

Arrest

nr. 217 397 van 25 februari 2019
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat D. KIRSENWORCEL
Louizalaan 207 bus 13
1050 BRUSSEL**

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Braziliaanse nationaliteit te zijn, op 26 april 2018 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 6 maart 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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 tot vaststelling van het rolrecht van 25 mei 2018 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 11 december 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 22 januari 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. KIRSZENWORCEL die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. WILLEMS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij, die is vrijgesteld van de visumplicht, betreedt op 27 mei 2015 via Portugal het Schengengrondgebied.

Op 6 maart 2018 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing die de verzoekende partij op 27 maart 2018 ter kennis wordt gebracht en waarvan de motieven luiden als volgt:

“De heer / mevrouw :
naam en voornaam: [A.,M.]
geboortedatum: [1976]
geboorteplaats: [...]
nationaliteit: Brazilië

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, 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

[...]

(x) 2° in volgende gevallen :

[...]

[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;

[...]

Volgens het overgemaakte paspoort van betrokkene blijkt dat hij/zij recht had op een verblijf van 90 dagen vanaf 27/05/2015 (datum binnenkomst). Bijgevolg is het regelmatig verblijf van betrokkene nu verstreken.

Bovendien geeft het feit dat er een ontvangstbewijs/verklaring van wettelijke samenwoning en/of een huwelijksaangifte werd opgesteld betrokkene niet automatisch recht op verblijf.

Ook het feit dat betrokkene samenwoont met zijn partner en haar minderjarige en meerderjarige kinderen geeft hem niet automatisch recht op verblijf.

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 een lang verblijf geniet, 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 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

2.1.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan 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 artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), van artikel 41, § 2 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie van 7 december 2000 (hierna: het Handvest), van de omzendbrief van 17 september 2013 betreffende de gegevensuitwisseling tussen de ambtenaren van de burgerlijke stand en de Dienst Vreemdelingen-

zaken ter gelegenheid van een huwelijksaangifte of een verklaring van een wettelijke samenwoning van een vreemdeling in illegaal of precair verblijf (hierna: de omzendbrief van 17 september 2013), van de hoorplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het redelijkheidsbeginsel.

Zij verstrekt de volgende toelichting bij het middel:

"De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid een beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

Het dossier werd niet zorgvuldig onderzocht. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan het bestuur de verplichting op om haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoeien op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954).

Het zorgvuldigheidsbeginsel bij de feitenvinding vereist dat het bestuur slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen (RvS 23 februari 2004, nr. 128.424).

De beslissing werd door een administratief assistent getekend en niet door de gemachtigde ambtenaar, zijnde een attaché. De beslissing is dus nietig.

Bovendien de omzendbrief van 17 september 2013 voorziet in een tijdelijke bescherming tegen gedwongen verwijdering. (Omszendbrief betreffende de gegevensuitwisseling tussen de ambtenaren van de burgerlijke stand en de Dienst Vreemdelingenzaken ter gelegenheid van een huwelijksaangifte of een verklaring van een wettelijke samenwoning van een vreemdeling in illegaal of precair verblijf (publicatie 23/09/2013))

De bescherming tegen gedwongen verwijdering geldt vanaf de datum van het ontvangsbewijs van aanvraag tot samenwoning.

Het bevel wordt niet gedwongen uitgevoerd tot:

- de dag na de dag van de melding van de wettelijke samenwoning in het rijksregister, of*
 - de dag van de weigering om melding te maken van de wettelijke samenwoning in het rijksregister*
- Er is nog geen beslissing (zie stuk 2) dus het bevel kan niet uitgevoerd worden.! Verzoeker stelt het volgende : dat quasi elk huwelijks/samenwoningvoornemen met een persoon die over precaire verblijfstitel beschikt als een verdacht schijnhuwelijk/samenwoning wordt onderzocht. De Europese rechtspraak indachtig, nl. dat het recht om te huwen niet absoluut is en het aan de nationale wetgever komt om hierop beperkingen aan te brengen zonder het recht in zijn kern aan te tasten, kunnen bij deze praktijk enkele fundamentele vragen worden gesteld. De praktijk waarbij illegalen in het verleden bij de huwelijksaangifte werden opgepakt met het oog op een onmiddellijke repatriëring is in dit kader dan ook zeer ambivalent.*

Sinds de Omzendbrief van 13 september 2005 kan de gedwongen uitvoering van het bevel om het grondgebied te verlaten in bepaalde gevallen worden opgeschort tot aan de dag volgend op de dag van de huwelijksvoltrekking/samenwoning of tot aan de dag van de weigering om het huwelijk te voltrekken/samenwoning te registreren.

Er moet nogmaals aan worden herinnerd dat het ontbreken van een verblijfsrecht principieel geen afbreuk mag doen aan het recht om te huwen/om samen te wonen....

Verzoeker concludeert dat er sprake is van zeer tegenstrijdige rechtspraak over een fundamenteel mensenrecht.

Art. 74/13 Vreemdelingenwet bepaalt: " Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land." Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat rekening werd gehouden met het gezinsleven dat verzoeker onderhoudt met zijn partner. Dit gezinsleven werd/ wordt aannemelijk gemaakt door de samenwoningverklaring. De Dienst Vreemdelingenzaken wordt steeds onmiddellijk in kennis gesteld van een samenwoning waarbij één van de partners niet over legaal verblijf beschikt op Belgisch grondgebied. De Staatssecretaris was derhalve op de hoogte van het gezinsleven van verzoeker minstens behoorde zij hiervan op de hoogte te zijn. Zij diende hiermee rekening te houden overeenkomstig art. 74/13 Vreemdelingenwet; aan het gezinsleven van verzoeker met een Nederlandse EU-onderdaan wordt evenwel geen enkele overweging gewijd, zodat een schending van de formele motiveringsverplichting voorligt. Overeenkomstig het beginsel van de zorgvuldigheidsverplichting diende de Staatssecretaris minstens te onderzoeken of en welk gezinsleven tussen verzoeker en zijn partner voorligt. Uit de inhoud van de bestreden beslissing blijkt niet dat door de Staatssecretaris enig onderzoek werd gevoerd naar het bestaan van het gezinsleven

van verzoeker voor het afgeven van de beslissing, hetgeen strijdig is met de verplichting in hoofde van de Staatssecretaris om haar beslissing op een zorgvuldige wijze tot stand te laten komen.

Zou verzoeker met zijn partner hier in België willen trouwen of samenwonen (bv via een notaris) dan zou ze belet worden door de Ambtenaar van Burgerlijk stand. Zelfs niet in buitenland, zijn ze zij niet in staat om samen te wonen of te huwen. Want ofwel zal de Ambtenaar van Burgerlijk stand weigeren om hun samenwoning te voltrekken (na advies van Parket) ofwel, de samenwoning afgesloten bij een notaris of het huwelijksakte van Brazilië niet erkennen op basis van wetsontduiking. Deze bepaling wordt soms gebruikt om buitenlandse huwelijksakten niet te erkennen wegens vermeend schijnhuwelijk. Het kan gaan om situaties waarin de betrokkenen eerder een weigeringsbeslissing tot huwelijksvoltrekking in België kregen en waar de betrokkenen vervolgens in het buitenland zijn gaan huwen.

(zie <http://www.kruispuntmi.be/thema/vreemdelingenrecht-internationaal-privaatrecht/familiaal-ipr/huwelijk/erkenning-huwelijk>)

Zou ze in Brazilië huwen/samenwonen, moet zijn partner terug naar Brazilië samen met hem verhuizen. Zijn partner leeft en werkt in België en heeft kinderen en kleine kinderen uit een vorige relatie die in België wonen. Verzoeker zorgt voor de minderjarige kinderen van zijn partner, meer bepaald op het autistische dochter van mevrouw [D.C.]

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals deze onder meer voortvloeien uit artikel 8 van het EVRM, waartoe tevens het beginsel van het belang van het kind en een billijke belangenafweging toebehoren (EHRM 31 januari 2006, nr. 50435/99, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, EHRM 30 juli 2013, nr. 948/12, Berisha v. Zwitserland, par. 51 met verwijzing naar EHRM, Grote Kamer, 6 juli 2010, nr. 41615/07, Neulinger en Shuruk v. Zwitserland, par. 135; EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, Paposhvili v. België, par. 144). Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet vormt tenslotte de omzetting van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EU van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: Terugkeerrichtlijn) en dient richtlijnconform te worden toegepast. Het Hof van Justitie stelt in deze dat wanneer de bevoegde nationale autoriteit voornemens is een terugkeerbesluit te nemen, zij dus aan de door artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn opgelegde verplichtingen dient te voldoen (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, par. 49). Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet maakt derhalve een individueel onderzoek noodzakelijk. Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt niet dat de gemachtigde bij het nemen van deze bestreden beslissing rekening heeft gehouden met het gezins- en familieleven van de verzoekende partij, conform artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

De bestreden beslissing werd genomen, voorde beslissing van verlenging van uitsel en werd betekend 15 dagen nadat hun huwelijksaangifte was ingediend. De staatssecretaris kon maar had dus geen tijd om hun gezinsleven te analyseren. Hij kon vaststellen dat dhr [A.] een vader is voor de 5 kinderen van mevrouw [D.C.].

De verzoekende partij wijst er op dat hij niet werd gehoord door de verwerende partij. Hij stipt aan dat indien hij gehoord zou zijn geweest zij er de verwerende partij op had kunnen wijzen dat de bestreden beslissing een onderbreking in zijn gezinsleven met zijn partner zou betekenen.. Hij meent dat indien hij zou zijn gehoord, zulks mogelijks tot een andere beslissing had kunnen leiden. Ter zake verwijst hij naar verschillende arresten van de Raad, waarbij de Raad zich uitspreekt over een schending van artikel 41 van het handvest juncto de hoorplicht. Verzoekende partij verwijst dus ook naar de onjuiste, gebrekkige of ontbrekende motivering van de bestreden beslissing hetzij schending van de plicht tot materiële motiveringsplicht en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Tevens verwijt verzoeker aan de administratieve overheid een bondig motivering te hanteren, zonder hierbij rekening te houden met de situatie van verzoeker.

Dat de gemachtigde van de Staatssecretarisvoorn Migratie en Asielbeleid dat ook op basis van de voorgelegde gegevens, een onredelijke beslissing heeft genomen;

Dat de bestreden beslissingen niet of althans onvoldoende met redenen zijn omkleed en niet in alle redelijkheid werd genomen en hun nietigverklaring verantwoorden.

Verzoeker meent dat in casu een onderzoek naar zijn feitelijke situatie volledig afwezig is. De formele motiveringsverplichting valt uiteen in een evenredigheids- en een draagkrachtvereiste.

Op grond van de evenredigheidsvereiste is het nodig dat de motivering evenredig is aan het belang van de beslissing. In casu betreft het het bevel het land te verlaten.

Dat er geen enkele grondige afweging is gebeurd tussen enerzijds het leed welke bij verzoeker en zijn levenspartner wordt veroorzaakt door het feit dat verzoeker voor onbepaalde tijd het land dient te verlaten en zo van zijn levenspartner wordt gescheiden en het door de Dienst Vreemdelingenzaken nagestreefde legitieme doel (belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en

vrijheden van anderen). De hierboven geciteerde motivering is niet evenredig aan het belang van de beslissing voor verzoeker. De gevolgen van deze beslissing zijn zeer ernstig voor hem. Het staat buiten kijf dat de tegenpartij de draagkrachtvereiste miskent door het verblijfsrecht van verzoeker te ontkennen met een beslissing die slechts erg summier gemotiveerd is, terwijl de gevolgen van deze beslissing voor verzoeker erg ingrijpend zijn en moeilijk onderschat kunnen worden. Dat de gemachtigde van de Staatssecretarisvoorn Migratie en Asielbeleid dat ook op basis van de voorgelegde gegevens, een onredelijke beslissing heeft genomen; Dat de bestreden beslissingen niet of althans onvoldoende met redenen zijn omkleed en niet in alle redelijkheid werd genomen en hun nietigverklaring verantwoord.

2.1.2. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM) en van artikel 22 van de Belgische Grondwet.

Zij licht het middel toe als volgt:

“Artikel 8 van het EVRM omvat het recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven. Artikel 22 van de Grondwet omvat eveneens het recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven.

Daar verzoeker de partner is van een Portugese onderdaan die gemachtigd is in België te verblijven en dat hij de artikelen kan invoeren. Er kan slechts een uitzondering gemaakt worden op het recht op gezinsbeleving wanneer dit in een democratische samenleving noodzakelijk is.

Er zijn echter gevallen denkbaar waarin de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, zelfs uit hoofde van een gebonden bevoegdheid, bekleed is met een onwettigheid of een schending van het internationaal verdragsrecht. Geen bevel mag worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna : het EVRM) (cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948). Het gegeven dat de verwerende partij in welbepaalde gevallen slechts over een gebonden bevoegdheid beschikt met betrekking tot het uitvoeren van een bevel om het grondgebied te verlaten, neemt niet weg dat ook in deze gevallen een bevel om het grondgebied te verlaten een schending kan uitmaken van een bepaling van het EVRM. Het EVRM primeert op de vreemdelingenwet.

Dat volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens de te nemen maatregel moet getoetst worden aan de noodzakelijkheid ervan in een democratische samenleving; namelijk de proportionaliteit tussen de maatregel en het beoogde doel. In concreto betekent dit dat de uitwijzende staat een groter voordeel moet hebben bij de uitwijzing dan het nadeel dat betrokkene hierdoor ondervindt.

De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de geldende wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van verzoeker in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 E.V.R.M. en artikel 3.1. van het vierde protocol van het E.V.R.M. Vooral omdat hij voor de kinderen zorg.

De ingeroepen bepalingen verhinderen bijgevolg dat verzoeker een aanvraag om machtiging tot verblijf indient bij de betrokken Belgische diplomatieke of consulaire post.

Verder stelt verzoeker dat het voor haar niet mogelijk is om een gezinsleven te hebben in een ander land dan België, nl. zijn Portugese partner hier woont, heeft haar kinderen en werkt.”

2.1.3. In een derde middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 12 en 13 van het EVRM en van het redelijkheidsbeginsel.

Zij stelt als volgt:

“Zou verzoeker met zijn partner hier in België willen trouwen of samenwonen (bv via een notaris) dan zou ze belet worden door de Ambtenaar van Burgerlijk stand. Zelfs niet in buitenland, zijn ze hij niet in staat om samen te wonen of te huwen. Want ofwel zal de Ambtenaar van Burgerlijk stand weigeren om hun huwelijk te voltrekken (na advies van Parket) ofwel, de samenwoning afgesloten bij een notaris of het huwelijksakte van Brazilië niet erkennen op basis van wetsontduiking. Deze bepaling wordt soms gebruikt om buitenlandse huwelijksakten niet te erkennen wegens vermeend schijnhuwelijk. Het kan gaan om situaties waarin de betrokkenen eerder een weigeringsbeslissing tot huwelijksvoltrekking in België kregen en waar de betrokkenen vervolgens in het buitenland zijn gaan huwen.

(zie <http://www.kruispuntmi.be/thema/vreemdelingenrecht-internationaal-privaatrecht/familiaal-ipr/huwelijk/erkenning-huwelijk>)

Zou ze in Brazilië huwen/samenwonen, moet zijn partner terug naar Brazilië samen met hem verhuizen. Zijn partner leeft en werkt in België en heeft kinderen en kleine kinderen uit een vorige relatie die in België wonen.

Verzoeker heeft het recht om in België te blijven, tijdens een procedure waarvan zijzelf het voorwerp uitmaakt, in afwachting van een in kracht van gewijsde gegane rechterlijke beslissing. Artikel 16 van de UVRM, artikel 12 van het EVRM evenals artikel 23 van het IVBP, garandeert bovendien aan elke burger in principe het recht om in het huwelijk te treden en samen te wonen. Door verzoeker uit te wijzen, wordt dan ook flagrant afbreuk gedaan aan verzoeker zijn recht om te huwen, en het rechtsmiddel van verzoeker om tegen de weigeringsbeslissing in beroep te gaan, minstens dus de procedure regelmatig te kunnen voltooien, in afwachting van een in kracht van gewijsde gegane rechterlijke beslissing. Voor verzoeker is het dan ook kennelijk onredelijk om te gaan stellen dat de hij een visum kan aanvragen, terwijl intussen een weigering beslissing heeft. Gelet op de opgelegde voorwaarden van de Vreemdelingenwet, kan een aanvraag in toepassing van gezinshereniging of een aanvraag tot het verkrijgen van een visum, in de regel niet worden ingewilligd wanneer er een weigeringsbeslissing is valt. De beslissing van verweerster maakt dan ook in alle omstandigheden een schending uit van het redelijkheidsbeginsel. Het derde middel is bijgevolg eveneens ernstig.”

2.2.1. De middelen worden, gelet op hun verknochtheid, samen behandeld.

2.2.2. De verzoekende partij betoogt vooreerst dat de bestreden beslissing nietig is, waar deze is genomen door een administratief assistent en niet door een attaché.

De in casu bestreden beslissing is opgesteld en ondertekend door administratief assistent M.D.

Artikel 7, eerste lid van de Vreemdelingenwet – dat de rechtsgrond vormt van de thans bestreden beslissing – voorziet in een mogelijkheid voor de minister c.q. de staatssecretaris om zijn bevoegdheid tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten te delegeren.

Overeenkomstig artikel 8 van het ministerieel besluit van 18 maart 2009 houdende delegatie van bepaalde bevoegdheden van de Minister die bevoegd is voor de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wordt aan de personeelsleden van de Dienst Vreemdelingenzaken die minimaal een functie van administratief assistent uitoefenen delegatie van bevoegdheid verleend voor de toepassing van onder meer artikel 7, eerste lid van de Vreemdelingenwet.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) dient dan ook te besluiten dat administratief assistent M.D. bevoegd was om de bestreden beslissing te nemen.

2.2.3. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

Deze uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip “afdoende”, zoals vervat in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing duidelijk de determinerende motieven weergeeft op basis waarvan deze is genomen. De juridische overwegingen worden vermeld in de bestreden beslissing. Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt zo gegeven op grond van artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet. Ook de feitelijke overwegingen zijn terug te vinden in deze beslissing. Er wordt gemotiveerd dat de verzoekende partij is vrijgesteld van de visumplicht, maar dat zij langer in het Rijk verblijft dan de maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen. De verwerende partij verwijst hierbij naar het paspoort van de verzoekende partij, waaruit blijkt dat zij is binnengekomen op 27 mei 2015 en dus recht had op een verblijf van 90 dagen vanaf deze datum. De verwerende partij stelt vast dat het regelmatig verblijf is verstreken. Verder stelt de verwerende partij dat een huwelijksaangifte niet automatisch recht geeft op verblijf, net zomin als het feit dat de verzoekende partij samenwoont met haar partner en diens minderjarige en meerderjarige kinderen. De verwerende partij stelt in het kader

van artikel 8 van het EVRM dat een terugkeer naar Brazilië om op een later tijdstip legaal terug te keren naar België niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. Zij verwijst naar rechtspraak van de Raad van State dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan worden beschouwd als een schending van artikel 8 van het EVRM.

Het betoog van de verzoekende partij dat niet wordt gemotiveerd omtrent haar gezinsleven mist, gelet op de voorgaande bespreking, feitelijke grondslag. Zij toont niet met concrete argumenten aan dat de voorziene motivering niet kon volstaan.

De voorziene uiteenzetting verschaft de verzoekende partij het genoemde inzicht en laat haar aldus toe de bedoelde nuttigheidsafweging te maken. Het doel van de formele motiveringsplicht is dan ook bereikt.

Een schending van de formele motiveringsplicht zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 wordt niet aannemelijk gemaakt.

2.2.4. In de mate dat de verzoekende partij aangeeft niet akkoord te kunnen gaan met de motieven die aan de bestreden beslissing ten grondslag liggen, wordt het middel onderzocht vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht.

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

Het redelijkheidsbeginsel staat de rechter daarnaast niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid verder de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Deze beginselen van behoorlijk bestuur worden beoordeeld in het licht van de toepassing van de bepalingen van artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet. Deze luiden als volgt:

“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde of, in de in 1°, 2°, 5°, 9°, 11° of 12° bedoelde gevallen, moet de minister of zijn gemachtigde een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven aan de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen :

[...]

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

De verzoekende partij betwist niet dat zij niet is toegelaten of gemachtigd tot een verblijf in het Rijk van meer dan drie maanden of om er zich te vestigen, en evenmin dat zij als vreemdeling die is vrijgesteld van de visumplicht het maximum toegelaten verblijf van 90 dagen in een tijdsperiode van 180 dagen heeft overschreden.

De verzoekende partij beroept zich op artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, artikel 22 van de Grondwet, artikel 41 van het Handvest en de artikelen 8, 12 en 13 van het EVRM als meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag om te stellen dat de bestreden beslissing niet als dusdanig had mogen worden genomen. Een onderzoek in het licht van deze bepalingen dringt zich op.

2.2.5. Artikel 74/13 van de 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.”

Dit artikel vormt de omzetting van 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 (hierna: de terugkeerrichtlijn). Het blijkt uit de lezing van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet of artikel 5 van de terugkeerrichtlijn dat bij een verwijderingsmaatregel rekening moet worden gehouden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokkenen. Deze drie te respecteren elementen vinden eveneens hun weerklank in respectievelijk de artikelen 24 (hoger belang van het kind), 4 (verbod van foltering en van onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen) en 7 (onder meer eerbiediging van het familie- en gezinsleven) van het Handvest en tevens in de artikelen 3 en 8 van het EVRM.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet noodzaakt steeds een individueel onderzoek waarbij de situatie van de betrokken vreemdeling wordt beoordeeld en waarborgt dat de verwerende partij bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten en daaromtrent een concrete afweging maakt.

Artikel 8 van het EVRM luidt verder als volgt:

“1. Eenieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

De verzoekende partij betoogt dat zij samenwoont met haar partner en de kinderen van haar partner, voor wie zij als een vader is. Zij wijst erop dat zij zorgt voor de minderjarige kinderen van haar partner, in het bijzonder voor de autistische dochter van haar partner. De verzoekende partij stelt dat zij wenst te trouwen met haar partner en dat zij al een huwelijksaangifte hebben gedaan. Zij betoogt tevens dat geen enkele grondige afweging is gebeurd tussen het leed dat wordt veroorzaakt door het feit dat de verzoekende partij voor onbepaalde tijd België dient te verlaten, en dus wordt gescheiden van haar gezinsleden, en het nagestreefde legitieme doel.

Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat de verwerende partij het ingeroepen gezinsleven, of het beschermenswaardig karakter hiervan, in twijfel trekt. Ook de Raad ziet hiervoor geen redenen.

De Raad wijst erop dat de bestreden beslissing geen betrekking heeft op een weigering van een voortgezet verblijf, maar dat het in casu een situatie van eerste toelating betreft. In een dergelijk geval dient er hoe dan ook geen toetsing te gebeuren aan de hand van artikel 8, tweede lid van het EVRM, maar dient er volgens het EHRM te worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied te laten blijven zodat hij zijn recht op gezins- en privéleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut v. Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de ‘fair balance’-toets, dit is een billijke afweging. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is artikel 8, eerste lid van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, Rees v. Verenigd Koninkrijk, § 37).

In dit kader oordeelt het EHRM dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43) noch houdt artikel 8 van het EVRM een algemene verplichting in om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te

controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

De omvang van de positieve verplichting is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 106-107). In het kader van een redelijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken, de omvang van de banden in de staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde.

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

Een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing leert dat de verwerende partij bij het nemen van deze beslissing rekening hield met de gezinssituatie van de verzoekende partij en een toetsing heeft doorgevoerd aan artikel 8 van het EVRM. Er wordt geuid dat noch het gegeven dat de verzoekende partij een huwelijksaangifte indiende, noch het gegeven dat zij samenwoont met haar partner en diens minderjarige en meerderjarige kinderen, automatisch recht geeft op verblijf. De verwerende partij oordeelt dat de terugkeer naar het herkomstland 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. Zij wijst op vaste rechtspraak van de Raad van State die stelt dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan worden beschouwd als een schending van artikel 8 van het EVRM.

Uit deze voorziene motivering blijkt dat het ingeroepen gezinsleven in rekening is gebracht, alsook dat een zekere belangenafweging werd doorgevoerd in het kader van artikel 8 van het EVRM. De verwerende partij is van oordeel dat in de huidige omstandigheden de scheiding slechts tijdelijk is, en een dergelijke scheiding in casu niet disproportioneel is.

De verzoekende partij laat na om in te gaan op deze motieven. Ze weerlegt het gegeven niet dat haar terugkeer naar Brazilië, en de scheiding van haar gezinsleden, slechts tijdelijk zal zijn.

Het gegeven dat de verzoekende partij actueel het Schengengebied dient te verlaten omdat zij niet langer verblijfsgerechtigd is, verhindert haar inderdaad niet om, van zodra een nieuwe periode van 180 dagen aanvangt waarbinnen zij gedurende maximum 90 dagen op het grondgebied mag verblijven, opnieuw het grondgebied te betreden en hier voor korte duur te verblijven. In deze situatie kan niet worden aangenomen dat de verzoekende partij definitief of voor lange of onbepaalde tijd van haar partner en diens kinderen in België dreigt te worden gescheiden.

De verzoekende partij en haar partner kunnen, van zodra zij toelating krijgen om in het huwelijk te treden, een huwelijksdatum plannen op een ogenblik dat de verzoekende partij terug legaal op het grondgebied mag verblijven, of eventueel kan de verzoekende partij ook specifiek met het oog hierop een visum aanvragen. Zij toont in de voorliggende omstandigheden niet concreet aan dat de bestreden beslissing zou verhinderen dat zij in het huwelijk kan treden. Ter terechtzitting blijkt ook niet dat de verzoekende partij op dit punt nog een voldoende belang heeft bij haar middelen, waar blijkt dat zij intussen in België in het huwelijk is kunnen treden. De verzoekende partij kan vervolgens op basis van haar huwelijk ook verdere verblijfsrechtelijke stappen zetten, om te worden toegelaten tot een verblijf van meer dan drie maanden.

Er blijkt niet dat een tijdelijke terugkeer en een tijdelijke scheiding van de partner en diens kinderen, waarna de verzoekende partij kan terugkeren naar België, een verbreking van de gezinsbanden tot gevolg heeft. Er kunnen contacten worden onderhouden via de moderne communicatiemiddelen en er blijkt ook niet dat de partner en diens kinderen de verzoekende partij niet kunnen bezoeken in haar herkomstland.

Waar de verzoekende partij aangeeft dat zij als een vader is voor de kinderen van haar partner en dat zij in het bijzonder zorgt voor de minderjarige autistische dochter van haar partner, kan de Raad ook enkel vaststellen dat de verzoekende partij deze elementen niet ter kennis heeft gebracht van de verwerende partij voor het nemen van de bestreden beslissing. Hetzelfde geldt voor de bewering dat het niet mogelijk is om het gezinsleven elders te leiden. Bovendien gaat het in casu om loutere beweringen en laat de verzoekende partij na om een begin van bewijs hiervan voor te leggen, in het bijzonder van eventuele zorgtaken die zij dan op zich zou nemen of concrete redenen die zouden maken dat het gezinsleven elders niet mogelijk is, zoals van het gegeven dat de partner hier werkt.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij niet concreet aantoont een specifieke band te hebben met de kinderen van haar partner die haar verhindert tijdelijk het grondgebied te verlaten of die maakt dat dit dan negatieve gevolgen zou hebben voor de kinderen van haar partner. Deze kinderen worden als gevolg van de bestreden beslissing niet gescheiden van hun ouder(s) en kunnen hun leven gewoon verderzetten in België. Er blijkt niet dat het hoger belang van de betrokken kinderen, voor zover deze nog minderjarig zijn, zou worden miskend doordat de verzoekende partij, als nieuwe partner van hun moeder, tijdelijk het grondgebied dient te verlaten.

Nu niet blijkt dat de verzoekende partij op enig ogenblik was toegelaten tot een verblijf van meer dan drie maanden op het grondgebied, blijkt ook niet dat zij of haar partner erop mochten vertrouwen dat zij hun gezinsleven zonder meer verder in België mochten uitbouwen. De beide partners dienden er zich van bewust te zijn dat de verdere uitbouw van het gezinsleven in België, in navolging van de verblijfssituatie van de verzoekende partij, precair was. In deze omstandigheden aanvaardt het EHRM enkel in zeer uitzonderlijke gevallen een schending van artikel 8 van het EVRM. De verzoekende partij toont niet aan zich in een dergelijke uitzonderlijke situatie te bevinden.

De verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat enig concreet gegeven ten onrechte niet in de belangenafweging is betrokken. Zij toont met haar betoog niet aan dat de gemaakte belangenafweging kennelijk onredelijk of disproportioneel is in het licht van haar gezins- en persoonlijke belangen. Er wordt herhaald dat de thans bestreden beslissing de verzoekende partij op geen enkele wijze verhindert om opnieuw het grondgebied te betreden en hier te verblijven van zodra zij opnieuw voldoet aan de geldende toegangs- en verblijfsvoorwaarden.

Met betrekking tot enig privéleven van de verzoekende partij dat losstaat van het ingeroepen gezinsleven worden geen concrete elementen naar voor gebracht. De verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat zij, los van haar gezinsleven, duurzame banden met dit land heeft opgebouwd die als privéleven onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM kunnen vallen.

De Raad besluit dan ook dat de verzoekende partij met haar betoog niet aannemelijk maakt dat de verplichting om tijdelijk terug te keren naar het herkomstland om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving en de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten te respecteren, het privé- en/of gezins- of familieleven in die mate verstoort dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM. Een disproportionaliteit tussen de belangen van de verzoekende partij enerzijds en de belangen van de Belgische Staat in het kader van het doen naleven van de verblijfsreglementering anderzijds, blijkt niet. De Raad benadrukt dat de handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid een middel is ter vrijwaring van 's lands openbare orde (RvS 3 februari 2004, nr. 127.708).

Verder blijkt ook niet dat de verzoekende partij in het kader van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet nog betoogt dat er een probleem is met haar gezondheidstoestand dat ten onrechte niet in rekening is gebracht.

In de thans voorliggende omstandigheden wordt een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet of van artikel 8 van het EVRM niet aangetoond.

2.2.6. De bescherming die wordt geboden door artikel 22 van de Grondwet is gelijkaardig aan deze die wordt geboden door artikel 8 van het EVRM. De Grondwetgever heeft immers *“een zo groot mogelijke concordantie nagestreefd met artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), teneinde betwistingen over de inhoud van dit Grondwetsartikel respectievelijk art. 8 van het EVRM te vermijden”* (Parl.St. Kamer 1993-94, nr. 997/5,

2). Nu geen schending van artikel 8 van het EVRM blijkt, kan evenmin een schending van artikel 22 van de Grondwet worden aanvaard.

2.2.7. Artikel 12 van het EVRM omvat het recht om te huwen en een gezin te stichten en luidt als volgt:

“Mannen en vrouwen van huwbare leeftijd hebben het recht te huwen en een gezin te stichten volgens de nationale wetten die de uitoefening van dit recht beheersen.”

De verzoekende partij stelt dat haar recht op huwen en een gezin te stichten wordt geschonden door de bestreden beslissing. Zij betoogt dat zij niet in België kan trouwen omdat de ambtenaar van de burgerlijke stand zal weigeren het huwelijk te voltrekken na advies van het parket en dat, indien zij trouwt in Brazilië, haar huwelijksakte zal worden geweigerd op basis van wetsontduiking en schijnhuwelijk.

De Raad herhaalt dat niet blijkt dat de bestreden beslissing op zich de verzoekende partij zou verhinderen om te huwen en een gezin te stichten. De verzoekende partij beperkt zich tot hypothetische situaties waarin zou worden geweigerd om haar huwelijk in België te voltrekken of om de buitenlandse huwelijksakte te erkennen omwille van openbare orde, namelijk schijnhuwelijk. De Raad ziet niet in op welke wijze het betoog van de verzoekende partij verband houdt met de huidige bestreden beslissing. Een (tijdelijke) terugkeer naar haar land van herkomst omdat zij momenteel op illegale wijze op het grondgebied verblijft, verhindert geenszins dat de verzoekende partij met haar partner huwt. Waar de verzoekende partij (hypothetisch) stelt dat haar huwelijk zal worden geweigerd wegens schijnhuwelijk, stelt de Raad vast dit geen kritiek inhoudt ten aanzien van het bevel om het grondgebied te verlaten. Ten overvloede wijst de Raad er tevens op dat een koppel nu eenmaal aan alle wettelijke voorwaarden dient te voldoen, alvorens te kunnen huwen. Dit houdt echter geenszins een schending in op het recht op huwen. Voor het recht om een gezin te stichten wordt verder verwezen naar de bespreking van artikel 8 van het EVRM.

Er wordt benadrukt dat artikel 12 van het EVRM slechts een bescherming tegen uitwijzing biedt wanneer concrete huwelijksplannen kunnen worden aangetoond en wanneer deze redelijkerwijze niet in het buitenland kunnen worden gerealiseerd (cf. EHRM, 12 juli 1976, *X./Duitsland*). Dit wordt in casu geenszins aangetoond.

Nu blijkt dat de verzoekende partij intussen in België in het huwelijk is kunnen treden, blijkt andermaal ook geen voldoende belang meer bij het betoog dat het recht om te huwen zou worden miskend.

Een schending van artikel 12 van het EVRM blijkt niet.

2.2.8. Wat de aangevoerde schending van artikel 13 van het EVRM betreft, dient te worden gesteld dat dit artikel, gelet op de inhoud en het doel van de rechtsregel, niet dienstig kan worden opgeworpen zonder ook de bepaling van hetzelfde Verdrag aan te duiden waarvan de schending een effectief rechtsmiddel vereist (RvS 14 oktober 2002, nr. 111.462; RvS 30 november 2007, nr. 177.451). De verzoekende partij voert weliswaar de schending aan van de artikelen 8 en 12 van het EVRM, maar hoger werd reeds aangetoond dat zij geen schending van deze verdragsbepalingen aannemelijk maakt.

De Raad merkt nog op dat de verzoekende partij, die aanvoert dat de bestreden beslissing afbreuk doet aan haar rechtsmiddel tegen een weigering om het huwelijk te voltrekken, niet aantoonde dat dit rechtsmiddel enkel op nuttige wijze kan worden aangewend voor zover zij nog aanwezig is op het Belgische grondgebied en niet met behulp van haar advocaat (en eventueel partner) een verzoekschrift kan worden opgesteld en ingediend, ook al verblijft zij in het buitenland. Nu de verzoekende partij intussen in België in het huwelijk is kunnen treden, blijkt bovendien andermaal geen voldoende belang meer.

2.2.9. De Raad merkt verder op dat niet blijkt dat de verzoekende partij zich dienstig kan beroepen op een miskening van artikel 41 van het Handvest. Uit de bewoordingen hiervan volgt duidelijk dat dit artikel niet is gericht tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie (HvJ 17 juli 2014, C-141/12, *Y.S.*, pt. 67).

Niettemin dient te worden vastgesteld dat in zoverre de verzoekende partij zich beroept op het recht om te worden gehoord dit recht wel integraal deel uitmaakt van de eerbiediging van de rechten van verdediging, die een algemeen beginsel van Unierecht uitmaken (HvJ 22 november 2012, C-277/11, *M.M.*, pt. 81; HvJ 5 november 2014, C-166/13, *Mukarubega*, pt. 45). De Raad wijst er weliswaar op dat

volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie een schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., ro. 38 met verwijzing naar de arresten van 14 februari 1990, Frankrijk/Commissie, C 301/87, Jurispr. blz. I 307, punt 31; 5 oktober 2000, Duitsland/Commissie, C 288/96, Jurispr. blz. I 8237, punt 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C 141/08 P, Jurispr. blz. I 9147, punt 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C 96/11 P, punt 80). In casu merkt de verzoekende partij op dat zij, indien gehoord, erop had kunnen wijzen dat een bevel om het grondgebied te verlaten een onderbreking in het gezinsleven zou betekenen. Een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing leert evenwel dat de verwerende partij er rekening mee hield dat deze beslissing tot gevolg heeft dat de verzoekende partij wordt gescheiden van haar gezinsleden in België, maar dat hij oordeelde dat deze scheiding slechts tijdelijk is en dit in casu niet disproportioneel is. In het licht van deze voorziene motivering overtuigt de verzoekende partij niet dat zij nog dienstige en relevante elementen naar voor had kunnen brengen die tot een andere uitkomst van de procedure hadden kunnen leiden. Voor het overige beperkt zij zich ook tot algemene beweringen inzake haar gezinsleven, namelijk dat zij zorgt voor de kinderen van haar partner, in het bijzonder voor de minderjarige autistische dochter van haar partner, en dat zij haar gezinsleven niet in een ander land kan leiden, zonder een begin van bewijs naar voor te brengen. In de huidige stand van zaken geeft de verwerende partij ook enkel aan dat de verzoekende partij tijdelijk dient terug te keren naar haar land van herkomst om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving en totdat zij legaal naar België kan terugkeren, zonder dat wordt gesteld dat de gezinsleden de verzoekende partij kunnen volgen naar haar herkomstland voor een verderzetting van het gezinsleven aldaar. In het licht van hetgeen voorafgaat, toont de verzoekende partij niet aan dat zij het bestuur nog enig concreet en nuttig element had kunnen aanreiken waardoor de procedure een andere afloop had kunnen hebben.

Een schending van de hoorplicht kan niet worden vastgesteld.

2.2.10. In het licht van hetgeen voorafgaat, wordt vastgesteld dat de uiteenzetting van de verzoekende partij niet toelaat te besluiten dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste feitelijke gegevens, op kennelijk onredelijke of onzorgvuldige wijze of met overschrijding van de appreciatiebevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt. Er blijkt niet dat enig relevant gegeven ten onrechte niet in de beoordeling is betrokken. De verzoekende partij houdt ook onterecht voor als zou in casu ten tijde van het nemen van de bestreden beslissing reeds een negatieve beslissing van de ambtenaar van de burgerlijke stand in verband met het voorgenomen huwelijk hebben voorgelegen. Een schending van de materiële motiveringsplicht, van het redelijkheidsbeginsel of van het zorgvuldigheidsbeginsel blijkt niet.

2.2.11. De Raad leest in de omzendbrief van 17 september 2013 ten slotte niet dat in geval van een huwelijksaangifte geen bevel om het grondgebied te verlaten kan worden afgegeven, maar enkel dat de betrokkene tijdelijk is beschermd tegen een gedwongen verwijdering. De bestreden beslissing houdt geenszins een gedwongen verwijdering in. Het betoog van de verzoekende partij kan niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, te meer nu omzendbrieven geen dwingende regels kunnen toevoegen aan de wet en de in omzendbrieven vervatte onderrichtingen op zich niet juridisch afdwingbaar zijn (RvS 13 februari 2002, nr. 103.532; RvS 3 maart 2003, nr. 116.627).

2.2.12. De middelen zijn, in al hun onderdelen en in de mate dat ze ontvankelijk zijn, ongegrond.

3. 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 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftwintig februari tweeduizend negentien door:

mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

I. CORNELIS