

## Arrest

nr. 214 298 van 19 december 2018  
in de zaak RvV X II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. SAEYVOET  
Pantinkaai 24 bus 8  
2000 ANTWERPEN

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 VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 23 maart 2018 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 8 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 houdende de vaststelling van het rolrecht van 28 maart 2018 met referthenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 6 november 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 4 december 2018.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. GEENS, die loco advocaat B. SAEYVOET verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat N. VANDENDRIESSCHE, die loco advocaten D. MATRAY en A. DE WILDE verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

#### 1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 8 maart 2018, met kennisgeving diezelfde dag, wordt aan de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) uitgereikt. Dit is de bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

*“Aan de Mevrouw:  
naam: M. (...),  
voornaam: D. (...)  
geboortedatum: (...).1989  
nationaliteit: Marokko*

*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,  
tenzij er actueel een asielaanvraag hangende is in een van deze staten,*

*uiterlijk op 07/04/2018*

#### **REDEN VAN DE BESLISSING:**

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

*Artikel 7, alinea 1, van de wet*

*1° wanneer zij in het rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2, van de wet vereiste documenten;*

*De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum op het moment van de arrestatie.*

*Betrokkene heeft zich samen met de heer A.M. (...), houder van een Belgische verblijfskaart, aangeboden bij de burgerlijke stand van de stad Antwerpen in verband met haar wettelijke samenwoning. Haar intentie om wettelijk samen te wonen geeft haar echter niet automatisch recht op verblijf. Er kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins-of privéleven zoals voorzien in artikel 8 EVRM. Er kan dus geconcludeerd worden dat een terugkeer naar Marokko geen schending van artikel 8 EVRM inhoudt.”*

## **2. Onderzoek van het beroep**

**2.1.** In een enig middel voert de verzoekende partij onder meer de schending aan 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) en van de zorgvuldigheidsplicht.

Zij betoogt:

*“(…)*

*Verweerster dient niet enkel te verwijzen naar het feit dat Verzoekster het land zou moeten verlaten omdat zij niet in het bezit is van een geldig paspoort of visum, doch dient alle andere relevante stukken inzake de integratie/gezinsleven/medische gegevens van Verzoekster op te vragen en hieruit precieze en concrete elementen te puren inzake het de gezinssituatie en het persoonlijk gedrag van Verzoekster. Verzoekster is namelijk al verschillende maanden zwanger van haar levensgezel A.M. (...) met wie ze een feitelijk gezin vormt en verwacht de geboorte van het kind in juli 2018. De stukken die worden bijgevoegd bewijzen dit.*

*Verweerster houdt onvoldoende rekening met de buitengewone omstandigheden van Verzoekster tot machtiging voor een verblijf van meer dan drie maanden in verband met het willen afleggen van een verklaring van wettelijke samenwoning.*

*Verweerster houdt totaal geen rekening met het recht op een gezinsleven zoals voorzien in artikel 8 EVRM, nu ze een kindje verwacht van haar levenspartner.*

Verzoekster kwam vroeger met een geldig visum naar België, via Frankrijk. Verzoekster heeft een relatie met A.M. (...) die over een Belgische verblijfskaart beschikt en tevens medezaakvoerder is van een vennootschap in het Belgische rijk.

Verzoekster vormt dan ook samen met haar partner een stabiel gezin in België.

(...)

Om de voormelde buitengewone omstandigheden (zwangerschap) kan Verzoekster geen aanvraag indienen strekkende tot de verkrijging van een verblijfsvergunning in haar land van herkomst.

(...)

De situatie van Verzoekster getuigt overduidelijk van buitengewone omstandigheden.

De zorgvuldigheidsplicht daarentegen houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit betekent dat de beslissing dient te steunen op werkelijke bestaande en correcte feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

Bij de beoordeling van de zorgvuldigheidsplicht treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. De Raad onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegeven voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. De Raad toetst voorts in het kader van zijn wettigheidtoezicht of het bestuur de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Het zorgvuldigheidsbeginsel (sensu lato) tenslotte omvat het beginsel van de evenwichtigheid: dit beginsel doelt op de evenwichtige beoordeling van alle bij de beslissing betrokken belangen, (zie W. VAN GERVEN, *Beginselen van behoorlijk handelen*, R. W. 1982 — 1983, 963.).

Ten eerste verplicht artikel 5 Terugkeerrichtlijn 2008/115/EG de staten om bij de uitvoering van een verwijderingsmaatregel rekening te houden met de gezins- en familiale situatie, het hoger belang van het kind en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land van de betrokkene.

Dit artikel heeft rechtstreekse werking en werd onlangs ook omgezet in het Belgisch recht, conform artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Art. 20 van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de vreemdelingenwet stelt uitdrukkelijk dat:

"Art 74/13. 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."

Art. I, 6° van de Vreemdelingenwet definieert immers een verwijderingsmaatregel als volgt:

"6° beslissing tot verwijdering: de beslissing die de illegaliteit van het verblijf van een vreemdeling vaststelt en een terugkeerverplichting oplegt".

Ten tweede, mag er immers geen bevel om het grondgebied te verlaten worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het EVRM (cfr. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948) en het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna verkort het Handvest). Evenmin mag in dezelfde zin een bevel worden afgegeven in strijd met het gestelde in artikel 74/13 (RvS 17 december 2013, nr. 225.855) en 74/17 van de Vreemdelingenwet.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vormt immers, de omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn. Het blijkt uit de lezing van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet of artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn dat bij een verwijderingsmaatregel moet rekening gehouden worden met het hoger belang van het kind het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokkene.

Artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn bepaalt eveneens dat de lidstaten het beginsel van non- refoulement eerbiedigen, dat is omgezet in artikel 74/17 van de Vreemdelingenwet. De drie te respecteren elementen in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet 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 (eerbiediging van het familie- en gezinsleven) van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. Bij de tenuitvoerlegging van de Terugkeerrichtlijn zijn de Lidstaten eveneens gehouden tot naleving van die artikelen van het Handvest. Conform artikel 52, 3 van het Handvest moet aan de artikelen 4 en 7 van het Handvest een zelfde draagwijdte worden gegeven als aan de artikelen 3 en 8 van het EVRM.

Het EVRM en het Handvest primeren immers op de Vreemdelingenwet en de Raad dient dan ook in het kader van onderhavige vordering de gegrondheid te onderzoeken van het middel dat gestoeld wordt op een schending van die hogere verdragsbepalingen die zoals hoger geduid impliciet doch zeker vervat liggen in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Met betrekking tot de bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten, wenst Verzoekster op te merken dat in casu geen sprake is van een gebonden bevoegdheid waarbij het bestuur geen enkele

appreciatiemarge zou bezitten. De in artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet opgenomen verplichting tot het afgeven van een bevel om het grondgebied te verlaten in bepaalde gevallen mag immers niet worden begrepen als een verplichting die op automatische wijze en in alle omstandigheden geldt (RvV 19 december 2013 (AV), nr. 116.003).

Zo mag er geen bevel worden afgegeven dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het EVRM (cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948).

M.a.w. indien de uitgevaardigde bevelen de schending van hogere rechtsnormen zouden impliceren - wat in casu onstuitbaar het geval is -, verwerende partij volkomen op wettige wijze kan beslissen dat geen bevel om het grondgebied te verlaten moet worden afgegeven.

Verzoekster heeft er wel degelijk belang bij het aanvechten van dit bestreden bevel om het grondgebied te verlaten.

Uit de bijgebrachte documenten van Verzoekster en de bijgebrachte actuele medische stukken blijkt immers dat Verzoekster hoogzwanger is en zij afhankelijk is van haar partner die werkende is.

Verwerende partij stelt weliswaar in de beslissing dat Verzoekster het grondgebied dient te verlaten, doch zulks zonder een nadere analyse te voeren van de actuele gezinssituatie en de medische elementen bestaande in hoofde van verzoekster.

Art. 74/13 spreekt expliciet 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, wat in casu duidelijk niet gebeurd is.

Er werd door verweerster onzorgvuldig onderzoek gevoerd naar de concrete situatie van Verzoekster en zijn gezin. De aangevoerde middelen zijn derhalve ook ernstig en gegrond.

Dat het middel bijgevolg ernstig is.

(...)

Verzoekster zal bij de opvolging van de bestreden beslissing geraakt worden in schending van zijn gezinscel en zal onstuitbaar geconfronteerd worden met de nadelige consequenties van de bestreden beslissing.

Het nadeel is derhalve ernstig en moeilijk te herstellen.”

2.2. De verwerende partij antwoordt met betrekking tot het middel het volgende in haar nota met opmerkingen:

“1 De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt.

Deze verplichting van uitdrukkelijke motivering waar de administratieve overheid toe gehouden is dient aan de bestemming van de beslissing toe te laten de redenen te kennen waarop deze gebaseerd is, zonder dat de overhoud gehouden is de motieven van haar motieven uiteen te zetten.<sup>8</sup>

Het volstaat bijgevolg dat de redenering van de auteur op duidelijke en eenduidige wijze uit de beslissing volgt teneinde aan de bestemming van de beslissing toe te laten de verantwoording ervan te begrijpen en, in voorkomend geval, deze te kunnen betwisten in het kader van een beroep en, bij het bevoegde rechtscollege haar controle erover uit te oefenen.<sup>9</sup>

8 R.v.V. 10 april 2008, nr. 9.727: “De Raad herinnert eraan dat de verplichting tot uitdrukkelijke motivering waar de administratieve overheid toe gehouden is aan de bestemming van de beslissing toe te laten de redenen te kennen waarop deze gebaseerd is, zonder dat de overhoud gehouden kan zijn de motieven van haar motieven uiteen te zetten. Het volstaat bijgevolg dat de beslissing op een duidelijke en eenduidige wijze voorkomt uit de redenering van haar auteur om aan de bestemming van de beslissing toe te laten deze te begrijpen, in voorkomend geval, deze te kunnen betwisten in het kader van een beroep en, aan het bevoegde rechtscollege hierover controle uit te oefenen.” 9 R.v.V. 22 september 2008, nr. 16.177

Dit is wel degelijk de situatie in onderhavig geval zodat het middel wegens gebrek aan uitdrukkelijke motivering niet kan weerhouden worden.

2 Het evenredigheidsbeginsel staat Uw 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.<sup>10</sup>

Het komt aan verzoekende partij toe om met concrete argumenten aan te tonen dat het uitvaardigen van een bevel om het grondgebied te verlaten in de gegeven omstandigheden en in het licht van de motivering desbetreffend in de bestreden beslissing kennelijk onredelijk is.<sup>11</sup>

Verzoekende partij wijst er in haar verzoekschrift enkel op dat de beslissing niet rechtvaardig zou zijn en dat er geen rekening gehouden werd met de gezinssituatie en het persoonlijk gedrag van verzoekende partij.

Hieruit blijkt echter geenszins dat er niet evenredig geoordeeld zou zijn door verwerende partij.

3 Verzoekende partij werpt op dat bij haar direct en persoonlijk inlichtingen ingewonnen hadden moeten zijn die naar haar oordeel hadden toegelaten om precieze en concrete elementen te puren inzake de gezinssituatie en het persoonlijk gedrag van verzoekende partij.

Hierbij blijft zij echter in gebreke verder dan met een louter feitelijke schets aan te voeren welke elementen zij in deze zin had willen aanvoeren, bovendien komt het

10 RvS 20 september 1999, nr. 82.301.

aan betrokkene toe om de administratieve overheid voldoende te informeren bij het nemen van een beslissing die verondersteld wordt een weerslag te hebben op een verblijfsrecht. In dit geval komt het aan de bestuurde toe om de administratieve overheid die moet beslissen op een volledige wijze te informeren.<sup>12</sup>

Verwerende partij heeft alle elementen die ter haar beschikking waren in overweging genomen om tot een afdoend en adequaat gemotiveerde beslissing te komen zonder het beginsel beoogd in onderhavig middel op enigerlei wijze te hebben geschonden.<sup>13</sup>

4 Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

“1. Een ieder 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.”

(Suite ...)

11 RvV 159.624 d.d. 08.01.2016. 12 Zie tevens het advies gegeven op 27 november 2014 door Florence PIRET, Auditeur bij de Raad van State in de zaak A212.665 ; zie tevens F. PIRET, D. RENDERS et A. TRYBULOWSKI, « les droits de la défense et les actes unilatéraux de l'administration : où l'unilatéralité ne va pas sans contradiction » in Les droits de la défense (dir : P. MARTENS), CUP/volume 146, Bruxelles, Larcier, 2014, pp. 72-77. 13 R.v.V. nr. 165.080 van 31 maart 2016

Verzoekende partij toont met haar betoog niet aan dat verwerende partij het recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren op een zodanige wijze heeft uitgeoefend dat artikel 8 EVRM zou zijn geschonden.

Artikel 8 EVRM waarborgt als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling om het grondgebied van een Staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven.<sup>14</sup>

Uit artikel 8 EVRM kan niet worden afgeleid dat een Staat de verplichting heeft om de keuze van de verblijfplaats van een vreemdeling te eerbiedigen en een recht op gezinshereniging of verblijf op zijn grondgebied toe te laten.<sup>15</sup>

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 het recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren.<sup>16</sup>

De Staat is dus gemachtigd om voorwaarden hiertoe vast te leggen.

De thans bestreden beslissing heeft niet tot gevolg dat aan verzoekende partij enig verblijfsrecht ontnomen wordt. Zij verblijft immers illegaal in het land. Hierbij dient er gewezen te worden op het bevel om het grondgebied te verlaten d.d. 09.12.2016 waaraan klaarblijkelijk geen gevolg gegeven werd.

14 EHRM, 15 juli 2003, Mokrani c. France, §23; EHRM, 26 maart 1992, Beldjoudi c. France, §74; EHRM, 18 februari 1991, Moustaquim c. Belgique, §43. 15 R.v.V., 27 november 2009, nr. 34 993. 16 EHRM, 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga c. Belgique, §81; EHRM, 18 februari 1991, Moustaquim c. Belgique, §43.

In dit concrete geval heeft verwerende partij dit aspect van het gezinsleven nagegaan en heeft zij terecht in haar beslissing gesteld dat:

*“Haar intentie om wettelijk samen te wonen geeft haar niet automatisch recht op verblijf. Er kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins –of privéleven zoals voorzien in artikel 8 EVRM. Er kan dus worden geconcludeerd dat een terugkeer naar Marokko geen schending van artikel 8 EVRM inhoudt.”*

*Inderdaad, teneinde de omvang van de verplichting die voor de Staat uit artikel 8, eerste lid EVRM voortvloeit te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of verder zetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM.<sup>17</sup>*

*In deze zin kan, zoals het Europees Hof voor de Rechten van de Mens in zijn arrest S. J. c. In België oordeelde, gesteld worden dat waar een onderdaan van een derde land op onregelmatige wijze op het grondgebied van een lidstaat verblijft en in de omstandigheid van een dergelijke onzekerheid, ervoor kiest kinderen te krijgen en bij hen te blijven België, de nationale autoriteiten voor een voldongen feit plaatst dat in de belangenafweging niet ten gunste van de betrokkene kan wegen.<sup>18</sup>*

*17 R.v.V., 5 oktober 2012, nr. 89.235. 18 « Cela dit, la requérante n'a, à aucun moment depuis le rejet de sa demande d'asile, séjourné régulièrement en Belgique. Si son séjour a pu être maintenu et le délai pour quitter le territoire en exécution de l'ordre d'expulsion prolongé, c'est uniquement en raison de l'indication d'une mesure provisoire par la Cour qui a suspendu son éloignement (voir paragraphe 53 cidessus) et dans l'attente que la Cour se prononce (voir paragraphe 48 cidessus). La requérante n'a donc pu se prévaloir d'une quelconque espérance légitime qu'un (A suivre ...)*

*Verzoekende partij toont evenmin aan dat er onoverkomelijke hinderpalen aanwezig zijn om het voorgehouden gezinsleven te ontwikkelen en leiden in het land van herkomst of elders.*

*Er wordt geen schending aangetoond van artikel 8 EVRM.*

*Evenmin is een zwangerschap, een beweerd stabiele relatie of de intentie om een inburgeringscursus of Nederlandse lessen te volgen voldoende om aan te tonen dat er sprake zou zijn van buitengewone omstandigheden die aantonen dat verzoekende partij geen aanvraag tot verblijf kan indienen in haar land van herkomst.*

*5 Voor wat de bepalingen uit de Europese richtlijnen betreft, komt het gepast voor om op te merken dat van zodra een Richtlijn werd omgezet in nationaal recht, de rechtstreekse toepassing ervan niet meer mogelijk is. Tenzij uiteraard de omzetting foutief zou gebeuren wat in het concrete geval niet van toepassing is.<sup>19</sup> Het opwerpen van artikel 5 van Richtlijn 2008/115/EG faalt naar recht.<sup>20</sup>*

*(Suite ...)*

*droit de séjour lui serait finalement accordé par les autorités belges. Dans un contexte marqué d'une telle précarité, la Cour estime que le choix fait par la requérante de donner naissance à trois enfants et de demeurer avec eux en Belgique ont mis les autorités nationales devant un fait accompli qui ne saurait, eu égard aux principes rappelés ci-dessus, peser, dans la balance des intérêts en présence, en faveur de la requérante. »*

*EHRM, 27 februari 2014, n°70055/10, S.J. c. België, overweging 141.*

*19 RvS 117.877 d.d. 2 april 2003. 20 RVV 148.802 d.d. 30 juni 2015 ; RVV 172.335 d.d. 26 juli 2016.*

*In dezelfde zin kan gereageerd worden op de beweerde schending van de artikelen 4, 7 en 52,3 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie.*

*De Raad van State heeft eveneens per arrest van 27 november 2014 geoordeeld dat de bepalingen van dit Handvest niet gericht zijn tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie.<sup>21</sup>*

*Bijgevolg faalt dit onderdeel van het middel tot schending van voormelde artikelen van het Handvest in rechte.*

*6 Het artikel 74/13 van de Wet van 15 december 1980 verplichtte verwerende partij enkel rekening te houden met haar privé –en of gezinsleven, maar niet om omstandig op dit vlak haar motivering uit te*

werken. Evenmin verplicht het artikel 8 van het EVRM tot een dergelijke motivering, nu het artikel 8 EVRM op zich geen enkele formele motiveringsverplichting bevat.<sup>22</sup>

Bovendien blijkt uit de bestreden beslissing dat er wel degelijk rekening gehouden werd met de omstandigheden eigen aan de zaak. Er wordt immers duidelijk gesteld dat:

“Betrokkene heeft zich samen met de heer Aifour Mohamed, houder van een Belgische verblijfskaart, aangeboden bij de burgerlijke stand van de stad Antwerpen in verband met haar wettelijke samenwoning. Haar intentie om wettelijk samen te wonen geeft haar echter niet automatisch recht op verblijf. Er kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins – of

21 R.v.S. nr. 229382 van 27 november 2014 22 RVV 170.344 d.d. 21 juni 2016

privéleven zoals voorzien in artikel 8 EVRM. Er kan dus geconcludeerd worden dat een terugkeer naar Marokko geen schending van artikel 8 EVRM inhoudt.”

De door verzoekende partij aangevoerd rechtspraak is trouwens niet dienstig in het op heden voorliggende geval. In dit precieze arrest van Uw Raad is er immers sprake van een inreisverbod van drie jaar waarbij er duidelijk dient opgemerkt te worden dat er op heden geen enkel inreisverbod opgelegd ten aanzien van verzoekende partij waardoor haar redenering op dit vlak zonder voorwerp is. Bovendien dient er op gewezen te worden dat verzoekende partij zich in dit verband niet beroepen heeft op enige noodzakelijke medische zorg.

7 Het bevel het grondgebied te verlaten op grond van artikel 7 van de Vreemdelingenwet betreft een handhavingsmaatregel en geenszins een beslissing houdende een verblijfsrecht met als gevolg dat de enkele vaststelling van de situaties beoogd door artikel 7 van de Vreemdelingenwet volstaat om deze geldig in feite en in rechte te motiveren zonder dat de overheid gehouden is andere motieven betrekking hebbend op externe omstandigheden aan deze vaststelling toe te voegen.<sup>23</sup> Ten overvloede kan opgemerkt worden dat verwerende partij in casu op geen enkele wijze haar motiveringsplicht geschonden heeft.<sup>24</sup>

Het bestreden bevel geeft duidelijk het determinerend motief aan op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 7, eerste alinea, 1° van de Vreemdelingenwet.

Artikel 7, eerste alinea, 1° van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

23 R.v.V. nr.39.381 van 25 februari 2010 ; R.v.V. nr.25.461 van 31 maart 2009; R.v.V. nr. 50.378 van 28 oktober 2010 ; R.v.V. nr. 149.247 van 8 juli 2015 24 R.v.V. nr. 39.381 van 25 februari 2010; R.v.V. nr. 149.247 van 8 juli 2015

“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde 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, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven : 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten; [...]”

8 Bij het door verzoekende partij ontwikkelde argument in verband met artikel 74/17 van de wet van 15 december 1980 en het beginsel van non-refoulement dient er op gewezen te worden dat dit van zuiver theoretische aard is

Ten aanzien van het beginsel van non-refoulement stelt dit artikel:

“De verwijdering wordt tijdelijk uitgesteld indien de beslissing tot terugleiding of verwijdering naar de grenzen van het grondgebied de onderdaan van een derde land blootstelt aan een schending van het non-refoulement beginsel.”

Verzoekende partij, die niet de hoedanigheid van asielzoeker heeft, geeft niet aan in welke zin het beginsel van non refoulement toegepast zou dienen te worden in dit concrete geval.

Dit onderdeel van het middel faalt dan ook in feiten en rechte.

9 Tenslotte aangaande de aangevoerde schending van het zorgvuldigheidsbeginsel. Verzoeker beperkt zich door te stellen dat verwerende partij onzorgvuldig is geweest bij het nemen van haar beslissing.

Wat betreft de vermeende schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, dit beginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.<sup>25</sup> Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt 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.*

*In deze omstandigheden en gelet op hetgeen voorafgaat, namelijk feit dat de persoonlijke omstandigheden van het dossier duidelijk nagegaan en afgewogen werden, kan men verwerende partij niet serieus een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel verwijten.*

*Geenszins toont verzoekende partij aan dat verwerende partij kennelijk onredelijk of onzorgvuldig zou hebben gehandeld. Er is geenszins sprake van een automatisme, en verzoekende partij toont overigens niet aan om welke reden de termijn kennelijk onredelijk zou zijn.<sup>26</sup>*

*De verzoekende partij maakt derhalve met het voorgaande niet aannemelijk dat de bestreden beslissing werd 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.*

*25 R.v.S. 2 februari 2007, nr. 167.411; R.v.S. 14 februari 2006, nr. 154.954 26 R.v.V. 19 maart 2013, nr. 99.256: “De Raad stelt vast dat verzoeker niet verduidelijkt met welke specifieke omstandigheden eigen aan zijn geval rekening moest worden gehouden bij de vaststelling van de duur van het inreisverbod. Ook hier moet worden benadrukt dat het niet aan de Raad toekomt om uit het summier betoog van de verzoeker de concrete elementen te distilleren waarmee geen rekening gehouden zou zijn. Door louter algemeen te stellen dat geen onderzoek werd gedaan noch gemotiveerd werd omtrent de specifieke omstandigheden van zijn geval zonder dit betoog te concretiseren en te betrekken op zijn individuele situatie, slaagt verzoeker er niet om aan te tonen dat de motieven van de bestreden beslissing steunen op een foutieve feitenvinding of kennelijk onredelijk zijn.”*

*Verwerende partij meent dat voor zover het middel uw Raad uitnodigt zijn appreciatie in de plaats van deze van de overheid te stellen, het middel verworpen dient te worden.<sup>27</sup> Het middel is ongegrond.”*

2.3. De verzoekende partij voert onder meer de schending aan van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet en van de zorgvuldigheidsplicht. Zij betoogt dat de verwerende partij geen rekening heeft gehouden met haar zwangerschap en het hoger belang van haar kind, dat wordt verwacht in juli 2018. Zij verwijt de verwerende partij de concrete gezinssituatie over het hoofd te hebben gezien.

Het zorgvuldigheidsbeginsel verplicht de overheid op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). Dit houdt ook in dat zij zich moet steunen op alle gegevens en dienstige stukken.

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet bepaalt 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 weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals artikel 8 van het EVRM. Deze bepaling vormt 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: de Terugkeerrichtlijn) – zoals de verzoekende partij terecht opmerkt - en dient richtlijnconform te worden toegepast.

Uit artikel 74/13 van de vreemdelingenwet kan slechts worden afgeleid dat het bestuur, bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening dient te houden met welbepaalde fundamentele rechten, met name het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven, en de gezondheidstoestand van de betrokken vreemdeling. Het volstaat dat de verwerende partij, voorafgaand aan het treffen van het bestreden bevel, heeft rekening gehouden met de grondrechten en heeft nagegaan of de terugkeerplicht die hij oplegt de grondrechten van de betrokkene niet schendt, zonder dat hij daaromtrent noodzakelijkerwijze in het bevel zelf dient te motiveren. Dit blijkt ook uit het bepaalde in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, waar wordt gesteld dat de gemachtigde “bij het nemen” van een beslissing tot verwijdering “rekening [houdt]” met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land, hetgeen wijst op een specifieke zorgvuldigheidsplicht. Deze specifieke zorgvuldigheidsplicht gebiedt dat de materiële beoordeling van



de in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet vermelde elementen dient te gebeuren voorafgaand aan en op een relevant tijdstip ten aanzien van het treffen van de beslissing tot verwijdering.

In voorliggende zaak dient dus minstens uit de stukken van het administratief dossier te blijken dat de verwerende partij voorafgaand aan het treffen van het thans bestreden bevel om het grondgebied te verlaten, dat ongetwijfeld en zonder dat dit wordt betwist in de nota met opmerkingen, een beslissing tot verwijdering uitmaakt in de zin van de artikelen 1, §1, 6° en 74/13 van de vreemdelingenwet, rekening heeft gehouden met het specifieke gezins- en familieleven.

De Raad merkt op dat uit het administratief verslag vreemdelingencontrole van 8 maart 2018 dat zich in het administratief dossier bevindt en dat werd opgesteld naar aanleiding van de afspraak van de verzoekende partij op diezelfde dag bij de gemeente om een verklaring af te leggen inzake haar huwelijk met A.M., blijkt dat de politie op het formulier invulde dat de verzoekende partij 5 maanden zwanger was. Deze afspraak bij de gemeente leidde blijkens het administratief dossier tot de vaststelling dat de verzoekende partij illegaal op het grondgebied verblijft, reden waarom haar een bevel om het grondgebied te verlaten werd uitgereikt. De verwerende partij was dus voor het nemen van de bestreden beslissing onmiskenbaar op de hoogte van de zwangerschap van de verzoekende partij.

De Raad stelt vervolgens vast dat het administratief dossier geen elementen bevat die toelaten vast te stellen dat de verwerende partij de specifieke gezinssituatie, meer bepaald het gegeven dat de verzoekende partij op 8 maart 2018 5 maanden zwanger was, in rekening heeft genomen bij de beslissing van diezelfde datum tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. De bestreden akte zelf bevat wel de volgende afweging met betrekking tot het gezinsleven:

*“Betrokkene heeft zich samen met de heer A.M. (...), houder van een Belgische verblijfskaart, aangeboden bij de burgerlijke stand van de stad Antwerpen in verband met haar wettelijke samenwoning. Haar intentie om wettelijk samen te wonen geeft haar echter niet automatisch recht op verblijf. Er kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven zoals voorzien in artikel 8 EVRM. Er kan dus geconcludeerd worden dat een terugkeer naar Marokko geen schending van artikel 8 EVRM inhoudt.”*

De verwerende partij beperkt er zich aldus toe te stellen dat het de intentie om wettelijk samen te wonen met A.M. de verzoekende partij geen automatisch verblijfsrecht geeft, zodat een terugkeer naar het land van oorsprong om daar een machtiging aan te vragen, niet in disproportionaliteit staat met het recht op een gezins- of privéleven, zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM. Zoals de verzoekende partij pertinent aanvoert, blijkt dus dat de verwerende partij nagelaten heeft om de specifieke gezinssituatie van de verzoekende partij, namelijk het haar nochtans gekende gegeven dat zij zwanger is, in rekening te nemen. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt zoals gesteld dat de verwerende partij op het ogenblik van de bestreden beslissing wel degelijk op de hoogte was van deze specifieke gegevens.

De Raad benadrukt dat de verplichting om rekening te houden met de in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet vermelde belangen inhoudt dat de verwerende partij, bij de beslissing om een bevel af te geven, actueel en *ex nunc* een afweging moet maken van de gezins- en familiale belangen van de betrokken vreemdeling. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken. Hoewel de verwerende partij op zich correct stelt dat de loutere intentie om wettelijk samen te wonen met de heer A.M. die houder is van een Belgische verblijfskaart de verzoekende partij nog niet automatisch een verblijfsrecht geeft, stelt de Raad vast dat in casu artikel 74/13 van de vreemdelingenwet werd miskend doordat de verwerende partij zich bij de afgifte van het bestreden bevel op het enkele standpunt stelt dat de terugkeer van de verzoekende partij naar haar land van oorsprong om daar een (verblijfs)machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat met zijn recht op gezinsleven. Immers gaat de verwerende partij hierbij op onaanvaardbare wijze voorbij aan de haar kenbare, specifieke omstandigheden van de verzoekende partij, namelijk dat zij een kind verwacht. De verwerende partij verzuimde deze gegevens mee te nemen in haar belangenafweging en hierdoor heeft zij op grond van een onvolledig onderzoek van de specifieke gezinssituatie beslist dat de terugkeer niet disproportioneel is ten aanzien van het recht op een gezinsleven zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM.

Een schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet en van het zorgvuldigheidsbeginsel is dan ook aangetoond.

In de mate dat de verwerende partij in de nota met opmerkingen verwijst naar rechtspraak van het EHRM en stelt dat de verzoekende partij er zelf heeft voor gekozen kinderen te krijgen en de autoriteiten voor een voldongen feit te stellen en in de mate dat zij stelt dat een zwangerschap niet voldoende is om aan te tonen dat er sprake is van buitengewone omstandigheden betreft dit 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 overige beschouwingen in de nota met opmerkingen doen aan het voorgaande geen afbreuk.

Waar in de aanloop naar, dan wel bij het nemen van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten geen blijk wordt gegeven van een onderzoek naar of afweging van de specifieke gezinssituatie van de verzoekende partij die een kind verwacht met haar echtgenoot die een verblijfsrecht in België geniet, kan de Raad enkel vaststellen dat de verwerende partij bij het nemen van het bestreden bevel niet is tegemoet gekomen aan de beoordeling die hem toekwam in het licht van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet en van de zorgvuldigheidsplicht. 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).

Het enig middel is, in de aangegeven mate, gegrond. Deze vaststelling leidt reeds tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, zodat een onderzoek van de overige middelenonderdelen zich niet opdringt.

### 3. Korte debatten

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. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

### 4. Kosten

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

## **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 8 maart 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten wordt vernietigd.

### **Artikel 2**

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

### **Artikel 3**

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negentien december tweeduizend achttien door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU