als wettelijke grondslag artikel 7, tweede lid vreemdelingenwet, maar ontwikkelt in dat kader de facto dezelfde juridische en feitelijke motieven als voor het niet verlenen van een termijn voor vrijwillig vertrek.

Nochtans bepaalt artikel 7, tweede lid vreemdelingenwet eigen criteria om tot de terugleiding te kunnen besluiten, die wezenlijk verschillend zijn van de motieven voor het bevel op zich.

Zo bepaalt artikel 7, tweede lid, dat enkel kan teruggeleid worden onder voorbehoud van de toepassing van de bepalingen onder Titel III quater (artikel 74/10 tot artikel 74/19), en enkel in de in artikel 74/14 §3 bedoelde gevallen.

Er is in dit onderdeel van de beslissing geen enkele toepassing gemaakt van of overweging gemaakt met betrekking tot artikel 74/13 dat onder vermelde Titel III quater valt. Artikel 74/13 is niet opgenomen in dit onderdeel van de beslissing.

Er is geen enkele overweging met betrekking tot deze artikels; het voorbehoud is niet onderzocht. Deze artikels impliceren dat ondermeer de toepassing van artikel 74/13 (en artikel 8 EVRM) dient onderzocht te worden vooraleer tot een beslissing wordt overgegaan.

Op dit punt faalt de beslissing; verzoeker verwijst naar en herhaalt hij wat met betrekking tot artikel 74/13 vreemdelingenwet en artikel 8 EVRM gesteld is in het eerste middel.

Artikel 7, tweede lid vreemdelingenwet is niet gerespecteerd daar het daarin geformuleerde voorbehoud van de toepassing van de bepalingen onder Titel III quater, niet onderzocht is.

Tweede onderdeel,

De bestreden beslissing verwijst dan voor wat het risico op onderduiken betreft naar 4°.

De verwijzing naar 4° bevat geen wetsartikel. Mogelijk bedoelt de beslissing hiermee artikel 1, § 2, alinea 1,4° vreemdelingenwet, maar dit staat niet in de beslissing.

Er is bijgevolg een formele schending van de motiveringsverplichting door geen juiste of bestaande rechtsgrond aan te duiden.

Het is niet aan de Raad noch aan verzoeker om zelf maar de rechtsgrond erbij te denken die er mogelijk op past.

Derde onderdeel,

Opvallend is dat in de motivering niets gezegd wordt met betrekking tot artikel 8 EVRM, maar enkel met betrekking tot artikel 3 EVRM, hoewel artikel 74/13 ook het aspect 8 EVRM omvat.

Vierde onderdeel,

Verder herhaalt verzoeker de ontwikkelde argumenten in het eerste middel met betrekking tot de inhoudelijke motivering van de terugleidingsbeslissing, in zondherheid wat gesteld is met betrekking tot het beweerde risico op onderduiken.

Verzoeker merkt nog op dat hij wel degelijk kan antwoorden op de vraag wanneer hij zijn zoontje voor het laatst heeft gezien.

Dit blijkt duidelijk uit het PV van het verhoor dat werd afgenomen door de politie te Antwerpen dat op dezelfde dag plaatsvond als het “verhoor” door de Dienst Vreemdelingenzaken.

Vijfde onderdeel,

Ook wat het onderdeel ‘terugleiding’ betreft werd het hoorrecht niet gerespecteerd.

Wanneer verzoeker zou gehoord geweest zijn had hij met betrekking tot dit onderdeel de elementen opgeworpen die hij reeds heeft aangehaald in het eerste middel en die hier voor herhaald worden aanzien.

Wanneer hij zou gehoord geweest zijn zou dit tot een ander besluit op dit punt hebben geleid.”

3.2.2. In de mate dat het middel gelijkloopt met en verwijst naar het eerste middel, kan worden volstaan met de verwijzing naar de beoordeling van het eerste middel en de vaststelling dat het in geen van zijn onderdelen ernstig werd bevonden.

3.2.3. Verder stelt de Raad vast dat verzoeker geen belang heeft bij zijn argument dat geen overwegingen aangaande artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en artikel 8 van het EVRM in dit onderdeel van de beslissing zijn terug te vinden. Immers, uit de beoordeling van het eerste middel is

reeds gebleken dat er wel degelijk motieven werden vermeld in toepassing van deze bepalingen in het bevel om het grondgebied te verlaten, en verzoeker toont niet aan dat deze beoordeling *in casu* op een andere manier zou moeten gebeuren in de terugleidingsbeslissing. Uiteraard heeft hij er geen belang bij dat eenzelfde motivering wordt hernomen in een ander onderdeel van één document, met name de bijlage 13septies.

3.2.4. Het tweede middel is niet gegrond.

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 372 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

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

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS