

## Arrest

nr. 219 323 van 2 april 2019  
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat N. MALANDA  
Adolphe Lacomblélaan 59-61 / 5  
1030 SCHAARBEEK**

tegen:

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

### **DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,**

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Russische nationaliteit te zijn, in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigster van haar minderjarig kind X op 15 oktober 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 13 september 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13quinquies).

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 17 januari 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 februari 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat N. MALANDA, die verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché T. VERSCHUEREN, die verschijnt voor de verwerende partij.

### **WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:**

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeksters echtgenoot verblijft in Zweden waar hij het statuut heeft van subsidiair beschermde. Verzoekster diende op 21 december 2016 eveneens een verzoek in om internationale bescherming in Zweden, doch werd in het kader van de Dublin III-Verordening op 27 april 2017 overgebracht naar Duitsland.

1.2. Op 14 augustus 2017 vroeg verzoekster internationale bescherming aan in België.

1.3. Op 24 april 2018 nam de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en subsidiaire beschermingsstatus.

1.4. Op 13 september 2018 werd een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker afgegeven (bijlage 13quinquies). Dit is de thans bestreden beslissing, die als volgt gemotiveerd is:

“(…)

*In uitvoering van artikel 52/3, §1 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan mevrouw, die verklaart te heten,*

*[…]*

*+ 1 kind: […]*

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

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

*Op 24/04/2018 werd door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen een beslissing van weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus genomen*

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

*In uitvoering van artikel 7, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de betrokkene bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 (dertig) dagen.*

*(…)”*

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

2.1. Verzoekster voert een enig middel aan dat zij uiteenzet als volgt:

### **“1. EERSTE EN ENIG MIDDEL**

*Schending van:*

*o artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (“EVRM”)*

*o artikelen 7,41 en 48 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie*

*o artikel 5 van Richtlijn 2008/115/EG (“Terugkeerrichtlijn”)*

*o artikelen 62 en 74/13 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (“Vw”)*

*o artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen*

*o het algemeen rechtsbeginsel van het recht om gehoord te worden*

*o de zorgvuldigheids- en evenredigheidsbeginselen*

#### **1.1. Eerste onderdeel**

#### **1.2.**

*Zoals blijkt uit het feitenrelaas, is verzoekster gehuwd, en heeft zij een in België geboren kind wiens vader haar echtgenoot is.*

*De door verweerder genomen beslissing houdt een bevel om het grondgebied te verlaten van het grondgebied van België, evenals van het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen (met inbegrip van Zweden, land waar de echtgenoot van verzoekster en vader van hun gemeenschappelijk kind verblijft, die er het statuut van subsidiair beschermd heeft).*

*In het licht van het feitenrelaas, houdt deze beslissing geen enkele rekening met het gezinsleven van verzoekster en haar kind.*

*Het recht op eerbiediging van privé- familie- en gezinsleven vloeit voort uit artikel 8 EVRM, dat als volgt luidt:*

*"1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, 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 Voor eensluidend verklaard afschrift en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. "*

*Ook artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie bepaalt dat eenieder recht heeft op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn communicatie.*

*Artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn en artikel 74/13 Vw schrijven voor dat de overheid bij het nemen van een beslissing tot verwijdering rekening moet houden met 'het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven (...) van de betrokken onderdaan van een derde land".*

*Dit werd bevestigd in het arrest van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 11 december 2014 in zaak C-249/13.*

*De tekst van de aan verzoekster afgeleverde bijlage 13quinquies bevat geen enkele vermelding van een inoverwegingname door de overheid van het hoger belang van de dochter van verzoekster.*

*Evenmin wordt er rekening gehouden met het gezinsleven van verzoekster.*

*Dit terwijl de Dienst Vreemdelingenzaken gehouden is tot het voeren van een actief onderzoek wat dat betreft en zich niet louter kan beperken tot wat hij al weet.*

*Gelet op het voorgaande, schendt de beslissing in bijlage 13quinquies bovenvermelde artikelen.*

#### *1.2. Tweede onderdeel*

*Uit de aan verzoekster ter kennis gebrachte bijlage 13quinquies blijkt niet dat zij gehoord werd met betrekking tot de de genomen beslissing.*

*De overheid voert geen enkele uitzonderlijke omstandigheden aan die deze tekortkoming zouden kunnen rechtvaardigen.*

*Het recht om te worden gehoord waarborgt dat eenieder naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar moet kunnen maken in het kader van een administratieve procedure, en dit voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden.*

*Dit recht wordt door het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie gewaarborgd. Artikel 41, 2, eerste streep van dit Handvest bepaalt dat eenieder het recht heeft om te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen, terwijl zijn artikel 48 bepaalt dat eenieder tegen wie een vervolging is ingesteld, wordt voor onschuldig gehouden totdat zijn schuld in rechte is komen vast te staan alsook dat aan eenieder tegen wie een vervolging is ingesteld, wordt de eerbiediging van de rechten van de verdediging gegarandeerd.*

*Artikel 62 Vw § 1. bepaalt dat, wanneer er wordt overwogen om het verblijf van een vreemdeling te beëindigen of in te trekken, de betrokkene hiervan schriftelijk op de hoogte dient te worden gebracht en hem de mogelijkheid moet worden geboden om de relevante elementen aan te voeren die het nemen van een beslissing kunnen verhinderen of beïnvloeden.*

*Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie:*

*"... heeft de regel dat aan de adressaat van een bezwarend besluit de gelegenheid moet worden gegeven om zijn opmerkingen kenbaar te maken voordat dit besluit wordt genomen, tot doel de bevoegde autoriteit in staat te stellen naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen. Die regel beoogt met name, ter verzekering van de effectieve bescherming van de betrokken persoon, deze laatste in staat te stellen om een vergissing te corrigeren of persoonlijke omstandigheden aan te voeren die ervoor pleiten dat het besluit wordt genomen, niet wordt genomen of dat in een bepaalde zin wordt besloten."*

*In casu heeft verzoekster, doordat verwerende partij haar niet de gelegenheid heeft gegeven om haar opmerkingen kenbaar te maken, haar recht om gehoord te worden niet kunnen uitoefenen voor dat de*

*overheid de beslissing bijlage 13quinquies nam, hetgeen haar een zwaar nadeel berokkent en een schending uitmaakt van de in dit onderdeel opgesomde artikelen, alsook van het algemeen rechtsbeginsel van het recht om gehoord te worden.*

*Zij heeft immers het feit dat zij op 2 oktober 2018 een interview had bij de Zweedse migratiedienst te Parijs niet kunnen aankaarten, alsook haar inspanningen om haar originele documenten terug te krijgen van de Duitse autoriteiten.*

### *1.3. Derde onderdeel*

*Door geen rekening te houden met het recht om gehoord te worden van verzoekster, heeft de Dienst Vreemdelingenzaken niet, of minstens onvoldoende rekening kunnen houden met de specificiteit van haar situatie, zoals blijkt uit de zeer summiere motivering van de bestreden beslissing.*

*Gelet op de op de overheid rustende verplichtingen, maakt het feit dat de kwestieuze bijlage 13quinquies helemaal niet verwijst naar het gezinsleven van verzoekster en geen motivering bevat betreffende het belang van het kind en omtrent de reden waarom zij het Schengen-grondgebied moet verlaten ondanks haar sterke gezinsbanden, een schending uit van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen die bepalen dat bestuurshandelingen uitdrukkelijk dienen te worden gemotiveerd en dat de opgelegde motivering in de akte op afdoende wijze de afdoende juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.*

*Het reeds geciteerd arrest C-249/13 van het Hof van Justitie van de Europese Unie luidde wat dat betreft als volgt:*

*"Dat recht om te worden gehoord impliceert tevens dat de overheid met de nodige aandacht kennis neemt van de opmerkingen van de betrokkene door alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken en het besluit omstandig te motiveren [...]. De verplichting om een besluit op voldoende specifieke en concrete wijze te motiveren opdat de betrokkene in staat is te begrijpen waarom zijn verzoek is geweigerd, vormt dus het uitvloeisel van het beginsel van eerbiediging van de rechten van de verdediging [...]."*

*Door niet alleen het recht van verzoekster om gehoord te worden te miskennen, maar ook door de bijlage 13quinquies onvoldoende te motiveren is verweerders niet alleen schromelijk tekortgekomen aan zijn motiveringsplicht maar ook aan zijn zorgvuldigheidsplicht."*

2.2. In het eerste onderdeel voert verzoekster aan dat het bevel om het grondgebied te verlaten geen rekening houdt met haar gezinsleven, in het bijzonder wat betreft het feit dat haar echtgenoot in Zweden verblijft en er de subsidiaire beschermingsstatus heeft. Zij wijst erop dat het bevel om het grondgebied te verlaten betrekking heeft op het gehele Schengen grondgebied, waartoe ook Zweden behoort. Ze voert in het tweede en derde onderdeel in dit verband ook aan dat zij niet werd gehoord overeenkomstig artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie en dat er aldus geen rekening werd gehouden met haar specifieke situatie.

In de bestreden beslissing wordt inderdaad vastgesteld dat het bevel om het grondgebied te verlaten geldt ten aanzien van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, waaronder ook Zweden. Verzoekster maakt aldus aannemelijk dat de bestreden beslissing de gezinshereniging en het contact met haar echtgenoot bemoeilijkt of zelfs verhindert. Er blijkt uit de bestreden beslissing niet dat rekening werd gehouden met het feit dat haar echtgenoot in Zweden verblijft. De bestreden beslissing heeft dan ook nagelaten rekening te houden met verzoeksters gezinsleven, zoals nochtans vereist door 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).

In de nota met opmerkingen verklaart de verwerende partij dat er zich in het administratief dossier een evaluatie bevindt met betrekking tot verzoeksters familiale situatie. Zij meent dat derhalve is voldaan aan het vereiste van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Zij wijst daarbij op het bepaalde in het arrest van de Raad van State nr. 188.414 van 15 juni 2017.

In het administratief dossier bevindt zich inderdaad een document "evaluatie artikel 74/13" d.d. 13 september 2018. Deze nota vermeldt onder meer:

“(...)

*Gezins- en familielevens: Betrokkene heeft een broer in België: M.S.M. (...) Mevrouw wordt onderhouden door haar broer. Mevrouw heeft een man, K.M. die in Asarum in Zweden woont.*

“...”

Het louter vermelden van het feit dat verzoeksters echtgenoot in Zweden woont, kan niet gezien worden als een “*evaluatie*” in de zin van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. De nota is immers beperkt tot een loutere opsomming van verzoeksters familiale situatie en houdt geen enkele beoordeling in. De verwerende partij kan dan ook niet worden bijgetreden waar zij beweert rekening te hebben gehouden met het gezinsleven.

Waar de verwerende partij aanvoert dat verzoekster in Tsjetsjenië een procedure tot gezinshereniging kan opstarten, houdt dit een *post factum*-motivering in. Ook het feit dat zij in Zweden zou hebben nagelaten de autoriteiten op de hoogte te brengen van haar huwelijk en pas op 23 augustus 2017 een aanvraag tot gezinshereniging indiende, houdt slechts een *post factum*-motivering in. Noch uit de bestreden beslissing, noch uit de “*evaluatie*” in het administratief dossier blijkt op welke wijze, bij het nemen van de verwijderingsbeslissing, met het gezinsleven rekening werd gehouden. De *post factum*-beweringen van de verwerende partij staan er niet aan in de weg dat deze beoordeling moest plaatsvinden op het ogenblik van het nemen van de verwijderingsbeslissing.

Het enig middel is in die mate gegrond.

### 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.

## **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 13 september 2018 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker (bijlage 13*quinquies*) wordt vernietigd.

### **Artikel 2**

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op twee april tweeduizend negentien door:

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

C. VERHAERT