



## Arrest

nr. 229 380 van 28 november 2019  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. DE SCHUTTER  
Brusselsesteenweg 54  
2800 MECHELEN

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Sociale Zaken en  
Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie.

### DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Congolese (D.R.C.) nationaliteit te zijn, op 10 juli 2019 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 10 juni 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) en van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 10 juni 2019 waarbij een inreisverbod van drie jaar wordt opgelegd (bijlage 13sexies).

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 21 augustus 2019, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 23 september 2019.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DE GROOTE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KIWAKANA, die *loco* advocaat B. DE SCHUTTER verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. RAUX, 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 10 juni 2019 treft de gemachtigde van de bevoegde minister (hierna: de gemachtigde) ten aanzien van de verzoekster een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) en een beslissing waarbij een inreisverbod van drie jaar wordt opgelegd (bijlage 13sexies). Het betreft de thans bestreden beslissingen, die aan de verzoekster werden ter kennis gebracht op 10 juni 2019.

De eerste bestreden beslissing is de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing is als volgt gemotiveerd:

*"(...)*

*Betrokkene werd gehoord door de politie van ANTWERPEN op 09.06.2019 en in deze beslissing werd rekening gehouden met zijn/haar verklaringen.*

*Aan de Mevrouw, die verklaart te heten:*

*Naam: M., M. O.,*

*Voornaam: Ch.*

*Geboortedatum: (...)1984*

*Geboorteplaats: Kinshasa*

*Nationaliteit: Congo (Dem. Rep.)*

*In voorkomend geval, alias: M. B. W. (...) 1981 – M. B. M. W. (...) 1991*

*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 10.06.2019*

#### **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 (hierna 'de wet') en volgende feiten:*

*Artikel 7, alinea 1, van de wet:*

- ° 1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2, van de wet vereiste documenten.*
- ° 3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.*

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

*Betrokkene is op heterdaad betrapt voor wederzijdse slagen en verwondingen PV nummer AN.43.LB.066350/2019 en aanmatige naam AN.22.LB.066411 van de politiezone ANTWERPEN*

*Gezien het bedrieglijk karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door haar gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.*

*Betrokkene verklaart dat haar familie in België woont en naar hier gekomen is omdat haar familie slachtoffer was van agressie.*

*Betrokkene verklaart dat ze drie kinderen heeft waarvan één de Belgische nationaliteit heeft.*

*Betrokkene verklaart geen medische problemen te hebben.*

*Betrokkene heeft geen recht meer op verblijf afvoering van ambtswege 08.04.2016 en geen recht op terugkeer dor een afwezigheid van meer dan 1 jaar.*

*Gezien betrokkene in België niet tot een verblijf is toegelaten dien zij zich hierbij te laten vergezellen door haar jongen kinderen teneinde de belangen van deze kinderen en de gezinseenheid niet te schaden.*

*Betrokkene werd reeds veroordeeld door Hof wegens slagen en verwondingen.*

*Bovendien heeft het feit dat de familie van betrokkene in België verblijft, kan niet worden behouden, aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden. Het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is*

*Een schending van de artikelen 3 en 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt. Betrokkene werd reeds veroordeeld door Hof van Beroep wegens slagen en verwondingen.*

*Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Minister in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.*

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

*° Artikel 74/14 §3, 1°: er bestaat een risico op onderduiken.*

*° Artikel 74/14 §3, 3°: de onderdaan van een derde land is een gevaar voor de openbare orde*

*Er bestaat een risico op onderduiken:*

*1° Betrokkene heeft na haar negatieve beslissing ivm haar illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.*

*Betrokkene beweert sinds 1995 in België te verblijven. Uit het administratief dossier blijkt dat zij haar verblijf heeft trachten te regulariseren maar dit werd geweigerd. Nadien heeft ze geen nieuwe aanvraag ingediend.*

*2° Betrokkene heeft in het kader van een procedure voor internationale bescherming of een verblijfsaanvraag valse of misleidende informatie gebruikt of valse of vervalste documenten gebruikt of fraude gepleegd.*

*Maakt gebruik van: alias: M. B. W. (...) 1981 – M. B. M. W. (...) 1991*

*Feiten van openbare orde: Betrokkene is op heterdaad betrapt voor wederzijdse slagen en verwondingen PV nummer AN.43.LB.066350/2019 en aanmatige naam AN.22.LB.066411 van de politiezone ANTWERPEN*

*Betrokkene is op heterdaad betrapt voor wederzijdse slagen en verwondingen PV nummer AN.43.LB.066350/2019 en aanmatige naam AN.22.LB.066411 van de politiezone ANTWERPEN*

*Gezien het bedrieglijk karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door haar gedrag wordt de openbare orde te kunnen schaden.  
(...)”*

*De tweede bestreden beslissing is het inreisverbod van drie jaar. Deze beslissing bevat de volgende motieven:*

*“(…)”*

*Betrokkene werd gehoord door de politie van ANTWERPEN op 09.06.2019 en in deze beslissing werd rekening gehouden met zijn/haar verklaringen.*

*Aan de Mevrouw, die verklaart te heten:*

*Naam : M. M. O.*

*voornaam : Ch.*

*geboortedatum : (...) 1984*

*geboorteplaats : Kinshasa*

*nationaliteit : Congo (Dem. Rep.)*

*In voorkomend geval, alias: alias: M. B. W. (...)1981 – M. B. M. W. (...)1991*

*wordt een inreisverbod voor 3 jaar opgelegd,*

voor het grondgebied van België, 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.

De beslissing tot verwijdering van 09.06.2019 gaat gepaard met dit inreisverbod

#### REDEN VAN DE BESLISSING:

Het inreisverbod wordt afgegeven in toepassing van het hierna vermelde artikel van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en op grond van volgende feiten:

Artikel 74/11, §1, tweede lid, de beslissing tot verwijdering gaat gepaard met een inreisverbod omdat:

- ☐ 1° voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan en/of;
- ☐ 2° een vroegere beslissing tot verwijdering niet uitgevoerd werd.

Er bestaat een risico op onderduiken:

1° Betrokkene heeft na haar negatieve beslissing ivm haar illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.

Betrokkene beweert sinds 1995 in België te verblijven. Uit het administratief dossier blijkt dat zij haar verblijf heeft trachten te regulariseren maar dit werd geweigerd. Nadien heeft ze geen nieuwe aanvraag ingediend.

2° Betrokkene heeft in het kader van een procedure voor internationale bescherming of een verblijfsaanvraag valse of misleidende informatie gebruikt of valse of vervalste documenten gebruikt of fraude gepleegd.

Maakt gebruik van alias : alias: M. B. W. (...)1981 – M. B. M. W. (...)1991

Feiten van openbare orde : Betrokkene is op heterdaad betrapt voor wederzijdse slagen en verwondingen PV nummer AN.43.LB.066350/2019 en aanmatige naam AN.22.LB.066411 van de politiezone ANTWERPEN

Betrokkene is op heterdaad betrapt voor wederzijdse slagen en verwondingen PV nummer AN.43.LB.066350/2019 en aanmatige naam AN.22.LB.066411 van de politiezone ANTWERPEN

Gezien het bedrieglijk karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door haar gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.

Redenen waarom haar een inreisverbod wordt opgelegd.

Om de volgende reden(en) gaat het bevel gepaard met een inreisverbod van drie jaar:

Betrokkene verklaart dat haar familie in België woont en naar hier gekomen is omdat haar familie slachtoffer was van agressie.

Betrokkene verklaart dat ze drie kinderen heeft waarvan er één de Belgische nationaliteit heeft.

Betrokkene verklaart geen medische problemen te hebben.

Betrokkene heeft geen recht meer op verblijf afvoering van ambtswege 08.04.2016 en geen recht op terugkeer door een afwezigheid van meer dan 1 jaar.

Gezien betrokkene in België niet tot een verblijf is toegelaten dient zij zich hierbij te laten vergezellen door haar jonge kinderen teneinde de belangen van deze kinderen en de gezinseenheid niet te schaden.

Betrokkene werd reeds veroordeeld door Hof van Beroep wegens slagen en verwondingen.

Bovendien het feit dat de familie van betrokkene in België verblijft, kan niet worden behouden, aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden. Het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is

*Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Minister in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13. Een schending van de artikelen 3 en 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.*

*Gezien het bedrieglijk karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door haar gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.*

*Betrokkene heeft niet getwijfeld om op illegale wijze in België te verblijven en om de openbare orde te schaden. Gelet op al deze elementen, het belang van de immigratiecontrole en het handhaven van de openbare orde, is een inreisverbod van 3 jaar proportioneel.*

*(...)”*

## 2. Over de rechtspleging

Aan de verzoekster werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan.

## 3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste en enig middel voert de verzoekster de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te New York op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), in samenhang met 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 het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekster betoogt dienaangaande als volgt:

*“1.*

*In de bestreden beslissingen wordt weliswaar vermeld dat verzoekster drie minderjarige kinderen heeft doch er wordt gesteld dat verzoekster feiten tegen de openbare orde heeft gepleegd, en dat verzoekster haar kinderen kan laten vergezellen bij de terugkeer om het recht op gezinseenheid niet te schaden.*

*Verzoekster wijst er op dat haar gezinsleven en het hoger belang van haar minderjarige kinderen niet of alleszins onvoldoende werden afgewogen tegenover de belangen van de Belgische staat.*

*Verzoekster wijst er op dat niet wordt betwist dat één van haar kinderen de Belgische nationaliteit heeft, zodat dit kind niet kan verplicht worden het Belgische grondgebied te verlaten en dat dit kind geen nuttig effect van haar Belgische nationaliteit kan verkrijgen indien zij niet samen met haar ouders op het Belgisch grondgebied kan verblijven (HvJ C-34/09 - 08.03.2011 Ruiz Zambrano). En zelfs als dit kind met verzoekster zou meereizen naar Congo DRC, dan nog wordt in de bestreden beslissing niet in het minst nagegaan of, en in welke mate, de belangen van dit kind, dat in België is geboren en steeds in België heeft gewoond, worden geschaad. Evenmin wordt geëvalueerd of en hoe dit kind contact zou kunnen onderhouden met haar vader bij wie zij thans verblijft.*

*Om die reden alleen al is er schending van het artikel 8 EVRM in samenhang met het artikel 74/13 Vreemdelingenwet.*

*2.*

*Voor wat betreft de verwijzing naar feiten van openbare orde, verwijst verzoekster naar de criteria bij de toepassing van het artikel 8, lid 2 EVRM, uit het arrest BOULTIF (EHRM 2 augustus 2001, Boulouf t. Zwitserland, ECLI:CE/ECHR/2001:0802JUD005427300) en uit het arrest ÜNER (EHRM 18 oktober 2006, Üner t. Nederland, ECLI:CE:ECHR:2001:0802JUD005427300) die moeten in rekening worden gebracht bij de afweging tussen het belang van het individu en dat van de staat om de openbare orde te handhaven, met name:*

*1. de aard en de ernst van het gepleegde misdrijf*

*2. de duur van het verblijf in het gastland*

*3. het tijdsverloop sinds het misdrijf en de gedragingen van de betrokkene sedertdien*

4. de nationaliteiten van de betrokkenen
5. de gezinssituatie van de vreemdeling, zoals de duur van het huwelijk
6. andere factoren die Uitdrukking geven aan de feitelijke invulling van het huwelijk
7. de vraag of de partner op de hoogte was van het misdrijf toen zij met de vreemdeling in het huwelijk trad of de relatie aanging
8. de vraag of er kinderen uit het huwelijk zijn geboren, en hun leeftijd
9. de ernst van de moeilijkheden die de echtgenote zal ondervinden als zij de vreemdelinge zou volgen naar het land van herkomst
10. het belang en het welzijn van de kinderen, in het bijzonder de ernst van de problemen die de kinderen zouden ondervinden in het land van het herkomst van de vreemdeling
11. de hechtheid van de sociale culturele en familiebanden van de vreemdeling met het gastland en met zijn land van herkomst

De in casu relevante factoren lijken in casu (1-5) en (9-11).

Met betrekking tot (1) de aard van de feiten kan uit het administratief dossier niet worden afgeleid hoe ernstig deze zijn. Er zijn slechts in zeer beperkte mate kopies van PV's in het administratief dossier aanwezig, naast een opsomming uit de bevraging "ANG" met vermelding van "details van gerechtelijke hits", waarbij slechts een overzicht van de notitienummers van een reeks PV's en de daaraan gekoppelde kwalificatie wordt vermeld, zonder details over de precieze feiten, laat staan over de gevolgen die daaraan werden toegekend. De opmaak van een PV leidt nog niet ipso facto tot de schuldigverklaring van eender welke betrokkene die daarin wordt vermeld.

Er wordt in de bestreden beslissingen ook melding gemaakt van een arrest van het Hof van Beroep te Antwerpen waarin verzoekster zou zijn veroordeeld voor slagen en verwondingen, doch in het administratief dossier kan, behoudens vergissing, geen kopie noch enige bespreking van inhoud van dit arrest worden teruggevonden.

Het is dan ook moeilijk om uitspraak te doen over de aard van de feiten, en alleszins blijkt nergens uit dat deze dermate zwaar waren dat zij een bevel om het grondgebied te verlaten en een inreisverbod rechtvaardigen.

In het licht daarvan moet ook het 3de criterium, ni. het tijdsverloop sinds de beweerde misdrijven worden gelezen. Sommige PV's waarnaar wordt verwezen zijn weliswaar van recente datum maar gelet op het feit dat de misdrijven zelf, laat staan hun aard, worden aangetoond, is dit in essentie niet relevant.

Bij de evaluatie van de criteria 2-3-5-9-10-11 uit de vermelde arresten van het EHRM blijkt dat verweerder alleszins rekening had moeten houden met volgende elementen:

- het feit dat verzoekster in 1995 op 11-jarige leeftijd in België aankwam begeleid door haar familie;
- dat zij steeds haar hoofdverblijf in België heeft gehouden, zodat zij geen of nauwelijks nog banden heeft met Congo DRC;
- dat zij tussen 2001 en 2017 wettig, en zelfs als gevestigde, op het grondgebied verbleef (de bestreden beslissingen melden zelfs foutief dat verzoekster zich tevergeefs trachtte te regulariseren, terwijl uit het dossier evenzeer blijkt dat zij in 2001 werd geregulariseerd en dat haar C-kaart in 2017 niet werd verlengd);
- dat zij drie minderjarige kinderen heeft die in België zijn geboren en die hier steeds hebben gewoond en die bijgevolg geen aantoonbare banden met Congo DRC hebben, behalve dan dat hun moeder daar tot 11-jarige leeftijd heeft verbleven.
- dat één van deze kinderen de Belgische nationaliteit heeft.

*Zodoende blijkt alleszins dat verweerder niet of alleszins kennelijk onvoldoende een fair balance toets heeft gemaakt, en dus geen zorgvuldige afweging heeft gemaakt.*

*Zodoende werden de artikelen 8 EVRM en 74/13 Vreemdelingenwet, in samenhang met het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden.”*

3.2. De verweerder repliceert hierop in de nota met opmerkingen als volgt:

*“Voorafgaand : onontvankelijkheid van bepaalde onderdelen van de middelen*

*Wanneer een partij een middel opwerpt, volstaat het niet dat zij enkel aangeeft welke regels overschreden zouden zijn, doch tevens dient zij op te merken op welke wijze er van een schending sprake zou zijn.*

*Luidens artikel 39/78 juncto artikel 39/69, §1, tweede lid, 4° van de Vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen. Onder “middel” in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden.*

*Verzoekster voert een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel aan. De Raad van State heeft beoordeeld dat het zorgvuldigheidsbeginsel geen beginsel is dat een middel kan gronden. Dit middelonderdeel moet bijgevolg als onontvankelijk aanzien worden.*

*Ondergeschikt merkt verwerende partij nog op dat zij zich niet kan verweren tegen een argumentatie die niet verder uitgewerkt werd dan dat de aangevoerde regels of beginselen geschonden zijn.*

*Stelling verzoekende partij*

*Verzoekster voert in haar eerste en enig middel de schending van het artikel 8 van het EVRM en artikel 74/13 van de Wet van 15.12.1980 aan daar haar gezinsleven en het hoger belang van haar kinderen onvoldoende zouden afgewogen zijn ten opzichte van de belangen van de staat. Verzoekster benadrukt dat een van haar kinderen de Belgische nationaliteit heeft en dat dit kind niet kan verplicht worden het Belgische grondgebied te verlaten. Het wordt niet door verweerder afgewogen of de belangen van dit kind zouden worden geschaad indien zij met verzoekster zou meereizen naar het land van herkomst en evenmin hoe zij contact met haar vader zou kunnen onderhouden. De inmenging in het privé- en gezinsleven van verweerder zou dus niet gerechtvaardigd zijn.*

*Tevens werpt verzoekster op dat verweerder geen fair balance toets zou hebben gemaakt met betrekking tot de openbare orde, en dus geen zorgvuldige afweging.*

*Weerlegging*

*Ten aanzien van het eerste en enig middel.*

*1. De formele motiveringsplicht heeft tot doel verzoekende partij in kennis te stellen van de redenen waarom verwerende partij de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover zij beschikt.*

*Verwerende partij is verplicht de juridische en feitelijke overwegingen in de akte op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze zonder evenwel verplicht te zijn de motieven van de motieven aan te geven*

*De determinerende motieven die de bestreden beslissing onderbouwen, kunnen op eenvoudige wijze in die beslissing worden gelezen. In casu is het voornaamste doel van de formele motiveringsplicht bereikt. 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.*

*Verwerende partij heeft in casu op geen enkele wijze haar motiveringsplicht geschonden.*

*2. Het bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen op basis van artikel 7, alinea 1, 1° en 3° van de wet van 15 december 1980.*

*Dit artikel bepaalt:*

*“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,*

*(...)*

*3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden;”*

*De bestreden beslissing motiveert inderdaad concreet op dit vlak:*

*“De betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en niet van een geldig visum/verblijfstitel op het moment van haar arrestatie.”*

*Verzoekende partij betwist dit standpunt evenmin in haar verzoekschrift.*

*Ook voor wat de argumentering in verband met de openbare orde betreft, wordt er in de bestreden beslissing gesteld dat:*

*“Betrokkene is op heterdaad betrapt voor wederzijdse slagen en verwondingen (PV nummer AN.43.LB.066350/2019 van de politiezone Antwerpen). Gezien het bedrieglijk karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door haar gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.”*

*Ook op dit vlak kon verwerende partij dan ook volledig terecht de bestreden beslissing nemen.*

*3. De bestreden beslissing berust op verschillende motieven die elk op zich afdoende zijn.*

*Volgens de theorie van de veelvuldigheid aan motieven, dient Uw Raad de beslissing niet te vernietigen die op twee of meer motieven gestoeld is waarvan één of enkele niet rechtsgeldig zou zijn wanneer blijkt dat de administratie dezelfde beslissing genomen zou hebben wanneer zij enkel het of de wettige redenen zou weerhouden hebben.*

*In dit concrete geval is het eerste motief, te weten het feit dat verzoekende partij niet in het bezit is van geldige verblijfsdocumenten, voldoende om de bestreden beslissing te rechtvaardigen. Het tweede motief volgend uit het gevaar voor de openbare orde wordt ten overvloede aangevoerd waardoor het middel op dit vlak niet aanvaard kan worden.*

*Inderdaad en volgens de theorie van de veelvuldigheid aan motieven, dient Uw Raad de beslissing niet te vernietigen die op twee of meer motieven gestoeld is waarvan één of enkele niet rechtsgeldig zou zijn wanneer blijkt dat de administratie dezelfde beslissing genomen zou hebben wanneer zij enkel het of de wettige redenen zou weerhouden hebben.*

*4. Wanneer een risico van schending van het respect voor het gezinsleven wordt aangevoerd, dient Uw Raad in de eerste plaats na te gaan of er een gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of de verzoekende partij zich kan beroepen op artikel 8 van het EVRM.*

*Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen.*

*Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is. Verder wijst verwerende partij er op dat de beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven, een feitenkwestie is.*



*Het dient te worden aangegeven dat slechts een wettigheidscontrole uitgevoerd dient te worden op de bestreden beslissing.*

*Bijgevolg dient er te worden nagegaan of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "fair balance" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezins-/privéleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde. Deze maatstaf impliceert dat Uw Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Uw Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren.*

*In het op heden voorliggende beroep werpt de verzoekende partij op dat zij zich op een gezinsleven in België baseert daar haar drie minderjarige kinderen, waarvan er een de Belgische nationaliteit heeft, in België zijn geboren, hier gewoond hebben, en die bijgevolg geen aantoonbare banden met Congo (DRC) hebben.*

*Het gezinsleven van verzoekster met haar kinderen is verondersteld. Echter en aangezien zij niet tot een verblijf is toegelaten, dient zij zich te laten vergezellen door haar kinderen teneinde de belangen van deze kinderen en de gezinseenheid niet te schaden. Verweerder stelt bovendien vast dat twee kinderen evenmin een geldig verblijfstitel bezitten.*

*Ondergeschikt en dit ten aanzien van een toelating op het grondgebied van het Rijk, en niet bij het einde van het verblijf (verzoekende partij heeft immers geen legaal verblijf in België), heeft het EHRM gemeend dat er geen sprake kan zijn van een inmenging en dat er bijgevolg geen onderzoek nodig is op basis van de tweede paragraaf van het artikel 8 in die zin dat er geen nood is om na te gaan of verwerende partij een gewettigd doel nagestreefd werd en of deze maatregel evenredig was ten aanzien van dit doel.*

*In dit geval acht het EHRM dat het desalniettemin gepast voorkomt om te onderzoeken of de overheid gehouden is tot een positieve verplichting tot het behoud of de ontwikkeling van het privé en/of gezinsleven.*

*Aangaande deze toetsing met betrekking tot het bestaan of ontbreken van deze positieve verplichting, heeft het Europees Hof geoordeeld dat :*

*«(...) de Staat moet een juist evenwicht vinden tussen de concurrerende belangen van het individu en de gemeenschap als geheel. In beide gevallen geniet de staat echter een zekere beoordelingsmarge. Bovendien legt artikel 8 geen algemene verplichting op aan een staat om de keuze van immigranten voor hun land van verblijf te respecteren en om gezinshereniging toe te staan op het grondgebied van dat land. (...) De factoren waarmee in dit verband rekening moet worden gehouden, zijn de mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk is verstoord, de mate waarin de betrokken personen banden met de betrokken verdragsluitende staat hebben, of er sprake is van onoverkomelijke hindernissen voor het gezin dat in het land van herkomst van een of meer van de betrokken personen woont en of er elementen zijn van controle van de immigratie (bijvoorbeeld precedents voor schendingen van immigratiewetgeving) of overwegingen van openbare orde die voor uitsluiting doorwegen (Solomon tegen Nederland (dec.), nr. 44328/98, 5 september 2000). Een ander belangrijk punt is of het gezinsleven in kwestie ontwikkeld werd in een periode waarin de betrokken personen wisten dat de situatie met betrekking tot de immigratieregels van een van hen zodanig was dat het duidelijk was dat het behoud van dit gezinsleven in het gastland van meet af aan precair zou zijn. Het Hof heeft eerder geoordeeld dat, wanneer dit het geval is, alleen in bijzonder uitzonderlijke omstandigheden de verwijdering van het familielid dat niet de nationaliteit van het gastland heeft, een schending van artikel 8 vormt.*

*Immers het dient vastgesteld te worden dat verzoekende partij zich illegaal heeft gevestigd op het Belgisch grondgebied. Zij kon dan ook niet onwetend zijn over het feit dat het verderzetten van haar privé -en gezinsleven een precair karakter bezat.*

*Bovendien merkt verzoekende partij geen enkele onoverkomelijke hindernis op om het voorgehouden privé –of gezinsleven verder te zetten in het land van herkomst en dit bijvoorbeeld met het gebruik van de moderne communicatiemiddelen.*

*Omwille van deze verschillende redenen is er bijgevolg vast te stellen dat de overheid geen enkele positieve verplichting had ten aanzien van verzoekende partij om te verblijven in het Rijk.*

*Ten laatste, het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven is niet absoluut. Inzake immigratie heeft het EHRM bij diverse gelegenheden eraan 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.*

*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.<sup>23</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 zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren.*

*Er kan bijgevolg geen schending van het artikel 8 van het EVRM weerhouden worden.*

*5. Voor wat het argument volgend uit artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 betreft, blijkt dat verweerder rekening heeft gehouden met de vereisten vervat in deze bepaling.*

*Het artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet stelt:*

*“Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins –en familieleden en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”*

*Verzoekster beweert dat verweerder geen rekening heeft gehouden met haar persoonlijke gezinssituatie.*

*Het dient echter herhaald te worden dat de beschouwingen in dit verband formeel niet moeten blijken uit de motivering van de bestreden beslissing zelf. In de bestreden beslissing blijkt concreet en duidelijk rekening gehouden te zijn met het voorgehouden gezinsleven, er wordt verwezen naar het argument onder punt 4. Het argument van verzoekende partij dat geen rekening werd gehouden met de elementen zoals voorzien in artikel 74/13 Vreemdelingenwet, mist dan ook feitelijke grondslag.*

*Een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet wordt niet aannemelijk gemaakt.*

*6. Het beroep is ongegrond.”*

### 3.3. Beoordeling

De verzoekster voert de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel, in samenhang met artikel 8 van het EVRM en artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

In zoverre de verweerder in de nota met opmerkingen te kennen geeft dat de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel niet ontvankelijk wordt aangevoerd, kan hij niet worden gevolgd. De zorgvuldigheidsplicht betreft met name een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, dat aan de beslissingnemende overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 22 maart 2010, nr. 202.182; RvS 21 september 2009, nr. 196.247; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). De verplichting om een correcte feitenvinding door te voeren impliceert dat de beslissing dient te steunen op een nauwgezette belangenafweging zodat de beslissing genomen wordt op basis van een afdoende en volledig onderzoek van het concrete geval (RvS 5 december 2017, nr. 240.096; RvS 15 september 2016, nr. 235.774; RvS 17 maart 2015, nr. 230.545; RvS 22 maart 2010, nr. 202.182; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Een zorgvuldige voorbereiding van de beslissing houdt in dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De overheid is onder meer verplicht om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk te onderzoeken, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (RvS 28 juni 2018, nr. 241.985; RvS 9 november 2017, nr. 239.826; RvS 12 april 2016, nr. 234.348; RvS 22 maart 2013, nr. 222.953; RvS 29 januari 2013, nr. 222.290; RvS 28 juni 2012, nr. 220.053).

De verzoekster voert in het enig middel onder meer aan dat geen zorgvuldig onderzoek werd gevoerd naar de elementen aangaande haar gezins- en familielevens in België en het hoger belang van haar kinderen. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) ziet niet in waaruit de verweerder afleidt dat de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel op onontvankelijke wijze wordt aangevoerd. Dat een beslissing wel degelijk kan worden vernietigd op grond van de enkele vaststelling dat het zorgvuldigheidsbeginsel is geschonden, blijkt uit de recente rechtspraak van de Raad van State (zie bv. RvS 2 juli 2018, nr. 242.035).

Voorts dient te worden vastgesteld dat de verzoekster zich in haar enig middel, in tegenstelling tot hetgeen de verweerder in de nota met opmerkingen voorhoudt, geenszins beroept op een schending van de formele motiveringsplicht. Het verweer betreffende het afdoende karakter van de geboden motivering is dan ook niet dienstig.

De verzoekster voert de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel, in combinatie met artikel 8 van het EVRM en artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

*“Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familielevens en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”*

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet verplicht de gemachtigde ertoe om, bij het nemen van een verwijderingsmaatregel, een individueel onderzoek door te voeren waarbij naar behoren rekening wordt gehouden met welbepaalde omstandigheden en fundamentele rechten en waarbij daaromtrent een concrete afweging wordt gemaakt. In zoverre rekening moet worden gehouden met het gezins- en familielevens, het hoger belang van het kind en met de gezondheidstoestand, vormt artikel 74/13 van de vreemdelingenwet een weerspiegeling van de artikelen 3 en 8 van het EVRM en de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM).

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet bevat bijgevolg een specifieke zorgvuldigheidsplicht die inhoudt dat de verweerder bij het nemen van een verwijderingsmaatregel *in concreto* dient te beoordelen of er elementen zijn die het nemen een dergelijke maatregel verhinderen. Hiertoe moet een concrete afweging worden gemaakt tussen de belangen van de betrokken vreemdeling en de belangen van de staat bij het voeren van een doeltreffend terugkeerbeleid. De verplichting om de specifieke in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet genoemde belangen van de vreemdeling af te wegen, geldt bij elke beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, ongeacht het aantal onderscheiden bepalingen van artikel 7, eerste lid, van de vreemdelingenwet waarop het bevel berust. Het verweer in de nota met opmerkingen inzake de veelheid aan motieven, is dan ook niet dienstig.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

*“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 gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”*

Wanneer een risico op schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven, dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (EHRM 31 oktober 2002, *Yildiz/Oostenrijk*, § 34; EHRM 23 juni 2008, *Maslov/Oostenrijk (GK)*, § 61).

De Raad merkt op dat uit de motieven van de bestreden beslissingen en uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de gemachtigde, op het moment dat hij deze beslissingen trof, op zich niet betwist dat de verzoekster en haar drie minderjarige kinderen in België een gezinsleven hebben ontplooid dat valt onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM. Een dergelijk

beschermingswaardig gezinsleven tussen ouders en minderjarige kinderen wordt overigens volgens vaste rechtspraak van het EHRM vermoed aanwezig te zijn. Er ontstaat tussen kind en ouder vanaf de geboorte een band die gelijkstaat met een beschermingswaardig gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM en dit enkel en alleen door het feit van de geboorte (EHRM 8 januari 2009, nr. 10606/07, *Joseph Grant v. Verenigd Koninkrijk*, par. 30; EHRM 28 november 1996, *Ahmut/Nederland*, § 60; EHRM 2 november 2010, *Şerife Yiğit/Turkije (GK)*, § 94). De band tussen een ouder en diens minderjarig kind zal slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden als verbroken kunnen worden beschouwd (EHRM 19 februari 1996, *Gül/Zwitserland*, § 32; EHRM 21 december 2001, *Sen/Nederland*, § 28). Van dergelijke uitzonderlijke omstandigheden kan geen indicatie worden teruggevonden in het administratief dossier.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt verder dat de verzoekster op 9 mei 2018 door S. V., inspecteur-rechercheur van de politie van de zone Mechelen-Willbroek, werd gehoord naar aanleiding van een vaststelling van onregelmatig verblijf. De verzoekster heeft toen onder meer de volgende verklaringen afgelegd: *“Ik heb 3 kinderen, waarvan één de Belgische nationaliteit heeft. Dit betreft H. E., ° 03/01/2010. Mijn andere kinderen zijn O. G. ° 20/09/2001 en O. S. ° 30/10/2003.”* Deze verklaring strookt met de vermelding van verzoeksters kinderen in de gegevenshistoriek van het rijksregister. De verzoekster verklaarde tevens dat zij sinds de leeftijd van 10 jaar Congo heeft verlaten door oorlog en dat haar familie toen reeds in België was. Op de vraag *“Om welke redenen keerde u niet terug naar uw herkomstland of kan u niet terugkeren naar uw herkomstland?”* antwoordde de verzoekster onder meer als volgt: *“Omdat ik daar geen familie meer heb. Enkel mijn moeder was daar nog maar zij is 10 maanden geleden overleden.”* Uit een nota van 9 mei 2018 blijkt dat de gemachtigde, na de ontvangst van het verslag hoorrecht, heeft beslist om de beslissing te veranderen en de verzoekster vrij te laten. De gemachtigde stelde hierbij vast dat er in het hoorrecht elementen werden aangehaald die niet van aard zijn dat er zonder problemen verwijderd kan worden. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt tevens dat de verzoekster vanaf 5 juni 2001 tot in 2017 over een geldige Belgische verblijfstitel beschikte.

Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat de gemachtigde op het moment van de bestreden beslissingen kennis had van bepaalde relevante elementen van verzoekers gezinsleven in België, zoals het feit dat de verzoekster lange tijd over een regelmatig verblijf in België beschikte en dat zij tijdens dit regelmatig verblijf in België drie kinderen kreeg, waarvan het jongste kind de Belgische nationaliteit heeft en niet de naam van de verzoekster, maar de naam H. draagt.

Daar waar de gemachtigde op 9 mei 2018 nog besliste om de verzoekster, ondanks de vaststelling van het onregelmatig verblijf, geen bevel om het grondgebied te verlaten af te leveren, ging de gemachtigde op 10 juni 2019 wel over tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Aangezien aan de verzoekster geen termijn werd toegekend voor een vrijwillig vertrek en gelet op de elementen van openbare orde, legde de gemachtigde op diezelfde datum een inreisverbod van drie jaar op.

In deze beide beslissingen wordt, op nagenoeg identieke wijze, als volgt gemotiveerd omtrent verzoeksters gezinsleven in België:

*“Betrokkene is op heterdaad betrapt voor wederzijdse slagen en verwondingen PV nummer AN.43.LB.066350/2019 en aanmatige naam AN.22.LB.066411 van de politiezone ANTWERPEN*

*Gezien het bedrieglijk karakter van deze feiten, kan worden afgeleid dat betrokkene door haar gedrag geacht wordt de openbare orde te kunnen schaden.*

*Betrokkene verklaart dat haar familie in België woont en naar hier gekomen is omdat haar familie slachtoffer was van agressie.*

*Betrokkene verklaart dat ze drie kinderen heeft waarvan één de Belgische nationaliteit heeft.(...)*

*Betrokkene heeft geen recht meer op verblijf afvoering van ambtswege 08.04.2016 en geen recht op terugkeer dor een afwezigheid van meer dan 1 jaar.*

*Gezien betrokkene in België niet tot een verblijf is toegelaten dien zij zich hierbij te laten vergezellen door haar jonge kinderen teneinde de belangen van deze kinderen en de gezinseenheid niet te schaden.*

*Betrokkene werd reeds veroordeeld door Hof wegens slagen en verwondingen.*

*Bovendien heeft het feit dat de familie van betrokkene in België verblijft, kan niet worden behouden, aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden. Het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is*

*Een schending van de artikelen 3 en 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt. Betrokkene werd reeds veroordeeld door Hof van Beroep wegens slagen en verwondingen.*

*Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Minister in zijn verwijderingsbeslissing rekening gehouden met de bepalingen van artikel 74/13.”*

Om na te gaan of er een schending voorligt van het recht op het gezinsleven, is het van belang om te weten of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot binnenkomst en/of verblijf heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf. In de voorliggende zaak is dit onderscheid echter moeilijk te maken. Uit de voorliggende gegevens blijkt immers dat de verzoekster gedurende ongeveer vijftien jaar een verblijfsrecht gehad heeft in België. Tijdens deze periode van regelmatig verblijf heeft de verzoeker haar drie kinderen gekregen. De verzoekster heeft haar verblijfsrecht nadien verloren doordat zij van ambtswege werd geschrapt en zij niet kon bewijzen dat zij België gedurende minder dan een jaar had verlaten. Om die redenen heeft de gemachtigde op 18 december 2017 beslist dat verzoeksters verblijfsrecht teloor was gegaan door een afwezigheid van meer dan één jaar en dat de verzoekster niet in aanmerking kwam voor een recht op terugkeer, zoals voorzien in artikel 19, §1, van de vreemdelingenwet.

In de paar jaren voorafgaand aan de bestreden beslissingen bevond de verzoekster zich dan ook in onregelmatig verblijf in België. Ook al zou in een dergelijke situatie kunnen worden gesteld dat de bestreden beslissingen zelf geen inmenging in het gezinsleven vormen, dan nog dient te worden opgemerkt dat er volgens de vaste rechtspraak van het EHRM onderzocht moet worden of er een positieve verplichting is voor de staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied te laten blijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het gezinsleven aldaar kan handhaven (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 redelijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van het individu enerzijds, en de samenleving anderzijds. Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge.

Zoals in de bestreden beslissingen pertinent wordt aangegeven, is het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezinsleven niet absoluut. Inzake immigratie heeft het EHRM er, ook inzake positieve verplichtingen, 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), noch om het recht op een bepaalde verblijfstitel te garanderen (EHRM 16 december 2014, *Chbihi Loudoudi e.a./België*, § 135). De Verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht, behoudens hun en ongeacht de verdragsverplichtingen die voor hen van verdragen voortvloeien, 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). In dat opzicht beschikt de staat dan ook over een beoordelingsmarge, en is de staat dus gerechtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

De omvang van de positieve verplichting is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang (EHRM 17 oktober 1986, *Rees/The United Kingdom*, § 37; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 39; EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 106-107). In het kader van een redelijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezinsleven 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 moeten worden afgewogen tegen het publieke belang betreffende een effectieve immigratiecontrole en/of het handhaven van de openbare orde.

Een andere belangrijke overweging is of het gezinsleven zich heeft ontwikkeld in een periode waarin de betrokken personen zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van een van hen ertoe leidt dat het voortbestaan van het gezins- en privéleven in het gastland vanaf het begin precair zou zijn. Waar dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 108; zie ook EHRM 17 april 2014, *Paposhvili/België*, § 142). Zoals hoger werd vastgesteld, heeft de verzoekster haar gezinsleven met haar drie minderjarige kinderen ontwikkeld in een periode waarin zij een geldige verblijfsstatus had in België. Zij heeft haar gezinsleven echter verder in België gehandhaafd toen zij haar regelmatig verblijf verloor.

Waar minderjarige kinderen betrokken zijn, *quod in casu*, dient tevens in het kader van de belangenafweging die artikel 8 van het EVRM vereist, het hoger belang van deze kinderen in overweging te worden genomen. Ook artikel 74/13 van de vreemdelingenwet legt uitdrukkelijk op dat, bij het nemen van een beslissing tot verwijdering, het hoger belang van het kind in rekening te nemen.

Het belang van het kind vormt de eerste overweging in de belangenafweging. Hoewel het hoger belang van het kind op zichzelf niet beslissend is, moet hieraan wel een belangrijk gewicht worden toegekend in de belangenafweging, vereist onder artikel 8 van het EVRM (EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 109). Het beginsel van het belang van het kind omvat twee aspecten, met name enerzijds het behouden van eenheid van het gezin en anderzijds het welzijn van het kind (EHRM 6 juli 2010, nr. 41615/07, *Neulinger en Shuruk v. Zwitserland (GK)*, par. 135-136).

Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt tevens dat het hoger belang van de kinderen niet enkel in deze belangenafweging moet worden meegenomen in het kader van beslissingen die rechtstreeks zijn getroffen ten aanzien van kinderen, maar ook bijvoorbeeld in het kader van een beslissing waarbij een verblijf wordt geweigerd aan één van beide ouders die zich in de aanvraag op de bescherming van het gezinsleven met deze kinderen heeft beroepen (EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, §§ 117 – 118). De impact van de bestreden beslissingen op de betrokken kinderen is dan ook een belangrijke overweging. Bijzondere aandacht wordt daarom besteed aan omstandigheden van de betrokken kinderen, zoals hun leeftijd, hun situatie in het gastland en het land van herkomst en de mate waarin zij afhankelijk zijn van hun ouders (EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 118).

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 de loutere 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 een verwijderingsmaatregel te treffen, ter zake een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te voeren en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben.

Hoewel artikel 8 van het EVRM geen uitdrukkelijk procedurele waarborgen bevat, stelt het EHRM dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door dit verdragsartikel worden gevrijwaard. Deze procedurele vuistregel is volgens het EHRM tevens van toepassing op situaties waar sprake is van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, *Mugenzi/Frankrijk*, § 46; EHRM 10 juli 2014, *Tanda-Muzinga/Frankrijk*, § 68). Staten gaan hun beoordelingsmarge te buiten en schenden artikel 8 van het EVRM wanneer zij falen op zorgvuldige wijze een redelijke belangenafweging te maken (EHRM 28 juni 2011, *Núñez/Noorwegen*, § 84; EHRM 10 juli 2014, *Mugenzi/Frankrijk*, § 62).

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissingen. Bijgevolg gaat de Raad na of de gemachtigde alle relevante feiten en omstandigheden in een belangenafweging heeft betrokken. Slechts indien dit het geval is, kan de Raad nagaan of de verweerder zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "fair balance" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het gezinsleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde. De Raad brengt nogmaals in herinnering dat op de verdragsluitende staten de verplichting rust om bij het nemen van een verblijfs- en/of verwijderingsbeslissing steeds nauwgezet de individuele en concrete omstandigheden van een bepaald geval te onderzoeken in het kader van een billijke belangenafweging conform artikel 8 van het EVRM (EHRM 11 februari 2010, nr. 31465/08, *Raza v. Bulgarije*, par. 54).

De Raad stelt vast dat *in casu* uit de gegevens van het administratief dossier duidelijk naar vóór komt dat de gemachtigde, op het ogenblik van het treffen van de bestreden beslissingen, op de hoogte was van het feit dat de verzoekster drie minderjarige kinderen heeft die in België zijn geboren en waarvan het jongste kind de Belgische nationaliteit heeft. De gemachtigde wist bijgevolg, zoals ook blijkt uit de motieven van de bestreden beslissingen, dat de verzoekster in België een gezinsleven heeft ontplooid met deze minderjarige kinderen.

In het licht van hetgeen hierboven werd gesteld, merkt de Raad op dat een aangevoerde grief op grond van artikel 8 van het EVRM in het kader van de thans bestreden verwijderingsmaatregel kan worden aangenomen wanneer blijkt dat de gemachtigde ofwel 1) niet alle relevante feiten en omstandigheden kenbaar in zijn beoordeling en afweging heeft betrokken, ofwel, indien dit wel het geval is, 2) zich ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "*fair balance*" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezinsleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en/of het handhaven van de openbare orde. Deze laatste beoordeling moet door de Raad, die optreedt als annulatierechter, terughoudend worden getoetst.

De Raad stelt *in casu* evenwel vast dat noch uit de motieven van de bestreden beslissingen, noch uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de gemachtigde op concrete wijze het (hoger) belang van verzoeksters minderjarige kinderen in rekening heeft genomen. De gemachtigde stelt weliswaar dat de verzoekster zich bij haar terugkeer dient te laten vergezellen van haar minderjarige kinderen teneinde hun belangen en de gezinseenheid niet te schaden en dat een schending van artikel 8 van het EVRM niet aannemelijk wordt gemaakt omdat deze bescherming niet absoluut is en de verzoekster inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden, doch hieruit blijkt nog niet dat er een concrete en specifieke afweging werd gemaakt tussen de belangen van de Belgische staat en het hoger belang van verzoeksters minderjarige kinderen. Zoals de verzoekster pertinent stelt, blijkt bijvoorbeeld niet dat de gemachtigde concreet heeft geëvalueerd in welke mate de belangen van haar jongste dochter, die de Belgische nationaliteit heeft en steeds in België heeft gewoond, worden geschaad indien dit kind de verzoekster moet vergezellen naar de Democratische Republiek Congo. De verzoekster geeft in dit kader ook terecht aan dat haar Belgische dochter contact moet kunnen blijven onderhouden met haar vader bij wie zij thans verblijft.

De gemachtigde vermeldt in de bestreden beslissingen weliswaar dat de verzoekster verklaard heeft dat zij drie kinderen heeft, waarvan één de Belgische nationaliteit heeft. Deze eenvoudige vermelding van de verklaringen van de verzoekster impliceert echter nog niet dat de gemachtigde een concrete belangenafweging heeft doorgevoerd inzake het hoger belang verzoeksters kinderen. Waar in de bestreden beslissingen wordt gemotiveerd dat de verzoekster er zelf moet voor zorgen dat de belangen van haar kinderen en de gezinseenheid niet worden geschaad, door haar kinderen mee te nemen bij de terugkeer naar haar land van herkomst, getuigt ook deze redengeving op geen enkele wijze van een zorgvuldige afweging van de onderscheiden belangen die bij het nemen van de bestreden maatregelen zijn betrokken. Dit motief kan immers zonder meer bij elke terugkeerprocedure van een derdelander met minderjarige kinderen worden gehanteerd, en het houdt tevens de negatie in van de verplichting die op de overheid rust om bij het nemen van een verblijfs- en/of verwijderingsbeslissing steeds nauwgezet de individuele en concrete omstandigheden van een bepaald geval te onderzoeken in het kader van een billijke belangenafweging in het licht van de door artikel 8 van het EVRM beschermde rechten. Bovendien was de gemachtigde er onmiskienbaar van op de hoogte dat verzoeksters Belgische dochter logischerwijze ook een Belgische vader heeft, wiens familienaam zij overigens draagt. Aangezien de eenheid van gezin niet enkel betrekking heeft op de banden tussen moeder en kind maar wel op de banden van het kind met de vader én de moeder (dit is het kerngezin), kan de gemachtigde niet redelijkerwijze volstaan met het idee dat de eenheid van het gezin zou kunnen worden beschermd doordat de verzoekster haar Belgische dochter meeneemt bij de terugkeer naar het land van herkomst.

Daarnaast merkt de Raad op dat de gemachtigde tevens op de hoogte was van het feit dat alle minderjarige kinderen van de verzoekster in België zijn geboren en dat zij hier ook opgroeiden tijdens een voornamelijk regelmatig verblijf van de verzoekster. Zoals de verzoekster pertinent stelt, hebben deze kinderen geen aantoonbare banden met de Democratische Republiek Congo, behalve dan het feit dat hun moeder er heeft verbleven tot zij in 1995, op 11-jarige leeftijd, naar België kwam. Ook deze specifieke omstandigheden die het gezinsleven van de verzoekster met haar minderjarige kinderen hier ten lande kenmerken, worden door de gemachtigde niet meegenomen in een concrete belangenafweging in het licht van artikel 8 van het EVRM.

De Raad benadrukt dat in de situatie dat een voorgenomen verwijderingsmaatregel een scheiding van gezinsleden tot gevolg heeft dan wel bepaalde gezinsleden dwingt het Schengengrondgebied te verlaten ook al maken deze niet het voorwerp uit van de bestreden verwijderingsmaatregel en het bijbehorende inreisverbod, het gezinsleven en het hoger belang van het kind daadwerkelijk in rekening moeten worden gebracht. Hiertoe moet het bestuur alle relevante feiten en omstandigheden in de belangenafweging betrekken en moet zij op een concrete en geïndividualiseerde wijze het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het gezinsleven hier te lande en het hoger belang van de minderjarige kinderen van deze vreemdeling afwegen tegen het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.

*In casu* blijkt echter niet dat de gemachtigde een zorgvuldige beoordeling heeft doorgevoerd van alle relevante elementen en omstandigheden die het gezinsleven van de verzoekster en het hoger belang van haar minderjarige kinderen kenmerken.

Het gegeven dat de gemachtigde zich in de bestreden beslissingen op het standpunt stelt dat de verzoekster inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden en dat het recht op eerbiediging van het gezinsleven niet absoluut is, doet geen afbreuk aan de verplichting die artikel 8 van het EVRM oplegt om de concrete gezinssituatie van de verzoekster en de specifieke elementen betreffende het hoger belang van haar minderjarige kinderen in rekening te nemen en concreet af te wegen tegen het belang van de staat bij het vrijwaren van de openbare orde.

In het voorliggend geval blijkt noch uit de bestreden beslissingen, noch de stukken in het administratief dossier dat de gemachtigde bij de besluitvorming aangaande het bevel om het grondgebied te verlaten en het bijbehorende inreisverbod van drie jaar rekening heeft gehouden met de volledige specifieke gezinssituatie van de verzoekster en meer in het bijzonder met het hoger belang van haar drie minderjarige kinderen die allen in België zijn geboren en zijn opgegroeid tijdens een hoofdzakelijk regelmatig verblijf van de verzoekster en waarvan het jongste kind de Belgische nationaliteit en een Belgische vader heeft. Het komt niet aan de Raad, als annulatierechter, toe om zelf de specifieke situatie van de verzoekster en het hoger belang van haar minderjarige kinderen af te wegen tegen het algemeen belang van de staat bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde. De Raad kan enkel een door de gemachtigde doorgevoerde belangenafweging marginaal toetsen indien bij deze afweging alle van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar werden betrokken. De Raad kan dan ook niet oordelen of de belangafweging (kennelijk) (on)redelijk is zonder zich in de plaats te stellen van de bevoegde overheid (cf. RvS 26 september 2018, nr. 242.436; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

In de mate dat artikel 8 van het EVRM een concrete beoordeling en billijke afweging vereist van alle relevante feiten en omstandigheden, is deze bepaling geschonden (EHRM 11 juli 2000, *Ciliz/Nederland*, § 66; EHRM 10 juli 2014, *Mugenzi/Frankrijk*, § 46; EHRM 10 juli 2014, *Tanda-Muzinga/Frankrijk*, § 68).

Het verweer in de nota met opmerkingen doet aan deze vaststelling geen afbreuk. Waar de verweerder op louter affirmatieve wijze laat gelden dat de verzoekster via de moderne communicatiemiddelen contact kan houden en dat er geen enkele onoverkomelijke hindernis is om het voorgehouden gezinsleven verder te zetten in het land van herkomst, maakt dit vage betoog een *a posteriori*-motivering uit die niet is terug te vinden in de bestreden beslissingen of in de stukken van het administratief dossier, zoals dit voorlag op het moment van de bestreden beslissingen. Het toelaten van een dergelijk verweer zou de wapengelijkheid onder de gedingpartijen in het gedrang brengen (RvS 25 januari 2010, nr. 199.865) en dit ontnemt de verzoekster om haar beroepsrecht ter zake naar behoren uit te oefenen (cf. HvJ 11 december 2014, C-249/13, *Boudjlida*, ptn 38 en 59). Bovendien gaat dit betoog voorbij aan wat hoger werd toegelicht en kan dit de vastgestelde onregelmatigheid niet rechtzetten of herstellen (cf. RvS 28 oktober 2008, nr. 187.420). Wederom geeft de verweerder blijk van een gebrek aan bekommernis aangaande de specifieke omstandigheden en het hoger belang van verzoeksters kinderen, waarbij de jongste dochter de Belgische nationaliteit en een Belgische vader heeft.

Uit de voorliggende gegevens blijkt niet dat verweerder oog heeft gehad voor de concrete individuele situatie van verzoeksters minderjarige kinderen. Nergens is enig onderzoek terug te vinden naar de individuele omstandigheden van de betrokken kinderen, zoals hun leeftijd, hun situatie in het gastland, eventuele moeilijkheden die zij zullen ondervinden in het land van herkomst en de mate waarin zij afhankelijk zijn van de verzoekster. Het vrijwaren van de nationale veiligheid kan een legitieme doelstelling zijn, waarbij de aanwezigheid van minderjarige kinderen in België geenszins op absolute wijze aan verwijdering en een inreisverbod in de weg staat, doch de verzoekster vermag wel te



verwachten dat de belangen van de minderjarige kinderen concreet worden afgewogen, *quod non in casu*.

Een schending van de zorgvuldigheidsplicht, in samenhang met artikel 8 van het EVRM, is dan ook aangetoond.

Het gebrek aan een zorgvuldige beoordeling van de voorliggende gegevens in het licht van de door artikel 8 van het EVRM geboden bescherming kleeft zowel aan de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, dat inhoudt dat de verzoekster onmiddellijk het Schengengrondgebied dient te verlaten, als aan het bestreden inreisverbod waarbij het de verzoekster wordt verboden om gedurende drie jaar terug te keren naar of te verblijven op het Schengengrondgebied. De beide bestreden beslissingen bevatten overigens ook nagenoeg dezelfde motivering omtrent artikel 8 van het EVRM.

Gelet op het bepaalde in artikel 74/11, § 1, tweede lid, van de vreemdelingenwet dient bovendien te worden aangenomen dat geen inreisverbod mogelijk is zonder beslissing tot verwijdering (RvS 18 december 2013, nr. 225.871 en RvS 26 juni 2014, nr. 227.898). Het thans bestreden inreisverbod betreft een *accessorium* van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten (*cf.* RvS 16 december 2014, nr. 229.575) en er blijkt niet dat dit kan blijven bestaan, los van het bevel om het grondgebied te verlaten waarmee het gepaard gaat.

De gegrondheid van het enig middel leidt dan ook tot de nietigverklaring van de beide bestreden beslissingen.

#### 4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen. 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 minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 10 juni 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) en de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 10 juni 2019 waarbij een inreisverbod van drie jaar wordt opgelegd (bijlage 13sexies) worden vernietigd.

#### Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig november tweeduizend negentien door:

mevr. C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter.

K. VERKIMPEN

C. DE GROOTE