

Arrest

nr. 269 123 van 28 februari 2022
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat R.-M. SUKENNIK
Florencestraat 13
1000 BRUSSEL

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Braziliaanse nationaliteit te zijn, op 13 december 2021 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 van 13 november 2021 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 24 januari 2022, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 februari 2022.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken F. TAMBORIJN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KIWAKANA, die *loco* advocaat R.-M. SUKENNIK verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. RAUX, die *loco* advocaten D. MATRAY & A. DE WILDE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekster werd op 12 november 2021 te Menen ter gelegenheid van een *Joint Action Day* in het kader van 'EMPACT' (*European Multidisciplinary Platform Against Criminal Threats*) geïnterpelleerd door de politie wegens sluikwerk.

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie trof op 13 november 2021 een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Verzoekster werd hiervan diezelfde dag in kennis gesteld.

Dit vormt de bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“(...)

BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

Betrokkene werd gehoord door de politie van Grensleie op 13/11/2021 en in deze beslissing werd rekening gehouden met haar verklaringen.

Aan Mevrouw,;

Naam: S.(...) d.(...) O.(...)

Voornaam: T.(...)

Geboortedatum: (...)

Geboorteplaats: (...)

Nationaliteit: Onbepaald

In voorkomend geval, alias:

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen,

- tenzij zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,

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

uiterlijk op 13/11/2021.

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:

■ 8° wanneer hij een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige of in ondergeschikt verband uitoefent, zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging.

Betrokkene bezit geen arbeidskaart of single permit. (PV (...)/2021 van de politiezone Grensleie)

Betrokkene verklaart 2 minderjarige kinderen in België te hebben. Ze verklaart geen medische problemen te hebben. Een schending van de artikelen 3 en 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

Bovendien het feit dat de kinderen van betrokkene in België verblijven, kan niet worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is.

Overwegende dat de maatschappij het recht heeft zich te beschermen tegen betrokkene die geen enkele vorm van respect heeft voor haar wetten en regels, overwegende dat de openbare orde dient te worden beschermd en dat een verwijdering uit het Rijk hiertoe een gepaste maatregel vormt. Het gevaar dat betrokkene vormt voor de openbare orde, is bijgevolg superieur aan de privébelangen die zij kan doen gelden in het kader van artikel 8 EVRM.

Gelet op het feit dat uit het administratief dossier blijkt dat alle gezinsleden niet geregistreerd zijn bij de administratie en bijgevolg illegaal op het grondgebied verblijven, kan betrokkene niet voorhouden van hen gescheiden te worden. Alle gezinsleden verblijven net als zij illegaal in het Rijk en hebben dus geen verblijfsrecht. Bij gevolg kan geen schending van artikel 8 van het EVRM worden ingeroepen. In het land van herkomst kan het hele gezin samen een nieuwe toekomst opbouwen. Het hele gezin zal België moeten verlaten.

Bijgevolg heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris 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 bedreiging voor de openbare orde op grond van artikel 57/6/1, § 2.

Er bestaat een risico op onderduiken:

1° Betrokkene heeft na zijn illegale binnenkomst of tijdens zijn illegaal verblijf geen verblijfsaanvraag of verzoek of internationale bescherming ingediend binnen de door de wet voorziene termijn.

Betrokkene kan niet aantonen sedert wanneer hij in België verblijft. Uit het administratief dossier blijkt niet dat hij zijn verblijf op de wettelijk voorziene manier heeft trachten te regulariseren.

3° Betrokkene werkt niet mee of heeft niet meegewerkt met de overheden.

Betrokkene heeft zich niet aangemeld bij de gemeente binnen de door artikel 5 van de wet van 15/12/1980 bepaalde termijn en levert geen bewijs dat zij op hotel logeert.

Betrokkene is op heterdaad betrapt voor zwartwerk (PV (...)/2021 van de politiezone Grensleie)

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

(...)”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert verzoekster onder andere 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 van het voorzichtigheids- en zorgvuldigheidsbeginsel. Verzoekster stelt in haar enig middel het volgende :

“Première branche

EN CE QUE la partie adverse adopte un ordre de quitter le territoire qu'elle motive en fait de la manière suivante, après avoir spécifié que la requérante a été entendue et que la motivation de la décision est basée sur ses déclarations :

[...]

ALORS QUE l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 prévoit que :

« Lors de la prise d'une décision d'éloignement, le ministre ou son délégué tient compte de l'intérêt supérieur de l'enfant, de la vie familiale, et de l'état de santé du ressortissant d'un pays tiers concerné ».

Vie familiale

Que la vie privée et familiale est également protégée dans le cadre de l'article 8 de la CEDH selon lequel:

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. » ;

(...)

Que la motivation de la décision querellée est lapidaire et ne mentionne même pas l'identité de ses enfants;

Que la requérante est la mère de trois enfants et non pas de deux enfants ;

Que l'identité même des enfants de la requérante est absente de la décision attaquée ;

Que cela témoigne du manque total de soin et de diligence de la partie adverse dans la prise de la décision querellée ;

Que le simple fait que ses enfants ne bénéficient pas d'un titre de séjour en Belgique ne signifie pas qu'ils ne bénéficient pas de la protection de leur droit à une vie familiale couverte par la CEDH !

Qu'il ne ressort nullement du dossier administratif de la requérante ou du rapport administratif de police dressé le 12 et 13 novembre 2021 que l'identité des pères de ses enfants, leur titre de séjour ou leur nationalité n'ait été demandés à la requérante ;

(...)

Que la seule motivation selon laquelle les membres de cette famille - composée selon la décision querellée de 3 personnes - ne disposent pas de papier, que la mère a dû travailler de manière non déclarée et que rien ne leur empêche de poursuivre leur vie au Brésil, ne témoigne en aucune manière de la prise en considération réelle de la vie familiale de la requérante et de ses trois enfants !

Que dès lors que la vie familiale n'a pas été analysée ni prise en considération par la partie adverse, il semble dès lors évident qu'aucune mise en balance n'a été effectuée entre la vie familiale de la requérante, l'ordre public et la communauté dans son ensemble ;

Qu'en effet, ni la motivation de la décision querellée, ni le dossier administratif de la requérante ne démontrent de mise en balance personnalisée et réelle des intérêts concurrents de la requérante, de sa famille et de la communauté dans son ensemble ;

Intérêt supérieur de l'enfant

ET ALORS QUE la décision querellée ne comporte aucune motivation relative à l'intérêt supérieur des enfants de la requérante ;

Que de par le fait que la décision débute par énoncer que la requérante n'aurait que deux enfants permet de facto de conclure que l'intérêt du troisième enfant (sans pouvoir identifier lequel) n'a par hypothèse absolument pas été considéré ;

Que l'intérêt supérieur des deux autres enfants de la requérante n'a pas été analysé ni pris en considération par la partie requérante ;

Qu'un examen du dossier administratif de la partie requérante ne fait apparaître aucun examen de l'intérêt supérieur des enfants de la requérante en contradiction totale à l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 ;

Qu'il s'agit de trois enfants mineurs âgés de 11, 6 et 1 an ;

Que l'intérêt d'un enfant ne se résume pas exclusivement à la présence de leur mère à leur côté mais aussi à la présence de leur père, à vivre dans le pays qu'ils considèrent comme le leur - la Belgique étant

le pays qui les a tous vus naître-, à ne pas être déracinés, à poursuivre leur scolarité dans une langue qu'ils maîtrisent et dans laquelle M.(...) et S.(...) ont appris à lire et à écrire, à ne pas perdre tous leurs repères ;

Qu'il ressort du rapport administratif de police que la requérante a indiqué que la présence de ses enfants s'opposait à ce qu'elle doive quitter le territoire ;

Que malgré cet élément clair, la partie adverse a totalement fait fi de leur intérêt, que ce soit dans la prise de la décision querellée mais également dans la motivation de celle-ci ;

(...)

Que la partie adverse n'a pas motivé sa décision au regard de l'intérêt supérieur des enfants mineurs de la requérante et a donc violé l'article 22bis de la Constitution, l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 ainsi que ses obligations de motivation adéquate ;

ET ALORS QUE les filles de la requérante sont en outre scolarisées en Belgique ;

(...)."

Als bijlagen bij haar verzoekschrift voegt verzoekster onder andere identiteitsgegevens van dhr. M. A. R., geboorteaktes en paspoorten van haar twee dochters samen met stukken betreffende hun scholing en een geboorteakte van haar op 28 juli 2020 geboren zoon (Verzoekschrift, bijlagen 2, 3 en 5).

2.2. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete 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). Het door verzoekster aangevoerde voorzichtigheidsbeginsel heeft ook betrekking op de zorgvuldige voorbereiding die aan het bestuurlijke optreden dient vooraf te gaan.

2.3. De bestreden beslissing vermeldt uitdrukkelijk artikel 7, eerste lid, 8°, van de vreemdelingenwet als haar juridische grondslag. Deze wetsbepaling luidt als volgt:

"Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde of, in de in 1°, 2°, 5°, 9°, 11° of 12° bedoelde gevallen, moet de minister of zijn gemachtigde een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven 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 :

(...)

8° wanneer hij een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige of in ondergeschikt verband uitoefent zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging;

(...)."

2.4. Uit het administratief dossier blijkt dat verzoekster door de politie van Menen werd geïnterpelleerd op 12 november 2021 toen zij in een *airB&B* via de website '*Redlights*' seksuele diensten aanbood tegen betaling zonder hiervan aangifte te doen.

2.5. Verzoekster betwist geenszins de pertinente vaststelling van de gemachtigde van de staatssecretaris dat *"(b)etrokkene (...) geen arbeidskaart of single permit (bezit). (PV (...)/2021 van de politiezone Grensleie)"*, waardoor deze laatste in toepassing van voormelde wetsbepaling in beginsel een bevel om het grondgebied te verlaten kon afleveren. Hierbij diende wel het voorschrift uit het door verzoekster geschonden geachte artikel 74/13 van de vreemdelingenwet in acht te worden genomen.

2.6. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

"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."

In haar eerste middelonderdeel betoogt verzoekster dat bij het nemen van het bestreden bevel onvoldoende rekening werd gehouden met de elementen uit artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, in het bijzonder met haar gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.

2.7. De Raad voor Vreemdelingebetwistingen (hierna: de Raad) stelt op basis van de gegevens uit het administratief dossier vast dat verzoekster op 12 november 2021 aan de politie slechts summiere verklaringen aflegde, maar dat zij duidelijk te kennen gaf dat haar kinderen, die te Brussel bij een vriendin verbleven, een terugkeer naar haar land van herkomst in de weg staan.

2.8. In de bestreden beslissing wordt met betrekking tot de elementen uit artikel 74/13 van de vreemdelingenwet het volgende gesteld:

“Betrokkene verklaart 2 minderjarige kinderen in België te hebben. Ze verklaart geen medische problemen te hebben. Een schending van de artikelen 3 en 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt. Bovendien het feit dat de kinderen van betrokkene in België verblijven, kan niet worden behouden in het kader van de bepalingen van artikel 8§1 van het EVRM aangezien betrokkene inbreuken heeft gepleegd die de openbare orde van het land schaden zoals bepaald in artikel 8§2 van het EVRM. Uit de bepalingen van het tweede lid van art. 8 van het EVRM blijkt dat het recht op eerbieding van het privé- en gezinsleven niet absoluut is.

Overwegende dat de maatschappij het recht heeft zich te beschermen tegen betrokkene die geen enkele vorm van respect heeft voor haar wetten en regels, overwegende dat de openbare orde dient te worden beschermd en dat een verwijdering uit het Rijk hiertoe een gepaste maatregel vormt. Het gevaar dat betrokkene vormt voor de openbare orde, is bijgevolg superieur aan de privébelangen die zij kan doen gelden in het kader van artikel 8 EVRM.

Gelet op het feit dat uit het administratief dossier blijkt dat alle gezinsleden niet geregistreerd zijn bij de administratie en bijgevolg illegaal op het grondgebied verblijven, kan betrokkene niet voorhouden van hen gescheiden te worden. Alle gezinsleden verblijven net als zij illegaal in het Rijk en hebben dus geen verblijfsrecht. Bij gevolg kan geen schending van artikel 8 van het EVRM worden ingeroepen. In het land van herkomst kan het hele gezin samen een nieuwe toekomst opbouwen. Het hele gezin zal België moeten verlaten.

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

2.9. Samen met verzoekster merkt de Raad op dat het onduidelijk is uit welke gegevens de gemachtigde van de staatssecretaris opmaakt dat zij slechts 2 minderjarige kinderen zou hebben, terwijl uit de stukken die bij het verzoekschrift werden gevoegd duidelijk blijkt dat zij drie kinderen heeft (van 1, 6 en thans 12 jaar), die allen in België geboren zijn en waarvan de oudste twee te Vorst school lopen.

2.10. In haar nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij als volgt op de kritiek van verzoekster:

“(…)

6. Het artikel 74/13 van de Wet van 15 december 1980 verplichtte verwerende partij enkel rekening te houden met haar 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.

7. Het beginsel van het belang van het kind omvat twee aspecten, met name (i) het behouden van eenheid van het gezin en (ii) het welzijn van het kind (EHRM 6 juli 2010, nr. 41615/07, Neulinger en Shuruk v. Zwitserland (GK), par. 135-136). Bijzondere aandacht moet bijgevolg worden besteed aan de ernst van de moeilijkheden waarmee de kinderen zouden worden geconfronteerd in het land van herkomst. Relevant voor dit onderzoek zijn de omstandigheden van de betrokken kinderen, zoals de leeftijd van de minderjarige kinderen, de omvang en hechtheid van hun culturele, sociale en linguïstische banden met zowel het land van herkomst als met de Verdragsluitende staat, de duur van hun verblijf in de Verdragsluitende staat en de mate waarin zij afhankelijk zijn van hun ouders. Een fundamentele kwestie is de vraag of de betrokken kinderen een leeftijd hebben waarop zij zich nog aan een andere omgeving kunnen aanpassen.

Eerst en vooral dient er op gewezen te worden dat de bestreden beslissingen gelden voor alle leden van het gezin waardoor er geen problemen kunnen ontstaan voor wat de eenheid van het gezin betreft.

De kinderen van verzoekende partij zijn nog erg jong. Het jongste kind is slechts één jaar oud en het oudste slechts 11 jaar oud. Zij hebben dus een leeftijd waarop ze zich nog aan een andere omgeving kunnen aanpassen, minstens toont verzoekende partij met haar nagenoeg zuiver theoretisch betoog niet aan dat hierover anders moet worden geoordeeld. Verzoekende partij heeft wel de overtuiging dat het niet te rijmen valt met het hoger belang van haar kinderen om terug te keren naar Brazilië en dat dit nefast zou zijn onder meer voor hun scholing, maar dergelijke overtuiging kan de bestreden beslissing niet aan het wankelen brengen. Verzoekende partij toont nergens in concreto aan dat de fysieke, geestelijke, spirituele, psychologische en sociale ontwikkeling van haar kinderen niet kan plaatsgrijpen in Brazilië en

ze daar een intensieve begeleiding van ouders, burens, leerkrachten, kennissen en vrienden zullen ontberen.

Verwerende partij wijst er in dit verband nog op dat volgens het Europees Hof voor de Rechten van de Mens het belang van het kind geen "troefkaart" kan zijn om elk kind, wiens levensomstandigheden er hierdoor op verbeteren, tot verblijf te moeten toelaten.

Het Grondwettelijk Hof merkte in een arrest van 13 juli 2017 op dat hoewel het belang van het kind een primordiaal karakter heeft, het daarom nog geen absoluut karakter heeft.

Dit rechtscollege verduidelijkte evenzeer dat bij de afweging van de verschillende op het spel staande belangen het belang van het kind een bijzondere plaats inneemt door het feit dat het de zwakke partij is in de familiale relatie, maar dat die bijzondere plaats het evenwel niet onmogelijk maakt om eveneens rekening te houden met de belangen van de andere in het geding zijnde partijen.

Evenmin verhindert het hoger belang van het kind dat er een correcte toepassing gemaakt wordt van de bepalingen van de Vreemdelingenwet.

Bovendien geniet het kind of de kinderen waarvan sprake niet over een geldig verblijf in België.

8. Verzoekende partij werpt de schending op van artikel 3 van het Verdrag inzake de Rechten van het Kind. De loutere vermelding van dit artikel kan niet tot de vernietiging leiden omdat verzoekende partij op geen enkele wijze aantoont hoe dit artikel geschonden wordt. Bovendien wordt opgemerkt dat artikel 3 van dit verdrag, dat voorziet dat bij alle maatregelen betreffende kinderen de belangen van het kind de eerste overweging vormen, wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, op zichzelf niet volstaat om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is. Deze verdragsbepaling is geen duidelijke en juridisch volledige bepaling die de verdragspartijen of een onthoudingsplicht of een strikt omschreven plicht om op een welbepaalde wijze te handelen, oplegt. Aan deze bepaling moet derhalve een directe werking worden onzegd. Verzoekende partij kan daarom de rechtstreekse schending van dit artikel van het Kinderrechtenverdrag niet dienstig inroepen.

9. Het artikel 22 van de grondwet doet geen subjectief recht op verblijf ontstaan. Het past het eerbiedigen van het privé –en familieleven toe, "behalve in de gevallen en voorwaarden zoals bij de Wet bepaald". Het komt derhalve aan de wetgever toe om uit te maken wat het begrip van eerbiediging van het private leven uitmaakt. De Wet van 15 december 1980 is van dwingend recht en is in overeenstemming met de bepalingen van artikel 22 van de Grondwet.

10. De grief waarbij aangevoerd wordt dat het recht om gehoord te worden, geschonden zou zijn, faalt in feite. Het blijkt inderdaad uit het administratief dossier dat verzoekende partij minstens nog op 12.11.2021 gehoord werd en dat hiervan een bevestigend formulier te vinden is in het administratief dossier. Dit gehoor vond plaats voor het nemen van de bestreden beslissing.

Het komt aan de bestuurde toe om de administratieve overheid die moet beslissen op een volledige wijze te informeren. Gelet op het voorgaande gehoor had verzoekende partij hiertoe alle kansen.

Onder andere blijft verzoekende partij in gebreke om een staat van voldoende concrete elementen voor te brengen die zij ter kennis had kunnen brengen bij het nemen van de bestreden beslissing welke in de administratieve procedure tot een ander gevolg had kunnen leiden.

Verwerende partij dient hierbij vast te stellen dat verzoekende partij geen verdere gegevens aanvoert dan degene waar zij expliciet naar werd gevraagd. Voor het overige maakt zij nauwelijks opmerkingen.

In ieder geval voorziet het recht op een behoorlijk bestuur met name dat iedere persoon die eventueel negatief aangetast wordt door een individuele maatregel ten aanzien van zijn persoon, voor het nemen van een dergelijke beslissing gehoord wordt. Het arrest van het Europees Hof van Justitie (hierna EU HvJ) d.d. 05.11.2014, n° C-166/13 stelt dat:

"Zoals het Hof er aan herinnerd heeft in het punt 67 van het arrest YS e.a. (C-141/12 en C-372/12, EU:C:2014.2081 volgt duidelijk uit de bewoordingen van artikel 41 van het Handvest dat dit zich niet richt tot de lidstaten, maar enkel tot de instellingen, organen en organismen van de Unie (zie in deze zin arrest Cicala, C-482/10, EU:C:2011:868, punt 28). Bijgevolg kan een aanvrager van een verblijfstitel uit artikel 41, paragraaf 2, a geen recht om gehoord te worden halen in iedere procedure ten aanzien van zijn verzoek."

Deze rechtspraak wordt trouwens toegepast door een arrest van de Raad van State nr. 229.382 dd. 27 november 2014.

Verwerende partij herinnert er aan dat in tegenstelling tot de onderrichtingen van arrest van 10.09.2013 (C-383/13) van het Europees Hof van Justitie dat verzoekende partij wel elementen aanvoert waarover zij gehoord had willen worden, maar dat er reeds geoordeeld werd over deze door haar gekende elementen bij het nemen van de eerste beslissing. Er zal een tweede meer fundamenteel onderzoek gevoerd worden met een bijkomend gehoor van verzoekende partij over het geheel van haar persoonlijke omstandigheden. Bijgevolg blijft verzoekende partij in gebreke om een staat van concrete elementen voor te brengen die zij daarenboven nog ter kennis had kunnen brengen bij het nemen van de bestreden beslissing en blijft bijgevolg tevens in gebreke in welke zin de administratieve procedure tot een ander gevolg had kunnen

leiden. Zij geeft ter gelegenheid van haar horen enkel mee dat zij kinderen heeft en dat dit haar zou verhinderen om terug te keren naar haar land van herkomst.

Verzoekende partij bewijst dus niet dat haar recht om gehoord te worden of haar rechten van verdediging geschonden zouden zijn.

11. Voor wat de aangevoerde rechtspraak betreft, blijft verzoekende partij in gebreke om een direct verband tussen de informatie in deze arresten en haar persoonlijke situatie aan te tonen. Verzoekende partij toont inderdaad niet aan in hoeverre de situatie zoals beschreven in de arresten vergelijkbaar is. Het komt echter aan verzoekende partij toe, wanneer zij zich wenst te beroepen op situaties waarvan zij beweert dat ze vergelijkbaar zijn om ook aan te tonen dat de situatie inderdaad vergelijkbaar is met de hare. Bijgevolg volstaat het niet om zich te beperken tot overwegingen van algemene orde, men moet ook aantonen dat de vergelijkbaarheid van beide situaties er is wat in dit concrete geval niet gebeurt.

12. In de mate dat verzoekster de schending aanvoert van het evenredigheidsbeginsel, als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel, benadrukt verwerende partij dat ook dit beginsel de Raad niet toelaat het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat. De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het evenredigheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen.

13. Het rechtszekerheidsbeginsel – dat verzoekende partij ook geschonden acht – is een uit de rechtsstaat voortvloeiend beginsel dat inhoudt dat het recht voorzienbaar en toegankelijk dient te zijn zodat de rechtssubjecten in staat zijn de rechtsgevolgen van hun handelingen op voorhand in te schatten, en dat die rechtssubjecten moeten kunnen vertrouwen op een zekere standvastigheid bij het bestuur.

Het rechtszekerheidsbeginsel wordt niet geschonden indien een bestuur op een juiste en consequente manier toepassing maakt van een duidelijke wetsbepaling.

14. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de bevoegde minister de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de bevoegde minister bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Verzoeker slaagt er niet in aan te tonen dat er in casu werd uitgegaan van een foutieve feitenvinding, zodat de schending van de zorgvuldigheidsplicht niet kan worden aangenomen.

15. Geenszins toont verzoekende partij aan dat verwerende partij kennelijk onredelijk of onzorgvuldig zou hebben gehandeld.

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.

16. 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. Het behoort niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

17. Het opgeworpen middel is bijgevolg ongegrond.”

2.11. De Raad stelt vast dat de overwegingen uit de bestreden beslissing met betrekking tot het gezinsleven van verzoekster niet getuigen van een deugdelijke feitengaring. Ondanks de duidelijke verklaring van verzoekster ten tijde van haar interpellatie dat haar kinderen een obstakel zouden vormen bij een eventuele terugkeer, werd haar precieze gezinssituatie niet verder onderzocht. De verwerende partij reageert *post factum* in haar nota met opmerkingen met een reeks bijkomende overwegingen: “De kinderen van verzoekende partij zijn nog erg jong. Het jongste kind is slechts één jaar oud en het oudste slechts 11 jaar oud. Zij hebben dus een leeftijd waarop ze zich nog aan een andere omgeving kunnen aanpassen, minstens toont verzoekende partij met haar nagenoeg zuiver theoretisch betoog niet aan dat hierover anders moet worden geoordeeld.”. Deze *a posteriori*-motieven betreffende het gezinsleven en het hoger belang van de kinderen zijn evenwel niet van aard om de onzorgvuldige feitengaring inzake de in België geboren kinderen recht te trekken. Terloops wijst de Raad op het gebrek aan onderzoek inzake de verblijfssituatie van de vader van de kinderen, die in het verzoekschrift ook onder de aandacht wordt gebracht.

2.12. De bestreden beslissing is behept met een onzorgvuldigheid in het licht van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond en geeft aanleiding tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. De overige middelonderdelen behoeven geen verdere bespreking nu zij niet tot een ruimere nietigverklaring kunnen leiden.

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 van 13 november 2021 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig februari tweeduizend tweeëntwintig door:

dhr. F. TAMBORIJN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

F. TAMBORIJN