

## Arrest

nr. 274 989 van 5 juli 2022  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat ANDRIEN D. en F. LAURENT  
Mont Saint-Martin 22  
4000 LIÈGE**

**tegen:**

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

### DE VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Salvadoraanse nationaliteit te zijn, op 29 juli 2021 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 28 juni 2021 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - verzoeker om internationale bescherming.

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 10 mei 2022, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 7 juni 2022.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KIWAKANA, die loco advocaten D. ANDRIEN en F. LAURENT verschijnt voor de verzoekende partijen en van attaché C. D'HAENENS, die verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partijen hebben de Salvadoraanse nationaliteit.

Op 5 februari 2020 dienen de verzoekende partijen een aanvraag tot internationale bescherming in.

Op 10 november 2020 neemt de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en tot weigering van de subsidiaire

beschermingsstatus. Tegen deze beslissing dienen de verzoekende partijen een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Op 11 mei 2021 wordt het beroep tegen voormelde beslissing verworpen door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bij arrest nr. 254 404.

Op 28 juni 2021 neemt de verwerende partij een bevel om het grondgebied te verlaten – verzoeker om internationale bescherming (bijlage 13quinquies) ten aanzien van elk van de verzoekende partijen. Dit zijn de bestreden beslissingen en deze zijn als volgt gemotiveerd:

**“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN - VERZOEKER OM INTERNATIONALE BESCHERMING**

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

*naam : F. R.*

*voornaam : D. A.*

*geboortedatum : (...)2000*

*geboorteplaats : San Salvador*

*nationaliteit : El Salvador*

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

**REDEN VAN DE BESLISSING**

*Op 10/11/2020 werd door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen een negatieve beslissing inzake het verzoek om internationale bescherming genomen en op 11/05/2021 werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep tegen deze beslissing verworpen met toepassing van artikel 39/2, § 1, 1 °, van de wet van 15 december 1980*

*Betrokkene bevindt zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 2 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen hij verblijft langer in het Rijk dan de overeenkomstig artikel 6 van deze wet bepaalde termijn of slaagt er niet in het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd, inderdaad, betrokkene kwam het land binnen op 27/01/2020 en verblijft nog steeds op het grondgebied, zodat zijn (haar) regelmatig verblijf van 90 dagen overschreden is.*

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

En

**“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN - VERZOEKER OM INTERNATIONALE BESCHERMING**

*In uitvoering van artikel 52/3, §1 van de wet van 15 december 1930 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wordt aan mevrouw, die verklaart te heten,*

*naam : F. R.*

*voornaam : H. P.*

*geboortedatum : (...)2000*

*geboorteplaats : San Salvador*

*nationaliteit : El Salvador*

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

*Op 10/11/2020 werd door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen een negatieve beslissing inzake het verzoek om internationale bescherming genomen en op 11/05/2021 werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep tegen deze beslissing verworpen met toepassing van artikel 39/2, § 1,1°, van de wet van 15 december 1980*

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

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

## 2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voeren de verzoekende partijen de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM), van artikel 12 van Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, van de artikelen 7, 62 en 74/13 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), van artikel 22 van de Grondwet, van de hoorplicht, van het evenredigheidsbeginsel, en van het zorgvuldigheidsbeginsel. De verzoekende partijen verwijten de verwerende partij verder een manifeste appreciatiefout.

De verzoekende partijen lichten hun enig middel als volgt toe:

*“Manifeste appreciatiefout en schending van artikel 8 van het Europees verdrag voor de rechten van de mens van 4 november 1950, van artikel 12 van Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, goedgekeurd door de wet van 13 mei 1955, artikelen 7, 62 en 74/13 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), van het proportionaliteitsbeginsel, en van de zorgvuldigheidsplicht.*

*Volgens artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet: « 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 ».*

*Deze bepaling is de omzetting van artikel 5 van de terugkeerrichtlijn: “Bij de tenuitvoerlegging van deze richtlijn houden de lidstaten rekening met: a) het belang van het kind: b) het familie- en gezinsleven: c) de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. en eerbiedigen zij het beginsel van non-refoulement”.*

*Volgens artikel 12.2. van de terugkeerrichtlijn: "Het terugkeerbesluit en, in voorkomend geval, het besluit betreffende het inreisverbod en het besluit inzake verwijdering worden schriftelijk uitgevaardigd en vermelden de feitelijke en de rechtsgronden, alsook informatie over de rechtsmiddelen die openstaan’*

*Volgens de terugkeerrichtlijn «De lidstaten dienen en/oor te zorgen dat het beëindigen van illegaal verblijf van onderdanen van derde landen volgens een billijke en transparante procedure geschiedt. Overeenkomstig de algemene rechtsbeginselen van de EU moeten beslissingen die op grond van deze richtlijn worden genomen per geval vastgesteld worden en op objectieve criteria berusten, die zich niet beperken tot het loutere feit van illegaal verblijf. De lidstaten dienen bij het gebruik van standaardformulieren voor besluiten in het kader van terugkeer, te weten terugkeerbesluiten, en, in voorkomend geval, besluiten met betrekking tot een inreisverbod of verwijdering, dat beginsel te eerbiedigen en alle toepasselijke bepalingen van deze richtlijn na te leven» (Overweging nr. 6).*

Volgens artikel 22 van de Grondwet heeft ieder recht op eerbiediging van zijn privéleven en zijn gezinsleven. Artikel 8 EVRM garandeert het ook. Artikel 8 EVRM omschrijft het begrip 'gezinsleven' of het begrip 'privéleven' niet. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht moeten worden geïnterpreteerd. Wat het bestaan van een gezinsleven betreft, moet allereerst worden nagegaan of er sprake is van een gezin. Ten tweede moet het feitelijk lijken dat de persoonlijke band tussen de leden van dat gezin voldoende nauw is (zie EHRM 12 juli 2001, K. en T. / Finland, § 150). Vervolgens moet de Raad overwegen of er inmenging in het gezins- en / of privéleven is. In dit verband moet worden gecontroleerd of de vreemdeling voor het eerst om toelating heeft verzocht of dat het een beslissing die een verkregen verblijf beëindigt. Als dit een initiële toelating is, zoals in het onderhavig geval, is het EHRM van mening dat moet worden nagegaan of de staat een positieve verplichting heeft om de privé- en / of familielevens te helpen onderhouden en ontwikkelen. Dit gebeurt door het balanceren van de betrokken belangen. Als uit deze afweging van belangen blijkt dat de staat gebonden is door een positieve verplichting, is er sprake van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees / UK, §37). De vereisten van artikel 8 van het EVRM, zoals die van de andere bepalingen van het verdrag, zijn van de aard van de garantie en niet van de louter welwillendheid of praktische regeling (EHRM van 5 februari 2002, Conka / België, § 83), terwijl dit artikel de bepalingen van de wet van 15 december 1980 overweegt (EG 22 december 2010. nr. 210.029). Het bestaan van een gezinsleven of een privéleven, of beide, wordt in feite nagegaan.

Zoals blijkt uit de voorbereidende werken van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de vreemdelingenwet, met betrekking tot artikel 7 van de laatstgenoemde wet, is de verplichting om een terugkeerbesluit te nemen tegen elke onderdaan van een derde land dat illegaal op het grondgebied verblijft uiteraard niet van toepassing als de daadwerkelijke terugkeer van een vreemdeling een schending inhoudt van de artikelen 3 en 8 van het EVRM (Pari. St., 53, 1825/001, p. 17). Uit het voorgaande volgt dat als de tegenpartij, in sommige gevallen bepaald in artikel 7 van de wet, een bevel moet geven om het grondgebied te verlaten aan een onderdaan van een derde land die op Belgisch grondgebied verblijft en die illegaal verblijft deze verplichting moet niet worden opgevat als zich er automatisch en onder alle omstandigheden aan op te leggen. Het onregelmatige karakter van het verblijf kan dus op zichzelf niet volstaan om de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten te rechtvaardigen zonder andere factoren, voornamelijk in verband met de schending van de grondrechten die worden gewaarborgd door de artikelen 3 en 8 van het EVRM, ook in aanmerking te nemen, op een zodanige manier dat de wederpartij niet een bepaalde beoordelingsvrijheid wordt ontzegd en niet kan vertrouwen op een volledig verbonden bevoegdheid bij het uitvoeren van een bevel om het grondgebied te verlaten op basis van artikel 7 van de wet (RvV, arresten nr. 116.003 van 19 december 2013. nr. 132 278 van 28 oktober 2014, nr. 130 604 du 30 september 2014, nr. 129 985 du 23 september 2014, nr. 126 851 van 9 juli 2014, ...).

Volgens de Raad van State (arrest nr. 234.164 van 17 maart 2016): « 11.... la compétence du requérant pour l'adoption d'un ordre de quitter le territoire n'est pas une compétence entièrement liée, y compris dans les cas où l'article 7. alinéa 1er, de la loi du 15 décembre 1980 précitée prévoit qu'il « doit » adopter un tel acte. Même dans ces hypothèses, le requérant n'est en effet pas tenu d'édicter un ordre de quitter le territoire s'il méconnaît les droits fondamentaux de l'étranger puisqu'aux termes de l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980 précitée, qui transpose à cet égard l'article 5 de la directive, c'est « lors de la prise d'une décision d'éloignement » et non pas de « l'éloignement » lui-même - par hypothèse forcée -, que le ministre ou son délégué doit, le cas échéant, tenir « 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 ». Cette thèse semble confortée par le considérant 6 de l'exposé des motifs de la directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 précitée qui indique notamment que « conformément aux principes généraux du droit de l'Union européenne les décisions prises en vertu de la présente directive devraient l'être au cas par cas et tenir compte de critères objectifs, ce qui implique que l'on prenne en considération d'autres facteurs que le simple fait du séjour irrégulier ».

Artikel 62, lid 1, van de Vreemdelingenwet garandeert het recht om te worden gehoord. Volgens het Hof van Justitie van de Europese Unie maakt het recht om te worden gehoord, voordat een beslissing dat zijn belangen kan schaden wordt genomen, wel integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van de verdediging, dat een algemeen beginsel van het Unierecht is: « Het recht om te worden gehoord waarborgt dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden (zie met name arresten M., C-277/11. EU:C:2012 744. punt 87 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en Mukarubega, EU:C:2014:2336, punt 46). Volgens de

rechtspraak van het Hof heeft de regel dat aan de adressaat van een bezwarend besluit de gelegenheid moet worden gegeven om zijn opmerkingen kenbaar te maken voordat dit besluit wordt genomen, tot doel de bevoegde autoriteit in staat te stellen naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen » (HvJ, C-249/13. 11 december 2014, KhaledBoudjlida, §§ 34-37). De rechten van de verdediging zijn reeks regels die bedoeld zijn om een eerlijk en contradictoir debat te waarborgen, zodat elke partij de grieven en argumenten van haar tegenstander kan kennen en deze kan bestrijden. Het principe van de tegenstrijdigheid heeft tot doel om, in het kader van debatten, de rechten van de verdediging te waarborgen. De niet-naleving ervan door de overheid vormt een belangrijke onregelmatigheid. Zoals het Hof van Justitie van de Europese Unie opmerkt: «Volgens vaste rechtspraak maken de rechten van de verdediging, die het recht om te worden gehoord en het recht op toegang tot het dossier omvatten, deel uit van de grondrechten die bestanddeel zijn van de rechtsorde van de Unie en verankerd zijn in het Handvest » (HvJ, M.G. v. Hol land, C- 383/13, 10 september 2013, par.32). In casu werd dit recht niet gegarandeerd door de verwerende partij.

De zorgvuldigheidsplicht houdt in dat de overheid zich op afdoende wijze dient te informeren over alle relevante elementen om met kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen (RvS - arrest van 11 juni 2002, nr.107.624). Volgens het arrest van de Raad van State nr 216.987 van 21 december 2011: « Le devoir de minutie ressortit aux principes généraux de bonne administration et oblige l'autorité à procéder à une recherche minutieuse des faits, à récolter les renseignements nécessaires à la prise de décision et à prendre en considération tous les éléments du dossier, afin qu'elle puisse prendre sa décision en pleine connaissance de cause et après avoir raisonnablement apprécié tous les éléments utiles à la résolution du cas d'espèce ».

Dit hoofdbeginsel en deze supranationale en wettelijke bepalingen schrijven aan de tegenpartij voor een werkelijke verplichting: de tegenpartij moet een toekomstgericht globaal onderzoek van het dossier doen vóór een beslissing te nemen. De tegenpartij kan niet alleen de onregelmatigheid van het verblijf vast te stellen om de terugkeer te verplichten en de ingang te verboden.

In het arrest nr. 166.987 van 29 april 2016 heeft Uw Raad beoordeeld dat: « [...] les pouvoirs de police conférés par l'article 7 de la loi précitée du 15 décembre 1980. ne peuvent avoir pour effet de dispenser l'autorité administrative du respect d'obligations internationales auxquelles l'Etat belge a souscrit. Au titre de tels engagements figurent notamment les droits garantis par les articles 3 et 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, lesquels sont d'effet direct et ont par conséquent aptitude à conférer par eux-mêmes des droits aux particuliers dont ces derniers peuvent se prévaloir devant les autorités administratives ou juridictionnelles sans qu'aucune mesure interne complémentaire ne soit nécessaire à cette fin. Les autorités précitées sont dès lors tenues d'écarter la disposition légale ou réglementaire qui y contreviendrait (en ce sens, voir notamment : C.E.. arrêt n° 168.712 du 9 mars 2007) ».

Quod non in casu. Verzoeksters werden niet uitgenodigd om hun mening te geven over hun situatie terwijl ze elementen had te maken punten met betrekking tot hun gezins- en privéleven.

Verzoeksters zijn in België aangekomen met hun ouders en hun minderjarige broer (D. E., geboren in 2004) en zus (G. M., geboren in 2008). Hun broer en zus hebben op 24 juni 2021 in hun naam een verzoek om internationale bescherming ingediend en het dossier is overgemaakt aan het CGVS. Er heeft echter nog geen persoonlijke onderhoud plaatsgevonden. Hoewel verzoeksters nu meerderjarig zijn, zijn zij nog zeer jong, zodat het van essentieel belang is dat zij bij hun ouders en broer en zus kunnen blijven wonen. Momenteel kunnen echter noch hun ouders, noch de kinderen België verlaten om hen naar El Salvador te vergezellen.

De Vreemdelingendienst heeft ook geen rekening gehouden met deze factoren, waardoor onder meer artikel 8 EVRM is geschonden door geen rekening te houden met het privé- en gezinsleven van verzoeksters, en artikel 22 bis van de Grondwet door geen rekening te houden met de gevolgen van dergelijke beslissingen hen en hun familie.

Artikel 5 van de terugkeerrichtlijn en artikel 74/13 van de wet vereisen dat er rekening wordt gehouden met de privé- en gezinsleven van de betrokken onderdaan van een derde land wanneer een verwijderingsbesluit wordt genomen/ de terugkeerrichtlijn ten uitvoer wordt gelegd. Volgens artikel 62§2 van de Vreemdelingenwet moeten de terugkeer beslissingen worden gemotiveerd, waarbij rekening wordt gehouden met de in artikel 74/13 genoemde elementen. Op dezelfde manier is artikel 12.1 van de terugkeerrichtlijn van toepassing.

*Het feit dat het administratief dossier een nota "Evaluatie artikel 74/13" zou bevatten, is niet voldoende. De terugkeerbesluiten moeten in hun schriftelijke motivatie de elementen bevatten waarmee de wederpartij rekening heeft gehouden met de gezins- en privéleven van verzoeksters."*

2.2. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen verplichten de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de bestreden beslissing ten gronde liggen en dit op afdoende wijze. Het afdoend karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, met name dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

De belangrijkste bestaansreden van deze uitdrukkelijk motiveringsplicht bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan binnen de perken van de redelijkheid tot haar beslissing is gekomen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (cf. RvS 30 oktober 2014, nr. 228.963; RvS 17 december 2014, nr. 229.582).

De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669).

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 zorgvuldigheidsplicht legt de overheid onder meer op 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 zij met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

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

De Raad merkt op dat het evenredigheidsbeginsel als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel 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 (RvS 17 december 2003, nr. 126.520). De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers 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.

De verzoekende partijen stellen in hun enig middel dat de verwerende partij een toekomstgericht globaal onderzoek van het dossier moet doen vóór een beslissing te nemen. De verwerende partij kan volgens haar niet alleen de onregelmatigheid van het verblijf vaststellen om de terugkeer te verplichten. De verzoekende partijen stellen dat zij niet werden uitgenodigd om hun mening te geven over hun situatie terwijl ze elementen hadden kunnen aanbrengen die te maken hebben met hun gezins- en privéleven. Zij zijn in België aangekomen met hun ouders en hun minderjarige broer (D. E., geboren in 2004) en zus (G. M., geboren in 2008). Hun broer en zus hebben op 24 juni 2021 in hun naam een verzoek om internationale bescherming ingediend en het dossier is overgemaakt aan het Commissariaat-generaal. Er heeft volgens de verzoekende partijen echter nog geen persoonlijk onderhoud plaatsgevonden. Hoewel de verzoekende partijen nu meerderjarig zijn, zijn zij nog zeer jong, zodat het volgens hen van essentieel belang is dat zij bij hun ouders, broer en zus kunnen blijven wonen. Momenteel kunnen volgens de verzoekende partijen echter noch hun ouders, noch de kinderen België verlaten om hen naar El Salvador te vergezellen. De verwerende partij heeft volgens de verzoekende partijen geen rekening

gehouden met deze factoren, waardoor onder meer artikel 8 van het EVRM is geschonden door geen rekening te houden met het privé- en gezinsleven van de verzoekende partijen, en artikel 22bis van de Grondwet door geen rekening te houden met de gevolgen van dergelijke beslissingen voor de verzoekende partijen en hun familie. Het feit dat het administratief dossier een nota "Evaluatie artikel 74/13" zou bevatten, is volgens de verzoekende partijen niet voldoende. De terugkeerbesluiten moeten volgens de verzoekende partijen immers in hun schriftelijke motivatie de elementen bevatten waaruit blijkt dat de verwerende partij rekening heeft gehouden met het gezins- en privéleven.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bepaalt:

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

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

*"1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.*

*2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."*

Hieruit blijkt dat de verzoekende partijen terecht aanhalen dat de verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissingen rekening moet houden met hun gezins- en familieleven.

Noch artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, noch artikel 8 van het EVRM houden een formele motiveringsplicht in. Dit in tegenstelling tot wat de verzoekende partijen trachten voor te houden in hun enig middel. Het feit dat werd rekening gehouden met het beweerdte privé- en familieleven in de zin van artikel 8 van het EVRM hoeft dan ook niet expliciet te blijken uit de motieven van de bestreden beslissingen, maar kan even goed blijken uit de stukken van het administratief dossier. Zoals de verwerende partij in de nota met opmerkingen terecht aanhaalt bevindt zich in het administratief dossier een evaluatienota in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Deze nota bevat de volgende vermeldingen:

*"□ Hoger belang van het kind : betrokkene verklaarde (gehoor DVZ dd.10/07/2020) ongehuwd te zijn. Betrokkene verklaarde ook geen in België of in een andere Lidstaat van de EU verblijvende minderjarige kinderen te hebben. Tot op heden blijkt hierin geen veranderingen in het administratief dossier van betrokkene.*

*□ Gezins- en familieleven : betrokkene verklaarde (gehoor DVZ dd.10/07/2020) dat beide ouders, één minderjarige broer, één minderjarige zus en één meerderjarige zus in België verblijven. We wijzen er vooreerst op dat allen niet tot de gezinskern van betrokkene behoren. Er wordt immers geen gezinsleven vermoed tussen ouders en hun meerderjarige kinderen onderling of tussen meerderjarige broers en zussen onderling, zonder dat bijkomende banden van afhankelijkheid worden aangetoond. De meerderjarige zus van betrokkene maakt echter eveneens het voorwerp uit van een bevel om het grondgebied te verlaten en bijgevolg kan de familiekeren behouden blijven bij een terugkeer naar het land van herkomst of vroeger gewoon verblijf.*

*□ Gezondheidstoestand : geen medische elementen in het dossier, geen medische attesten voorgelegd. Derhalve zijn er geen elementen die problemen opleveren voor het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten."*

Hieruit blijkt dat de verwerende partij wel degelijk zowel artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet als artikel 8 van het EVRM in overweging genomen heeft vooraleer de bestreden beslissingen werden genomen.

De verzoekende partijen wijzen er op dat zij samen met hun ouders en minderjarige zus en broer naar België zijn gekomen en dat hoewel zij meerderjarig zijn, zij nog heel jong zijn en het van essentieel belang is dat zij bij hun ouders en broer en zus kunnen blijven leven. Zij zijn aldus van oordeel dat de verwerende partij in gebreke is gebleven om een behoorlijke analyse te maken van hun gezinsleven.

Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven, veronderstelt het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven, dat beschermingswaardig is onder artikel 8 van het EVRM. Dit privé- en/of familie- en gezinsleven dient te bestaan op het moment van de bestreden beslissing.

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' noch het begrip 'privéleven'. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd. De beoordeling of er al dan niet sprake is van een familie- of gezinsleven is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde nauwe persoonlijke banden (EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland (GK), § 150; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 93). Het begrip 'privéleven' wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip 'privéleven' een ruime term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29; EHRM 27 augustus 2015, Parrillo/Italië (GK), § 153). De beoordeling of er sprake kan zijn van een privéleven is ook een feitenkwestie.

De Raad wijst er op dat artikel 8 van het EVRM enkel effectief beleefde nauwe persoonlijke banden beoogt. De bescherming die deze bepaling biedt heeft hoofdzakelijk betrekking op het kerngezin (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 94). Dit gezin is beperkt tot de ouders en de kinderen, en kan slechts zeer uitzonderlijk worden uitgebreid naar andere naaste familieleden die een belangrijke rol kunnen spelen binnen het gezin. Daar waar de gezinsband tussen partners, alsook tussen ouders en minderjarige kinderen wordt verondersteld, ligt het anders in de relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen en broers en zussen.

Opdat in het bijzonder een relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen, onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM kan vallen, zijn er bijkomende elementen van afhankelijkheid vereist die anders zijn dan de gewone affectieve en emotionele banden (EHRM 15 oktober 2003, nr. 52206/99, Mokrani v. Frankrijk, par. 33) (EHRM 13 februari 2001, nr. 47160/99, Ezzouhdi v. Frankrijk, par. 34). Deze bijkomende elementen kunnen onder meer zijn het samenwonen, de financiële afhankelijkheid, lichamelijke, psychische of medische afhankelijkheid en de reële banden tussen betrokkenen. Aldus volgt uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) dat in beginsel de relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen enkel onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM valt indien het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid, andere dan de gewoonlijke affectieve banden, wordt aangetoond (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 33; eveneens: EHRM 2 juni 2015, K.M./Zwitserland, § 59; EHRM 12 januari 2010, nr. 47486/06, A.W. Khan v. Verenigd Koninkrijk, par. 32; EHRM 15 mei 2012, nr. 16567/10, Nacic e.a. v. Zweden, par. 76).

Het EHRM heeft evenwel ook geoordeeld dat de banden tussen jongvolwassenen die nog geen eigen gezin hebben gesticht en hun ouders of andere naaste familieleden eveneens een beschermingswaardig 'gezinsleven' kunnen uitmaken (EHRM 23 juni 2008, Maslov/Oostenrijk (GK), 62; EHRM 14 juni 2011, Osman/Denemarken, § 55). Met andere woorden, bij jongvolwassenen die geen eigen gezin hebben gesticht, wordt de eis van "bijkomende elementen van afhankelijkheid" niet meer dwingend gesteld wanneer er voldoende hechte en effectief beleefde banden zijn tussen de jongvolwassene en zijn ouders.

In deze dient de Raad aldus vast te stellen dat het voor de beslechting van de huidige zaak noodzakelijk is om na te gaan of het administratief dossier bepaalde elementen omvat die wijzen op een band van afhankelijkheid tussen de ouders en hun jongvolwassen kinderen. Dit geldt in het bijzonder gelet op het gegeven dat de verzoekende partijen slechts jongvolwassenen zijn, waarbij het EHRM een lagere drempel hanteert voor het weerhouden van een beschermenswaardig gezinsleven.

In casu zijn de verzoekende partijen geboren op (...) december 2000 en waren zij aldus 21 jaar oud op het ogenblik dat de bestreden beslissingen werden genomen. De Raad stelt vast dat uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partijen in het kader van hun asielaanvraag verklaarden tot aan hun vertrek naar België in hun land van herkomst bij hun ouders en minderjarige broer en zus te hebben ingewoond en dat zij in België met voormelde familieleden samenleefden. Ook blijkt dat de verzoekende partijen naar aanleiding van hun asielaanvraag verklaarden dat zij geen bestaansmiddelen hebben en hun reis naar België door hun ouders werd betaald. Uit geen enkel stuk van het administratief dossier kan afgeleid worden dat zij reeds een eigen gezinsleven zouden vormen.

Op grond van het administratief dossier blijkt aldus duidelijk dat de verzoekende partijen jongvolwassenen zijn die nog geen eigen gezin hebben gesticht en waarvan niet blijkt dat deze eigen bestaansmiddelen hebben en van wie vaststaat dat zij thans, net als voor de komst naar België, nog steeds inwonen bij hun ouders. Gelet op de gegevens waarover de verwerende partij beschikte op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissingen waren er dan ook sterke aanwijzingen voorhanden dat de verzoekende partijen nog steeds deel uitmaakten van het kerngezin van hun ouders en dat er nog steeds een gezinsleven bestaat in de zin van artikel 8 van het EVRM. Er dient dan ook te worden aangenomen dat het de verwerende partij toekwam om bij het nemen van de bestreden beslissingen rekening te houden met deze aanwijzingen van een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. De verwerende partij bleef op dit punt evenwel in gebreke. De verwerende partij heeft louter en alleen op basis van de meerderjarigheid van de verzoekende partijen geoordeeld dat de verzoekende partijen niet langer als gezinslid kunnen worden beschouwd. Een dergelijke beoordeling getuigt niet van de nodige zorgvuldigheid en strookt niet met de rechtspraak van het EHRM.

Gelet op hetgeen voorafgaat, dient te worden vastgesteld dat de verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissingen het zorgvuldigheidsbeginsel heeft geschonden.

Het enig middel is, in de aangegeven mate, gegrond.

Een onderzoek van de overige onderdelen van het middel dringt zich niet langer op. Daar de bestreden beslissingen, elk op zich in rechte één en ondeelbaar zijn, dienen de bestreden beslissingen in hun geheel te worden vernietigd.

### 3. Korte debatten

De verzoekende partijen hebben 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 beslissingen van de gemachtigde van 28 juni 2021 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - verzoeker om internationale bescherming, worden vernietigd.

### **Artikel 2**

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijf juli tweeduizend tweeëntwintig door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

J. CAMU