



Arrest

nr. 189 664 van 12 juli 2017
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Bosnische nationaliteit te zijn, op 2 maart 2017 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 en Administratieve Vereenvoudiging van 23 februari 2017 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 9 mei 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 31 mei 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. RYCKASEYS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. GEENS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. SCHREURS, 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 verklaart de Bosnische nationaliteit te bezitten en geboren te zijn op X.

Op 7 december 2016 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de staatssecretaris) de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 23 februari 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris een nieuwe beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied. Dit is de bestreden beslissing, als volgt gemotiveerd:

“Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de Mevrouw, die verklaart te heten:

naam: H. [...]
voornaam: E. [...]
geboortedatum: 21.06.1997
geboorteplaats: T. [...]
nationaliteit: Bosnië en Herzegovina

In voorkomend geval, ALIAS:

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

begeven, binnen 30 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van de 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, alinea 1:

X 2°

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.

Uit het paspoort van betrokkene blijkt dat zij recht had op een verblijf van 90 dagen vanaf 11.08.2016 (datum inreisstempel Schengengebied). Bijgevolg is het regelmatig verblijf van betrokkene nu verstreken.

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

X Artikel 74/14 §3, 4°: de onderdaan van een derde land heeft niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg gegeven

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan een eerder bevel om het grondgebied te verlaten dat haar werd betekend op 28.12.2016 (bijlage 13 van 7.12.2016).

Op 26.10.2016 deed betrokkene te Antwerpen een verklaring van wettelijke samenwoning met de heer M. J. [...] (°29.10.1992), die de Bosnische nationaliteit heeft en egaal in België verblijft. Het feit dat betrokkene de intentie heeft om wettelijk samen te wonen met Dhr. M. J. [...] geeft haar niet automatisch recht op verblijf. Een terugkeer naar haar land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt."

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. De verwerende partij voert in haar nota met opmerkingen de exceptie van gebrek aan belang aan: *"Verzoekster maakt het voorwerp uit van een definitief in het rechtsverkeer aanwezig zijnde bevel om het grondgebied te verlaten van 7 december 2016, haar ter kennis gebracht op 28 december 2016. Zij toont derhalve niet aan wat het belang is van een nietigverklaring van het bevel van 23 februari 2017, nu zij gevolg dient te geven aan het eerdere bevel. Het bestaan van een relatie kan zij bezwaarlijk inroepen als een nieuw element zodat haar belang zal worden weerhouden, nu de wettelijke samenwoning dateert van voor het eerste bevel.*

De vordering is onontvankelijk bij gebrek aan belang."

2.2. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) merkt op dat het gegeven dat een eerder bevel werd afgegeven verzoeker niet uitsluit van elk belang bij het aanvechten een later bevel. Het betreft hier in het bijzonder een bevel om onmiddellijk na de kennisgeving het grondgebied te

verlaten, waarbij aldus geen termijn voor vrijwillig vertrek werd toegekend. Het betreft aldus een ander bevel met andere rechtsgevolgen dan het eerdere bevel van 7 december 2016.

De exceptie wordt verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 74/14, §3 en 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) en van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

3.1.1. De verzoekende partij licht haar eerste middel als volgt toe:

“1. Voorafgaandelijk: verzoekster heeft een belang dat huidig middel wordt beoordeeld in het kader van de vordering tot schorsing en nietigverklaring.

Zolang de termijn voor vrijwillig vertrek loopt, is de onderdaan van een derde land beschermd tegen gedwongen verwijdering (artikel 74/14, §2 Vreemdelingenwet).

In het bijzonder wijst verzoekster erop dat de verwerende partij, wanneer hij toepassing maakt van een gebonden bevoegdheid nog steeds een termijn dient op te leggen om het grondgebied te verlaten in toepassing van artikel 74/14 Vreemdelingenwet. Deze termijn bedraagt 30 dagen. Enkel op basis van een discretionaire bevoegdheid kan hiervan worden afgeweken.

Zolang de termijn voor vrijwillig vertrek loopt, is de onderdaan van een derde land beschermd tegen gedwongen verwijdering (artikel 74/14, §2 Vreemdelingenwet). Dit geldt des te meer nu verzoeker van zijn vrijheid werd beroofd in het kader van de een gedwongen terugkeer.

Dit levert verzoeker een duidelijk voordeel op, waardoor hij hieraan een belang ontleend. Dit geldt in het bijzonder in huidige situatie.

2. In zoverre zou worden geoordeeld dat bovenvermeld uiteenzetting niet kan worden weerhouden, quod non, wijst verzoekster op het volgende.

In toepassing van artikel 74/14, § 1 Vreemdelingenwet bepaalt de beslissing tot verwijdering een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten. Artikel 74/14, §1 Vreemdelingenwet stelt letterlijk: “De beslissing tot verwijdering bepaalt een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten”.

De termijn van dertig dagen vormt derhalve de regel.

Artikel 74/14, §3 Vreemdelingenwet voorziet in een aantal restrictieve gevallen waarin afgeweken kan worden van deze termijn (1° - 6°). Het behoort met andere woorden tot de discretionaire bevoegdheid van de Dienst Vreemdelingenzaken om af te wijken van de termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten. Artikel 74/14, §3 Vreemdelingenwet stelt daarom letterlijk: “Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in § 1”.

Artikel 74/14, §3 Vreemdelingenwet voorziet in een aantal restrictieve gevallen waarin afgeweken kan worden van deze termijn (1° - 6°).

Het behoort met andere woorden tot de discretionaire bevoegdheid van de Dienst Vreemdelingenzaken om af te wijken van de termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten. Artikel 74/14, §3 Vreemdelingenwet stelt daarom letterlijk: “Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in § 1”.

3. Door de gemachtigde wordt afgeweken van de algemene regel van dertig dagen omdat verzoekster geen gevolg zou hebben gegeven aan een eerdere verwijderingsmaatregel. Dit zou een bijlage 13 betreffen van 7 december 2016, met betekening op 28 december 2016.

Verzoekster heeft deze beslissing evenwel niet mogen ontvangen. Er heeft geen betekening plaatsgevonden, waardoor het haar onmogelijk kan worden verweten hieraan geen gevolg te hebben gegeven.

Er kon derhalve niet afgeweken worden van de termijn van dertig dagen, waardoor de bestreden beslissing in strijd is met artikel 74/13 Vreemdelingenwet.

4. ONDERGESCHIKT, Indien de verwerende partij toepassing maakt van een restrictieve omschreven geval in artikel 74/14, §3 Vreemdelingenwet, dan dient de beslissing tot verwijdering "een termijn van minder dan zeven dagen ofwel geen enkele termijn" te bepalen (artikel 74/14, §3 in fine Vreemdelingenwet).

Het komt binnen de discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij toe om een termijn te bepalen. De motieven tot het bepalen van de termijn, dienen expliciet opgenomen te worden, gelet op de vereisten van artikel 62 Vreemdelingenwet en artikel 3 van de wet inzake de formele motivering van bestuurshandelingen.

Echter, de bestreden beslissing bevat geen motieven om de keuze voor een termijn te verantwoorden terwijl de verwerende partij ook een termijn van minder dan zeven dagen kon opleggen dan wel de termijn van dertig dagen.

In de bestreden beslissing wordt door de gemachtigde erop gewezen dat verzoekster geen gevolg zou hebben gegeven aan een eerdere verwijderingsmaatregel van 7 december 2016. Dit motief kan eveneens van toepassing zijn om een termijn van "minder dan zeven dagen" op te leggen en vormt slechts een reden om af te wijken van de algemene termijn van dertig dagen. Dit is op zich geen reden om reeds een termijn van nul dagen op te leggen. Er dient nadien nog gevolg te worden gegeven aan de tweede discretionaire bevoegdheid van de gemachtigde, met name het opleggen van "een termijn van minder dan zeven dagen ofwel geen enkele termijn".

De motieven voor het ondersteunen van de exacte termijn zijn niet gegeven.

Bovendien kunnen deze motieven niet als "evident" worden beschouwd. De gegeven motieven zijn immers mogelijk voor een termijn van evengoed minder dan zeven dagen (bv. zes dagen) op te leggen. De wetgever heeft bovendien expliciet voorzien dat ook in het geval toepassing wordt gemaakt van artikel 74/14, §3 een termijn van minder dan zeven dagen kan worden opgelegd.

Het is aan de bevoegde overheid om in concreto te motiveren voor welke termijn men uiteindelijk kiest. Verzoekster wordt hierdoor niet in de mogelijkheid gesteld kennis te nemen van de redenen tot het opleggen van een exacte termijn, terwijl dit zeer verstrekkende gevolgen heeft (met name de vasthouding van verzoeker).

5. De verzoekende partij wijst op een recent arrest van uw Raad voor Vreemdelingenbetwistingen van 24 juni 2016 waarbij bovenvermelde principes werden bevestigd.

In deze zaak werd een bevel gegeven om het grondgebied te verlaten zonder enige termijn, waarbij werd verwezen naar artikel 74/14, § 3, 1° en 3° van de Vreemdelingenwet zonder dat er evenwel een formele motivering werd opgenomen in de bestreden beslissing over de opgelegde termijn:

De verwerende partij kan niet voorhouden dat het door haar geciteerde tweede lid van voormeld artikel 74/14, § 3 geen twee mogelijkheden bevat, met name of het bepalen van "een termijn van minder dan zeven dagen" of het bepalen van "geen enkele termijn". De Raad herhaalt dat de gemachtigde discretionair oordeelt of hij opteert voor zulke "termijn van minder dan zeven dagen" (die dus kan gaan van één dag tot zes dagen) of voor "geen enkele termijn", en hij zodoende over zijn discretionair gemaakte keuzes formeel dient te motiveren. Zoals reeds herhaaldelijk gesteld, kan de verwijzing naar artikel 74/14, § 3, 1° en 3° van de vreemdelingenwet (en bijbehorende feitelijke elementen) zowel de grondslag zijn voor "een termijn van minder dan zeven dagen" als voor "geen enkele termijn". Deze verwijzing op zich laat de verzoekende partij aldus niet toe de redenen te begrijpen waarom de gemachtigde in casu specifiek voor "geen enkele termijn" heeft geopteerd, terwijl dit nochtans de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht is. Zodoende moet prima facie worden aangenomen dat de gemachtigde afzonderlijk diende te motiveren aangaande de "exacte termijn van nul dagen". Zoals de verzoekende partij terecht aanvoert, is dit in casu niet gebeurd, waardoor een schending van de formele motiveringsplicht samengelezen met artikel 74/14, § 3 van de vreemdelingenwet prima facie aannemelijk wordt gemaakt"

(Arrest 24 juni 2016, nr. 190 288)

Ook in een zeer recent arrest van uw Raad zijn deze principes bevestigd:

De Raad herhaalt dat de gemachtigde in het kader van artikel 74/14, §3, tweede lid van de vreemdelingenwet, discretionair oordeelt of hij opteert voor zulke “termijn van minder dan zeven dagen” (die dus kan gaan van één dag tot zes dagen) of voor “geen enkele termijn”, en hij zodoende over zijn discretionair gemaakte keuzes formeel dient te motiveren. De discretionaire bevoegdheid inzake het bepalen van de duur van de termijn voor vrijwillig vertrek impliceert hoe dan ook een nauwgezette motiveringsplicht. Er is overeenkomstig artikel 74/14, §3, tweede lid van de Vreemdelingenwet dan ook een specifieke motivering vereist die de gekozen duur van de termijn voor vrijwillig vertrek afdoende motiveert.

(Arrest 14 december 2016, nr. 179 398)

Hoewel er geen precentenrechtspraak geldt, is de juridische redenering wel identiek.

Een schending dient daarom te worden vastgesteld van artikel 62 Vreemdelingenwet en artikel 3 van de wet inzake de formele motivering van bestuurshandelingen samengelezen met artikel 74/14, §3 Vreemdelingenwet.”

3.1.2. Artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 schrijft voor dat de motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende dient te zijn. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, met name dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen (RvS 15 juni 2011, nr. 213.855).

Artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 heeft tot doel de betrokkene een zodanig inzicht in de motieven van de beslissing te verschaffen, dat hij in staat is te weten of het zin heeft zich tegen die beslissing te verweren met de middelen die het recht hem verschaft. In essentie zorgt de formele motiveringsplicht, zoals neergeschreven in voorgenoemde artikelen, voor wapengelijkheid tussen de partijen. Ze verplicht 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. Hetzelfde geldt voor artikel 62 van de Vreemdelingenwet.

In de bestreden beslissing worden wel degelijk de feitelijke en juridische overwegingen beschreven. De bestreden beslissing, met name het bevel om het grondgebied te verlaten, vermeldt haar juridische grondslag, met name de artikelen 7, eerste lid, 2° en 74/14, §3, 4° van de Vreemdelingenwet. De feitelijke overwegingen van het bevel om het grondgebied te verlaten worden eveneens vermeld. Enerzijds wordt het bevel gegeven omdat de verzoekende partij recht had op een verblijf van negentig dagen vanaf 11 augustus 2016 en dat haar regelmatig verblijf verstreken is. Voorts wordt de afwezigheid van termijn gemotiveerd op grond van het gegeven dat de verzoekende partij geen gevolg gegeven heeft aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 7 december 2016, dat haar op 28 december 2016 ter kennis werd gebracht.

De verzoekende partij maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt om te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen, derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (RvS 26 maart 2002, nr. 105.103). De verzoekende partij maakt geen schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 of van artikel 62 van de Vreemdelingenwet aannemelijk.

Waar de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing inhoudelijk betwist, voert ze de schending van de materiële motiveringsplicht aan.

Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad 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 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 in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

In casu betwist de verzoekende partij niet dat “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.

Uit het paspoort van betrokkene blijkt dat zij recht had op een verblijf van 90 dagen vanaf 11.08.2016 (datum inreisstempel Schengengebied). Bijgevolg is het regelmatig verblijf van betrokkene nu verstreken.”

Het betoog van de verzoekende partij heeft betrekking op de afwezigheid van een termijn voor vrijwillig vertrek.

Vooreerst betwist de verzoekende partij dat het bevel van 7 december 2016, waarnaar in de bestreden beslissing verwezen wordt, haar betekend werd. Uit het arrest van 12 juli 2017 met nummer 189 663 blijkt dat het bevel om het grondgebied te verlaten op 28 december 2016 rechtsgeldig aan de verzoekende partij ter kennis gebracht werd. Bijgevolg kan de verwerende partij naar het bevel van 7 december 2016, waaraan de verzoekende partij geen gevolg gegeven heeft, verwijzen om artikel 74/14, §3, 4° van de Vreemdelingenwet toe te passen en zo de afwezigheid van een termijn voor vrijwillig vertrek te motiveren.

Vervolgens wijst de verzoekende partij erop dat de bestreden beslissing geen motieven bevat om de keuze voor een termijn van nul dagen te verantwoorden, terwijl de gemachtigde van de staatssecretaris ook een termijn van minder dan zeven dagen kon opleggen.

Artikel 74/14 van de Vreemdelingenwet luidt verder als volgt:

§1 De beslissing tot verwijdering bepaalt een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten. Voor de onderdaan van een derde land die overeenkomstig artikel 6 niet gemachtigd is om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, wordt een termijn van zeven tot dertig dagen toegekend.

Indien de onderdaan van een derde land een gemotiveerd verzoek indient bij de minister of diens gemachtigde, wordt de termijn, vermeld in het eerste lid, en die is toegekend om het grondgebied te verlaten, verlengd, op grond van het bewijs dat de vrijwillige terugkeer niet kan worden gerealiseerd binnen de toegekende termijn.

Zo nodig, kan deze termijn worden verlengd om rekening te houden met de specifieke omstandigheden eigen aan zijn situatie, zoals de duur van het verblijf, het bestaan van schoolgaande kinderen, het afronden van de organisatie van het vrijwillig vertrek en andere familiale en sociale banden, indien de onderdaan van een derde land een gemotiveerd verzoek indient bij de minister of diens gemachtigde. De minister of zijn gemachtigde deelt de onderdaan van een derde land schriftelijk mee dat de termijn van vrijwillig vertrek is verlengd.

§ 2 Zolang de termijn voor vrijwillig vertrek loopt, is de onderdaan van een derde land beschermd tegen gedwongen verwijdering.

Om het risico op onderduiken tijdens deze termijn te vermijden, kan de onderdaan van een derde land worden verplicht tot het vervullen van preventieve maatregelen.

De Koning bepaalt deze maatregelen, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.

§ 3 Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in § 1 indien:

1° er een risico op onderduiken bestaat, of;

2° de onderdaan van een derde land de opgelegde preventieve maatregel niet heeft gerespecteerd, of;

3° de onderdaan van een derde land een gevaar is voor de openbare orde en de nationale veiligheid, of;

4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven, of;

5° het verblijf op het grondgebied werd beëindigd in toepassing van artikel 11, § 2, 4°, artikel 13, § 2bis, § 3, 3°, § 4, 5°, § 5, of artikel 18, § 2, of;

6° de onderdaan van een derde land meer dan twee asielaanvragen heeft ingediend, behalve indien er nieuwe elementen zijn in zijn aanvraag.

In dit geval bepaalt de beslissing tot verwijdering een termijn van minder dan zeven dagen ofwel geen enkele termijn.”

Uit voormelde wetsbepaling blijkt aldus dat een bevel om het grondgebied te verlaten steeds een termijn inzake de vrijwillige uitvoering ervan door de vreemdeling dient te bepalen, waarbij deze termijn in

principe dertig dagen betreft, doch waarvan – in de gevallen voorzien in artikel 74/14, §3 van de Vreemdelingenwet – kan worden afgeweken. Artikel 74/14, §3, laatste lid van de Vreemdelingenwet voorziet dat in deze gevallen “een termijn van minder dan zeven dagen ofwel geen enkele termijn” wordt opgelegd. Hieruit volgt dat de verwerende partij de keuze heeft een termijn voor vrijwillig vertrek te verlenen, gaande van een termijn van dertig dagen, tot een termijn van minder dan zeven dagen tot zelfs nul dagen.

In casu meent de gemachtigde van de staatssecretaris dat de verzoekende partij zich in het geval van artikel 74/14, § 3, 4° van de Vreemdelingenwet bevindt, daar de verzoekende partij geen gevolg gegeven heeft aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 7 december 2016. Uit de bewoordingen van artikel 74/14, § 3, eerste lid van de Vreemdelingenwet blijkt, gelet op het gebruik van het woord “kan”, dat de gemachtigde van de staatssecretaris een discretionaire bevoegdheid heeft om in het kader van § 3 af te wijken van de termijn bepaald in § 1. Tevens blijkt ook een keuzemogelijkheid wat de daadwerkelijke duur van de termijn betreft, die kan variëren van nul tot zes dagen.

Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat op 18 december 2016 het bevel om het grondgebied te verlaten van 7 december 2016 ter kennis werd gebracht en dat de verzoekende partij hieraan geen gevolg gegeven heeft, waardoor de verwerende partij gemotiveerd heeft waarom zij in het kader van artikel 74/14, §3 afwijkt van de bepaalde termijn in §1. Het is inderdaad zo dat de verwerende partij niet motiveert waarom zij voor een termijn van nul dagen kiest, terwijl de gemachtigde van de staatssecretaris ook een termijn van minder dan zeven dagen kon opleggen. Echter heeft de verzoekende partij geen belang bij haar grief nu de termijn van zeven dagen om het grondgebied te verlaten ruimschoots verstreken is, en dat de verwerende partij niet overgegaan is tot een gedwongen repatriëring. Het belang dient immers te bestaan op het ogenblik van het indienen van het verzoekschrift en dient ook nog te bestaan op het ogenblik van de uitspraak. Op heden is er al een termijn van zeven dagen verstreken. De verzoekende partij werd niet op gedwongen wijze van het grondgebied verwijderd, zodat niet kan worden vastgesteld dat zij thans nog enig belang heeft bij haar grief dat zij niet zou beschikken over een termijn van zeven dagen om vrijwillige uitvoering te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten.

Een schending van artikel 74/14, §3 van de Vreemdelingenwet wordt niet aannemelijk gemaakt.

3.2. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 8 van het EVRM, van artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest), van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht en van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen.

3.2.1. De verzoekende partij licht haar tweede middel als volgt toe:

“1. De verzoekende partij beroept zich nadrukkelijk op de bescherming van artikel 3 EVRM en van artikel 8 EVRM, artikel 7 Handvest en artikel 74/13 Vreemdelingenwet gelet op het privéleven, gezinsleven en de gezondheidstoestand van de verzoekende partij.

Verzoeker verwijst hiervoor naar de uiteenzetting onder het feitenrelaas en de stukken uit het administratief dossier, waaruit blijkt dat verzoekster zich kan beroepen op de bescherming van artikel 8 EVRM.

Verzoekster is een 19-jarige vrouw met de nationaliteit van Bosnië en Herzegovina.

Verzoekster heeft een vaste en duurzame relatie met de heer M. J. [...], geboren op 29 oktober 1992 te Tuzla, hebbende de nationaliteit van Bosnië en Herzegovina, gedurende een periode van meer dan twee jaar. Beide zijn woonachtig te (...). Verzoekster heeft aldus een vaste verblijfplaats, waardoor er geen risico bestaat op onderduiken.

Beide partners hebben tevens een aanvraag tot wettelijke samenwoning ingediend op 26 oktober 2016. Deze procedure is thans nog lopende, maar vereist dat beide partners werkelijk samenleven op hun adres.

Door de vaste en duurzame relatie kan verzoekster niet terugkeren naar haar land van herkomst, temeer omdat de heer M. [...] zijn centrum van belangen heeft in België en alhier werk zoekt.

Verzoekster verkreeg ook nooit eerder een bevel om het grondgebied te verlaten betekend.

De verwerende partij moet hiermee rekening te houden, gelet op artikel 8 EVRM. Het volledige sociale netwerk van verzoekster bevindt zich in België. Zij is hier opgegroeid.

Deze elementen moeten ook betrokken worden in het onderzoek naar de inmenging (en mogelijke schending) van artikel 8 EVRM bij het nemen van de verwijderingsmaatregel.

2. Artikel 8 van het EVRM is erop gericht om het individu te beschermen tegen een willekeurige overheidsinmenging in het gezinsleven.

Hoewel artikel 8 EVRM geen absoluut recht omvat, zijn de Verdragsluitende Staten er wel toe gehouden om, binnen de beleidsmarge waarover zij beschikken, een billijke afweging te maken tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang (zie EHRM 28 juni 2011, Nuñez/Noorwegen, §§ 68- 69).

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/België, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen:

- een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak;*
- en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben.*

Ook het privéleven van de verzoekende partij, met name het geheel van sociale banden tussen verzoeker en de gemeenschap waarin hij leeft, wordt beschermd onder artikel 8 EVRM en valt derhalve binnen het toepassingsgebied van dit verdragsartikel.

Zie EHRM 23 april 2015, Khan v Duitsland, nr. 38030/12, 37:

Article 8 protects the right to establish and develop relationships with other human beings and the outside world (see Pretty v. the United Kingdom, no. 2346/02, § 61, ECHR 2002-III) and can sometimes embrace aspects of an individual's social identity (see Mikulić v. Croatia, no. 53176/99, § 53, ECHR 2002-I). It must therefore be accepted that the totality of social ties between settled migrants and the community in which they are living constitutes part of the concept of "private life" within the meaning of Article 8. Indeed it will be a rare case where a settled migrant will be unable to demonstrate that his or her deportation would interfere with his or her private life as guaranteed by Article 8 (see Miah v. the United Kingdom (dec.), no.53080/07, § 17, 27 April 2010).

Vrij vertaald:

Artikel 8 beschermt het recht om relaties aan te gaan en te ontwikkelen met andere mensen en de buitenwereld (zie Pretty v. Het Verenigd Koninkrijk, nr. 2346/02, § 61, EVRM 2002-III) en dit kan soms elementen omvatten van een persoonlijke sociale identiteit (zie Mikulić v. Kroatië, nr. 53176/99, § 53, EVRM 2002-I). Derhalve moet worden aangenomen dat het geheel van sociale banden tussen een gevestigde migranten en de gemeenschap waarin zij leven, deel uitmaakt van het concept van "private life" in de zin van artikel 8. Het is slechts in een zeldzaam geval wanneer een gevestigde migrant niet kan aantonen dat zijn of haar uitzetting een inmenging zou uitmaken op zijn of haar privé-leven zoals gewaarborgd door artikel 8 (zie Miah v. het Verenigd Koninkrijk (december), no. 53080/07, § 17, 27 april 2010).

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie. Beide begrippen worden niet gedefinieerd in het EVRM.

Het EHRM benadrukt bovendien dat het begrip privéleven een bijzondere brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29). De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie.

Bijgevolg moet steeds in concreto de aard en de intensiteit van de sociale relaties worden nagegaan.

Omdat artikel 8 EVRM ook het recht beschermt om relaties aan te gaan en te ontwikkelen met andere personen en de buitenwereld in het algemeen en soms aspecten van de sociale identiteit van een persoon betreft, stelt het EHRM dat moet worden aanvaard dat het geheel van sociale banden tussen de “gevestigde vreemdelingen” (“immigrés établis”) en de gemeenschap waarin zij leven noodzakelijk deel uitmaken van het begrip ‘privéleven’ in de zin van artikel 8 EVRM. In die zin maakt het netwerk van persoonlijke, sociale en economische belangen onderdeel uit van het privéleven van elke persoon (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 95-96).

De verzoekende partij wijst dan ook op bovenvermeld feitenrelaas, in het bijzonder de duurtijd dewelke zij verblijft in België en haar zeer beperkte binding met haar geboorteland. Verzoekster is hier opgegroeid als minderjarige (en meerderjarige).

Artikel 74/13 Vreemdelingenwet voorziet daarnaast dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.

Deze bepaling vormt de omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn (Richtlijn 2008/115/EG van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer) en refereert naar artikel 8 EVRM (RvV 27 augustus 2014, nr. 128.267 in de zaak RvV 158 368 / IX).

3. Door de verwerende partij werd bij het nemen van de bestreden beslissing echter geen concrete belangenafweging uitgevoerd t.a.v. artikel 8 EVRM.

De gemachtigde is nochtans gehouden om bij het nemen van een verwijderingsmaatregel de specifieke belangen van verzoekster nauwgezet af te wegen tegen het algemeen belang van de Belgische staat in het voeren van een immigratiecontrole.

Dit is klaarblijkelijk niet gebeurd.

De gemachtigde beperkt zich tot de algemene en abstracte formulering dat “Het feit dat betrokkene de intentie heeft om wettelijk samen te wonen met Dhr. M. J. [...] geeft haar niet automatisch recht op verblijf. Een terugkeer naar haar land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- en privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.”

De concrete feiten worden niet overwogen. De gemachtigde overweegt slechts dat de procedure inzake de wettelijke samenwoning geen automatisch recht op verblijf oplevert voor verzoekster (“Het feit dat betrokkene de intentie heeft om wettelijk samen te wonen met Dhr. M. J. [...] geeft haar niet automatisch recht op verblijf”) en dat door de afwezigheid van dergelijk automatisch recht op verblijf een terugkeer er geen onrechtvaardige inmenging zou bestaan in het privé- en gezinsleven van verzoekster zoals beschermd onder artikel 8 EVRM (“Een terugkeer naar haar land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- en privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.”).

De afwezigheid van een ongerechtvaardigde inmenging wordt afgeleid uit de abstracte vaststelling dat een opgestarte procedure wettelijke samenwoning geen “automatisch recht op verblijf” oplevert. Na deze overweging dat er geen sprake is van een “automatisch recht op verblijf”, komt de gemachtigde immers direct tot de vaststelling dat: “Een terugkeer naar haar land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- en privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.”

De afwezigheid van een “automatisch recht op verblijf” ontslaat de gemachtigde er niet van een belangenafweging uit te voeren onder artikel 8 EVRM (en artikel 7 Handvest Grondrechten EU en artikel 74/13 Vreemdelingenwet). Het is immers de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van alle omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben.

De gemachtigde kan daarom, in een individueel geval, afzien van het opleggen van een verwijderingsmaatregel op grond van artikel 7 Vreemdelingenwet (gelet op de hiërarchie der rechtsnormen).

Dit vereist inderdaad vooreerst een individueel onderzoek.

De gemachtigde had de leeftijd van verzoekster kunnen overwegen (zij is thans 19 jaar), het vast adres van verzoekster in België ([...]), het feit dat zij reeds twee jaar een relatie heeft met haar partner (de stukken en verklaringen werden overgemaakt aan de lokale politie van Antwerpen, waar zij hun interview hebben afgelegd en waarna de bestreden beslissing werd betekend), het feit dat de partner van verzoekster een legaal verblijf heeft, het gegeven dat de partner van verzoekster momenteel werkzoekende is in België (stuk 4), de vaststelling dat geen van beide een bedreiging vormen voor de openbare orde, de noodzaak dat beide partners woonachtig blijven op hun adres in België door de lopende procedure inzake de wettelijke samenwoning, het feit dat er op korte termijn een beslissing wordt verwacht over de wettelijke samenwoning van verzoekster en haar partner en zij hierna onmiddellijk een aanvraag tot verblijf kan indienen en het feit dat buiten verzoekster en haar partner er niemand anders woonachtig is op hun adres (stuk 3).

Het weze herhaald dat verzoekster en haar partner een volledige uiteenzetting over hun relatie (met bijhorende stukken) hebben gegeven aan de lokale politie van Antwerpen. Het is na een dergelijk gehoor dat verzoekster het bevel om het grondgebied te verlaten kreeg betekend (zie de stempel van betekening; stuk 1). Het mag dan ook worden verwacht dat de gemachtigde kennis heeft van deze feiten. Het is immers de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van alle omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben (zie bovenvermelde rechtspraak).

De gemachtigde heeft dit kennelijk nagelaten, terwijl hij hiertoe nochtans gehouden is.

Het komt bovendien niet toe om deze belangenafweging alsnog te maken in de procedure voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Hierom dient een schending te worden vastgesteld van artikel 8 EVRM, artikel 7 Handvest en artikel 74/13 Vreemdelingenwet aangezien ook dit artikel bepaalt dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde 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; evenals het zorgvuldigheidsbeginsel, de materiële motiveringsplicht en het redelijkheidsbeginsel.

4. IN ONDERGESCHIKTE ORDE, wijst de verzoekende partij op de vereisten van artikel 62 Vreemdelingenwet en het artikel 3 van de wet inzake de formele motivering van bestuurshandelingen. Artikel 8 EVRM voorziet als dusdanig niet in een formele motiveringsplicht. De determinerende motieven moeten echter in de bestreden beslissing zelf staan opgenomen ingevolge artikel 62 Vreemdelingenwet en artikel 3 van de wet inzake de formele motivering van bestuurshandelingen. Deze determinerende motieven omvatten in het bijzonder de belangenafweging op grond van artikel 8 EVRM tussen de private belangen van verzoeker en het algemeen belang.

In de bestreden beslissing staat niets te lezen over de gemaakte concrete belangenafweging ten aanzien van het privé- en gezinsleven van verzoekster.

Deze feitelijke elementen zijn nochtans doorslaggevend: in welke mate heeft de gemachtigde de leeftijd van verzoekster overwogen (zij is thans 19 jaar), het vast adres van verzoekster in België (...), het feit dat zij reeds twee jaar een relatie heeft met haar partner (de stukken en verklaringen werden overgemaakt aan de lokale politie van Antwerpen, waar zij hun interview hebben afgelegd en waarna de bestreden beslissing werd betekend), het feit dat de partner van verzoekster een legaal verblijf heeft, het gegeven dat de partner van verzoekster momenteel werkzoekende is in België (stuk 4), de vaststelling dat geen van beide een bedreiging vormen voor de openbare orde, de noodzaak dat beide partners woonachtig blijven op hun adres in België door de lopende procedure inzake de wettelijke samenwoning, het feit dat er op korte termijn een beslissing wordt verwacht over de wettelijke samenwoning van verzoekster en haar partner en zij hierna onmiddellijk een aanvraag tot verblijf kan indienen en het feit dat buiten verzoekster en haar partner er niemand anders woonachtig is op hun adres (stuk 3).

De weerspiegeling van het vereiste individueel en concreet onderzoek in het licht van artikel 8 EVRM, artikel 7 Handvest Grondrechten EU en artikel 74/43 Vreemdelingenwet blijkt niet uit de bewoordingen van de bestreden beslissing.

Door de elementen van de belangenafweging niet uitdrukkelijk weer te geven in de bestreden beslissing gaat de verwerende partij voorbij aan het feit dat zij gehouden is tot een uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en dit overeenkomstig de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en overeenkomstig artikel 62 van de Vreemdelingenwet.

De belangrijkste bestaansreden van deze formele motiveringsplicht bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (RvS 18 januari 2010, nr. 199.583, Staelens).

Dit is thans niet mogelijk, gelet op de bewoordingen in de bestreden beslissing.

Gelet op deze vaststelling, dient een schending van artikel 62 Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de wet inzake de formele motivering van bestuurshandelingen te worden vastgesteld samengelezen met artikel 8 EVRM, artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en artikel 74/13 Vreemdelingenwet.

De verzoekende partij vraagt om deze redenen dat de bestreden beslissing wordt geschorst en, dienvolgens, vernietigd."

3.2.1.1. De in artikel 62 van de vreemdelingenwet en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde 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 ze 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 van 29 juli 1991 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. Uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt.

3.2.1.2. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van deze van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd 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 in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van de aangevoerde schendingen van artikel 8 van het EVRM en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, dat enkel van toepassing is bij het nemen van een verwijderingsbeslissing, 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.*"

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. In zoverre rekening moet worden gehouden met het gezinsleven vormt artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet een weerspiegeling van artikel 8 van het EVRM. Er is geen enkele reden om te veronderstellen dat het gezins- en familieleven waarmee volgens de beide normen rekening zou moeten worden gehouden op een verschillende manier zou moeten worden ingevuld.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt het volgende:

“1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de Wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen”.

Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven is niet absoluut. Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse gelegenheden aan herinnerd 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 9 oktober 2003, *Slivenko/Letland (GK)*, § 115; EHRM 24 juni 2014, *Ukaj/Zwitserland*, § 27). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt 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; EHRM 10 juli 2014, *Mugenzi/Frankrijk*, § 43). De Verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht, behoudens hun verdragsverplichtingen, met inbegrip van het EVRM, de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen te controleren (EHRM 26 juni 2012, *Kurić en a./Slovenië (GK)*, § 355; zie ook EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 100). De Staat is aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

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

Of daarvan daadwerkelijk sprake is, moet onderzocht worden in het licht van de vraag of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot binnenkomst en/of verblijf heeft verzocht, dan wel of het gaat om een weigering van een voortgezet verblijf.

In casu is de verwerende partij overgegaan tot een belangenafweging in de bestreden beslissing. In de bestreden beslissing wordt gesteld dat: *“Op 26.10.2016 deed betrokkene te Antwerpen een verklaring van wettelijke samenwoning met de heer M. J. (°29.10.1992), die de Bosnische nationaliteit heeft en egaal in België verblijft. Het Feit dat betrokkene de intentie heeft om wettelijk samen te wonen met Dhr. M. J. geeft haar niet automatisch recht op verblijf. Een terugkeer naar haar land van oorsprong staat dan ook niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM en betekent geen breuk van de familiale relaties wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.”* Uit deze motivering blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris wel degelijk acht heeft geslagen op het voorgehouden gezinsleven van de verzoekende partij in het licht van artikel 8 van het EVRM, en bijgevolg ook in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Dienaangaande moet erop worden gewezen dat niet wordt betwist dat het *in casu* een situatie van eerste toelating betreft nu de verzoekende partij niet beschikt over een verblijfsrecht of -machtiging in het Rijk, zodat er in deze stand van het geding geen inmenging is in het door de verzoekende partij voorgehouden gezinsleven. Aldus oordeelt het EHRM dat er geen toetsing geschiedt aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, maar moet eerder onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de Staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied toe te laten of te laten verblijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, *Ahmut/Nederland*, § 63; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 38; EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 105). Dit geschiedt aan de hand van de ‘*fair balance*’-toets waarbij wordt nagegaan of de staat een billijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van het individu enerzijds, en de samenleving anderzijds. Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge.

De omvang van de positieve verplichting 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 billijke 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 Verdragsluitende 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.

Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezins- en privéleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM (zie EHRM 14 februari 2012, nr. 26940/10, *Antwi e.a. v. Noorwegen*, § 89).

In deze dient de Raad op te merken dat de verzoekende partij niet kan ontkennen dat het voorgehouden gezinsleven werd ontwikkeld in een periode waarin de betrokkene zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van de verzoekende partij er toe leidt dat het voortbestaan van het gezinsleven 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).

De Raad stelt evenwel vast dat de verzoekende partij niet aantoont dat er dergelijke hinderpalen *in casu* aanwezig zijn. Het gegeven dat haar partner de Belgische nationaliteit heeft, in Antwerpen woont en heden werkzoekende is, vormen op zich geen concrete elementen die wijzen op ernstige hinderpalen om het voorgehouden gezinsleven elders te voeren. De verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat haar partner enkel in België kan tewerkgesteld worden of wonen. Daarenboven verhindert niets haar partner bovendien regelmatig naar Bosnië-Herzegovina te reizen om bij de verzoekende partij te zijn en er blijkt ook niet dat contact via de moderne communicatiemiddelen niet mogelijk is, in afwachting van het moment dat de verzoekende partij in het bezit is van de vereiste binnenkomstdocumenten. De Raad benadrukt dat het EVRM geen recht voor gezinsleden omvat om de plaats te kiezen waar zij hun gezinsleven wensen uit te bouwen (EHRM 9 oktober 2003, *Slivenko/Litouwen*; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 39). Daarenboven wijst de Raad erop dat het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten geenszins een absoluut verbod inhoudt voor de verzoekende partij om het Belgische grondgebied te betreden. Het is de verzoekende partij toegestaan gedurende een periode van 90 dagen op een periode van 180 dagen in België te verblijven. De verzoekende partij dient dan ook louter tijdelijk terug te keren naar haar herkomstland, waarna het voor haar andermaal toegestaan zal zijn voor een periode van 90 dagen het Belgische grondgebied te betreden of ze kan een visum lang verblijf aanvragen. Uit de vaste rechtspraak van de Raad van State blijkt dat de verplichting om tijdelijk terug te keren naar het land van herkomst, dan wel het land van gewoonlijk verblijf om aan de bepalingen van de immigratiewetgeving te voldoen geenszins strijdig is met 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). De Raad herhaalt dat verzoekende partij *in casu* geen enkel element aanbrengt waaruit blijkt dat het voor de verderzetting van haar gezinsleven zeer moeilijk is als van haar wordt verwacht dat zij zich tijdelijk naar haar herkomstland begeeft. Zo toont zij niet aan dat de banden van hun gezinsleven op een zodanige wijze zouden worden geschaad door een tijdelijke afwezigheid van de verzoekende partij (*cf.* EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*). De bestreden beslissing heeft ook niet tot gevolg dat de verzoekende partij enig bestaand verblijfsrecht ontnomen wordt.

De verzoekende partij maakt derhalve niet aannemelijk dat er sprake is van dwingende elementen die zouden kunnen doen besluiten tot het bestaan van uitzonderlijke omstandigheden in de zin van de hoger aangehaalde rechtspraak en die zouden leiden tot een schending van artikel 8 van het EVRM.

Voor het overige geeft de verzoekende partij geen enkele indicatie omtrent “het hoger belang van het kind” en “de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land” die ten onrechte niet zou zijn betrokken bij de totstandkoming van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten en die, als dat wel het geval zou zijn geweest, desgevallend tot een andere beslissing had kunnen leiden in die zin dat geen verwijderingsmaatregel zou zijn afgeleverd.

Met haar betoog maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de ruime bevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt. Deze vaststelling volstaat om de bestreden beslissing te schragen. Een schending van artikel 8 van het EVRM en van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet wordt, gelet op hetgeen voorafgaat, niet aannemelijk gemaakt.

3.2.1.3. Artikel 7 van het Handvest luidt als volgt:

“Eerbiediging van het privé-leven en het familie- en gezinsleven

Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn communicatie.”

Artikel 7 van het Handvest bevat aldus rechten die overeenstemmen met die welke worden gewaarborgd door artikel 8 van het EVRM zodat aan artikel 7 van het Handvest dezelfde inhoud en reikwijdte dient te worden toegekend als aan artikel 8 van het EVRM, zoals uitgelegd in de rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens (HvJ, 5 oktober 2010, C400/10; HvJ 15 november 2011, C-256/11, *Dereci*). Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat de verzoekende partij niet heeft aangetoond dat de bestreden beslissing *in casu* strijdt met artikel 8 van het EVRM. Derhalve kan evenmin een schending van artikel 7 van het Handvest worden aangenomen. Daarenboven laat de verzoekende partij ook na uiteen te zetten op welke wijze de bestreden beslissing haar recht op eerbiediging van haar woning en communicatie schendt.

3.2.1.4. Een schending van het redelijkheidsbeginsel kan slechts vastgesteld worden wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot een bepaalde beslissing is kunnen komen. Met andere woorden om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is. Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad 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 (RvS 20 september 1999, nr. 82.301). De verzoekende partij toont niet aan dat de feitelijke vaststellingen van de gemachtigde van de staatssecretaris niet correct zijn, noch dat de gevolgtrekkingen die deze hieruit afleidt, kennelijk onredelijk zijn.

3.2.1.5. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). De verzoekende partij voert geen andere argumenten aan dan deze die hoger werden besproken zodat haar grief samenvalt met het voorgaande. Dit onderdeel is ongegrond.

Het middel is ongegrond.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel aangevoerd dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden. 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 de verwerende partij.

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 twaalf juli tweeduizend zeventien door:

mevr. M. RYCKASEYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

M. RYCKASEYS