

Arrest

nr. 274 784 van 29 juni 2022
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat J. BAELDE
Koning Albert I-laan 40/00.01
8200 SINT-MICHIELS

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 Peruaanse nationaliteit te zijn, op 23 maart 2022 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 18 januari 2022 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 25 november 2010, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 15 december 2010.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die loco advocaat J. BAELDE verschijnt voor verzoekster en van advocaat L. BRACKE, 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

Op 18 januari 2022 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, hierna: de gemachtigde, de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“De heer / mevrouw :

naam en voornaam: O. V. D. N., M. V. geboortedatum: [...]1945 geboorteplaats: p.

nationaliteit: Peru

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 (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,

binnen de 7 (zeven) dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten:

Artikel 7

() 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

(x) 2° in volgende gevallen :

[] de vreemdeling verblijft langer in het Rijk dan de termijn waartoe hij gemachtigd is door het visum of de visumverklaring dat of die in zijn paspoort of in zijn daarmee gelijkgestelde reistitel werd aangebracht (art.6. eerste lid. van de wet)

[x] de vreemdeling vrijgesteld van de visumplicht die langer in het Rijk verblijft dan de maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen voorzien in artikel 20, Uitvoeringsovereenkomst van Schengen of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd;

[...]

De aankomstverklaring (afgeleverd op basis van een geldig paspoort) van betrokkene was geldig tot 18/12/2021. Bijgevolg is het regelmatig verblijf van betrokkene nu verstreken.

Volgens het politieverslag van 24/12/2021 verklaarde de schoonzoon van betrokkene dat zij invalide is. Betrokkene heeft echter geen medische documenten voorgelegd waaruit blijkt dat zij het land niet kan verlaten.

Bovendien geeft het feit dat betrokkene hier bij het gezin van haar meerderjarige dochter verblijft haar niet automatisch recht op verblijf.

Het feit dat betrokkene gescheiden wordt van haar familie is van tijdelijke duur: de nodige tijd om haar situatie te regulariseren teneinde reglementair België binnen te komen.

Rekening houdend met alle bovenstaande elementen kan er bijgevolg besloten worden dat deze verwijderingsmaatregel gerechtvaardigd is en dat de verwijdering niet in strijd is met het artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 (waarin staat dat de minister of zijn gemachtigde bij het nemen van een beslissing tot verwijdering rekening moet houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land).

Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst of naar het land waar betrokkene(n) een lang verblijf geniet(en), om op een later tijdstip legaal naar België terug te keren, niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. In zijn arrest (nr. 27.844) dd. 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het volgende: "De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat betrokkene(n) zou toelaten de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen." Overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State dient bovendien te worden benadrukt dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan beschouwd worden als een schending van artikel 8 van het EVRM (RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639"

2. Onderzoek van het beroep

In het enig middel voert verzoekster de schending aan van artikel 62 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), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991),

van de artikelen 3 en 8 van het EVRM, van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij licht het middel toe als volgt:

“De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij uitoefening van zijn wettelijk toezicht bevoegd om na te gaan of de overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (RvS. 17 januari 2007, nr. 166.860; RvS. 7 december 2001, nr. 101.624; RvV 5 juni 2009, nr. 28.348).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt vervolgens in dat aan de overheid de verplichting wordt opgelegd haar beslissingen 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 haar oordeel moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken (RvV nr. 80.585 van 2 mei 2012). Een zorgvuldige voorbereiding van de beslissing impliceert dat deze beslissing dient te steunen op werkelijke bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheidsplicht verplicht de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht werden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 maart 2013, nr. 222.953; RvS 29 januari 2013, nr. 222.290 en RvS 28 juni 2012, nr. 220.053).

Artikel 74/13 Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“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.”

*Het gevolg van deze wettelijke bepaling is duidelijk: [...]
(RvV nr. 171.744 van 13 juni 2016 – stuk 6)*

Dit werd intussen reeds herhaaldelijk bevestigd door de Raad, o.a. in arrest RvV nr. 197.917 van 12 januari 2018 (stuk 7).

Uit de bestreden beslissing blijkt dat verweerder enkel en alleen verwijst naar het verstrijken van het visum zoals aangebracht in het paspoort als reden tot beslissing. Er werd geen enkel individueel onderzoek gevoerd in de zin van art. 74/13 Vw., minstens blijkt zulks op geen enkele wijze uit de motivatie van de bestreden beslissing.

*[...]
(RvV nr. 171.744 van 13 juni 2016 – stuk 6)*

Alsook:

4.7. In casu kunnen voor het bestreden bevel dezelfde vaststellingen worden gemaakt, namelijk dat geen rekening werd gehouden met elementen in het administratief dossier die wijzen op het bestaan van een beschermenswaardig gezinsleven in hoofde van verzoeker en er evenmin een afweging daarover heeft plaatsgevonden.

De Raad stelt zelfs vast dat er geen onderzoek is gebeurd in het kader van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet (...)

Verzoeker kan dus worden bijgetreden in zijn betoog dat er geen individueel onderzoek is gebeurd conform artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en artikel 8 van het EVRM, hoewel de gemachtigde kennis had of had moeten hebben van al de bovenvermelde elementen die wijzen op het bestaan van een beschermenswaardig gezinsleven tussen verzoeker en zijn ouders, broer en zus. Er wordt bijgevolg evenmin blij gegeven van een zorgvuldige belangenafweging.

*De Raad herhaalt dat zowel artikel 8 van het EVRM als artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet een zorgvuldig onderzoek vereisen van de gemachtigde naar alle relevante feiten en omstandigheden die betrekking hebben op het gezinsleven van verzoeker.
(RvV nr. 197.917 van 12 januari 2018 – stuk 7)*

Dit is volkomen analoog in casu.

Verzoekster is een oude, zorgbehoevende, dame die inwoont bij haar dochter alwaar zij mantelzorg verkrijgt. Het adres en het in wonen bij haar dochter was verweerder afdoende gekend (stuk 3A en 3B).

Verzoekster heeft te kampen met een ingrijpende gangstoornis en doofheid waarbij haar behandelende arts de mantelzorg door haar dochter en schoonzoon als “levens-noodzakelijk” aanziet om een humaan leven in haren hoofde te kunnen hebben (stuk 4). Dochter T. N. O. verduidelijkt de situatie in haar schrijven zoals gevoegd onder stuk 5).

Dit maakt dat zowel de gezondheidstoestand van verzoekster als haar familie- en gezinsleven conform art. 8 EVRM en art. 74/13 Vw. een individuele reden uitmaken om géén bevel om het grondgebied aan verzoekster af te leveren wegens mogelijke schending van artikel 3 EVRM en artikel 8 EVRM.

De overheid kan alvast onmogelijk stellen dat zij niet op de hoogte zou zijn geweest van het feit dat deze 76 jarige zorgbehoevende moeder bij haar dochter inwoonde, alwaar dit adres steeds officieel gekend is en ook uitdrukkelijk op haar aankomstverklaring staat (stuk 3A).

“De Raad benadrukt het belang dat de (Europese) wetgever middels het gestelde in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet heeft gehecht aan de verplichting die rust op het bestuur om reeds bij het nemen van een verwijderingsmaatregel rekening te houden met die elementen die er mogelijk toe kunnen leiden dat een verwijdering in strijd zal zijn met hogere rechtsnormen, en dit teneinde een daadwerkelijke rechtsbescherming op dit punt te garanderen.”

(RvV nr. 171.744 van 13 juli 2016 – stuk 6)

In het hierboven reeds aangehaalde arrest nr. 197.917 van 12 januari 2018 (stuk 7) oordeelde de Raad dan ook duidelijk:

“De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing wat impliceert dat hij niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid en niet zelf een belangenafweging kan doorvoeren (RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900 en RvS 3 februari 2016, nr. 11.784 (c)).

Derhalve kan de Raad enkel vaststellen dat de gemachtigde niet is tegemoet gekomen aan de zorgvuldigheidsplicht en de beoordelingsplicht die hem toekwam in het licht van artikel 8 van het EVRM en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht in het licht van artikel 8 van het EVRM en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet is aangetoond. Het middel is in de besproken mate gegrond.”

Een identieke beslissing dringt zich in casu op.

Immers, zelfs indien artikel 74/13 Vw. geen uitdrukkelijke woordelijke motiveringsverplichting zou incorporeren, moet minstens wel uit de beslissing kunnen blijken dat hiermee rekening werd gehouden.

“In elk geval kan het bestuur nadien ter verdediging niet alsnog elementen aanvoeren die niet in de bestreden beslissing werden vermeld. In die zin draagt de overheid het risico. Zijn er hogere belangen in het spel, dan kan ze best zorgen voor een afdoende motivering, op straffe van onwettigheid van haar beslissing.”

(V. VEREECKE, ‘Een ruimer wettigheidstoezicht op vrijheidsberoving van vreemdelingen’, in T.Vreemd. 2013, p. 327, noot 81).”

Na een theoretische uiteenzetting over de bevoegdheid van de Raad, het zorgvuldigheidsbeginsel, artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en een citaat uit een arrest van de Raad stelt verzoekster dat uit de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde “enkel en alleen” verwijst naar het verstrijken van het visum. Er werd volgens verzoekster geen enkel individueel onderzoek gevoerd in de zin van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, dit blijkt op geen enkele wijze uit de motivering van de bestreden beslissing. Vervolgens citeert verzoekster ook uit een ander arrest van de Raad en stelt zij dat de huidige situatie volkomen analoog is.

Verder stipt ze aan een oude zorgbehoevende dame te zijn die bij haar dochter inwoont en nood heeft aan mantelzorg. Ze wijst erop dat het adres en het inwonen bij de dochter door de gemachtigde gekend was. Ze vervolgt dat ze een ingrijpende gangstoornis en doofheid heeft waardoor haar behandelende arts de mantelzorg als levensnoodzakelijk aanziet om een humaan leven te kunnen leiden. Ze verwijst daarbij naar stuk 4 bij het verzoekschrift. Verder verwijst ze ook naar een schrijven van haar dochter over haar situatie (stuk 5 bij verzoekschrift). Volgens verzoekster maken zowel haar gezondheidssituatie als haar gezinsleven in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en artikel 8 van het EVRM een reden uit om geen bevel om het grondgebied te verlaten af te leveren wegens mogelijke schending van de artikelen 3 en 8 van het EVRM.

Verzoekster vervolgt dat de gemachtigde onmogelijk kan stellen dat zij niet op de hoogte was van het feit dat de 76 jarige zorgbehoevende dame bij haar dochter inwoonde, nu haar adres steeds officieel gekend is en uitdrukkelijk op de aankomstverklaring staat vermeld. Tot slot stelt verzoekster dat zelfs indien artikel 74/13 geen uitdrukkelijke motiveringsplicht inhoudt, wel uit de beslissing moet blijken dat hiermee rekening werd gehouden.

Beoordeling

De Raad kan verzoekster volgen dat ook al houdt artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet op zich geen uitdrukkelijke motiveringsplicht in, op grond van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 moet blijken uit de beslissing dat met de grondrechten vervat in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet rekening werd gehouden (RvS 9 juni 2022, nr. 253 942 waarin wordt gesteld: *“aangezien de overheid bij het nemen van een verwijderingsmaatregel moet rekening houden met de fundamentele rechten van de vreemdeling, komt het hem dus toe uit te leggen hoe hij de vereisten van artikel 74/13 heeft gerespecteerd* (eigen vertaling)”).

Echter, de Raad kan alleen maar, samen met verweerder in de nota, vaststellen dat de gemachtigde wel degelijk uitdrukkelijk heeft gemotiveerd aangaande de grondrechten zoals beschermd door artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet aangezien de beslissing stelt:

“Volgens het politieverlag van 24/12/2021 verklaarde de schoonzoon van betrokkene dat zij invalide is. Betrokkene heeft echter geen medische documenten voorgelegd waaruit blijkt dat zij het land niet kan verlaten.

Bovendien geeft het feit dat betrokkene hier bij het gezin van haar meerderjarige dochter verblijft haar niet automatisch recht op verblijf.

Het feit dat betrokkene gescheiden wordt van haar familie is van tijdelijke duur: de nodige tijd om haar situatie te regulariseren teneinde reglementair België binnen te komen.

Rekening houdend met alle bovenstaande elementen kan er bijgevolg besloten worden dat deze verwijderingsmaatregel gerechtvaardigd is en dat de verwijdering niet in strijd is met het artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 (waarin staat dat de minister of zijn gemachtigde bij het nemen van een beslissing tot verwijdering rekening moet houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land).

Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst of naar het land waar betrokkene(n) een lang verblijf geniet(en), om op een later tijdstip legaal naar België terug te keren, niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. In zijn arrest (nr. 27.844) dd. 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingbetwistingen het volgende: “De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat betrokkene(n) zou toelaten de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen.” Overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State dient bovendien te worden benadrukt dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan beschouwd worden als een schending van artikel 8 van het EVRM (RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639.”

Verzoekster is in haar betoog volkomen voorbij gegaan aan al deze motieven. Anders dan zij voorhoudt, heeft de gemachtigde zich in casu in geen geval beperkt tot een verwijzing naar het verstrijken van het visum en werd wel degelijk een individueel onderzoek verricht in de zin van artikel 74/13 van de

Vreemdelingenwet en blijkt dit ook uit de motieven van de bestreden beslissing. De citaten die verzoekster aanhaalt uit rechtspraak van de Raad betreffen aldus geenszins analoge situaties aangezien in de bevelen die het voorwerp uitmaakten van die arresten geen enkel motief was gewijd aan het hoger belang van het kind, het gezinsleven of de gezondheidstoestand van de betrokken vreemdelingen.

Het kwam verzoekster dan ook toe de concrete motieven in casu aan te vechten, indien zij een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet aannemelijk wenste te maken.

Het feit dat verzoekster thans bij haar verzoekschrift een medisch attest voegt over haar gezondheidstoestand en een schrijven van haar dochter is niet dienstig aangezien de Raad zich in het kader van zijn annulatiebevoegdheid moet plaatsen op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing en enkel kan rekening houden met de stukken die op dat ogenblik bij de gemachtigde voorlagen (beoordeling ex tunc). Er blijkt niet uit het administratief dossier dat de voormelde stukken voorlagen. Het staat verzoekster vrij deze alsnog aan de gemachtigde over te maken.

Waar verzoekster stelt dat de gemachtigde op de hoogte was van het feit dat zij een zorgbehoevende dame is die inwoont bij haar dochter, kan dit gevolgd worden, maar de gemachtigde heeft in de bestreden beslissing ook uitdrukkelijk gemotiveerd over het feit dat haar schoonzoon aan de politie op 24 december 2021 verklaarde dat zijn schoonmoeder invalide is en over het feit dat verzoekster inwoont bij haar meerderjarige dochter. Indien verzoekster het niet eens is met de motieven van de gemachtigde daaromtrent, had zij die in concreto moeten aanvechten. Verzoekster heeft dit nagelaten en het komt de Raad niet toe zelf die concrete motieven, zonder concrete betwisting door verzoekster, voor het eerst te beoordelen.

Een schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, van de artikelen 3 en 8 van het EVRM, van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht of van het zorgvuldigheidsbeginsel blijkt niet.

Het enig middel is ongegrond.

3. Korte debatten

Verzoekster heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door verweerder.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negenentwintig juni tweeduizend tweeëntwintig door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES