



Arrest

nr. 164 934 van 30 maart 2016
in de zaak RvV X / IV

In zake: 1. X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IVde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Iraanse nationaliteit te zijn, op 29 januari 2014 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, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - asielzoeker van 16 januari 2014.

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 21 december 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 26 januari 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken K. DECLERCK.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat R. JESPERS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. VAN DE PUTTE die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekende partij verklaart van Iraanse nationaliteit te zijn, geboren te Teheran op 08.10.1972. Verzoekende partij is op 20.3.2013 het Belgische Rijk binnengekomen. Zij was hierbij in het bezit van een geldig Iraans paspoort en een geldig Frans visum type C. Aan verzoekster werd op 25.3.2013 een aankomstverklaring afgeleverd waarbij zij werd toegelaten tot verblijf tot 4.4.2013. Op dezelfde dag won verzoekster samen met dhr. Tabari-Asl Saeid informatie in bij de burgerlijke stand te Leuven omtrent een voorgenomen huwelijk.

Op 2.4.2013 diende verzoekster een aanvraag in tot verlenging van de aankomstverklaring.

Op 15.4.2013 nam de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie een beslissing tot bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing werd op 23.4.2013 aan verzoekster betekend.

Verzoekster werd op 6.5.2013 in illegaal verblijf aangetroffen door de politie van Leuven. Op dezelfde dag nam de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie een beslissing tot bevel om het grondgebied te verlaten dat op 7.5.2013 aan verzoekster werd betekend.

Op 11.5.2013 werd verzoekster nogmaals in illegaal verblijf aangetroffen door de politie van Leuven. Op dezelfde dag nam de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie een beslissing tot bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod, dat tevens op dezelfde dag aan verzoekster werd betekend.

Op 9.8.2013 weigerde de Ambtenaar van de Burgerlijke Stand te Leuven per aangetekend schrijven het voorgenomen huwelijk te voltrekken.

Op 30.10.2013 werd verzoekster wederom in illegaal verblijf aangetroffen. Op dezelfde dag nam de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie een beslissing tot bevel om het grondgebied te verlaten dat eveneens op dezelfde dag aan verzoekster werd betekend.

Op 31.10.2013 stelde de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie een synthesesnota tot verwijdering op.

Op 12.11.2013 werd verzoekster nog een keer in illegaal verblijf aangetroffen. Verzoekster werd overgebracht naar het centrum in Steenokkerzeel en op dezelfde dag nam de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie een beslissing tot bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies), dat op dezelfde dag aan verzoekster werd betekend.

Op 14.11.2013 diende verzoekster een asielaanvraag in. Het Nederlands werd daarbij bepaald als taal van het onderzoek, gelet op de vraag van verzoekster om bijstand van een tolk in de taal Farsi.

Op dezelfde dag nam de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie een beslissing tot bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13quinquies). Deze beslissing werd op 18.11.2013 aan verzoekster betekend.

Tegen deze beslissing werd door verzoekster een schorsings- en annulatieberoep ingediend bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Op dezelfde dag werd eveneens een beslissing tot bevel tot vasthouden op een welbepaalde plaats genomen (bijlage 39bis) genomen door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie. Ook deze beslissing werd aan verzoekster betekend op dezelfde dag.

Op 19.11.2013 legde verzoekster een verzoekschrift conform artikel 71 Vreemdelingenwet neer ter griffie van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Leuven.

Op 26.11.2013 oordeelde de Raadkamer van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Leuven bij beschikking de toepassing van de Vreemdelingenwet te handhaven. Verzoekster werd bijgevolg verder aangehouden.

Verzoekster tekende tegen deze beschikking op 27.11.2013 hoger beroep aan.

Op 29.11.2013 weigerde de Commissaris-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen de vluchtelingenstatus en subsidiaire beschermingsstatus aan verzoekster.

Bij arrest van 3 januari 2014, nr. 116 470 heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) de status van vluchteling en subsidiaire bescherming geweigerd aan verzoeker.

Op 11.12.2013 verklaarde de Kamer van Inbeschuldigingstelling van het Hof van Beroep te Brussel bij wege van arrest de vordering ontvankelijk doch ongegrond. De bestreden beschikking werd hierbij bevestigd.

Een op 14.01.2014 geplande repatriëring mislukte.

Verzoekster diende op 15.01.2014 vanuit het gesloten centrum een tweede asielaanvraag in.
De gemachtigde van de Federale Staatssecretaris voor Asiel, Migratie en Maatschappelijke integratie nam op 16.01.2014 een beslissing houdende het bevel om het grondgebied te verlaten-asielzoeker (bijlage 13quinquies), alsook een beslissing genomen houdende de vasthouding in een welbepaalde plaats (bijlage 39bis).

Het Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen nam op 23.01.2014 een beslissing houdende de weigering tot inoverwegingname van een asielaanvraag.

Tegen deze beslissing diende verzoekster een schorsingsberoep in bij uiterst dringende noodzakelijkheid bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Op 28.01.2014 diende verzoekster een derde asielaanvraag in.

Het Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen nam op 29.01.2014 een beslissing van weigering tot inoverwegingname van een asielaanvraag.

Een op 30.01.2014 geplande repatriëring mislukte.

Een vordering om bij uiterst dringende noodzakelijkheid voorlopige maatregelen te vorderen, m.n. de schorsing en nietigverklaring van het bevel om het grondgebied te verlaten-asielzoeker d.d. 16.01.2014, werd verworpen bij arrest d.d. 31.01.2014.

Bij arrest d.d. 31.01.2014 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen werd de tenuitvoerlegging van de beslissing d.d. 23.01.2014 van het Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen inzake de tweede (dus niet de derde) asielaanvraag van verzoekster, bij uiterst dringende noodzakelijkheid geschorst.

Op 04.02.2014 werd verzoekster vrijgesteld uit het gesloten centrum.

Op 17.02.2014 huwde verzoekster met de heer Tabari-Asl Saeid te Teheran (Iran).

Op 01.04.2014 stuurde de dienst Burgerzaken van de stad Leuven een aangetekend schrijven naar verzoekster en de heer Tabari-Asl. Hierin staat dat werd besloten het huwelijk niet te aanvaarden voor eventuele overschrijving in de registers van de burgerlijke stand.

Op 26.09.2014 werd voor verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13quinquies) opgesteld. Die dag werd aan de burgemeester van Leuven instructie gegeven om aan betrokkene een bijlage 35 af te leveren indien er tegen de beslissing van het Commissariaat-generaal een schorsend beroep hangende is bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

De Raad heeft bij arrest van 22 januari 2015, nr. 136 861 de beroepen tegen de beslissingen van de commissaris-generaal van 23 en 29 januari 2014 verworpen.

1.2. De thans bestreden beslissing is het bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13quinquies) van 16 januari 2014, die luidt als volgt:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN - ASIELZOEKER

In uitvoering van artikel 74, § 2 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de heer / mevrouw ⁽¹⁾, die verklaart te heten ⁽¹⁾,

naam : A.

voornaam : S.

geboortedatum : 08.10.1972

geboorteplaats : Teheran

nationaliteit : Iran

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

REDEN VAN DE BESLISSING :

(1) Betrokkene bevindt zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen : hij verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van deze wet vereiste documenten, inderdaad, betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort met geldig visum.

In uitvoering van artikel 7, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de betrokkene bevel gegeven het grondgebied te verlaten.”

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. De verwerende partij werpt in haar nota met opmerkingen een exceptie op van niet-ontvankelijkheid van het beroep wegens gebrek aan het rechtens vereiste belang. De verwerende partij wijst erop dat zij bij de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten op grond van artikel 7, eerste lid, 1° 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) niet over een discretionaire bevoegdheid beschikt. Zij stelt dat de vernietiging van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten de verzoekende partij dan ook geen voordeel kan opleveren omdat zij haar krachtens artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet opnieuw een bevel zal moeten afleveren. Voorts stelt de verwerende partij dat de verzoekende partij een beroep ingediend heeft tegen de beslissing van de commissaris-generaal, waardoor zij recht heeft op een bijlage 35 en de bestreden beslissing op het moment dat de nota met opmerkingen werd ingediend niet uitvoerbaar is. Volgens de verwerende partij heeft de grief van de verzoekende partij betrekking op de uitvoering van het bevel om het grondgebied te verlaten en bijgevolg kan deze niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

2.2. De Raad stelt evenwel vast dat de verzoekende partij betwist dat toepassing kon worden gemaakt van artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet. Daarenboven voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 3 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), verdragsbepaling die primeert op de door de verwerende partij ingeroepen wetsbepaling. Door te stellen van oordeel te zijn dat de verzoekende partij geen schending van een hogere rechtsnorm aannemelijk maakt, loopt de verwerende partij vooruit op het onderzoek van dit middel door de Raad. Er kan niet zonder meer worden vastgesteld dat de verzoekende partij geen belang heeft bij de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Verder is het niet zo dat wanneer een beslissing een bij wet voorgeschreven maatregel is, het beroep om die reden onontvankelijk is.

De exceptie wordt verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 6.5 van de richtlijn 2008/115/EG van 16 december 2008 alsook schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en schending van de materiële motiveringsplicht.

Verzoekende partij betoogt als volgt:

“Artikel 6.5 van de Richtlijn 2008/112/EG bepaalt:

“Indien ten aanzien van de illegaal op het grondgebied van een lidstaat verblijvende onderdaan van een derde land een procedure loopt voor de verlenging van de geldigheidsduur van zijn verblijfsvergunning of een andere vorm van toestemming tot verblijf, overweegt, onverminderd lid 6, die lidstaat ervan af te zien een terugkeerbesluit uit te vaardigen zolang de procedure loopt.”

Een lopende procedure met beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dient aanzien te worden als een procedure zoals vermeld in artikel 6.5 van de Richtlijn.

De Richtlijn stelt dat in dat geval moet overwogen worden om af te zien van het uitvaardigen van een terugkeerbesluit.

Dergelijke overweging, die kan leiden tot het wel verlenen van een terugkeerbesluit, is niet aanwezig in de hier bestreden beslissing.

Er is overigens in de bestreden beslissing geen enkele vermelding van artikel 6.5 van de Richtlijn.”

3.2. Artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft betrekking op de formele motiveringsplicht. Deze heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De formele motivering van de bestreden beslissing moet de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.

3.3. *In casu* geeft de bestreden beslissing de juridische grondslag, met name artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet alsook de feitelijke overwegingen, met name dat verzoekende partij niet in bezit is van een geldig paspoort met geldig visum. Er wordt voorts in toepassing van artikel 74 § 2 van de Vreemdelingenwet en bevel afgegeven.

Verzoekende partij maakt niet duidelijk op welke wijze deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op welke gronden de bestreden beslissing rust, derwijze dat niet zou voldaan zijn aan de formele motiveringsplicht. Waar zij meent dat enige motivering had moeten opgenomen worden inzake artikel 6.5 van de richtlijn 2008/115/EG, verwijst de Raad naar zijn bespreking onder punt 3.5.

3.4. 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 in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de 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 (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101 624).

3.5. In de mate waarin de verzoekende partij de schending aanvoert van artikel 6.5 van de richtlijn 2008/115/EG, merkt de Raad op dat voormelde bepaling wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, op zichzelf niet volstaat om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervolledigen noodzakelijk is. Artikel 6.5 van de richtlijn 2008/115/EG is geen duidelijke en juridisch volledige bepaling die de lidstaten of een onthoudingsplicht of een strikt omschreven plicht om op een welbepaalde wijze te handelen, oplegt. Aan voornoemde bepaling diende derhalve een directe werking worden ontzegd. De verzoekende partij kan de schending van artikel 6.5 van de richtlijn 2008/115/EG bijgevolg niet met goed gevolg opwerpen.

3.6. Een schending van de door de verzoekende partij opgeworpen bepalingen en beginsel kan niet worden weerhouden. Het eerste middel kan niet worden aangenomen.

3.7. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 2 en 7 van de richtlijn 2005/85/EG, van de artikelen 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 75, § 2 en 81 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het Vreemdelingenbesluit).

3.8. Verzoekende partij betoogt als volgt: *“Op 29.11.2013 werd door de CGVS een beslissing tot weigering van in overwegingname van een asielaanvraag genomen.*

Tegen deze beslissing is beroep ingesteld bij de RvV.

Deze procedure is hangende.

In haar arrest van 26 november 2009 stelt het Grondwettelijk Hof:

“De artikelen 9ter en 48/4 van de wet van 15 december 1980 vormen samen de omzetting, in Belgisch recht, van artikel 15 van de richtlijn 2004/83/EG van de Raad van 29 april 2004 « inzake minimumnormen voor de erkenning van onderdanen van derde landen en staatlozen als vluchteling of als persoon die anderszins internationale bescherming behoeft, en de inhoud van de verleende bescherming ».”

We bevinden ons in casu dus in het toepassingsgebied van richtlijn 2004/83.

Bijgevolg is de procedurerichtlijn van toepassing (zie artikel 3 Richtlijn 2005/85/EG voor het toepassingsgebied).

Art. 7 van de Procedurerichtlijn luidt als volgt:

Het recht om gedurende de behandeling van het asielverzoek in de lidstaat te blijven

1. Asielzoekers mogen in de lidstaat blijven, louter ten behoeve van de procedure, totdat de beslissingsautoriteit overeenkomstig de in hoofdstuk III uiteengezette procedures in eerste aanleg een

beslissing heeft genomen. Dit recht om te blijven houdt niet in dat de betrokkene recht heeft op een verblijfsvergunning.

2. De lidstaten kunnen alleen een uitzondering maken voor de gevallen waarin een volgend asielverzoek overeenkomstig de artikelen 32 en 34 niet verder zal worden behandeld of wanneer zij een persoon zullen overdragen of uitleveren, naar gelang van het geval, aan hetzij een andere lidstaat uit hoofde van verplichtingen overeenkomstig een Europees aanhoudingsbevel (1) of anderszins, hetzij een derde land of internationale strafhoven of tribunalen.

Het bevel om het grondgebied te verlaten is dan ook in strijd met artikel 7 van de procedurerichtlijn. Verzoekster heeft dan ook het recht in België te blijven tot de bevoegde autoriteit beslist heeft over zijn asielaanvraag.

De wettelijke bepaling van artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet inzoverre deze wordt toegepast op asielzoekers, die een nog lopende vernietigingsprocedure hebben bij de RvV, is strijdig met de hogere norm van de Richtlijn.

Om dezelfde reden is artikel 75 § 2 van het VreemdelingenKB in strijd met de Richtlijn.

Het is niet omdat het bevel wordt opgeschort gedurende de procedure bij de RvV dat het wel geldig zou zijn. Een bevel is principieel een terugkeermaatregel. Dit gegeven staat los van de modaliteiten van de uitvoering ervan.

3.9. Voor zover de verzoekende partij de schending aanvoert van de artikel 7 van de procedurerichtlijn 2005/85/EG, de verzoekende partij betoogt dat geen bevel om het grondgebied te verlaten mocht worden afgegeven omdat het tegen de beslissing van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen ingestelde beroep nog hangende is en de verzoekende partij in dit verband verwijst naar arrest nr. 43/98 van het Arbitragehof van 22 april 1998, merkt de Raad op dat bij arrest nr. 136 622 van 19 januari 2015 haar beroep verworpen werd. De verzoekende partij heeft aldus geen actueel belang meer bij dit onderdeel van het middel.

3.10. In een derde middel voert verzoekster de schending aan van “artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet van 18.12.1980. Schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen. Schending van de materiële motiveringsplicht.”

Verzoekster vervolgt:

“Artikel 74/13 bepaalt dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleden en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.

Verzoekster heeft in België te Leuven een verzoek tot huwelijksvoltrekking met de heer T. –A. S., gedaan. Zij huwde reeds religieus met deze man.

Bij de hier bestreden beslissing is met de vereiste van artikel 74/13 op geen enkele wijze rekening gehouden. Het artikel is niet opgenomen in de bestreden beslissing. Er is terzake evenmin enig motief gegeven.”

3.11. Het geschonden geachte 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 familieleden en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

3.12. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vormt de omzetting van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EG 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).

3.13. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet maakt derhalve een individueel onderzoek noodzakelijk.

3.14. Op grond van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet dient het bestuur aldus bij het nemen van een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten onder meer rekening te houden met de gezondheidstoestand van de betrokkene. Het gegeven dat artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet in beginsel voorziet in een gebonden bevoegdheid tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten stelt de verwerende partij niet vrij van deze verplichting, haar opgelegd door de Europese wetgever. Er kan worden aangenomen dat de verplichting opgelegd in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet ook net tot doel heeft te vermijden dat vreemdelingen worden uitgewezen in strijd met hogere rechtsnormen, situatie waarin de gebonden bevoegdheid niet meer geldt.

3.15. Uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij uitsluitend verwijst naar de artikel 74. § 2 van het Vreemdelingenbesluit en voorts is betrokkene niet in het bezit van een geldig paspoort met visum.

3.16. De Raad dient dan ook vast te stellen dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat enig onderzoek werd gevoerd naar of afweging gemaakt met betrekking tot het gezins- en familieleven van de verzoekende partij.

3.17. *In casu* had het gezins- en familieleven van de verzoekende partij dienen beoordeeld te worden in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet voorafgaand de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten terwijl het administratief dossier op dat ogenblik wel stukken bevat inzake verzoeksters betrachtingen in het huwelijk te treden.

3.18. Waar in de aanloop naar, dan wel bij het nemen van de bestreden beslissing van 16 januari 2014 geen blijk wordt gegeven van een onderzoek naar of afweging van de omstandigheden zoals uiteengezet in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, *in casu* het gezins- en familieleven van de verzoekende partij, kan de Raad alleen maar vaststellen dat de gemachtigde bij het nemen van de bestreden beslissing niet is tegemoet gekomen aan de beoordeling die hem toekwam in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. De Raad kan niet zelf tot deze beoordeling overgaan zonder zich in de plaats van het bestuur te stellen (*cf.* RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

3.19. Een schending van artikel 74/13 wordt aannemelijk gemaakt.

3.20. De Raad stelt vast dat de verwerende partij als dusdanig in de nota met opmerkingen niet ingaat op de door de verzoekende partij aangevoerde schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. In zoverre de verwerende partij meent dat de verzoekende partij geen belang heeft bij het invoeren van een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en dit gelet op de gebonden bevoegdheid zoals deze voortvloeit uit artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet, wijst de Raad erop dat de verzoekende partij het belang ontzeggen bij een kritiek gegrond op artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, gelet op het gestelde in artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet, evenwel afbreuk zou doen aan deze eerste wettelijke bepaling en de hierin aan het bestuur opgelegde verplichting. Er dient zo te worden aangenomen dat de verwerende partij enkel kan terugvallen op een gebonden bevoegdheid vervat in artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet, nadat zij er zich middels het naleven van de verplichting vervat in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet van heeft verzekerd dat hogere rechtsnormen zich niet verzetten tegen het nemen van de verwijderingsmaatregel. Gelet op de vaststelling dat de verwerende partij *in casu* tekort schoot in de naleving van deze verplichting, en zich er aldus geenszins van verzekerde dat er ook effectief sprake was van een gebonden bevoegdheid, kan zij zich thans niet verschuilen achter deze vermeende gebonden bevoegdheid. In de mate dat de verwerende partij in de nota met opmerkingen aangeeft dat op basis van het betoog van de verzoekende partij geen schending van artikel 8 van het EVRM kan worden vastgesteld, betreft dit verder een *a posteriori* motivering, die het gebrek aan onderzoek en motivering op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing niet kan rechtzetten (*cf.* RvS 28 oktober 2008, nr. 187.420). 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.

3.21. Het derde middel is, in de aangegeven mate, gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Een verder onderzoek van de overige onderdelen van het middel of van de overige middelen dringt zich niet langer op.

3.22. Korte debatten

3.23. De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 16 januari 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13*quinquies*) wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertig maart tweeduizend zestien door:

mevr. K. DECLERCK,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. A.-M. DE WEERDT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A.-M. DE WEERDT

K. DECLERCK