



Arrest

nr. 234 087 van 16 maart 2020
in de zaak RvV X/ II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat Y. CHALLOUK
Abdijstraat 234
2020 ANTWERPEN

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Marokkaanse nationaliteit te zijn en die beiden handelen in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarige kinderen X en X, op 15 januari 2020 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 3 december 2019 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk verklaard wordt, aan de verzoekende partijen ter kennis gebracht op 16 december 2019.

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 21 januari 2020 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 19 februari 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 maart 2020.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat Y. CHALLOUK verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat B. HEIRMAN, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, dient op 9 maart 2015 een aanvraag in voor een visum kort verblijf.

Verzoekster blijkt zich in België te bevinden en wordt op 26 april 2019 uitgenodigd voor een gesprek aangaande haar verblijfssituatie.

Op 15 mei 2019 vindt dit gesprek plaats.

Op 10 juli 2019 dienen verzoekster, verzoeker en hun twee minderjarige kinderen een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Op 3 december 2019 wordt deze aanvraag onontvankelijk verklaard. Dit is de bestreden beslissing:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 10.07.2019 werd ingediend door :

E. M., I.

nationaliteit: Marokko

geboren te op (...)1985

E. H., S.

nationaliteit: Marokko

geboren te A.H. op (...)1988

en als wettelijke vertegenwoordiger van E. M. A., geboren te Borgerhout op (...)2016 en E. M. Y., geboren te Merksem op (...)2018.

in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Reden:

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

Reden:

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

Betrokkenen beweren dat zij zich in buitengewone omstandigheden zouden bevinden omdat zij alhier een uitzonderlijk langdurig verblijf zouden hebben. Hieromtrent dienen wij te stellen dat dit onmogelijk aanvaard kan worden als een buitengewone omstandigheid. Ter staving van deze bewering verwijzen betrokkenen naar de geboorteaktes van hun kinderen (E. M. A., geboren te Borgerhout op (...)2016 en E. M. Y., geboren te Merksem op (...)2018). Verder leggen ze nog een attest voor van dokter J. A., dat de heer E. M. I. als patiënt is ingeschreven sinds 2014 en een attest ACW schooljaar 2016/2017, dit wijst erop dat betrokkenen hier mogelijks hebben verbleven maar is geen bewijs van een langdurig ononderbroken verblijf hier in België.

Betrokkenen halen verder aan dat de verplichting om terug te keren naar Marokko een schending zou inhouden van artikel 8 EVRM aangezien zowel hun gezinsleven als hun privéleven in België zouden gelegen zijn. Hieromtrent merken wij op dat er inderdaad een afweging dient gemaakt te worden tussen iemands privé-en gezinsleven (m.n. de zogenaamde hechte banden) en de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst. De verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst impliceert enkel een eventuele tijdelijke Scheiding, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Bovendien merken we op dat er hier geen sprake is van schending van het gezins- als hun familieleven aangezien de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om aldaar machtiging tot verblijf te vragen voor het hele gezin/de ganse familie geldt. Ook voor wat betreft hun netwerk van persoonlijke, sociale en economische belangen tonen betrokkene onvoldoende aan dat hun belangen van die orde zouden zijn dat een tijdelijke terugkeer een schending van art. 8 EVRM zou kunnen betekenen.

Wij merken tevens nog op dat de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post niet noodzakelijk leidt tot een definitieve verwijdering. Zij heeft enkel tot gevolg dat betrokkenen tijdelijk het land dienen te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik zij

voldoen aan de in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten. De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoot het gezins- en privéleven van betrokkene niet in die mate dat er sprake zou zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 19 februari 1996, Gul/Zwitserland, 22 EHRR 228; EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100). Volledigheidshalve merken wij nog op dat in zijn arrest dd. 27.05.2009 de Raad voor Vreemdelingsbetwistingen het volgende stelt: "De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat verzoeker zou toelaten de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen." Overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State dient bovendien te worden benadrukt dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan beschouwd worden als een schending van artikel 8 van het EVRM (RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639).

Betrokkenen beroepen zich verder op het feit dat hun kinderen in België geboren zijn en dat zij opgroeien in de Belgische cultuur en met de Belgische normen en waarden. Echter, betrokkenen tonen niet aan waarom het feit dat hun kinderen in België geboren zijn, een eventuele terugreis zou bemoeilijken. Het loutere feit dat men in België geboren is, is niet voldoende om aanvaard te worden als buitengewone omstandigheid.

Betrokkenen verklaren ook dat hun kinderen hier zullen schoollopen. Uit het attest voorgelegd blijkt dat E.M. A. sinds 01.02.2019 is ingeschreven op de basisschool De Reuzenpoort. Doch dit kan niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkenen niet aantonen dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van het kind geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is. Bovendien dient er op gewezen te worden dat de gestarte scholing van het kind plaats vond in illegaal verblijf. Hierbij kan bijgevolg opgemerkt worden dat het de ouders zijn die de belangen van het kind hebben geschaad door zich te nestelen in dergelijk verblijf.

Betrokkenen verklaren dat de kinderen de taal van het land van herkomst niet zouden spreken of zeer slecht waardoor zij onmogelijk kunnen terugkeren. Dit argument kan echter niet weerhouden worden als buitengewone omstandigheid daar het zeer ongeloofwaardig is dat betrokkenen in huiselijke sfeer geen Arabische taal zouden spreken, wat toch hun moedertaal is en dat de kinderen niet opgevoed zouden zijn in het Arabisch.

Betrokkenen halen verder aan dat zij niet naar hun land van herkomst kunnen terugkeren omdat ze er geen onderkomen meer hebben. Ze zouden niets of niemand meer hebben in hun land van herkomst en zouden in een mensonterende situatie terechtkomen. Betrokkenen leggen attesten voor dat ze geen roerende en onroerende goederen meer hebben in Marokko. Doch lijkt het erg onwaarschijnlijk dat betrokkenen geen familie, vrienden of kennissen meer zouden hebben in het land van herkomst waar zij voor korte tijd zouden kunnen verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van hun aanvraag tot machtiging tot verblijf.

Bovendien staat het betrokkenen vrij om voor hun terugkeer een beroep te doen op de Internationale Organisatie voor Migratie (IOM) om zo de nodige steun te verkrijgen. Ook beschikt de IOM over een Reïntegratiefonds dat als doel heeft een duurzame terugkeer naar en reïntegratie in het land van herkomst te vergemakkelijken. Dit fonds is ontworpen om mensen bij te staan in het vinden van inkomensgenererende activiteiten. Reïntegratiebijstand kan het volgende bevatten: beroepsopleidingen, opstarten van kleine zakenprojecten, kosten om een cursus of opleiding te volgen, kosten om informatie over beschikbare jobs te verkrijgen, bijvoorbeeld door middel van tewerkstellingsbureaus, accommodatie/huur, extra bagage. Hierdoor kan de bewering dat betrokkenen in een mensonterende situatie terecht zouden komen niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid.

Betrokkenen verklaren ook dat zij voltijds aan het werk zou kunnen gaan indien ze over een verblijfstitel zouden beschikken. Ook dit element kan niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkene niet aantoont waarom een tijdelijke terugkeer naar hun land van herkomst hier iets aan zou veranderen. Indien betrokkenen alhier tewerkgesteld wil worden dan dienen zij hiertoe nodige vergunningen via de geijkte weg aan te vragen. De elementen van integratie (met name het feit dat betrokkenen zich volledig geïntegreerd zouden hebben in België, dat zij werkbereid zouden zijn, dat zij een sociaal leven opgebouwd zouden hebben, dat mevrouw E. H. S. Nederlandse taallessen gevolgd zou hebben, legt een attest voor van het ACW Nederlandse taallessen van mevrouw, leggen attesten geschikte tewerkstelling voor, leggen attesten geen steun OCMW voor, leggen twee arbeidsovereenkomsten onbepaalde duur van E.M.I. en E.H.S. voor en een huurovereenkomst) kunnen niet als buitengewone omstandigheid aanvaard worden, aangezien deze behoren tot de gegrondheid van de aanvraag en bijgevolg in deze fase niet behandeld worden (RvS 9 december 2009, nr. 198.769)."

Op 3 december 2019 worden aan verzoekers ook bevelen gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Verzoekers voeren een eerste middel aan dat luidt als volgt:

“Eerste Middel :

Schending van artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (hierna: Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen), van artikel 62 van de Vreemdelingenwet, van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, en van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel en het proportioneliteitsbeginsel:

Geschonden bepalingen en bespreking:

Artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen en artikel 62 van Vreemdelingenwet bepalen dat de administratieve beslissingen zowel in feite als in rechte moeten worden gemotiveerd.

De artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen stellen dat de administratieve handeling uitdrukkelijk dient te worden gemotiveerd en dat in de motivering van de akte de feitelijke en de juridische motivering dienen te worden opgenomen.

Bovendien dient de motivering afdoende te zijn.

Zo stipuleert artikel 62 van de Vreemdelingenwet het volgende:

“De administratieve beslissingen worden met redenen omkleed.[...]”

Er moet worden benadrukt dat conform artikelen 2 en 3 Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen in de motivering van de administratieve beslissing steeds uitdrukkelijk de feitelijke en de juridische gronden vermeld moeten worden opdat de betrokken perso(n)en kennis zouden hebben van gronden waarop de administratieve overheid zich baseert om een (weigerings)beslissing te nemen.

Uit de samenlezing van de artikelen 2 en 3 van de Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen volgt duidelijk dat:

a) De administratieve beslissing uitdrukkelijk dient gemotiveerd te worden;

b) In de motivering (opgenomen in de betrokken administratieve beslissing – in casu de bestreden beslissing d.d. 03.12.2019) zowel de feitelijke als de juridische gronden dienen vermeld te worden;

c) De motivering afdoende dient te zijn;

De administratieve beslissing is slechts afdoende gemotiveerd wanneer de aangehaalde motieven draagkrachtig zijn rekening houdend met de evenredigheid van de te nemen beslissing door de administratieve overheid. Zo kan er slechts sprake zijn van een afdoende motivering wanneer de motivering duidelijk, juist, pertinent, concreet, precies en volledig geformuleerd wordt zodat de bestuurde in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is de genomen beslissing aan te vechten.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding (R.v.St. arrest n° 154.954 van 14 februari 2006; R.v.St. arrest n° 167.411 van 2 februari 2007; R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratieve overheid bij het nemen van de beslissing moet steunen op ALLE GEGEVENS van het betreffende dossier en op ALLE daarin vervatte dienstige stukken (R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010; R.v.V. arrest n° 28.599 van 11 juni 2009, punt 2.4.).

Er is sprake van een schending van het redelijkheidsbeginsel wanneer men zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot een dergelijke keuze is gekomen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is.

De materiële motiveringsplicht houdt grosso modo in dat iedere bestuurshandeling moet gedragen worden door motieven die in rechte en in feite aanvaardbaar zijn en met andere woorden gecontroleerd kunnen worden aan de hand van (overtuigings)stukken uit het (administratief) dossier.

Het is de taak van Uw Raad om het oordeel van het bestuur onwettig te bevinden wanneer de administratieve beslissing tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (R.v.St. n° 82.301 van 20 september 1999; R.v.V. arrest n° 43.735 van 25 mei 2010; R.v.V. arrest nr. 28602 van 11 juni 2009, punt 2.3. in fine en R.v.V. arrest nr. 28599 van 11 juni 2009, punt 2.4. in fine). Met betrekking tot de uiteenzetting inzake het zorgvuldigheidsbeginsel verwijst verzoeker naar zijn uiteenzetting in het eerste middel van huidig verzoekschrift.

Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet stelt het volgende:

“In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. [...]”

In casu is de bestreden beslissing van 03.12.2019 op een niet-afdoende wijze gemotiveerd, daar administratieve beslissingen slechts afdoende gemotiveerd zijn wanneer de motivering duidelijk, juist, pertinent, concreet, precies en volledig geformuleerd wordt zodat de bestuurde in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is de genomen beslissing aan te vechten. Bovendien legt het zorgvuldigheidsbeginsel de verwerende partij de plicht op om beslissingen zorgvuldig voor te bereiden en te stoelen op een correcte en volledige feitenvinding (Cf. R.v.V. arrest n° 28.602 van 11 juni 2009, punt 2.3.). De zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vereist dat de verwerende partij slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen (Cf. R.v.V. arrest n° 28599 van 11 juni 2009, punt 2.4.). Overigens staat ook vast dat het redelijkheidsbeginsel Uw Raad toestaat de bestreden beslissing onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat (Cf. Cf. R.v.V. arrest n° 28.602 van 11 juni 2009, punt 2.3. in fine en Cf. R.v.V. arrest n° 28.599 van 11 juni 2009, punt 2.4. in fine).

Verwerende partij weigert de aanvraag tot regularisatie van verzoekster louter omwille van de volgende gegevens:

- dat verzoekers niet zouden hebben aangetoond zich te bevinden in een “buitengewone omstandigheden” om hun regularisatieaanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet in te dienen.

- dat verzoekers met andere woorden een onontvankelijke aanvraag zouden hebben ingediend;

Ten eerste wensen verzoekers dat Uw Raad er akte van neemt dat verwerende partij in de bestreden beslissing de overige voorwaarden van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet niet betwist, zodat dient aangenomen te worden dat verzoekers aan de overige voorwaarden van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet voldoet.

Ten tweede is er in feite slechts 1 punt van discussie die verwerende partij aanhaalt, namelijk dat verzoekers geen ontvankelijke aanvraag zouden hebben ingediend, omdat zij geen “buitengewone omstandigheden” kunnen aantonen;

Het loutere feit dat verzoekers in België verblijven sinds jaren, er al hun socio-economische belangen hebben, er een ruime vrienden- en kennissenkring in België hebben, kinderen hebben die op Belgische bodem geboren zijn en er school lopen, zijn volgens verwerende partij geen voldoende reden(en) om een ontvankelijke aanvraag in België in te dienen.

Het louter stellen dat dit gegeven volgens verwerende partij geen “buitengewone omstandigheid” zou vormen, zonder aan te geven wat nu WEL als buitengewone omstandigheid kan worden beschouwd, is allerminst redelijk, zorgvuldig en afdoend gemotiveerd.

Immers, in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet van 15.12.1980 staat geenszins vermeld wat men WEL als buitengewone omstandigheden dient te beschouwen, zodat verzoekers menen dat verwerende partij niet afdoende gemotiveerd heeft, waarom de aangehaalde elementen in hun verzoek tot regularisatie niet als “buitengewone omstandigheden” mogen beschouwd worden.

Het is immers zo dat in het kader van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, verwerende partij een discretionaire bevoegdheid heeft om te oordelen wat wel en niet als “buitengewone omstandigheid” is, en bij een gebeurlijke weigering (lees: onontvankelijk verklaren) bij gebrek aan “buitengewone omstandigheden”, verwerende partij een striktere motiveringsplicht heeft en zich niet kan afdoen met een standaardformulering. In casu diende verwerende partij bij het onontvankelijk verklaren van de aanvraag van verzoekster omstandiger te motiveren, niet alleen in feite maar tevens in rechte. Wat dit laatste (lees: motivering in rechte) betreft, laat de bestreden beslissing verzoekers in het donker tasten.

Elke discretionaire bevoegdheid heeft steeds de redelijkheid tot grens.

De aanvraag van verzoekers, rekening houden met alle omstandigheden van het dossier, is wel ontvankelijk, daar er buitengewone omstandigheden voorhanden zijn om een aanvraag in België in te dienen. De buitengewone omstandigheden zijn uitgebreid weerhouden in het initieel ingediende verzoekschrift van juli 2019.

Dat de aanvraag van een machtiging tot verblijf in België door de vreemdeling moet worden gedaan bij de Belgische diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst van zijn verblijfplaats.

Dat normalerwijze de aanvraag van een machtiging tot verblijf in België door de vreemdeling moet worden gedaan bij de Belgische diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst.

Dat de Vreemdelingenwet hierop echter een uitzondering voorziet, waardoor de vreemdeling in buitengewone omstandigheden een machtiging tot verblijf kan vragen vanuit zijn verblijfplaats in België.

Dat de Raad van State bij arrest nr. 73.025 dd. 9 april 1998 bepaalde dat buitengewone omstandigheden geen omstandigheden van overmacht haar (R. v. St. nr. 73.025, 9 april 1998, R. v. St., 1998, 69).

Op dat punt bepaalt trouwens de omzendbrief van 9 oktober 1997 betreffende de toepassing van artikel 9 lid 3 Vreemdelingenwet dat: "De betrokkene moet aantonen dat het onmogelijk of bijzonder moeilijk is om terug te keren naar haar land van herkomst of naar een land waar zij tot verblijf is toegelaten, om de betrokken machtiging aan te vragen".

Dat ook in het nieuwe artikel 9bis van de Vreemdelingenwet het begrip buitengewone omstandigheden op die manier geïnterpreteerd kan worden.

Dat verzoekers hun belangen hier in België liggen nu zij hun leven alhier opnieuw hebben opgebouwd en structuur hebben gegeven. Zij hebben alhier een bepaald sociaal en economisch centrum opgericht in de zin van artikel 8 E.V.R.M. Al hun kinderen zijn in België geboren. Alle kinderen zullen er school lopen.

Wat betekent dat de aangehaalde elementen wel als uitzonderlijke omstandigheden kunnen worden beschouwd, afhankelijk van elk soort geval, als die elementen terug te vinden zijn in combinatie met andere elementen.

Dat er in hoofde van verzoekers zeker een combinatie van elementen zijn terug te vinden. Verzoekers zijn in België. Hun kinderen zijn in België geboren. Allen spreken ze Nederlands.

De bijzondere omstandigheden staan derhalve onomstootbaar vast en zijn zeker af te leiden uit de bijgebrachte stukken en situatieschetsen van verzoekers.

Het is duidelijk dat bij een terugkeer naar het land van herkomst/verblijf, louter en alleen om te voldoen aan de formaliteit van het indienen van een visumaanvraag bij de bevoegde diplomatieke post in Marokko in casu onmenselijk is en niet in verhouding (lees: disproportioneel) staat met het doel dat men wil bereiken, namelijk dat de Dienst Vreemdelingenzaken Brussel het dossier kan beoordelen om na te gaan of aan alle (verblijfs)voorwaarden (inzake verzekeraarbaarheid ziekenfonds, goed gedrag en zeden, huisvesting, ziekte, inkomsten, etc.) is voldaan.

In casu is aan alle (verblijfs)voorwaarden voldaan, zodat het onontvankelijk verklaren van huidig verzoek op basis van een loutere formaliteit (met name terugkeren naar het land van herkomst om een humanitair visum aan te vragen) buiten proportie is met wat de vreemdelingenwetgeving beoogd.

Dat gelet op het hierboven genoemde, verzoekers alleszins in aanmerking komt voor een aanvraag conform artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Verzoekers hebben er zodoende belang bij, zowel persoonlijk, rechtstreeks, actueel en wettig, om deze aanvraag vanuit België te richten.

De aanvraag is derhalve onontvankelijk.

In casu is de bestreden beslissing onredelijk en onzorgvuldig genomen, gelet op het gegeven dat verwerende partij nagelaten heeft omstandiger in rechte een afdoende motivering te verschaffen aan verzoekers en dat de aangeboden motivering het redelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel evenals het proportionaliteitsbeginsel schendt.

De genomen bestreden beslissing is niet ernstig. Om al deze redenen dient de bestreden beslissing vernietigd te worden."

2.1.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

"Eerste Middel: Schending van artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (hierna: Wet Formele Motivering Bestuurshandelingen), van artikel 62 van de Vreemdelingenwet en schending van het zorgvuldigheids- en het redelijkheids- en het proportionaliteitsbeginsel. Verzoekende partijen maken niet duidelijk op welk punt deze motivering hen niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 en van artikel 62 van de vreemdelingenwet. Waar de verzoekende partijen inhoudelijke argumenten ontwikkelen tegen de bestreden beslissing, voeren zij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het 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 kunnen komen. Bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht, 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. In casu werd geoordeeld dat de verzoekende partijen niet hebben aangetoond zich in buitengewone omstandigheden te bevinden in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Zoals duidelijk blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing heeft de verwerende partij aangegeven

waarom de door de verzoekende partijen ingeroepen argumenten hen niet verhinderen de aanvraag in het herkomstland in te dienen. Met hun theoretisch betoog over de discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij en een loutere herhaling van de door hen ingeroepen argumenten tonen verzoekende partijen geenszins op concrete wijze aan dat de verwerende partij op kennelijk onredelijk wijze tot haar besluit is gekomen of dat zij bepaalde elementen veronachtzaamd zou hebben. Het komt aan de verzoekende partijen toe met concrete argumenten de motieven van de bestreden beslissing te betwisten, hetgeen zij op voormelde wijze evenwel nalaten te doen. Ook wat betreft het argument dat zij hun centrum van belangen in België hebben, heeft de verwerende partij op niet kennelijk onredelijke wijze gemotiveerd dat:

(...)

Zoals duidelijk blijkt werd in de bestreden beslissing een omstandige motivering gegeven waarom de door de verzoekende partijen aangehaalde argumenten hen niet verhinderen tijdelijk terug te keren naar het herkomstland om aldaar de verblijfsaanvraag in te dienen. Verzoekende partijen kunnen aldus niet gevolgd worden waar zij stellen dat er onzorgvuldig werd beslist. Verzoekende partijen kunnen evenmin voorhouden dat zij in het donker tasten omtrent de redenen waarom hun argumenten niet als buitengewone omstandigheden werden aanvaard. Hun theoretisch betoog over het begrip "buitengewone omstandigheden" kan evenmin overtuigen om de motieven van de bestreden beslissing kennelijk onredelijk of foutief te bevinden. De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat in casu niet het geval is. Het eerste middel kan niet worden aangenomen."

2.1.3.1. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de Vreemdelingenwet. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheid vormen waarom verzoekers de aanvraag niet kunnen indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland. Verzoekers maken niet duidelijk op welk punt deze motivering hen niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht.

2.1.3.2. Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoekers de motieven van de bestreden beslissing kennen, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt en verzoekers bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoeren, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag 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.

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

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht worden onderzocht in het licht van de aangevoerde schending van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Artikel 9 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Om langer dan de in artikel 6 bepaalde termijn in het Rijk te mogen verblijven, moet de vreemdeling die zich niet in een der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, daartoe gemachtigd worden door de Minister of zijn gemachtigde.

Behoudens de in een internationaal verdrag, in een wet of in een koninklijk besluit bepaalde afwijkingen, moet deze machtiging door de vreemdeling aangevraagd worden bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland.”

Artikel 9bis, § 1 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1 In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. Deze maakt ze over aan de minister of aan diens gemachtigde. Indien de minister of diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven.”

Als algemene regel geldt dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven door een vreemdeling moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. In buitengewone omstandigheden wordt hem evenwel toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Enkel wanneer er buitengewone omstandigheden aanwezig zijn om het niet aanvragen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, kan de verblijfsmachtiging in België worden aangevraagd.

De buitengewone omstandigheden waarvan sprake in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet mogen niet verward worden met de argumenten ten gronde die kunnen worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging te verkrijgen. De toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

1. wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn. Zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfsmachtiging niet in aanmerking worden genomen.
2. wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven. Desbetreffend beschikt de minister over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond was om verzoekers een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, diende de verwerende partij na te gaan of de aanvraag van verzoekers wel regelmatig was ingediend, te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de aanvraag van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden.

De vreemdeling moet klaar en duidelijk in zijn aanvraag vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn aanvraag bij de diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Uit zijn uiteenzetting moet duidelijk blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

In casu werd de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk verklaard, dit betekent dat de buitengewone omstandigheden die verzoekers hebben ingeroepen om te verantwoorden waarom zij geen aanvraag om machtiging tot verblijf in hun land van oorsprong hebben ingediend, niet werden aanvaard of bewezen.

2.1.3.3. In hun aanvraag van 10 juli 2019 hebben verzoekers het volgende aangehaald inzake de buitengewone omstandigheden:

- verzoekers zijn niet in de mogelijkheid hun aanvraag in het buitenland in te dienen;
- zij roepen de volgende omstandigheden in voor hun regularisatie:

* leven in Marokko is voor verzoekers een onmogelijke opdracht, het is een land dat ze reeds jaren hebben verlaten en sindsdien verblijven ze in België;

* verzoekers spreken Nederlands, alle kinderen zijn in België geboren, heel het gezin heeft een ruime vrienden- en kennissenkring in België, ze hebben geen eigendommen en geen roerende of onroerende inkomsten in Marokko, de ouders zijn werkbereid en hebben een arbeidscontract onder voorbehoud van het verkrijgen van een verblijfstitel, ze genieten geen steun van het OCMW, ze hebben een blanco strafblad in Marokko en in België, de kinderen spreken de Arabische taal zeer slecht en zijn letterlijk een vreemdeling van hun geboorteland, alle banden die verzoekers hebben zijn Belgisch: de kinderen zijn hier geboren, groeien hier op en zullen hier naar school gaan, verzoekers vragen toepassing te maken van de discretionaire bevoegdheid en menen dat hun situatie een prangende humanitaire situatie uitmaakt die een regularisatie verdient, al dan niet met voorwaarden voor de verlenging van hun verblijf;

- verzoekers wijzen erop dat het begrip 'buitengewone omstandigheden' geïnterpreteerd moet worden in die zin dat hun belangen hier in België, hun sociaal en economische netwerk in België, de geboorte van hun kinderen in België, aanvaard moeten worden als uitzonderlijke omstandigheden waarom ze de aanvraag in België indienen, er is een combinatie van elementen in hun hoofd. Er zijn bijzondere omstandigheden aanwezig;

- een terugkeer naar Marokko louter en alleen om te voldoen aan de formaliteit van het indienen van een visumaanvraag bij de diplomatieke post daar, is onmenselijk en disproportioneel omdat *in casu* aan alle verblijfsvoorwaarden is voldaan.

2.1.3.4. Verzoekers voeren aan dat *“verwerende partij in de bestreden beslissing de overige voorwaarden van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet niet betwist, zodat dient aangenomen te worden dat verzoekers aan de overige voorwaarden van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet voldoet”*. Verzoekers voeren vervolgens aan dat er slechts één punt van discussie is, namelijk dat er geen buitengewone omstandigheden werden aangetoond. Verzoekers menen dat het louter stellen dat de banden met België geen buitengewone omstandigheid zijn, zonder aan te geven wat dan wel als buitengewone omstandigheid kan worden beschouwd, is niet redelijk, zorgvuldig of afdoende gemotiveerd. Verzoekers menen dat, nu in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet niet wordt aangegeven wat wel een buitengewone omstandigheid uitmaakt, het geen afdoende motivering vormt de aangehaalde elementen niet als buitengewone omstandigheden te beschouwen. De verwerende partij heeft in deze een discretionaire bevoegdheid en kan zich niet beperken tot een standaardmotivering. Verzoekers wijzen erop dat het begrip 'buitengewone omstandigheden' geïnterpreteerd moet worden in die zin dat hun belangen hier in België, hun sociaal en economische netwerk in België, de geboorte van hun kinderen in België, aanvaard moeten worden als uitzonderlijke omstandigheden waarom ze de aanvraag in België indienen, er is een combinatie van elementen in hun hoofd. Een terugkeer naar Marokko louter en alleen om te voldoen aan de formaliteit van het indienen van een visumaanvraag bij de diplomatieke post daar, is onmenselijk en disproportioneel omdat *in casu* aan alle verblijfsvoorwaarden is voldaan.

2.1.3.5. Waar verzoekers spreken over *“de overige voorwaarden van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet”* en menen dat zij daaraan voldoen, is het de Raad niet duidelijk welke concrete voorwaarden verzoekers hiermee bedoelen. Artikel 9bis, § 1 vermeldt de buitengewone omstandigheden, de voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt en de mogelijkheid dat de minister of diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent. Verzoekers concretiseren niet aan welke *“overige”* voorwaarde zij zouden voldoen, zodat dit onderdeel van het middel niet ter zake dienend is. Hetzelfde kan gesteld worden voor de opmerking verder in het middel dat *“aan alle (verblijfs)voorwaarden voldaan”* is.

De verwerende partij spreekt zich in de bestreden beslissing niet uit over de banden van verzoekers met België, omdat zij de mening is toegedaan dat verzoekers door het louter aanbrengen van deze feitelijke gegevens niet aantonen waarom het voor hen niet mogelijk zou zijn om een verblijfsmachtiging aan te vragen via de reguliere procedure. De verwerende partij voegt hieraan toe dat de elementen die betrekking hebben op hun verblijf en integratie slechts dienstig zijn bij een onderzoek ten gronde van een aanvraag om tot een verblijf in het Rijk te worden gemachtigd en dat dit onderzoek *in casu* nog niet aan de orde is.

Door hun betoog dat elementen van integratie wel buitengewone omstandigheden uitmaken, tonen verzoekers niet aan dat deze beoordeling van hun situatie kennelijk onredelijk is. De stelling dat deze elementen wel buitengewone omstandigheden zouden vormen, vindt bovendien geen steun in de rechtspraak van de Raad van State. Dit rechtscollege stelde immers *“dat echter omstandigheden die bijvoorbeeld betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, de lange duur van de*

asielprocedure, de goede integratie, het zoeken naar werk, het hebben van vele vrienden en kennissen, de gegrondheid van de aanvraag betreffen en derhalve niet kunnen verantwoorden waarom deze in België, en niet in het buitenland, is ingediend" (RvS 9 december 2009, nr. 198.769).

Het feit dat een vreemdeling een aanvraag om verblijfsmachtiging moet indienen via de Belgische diplomatieke of consulaire post in het buitenland impliceert ook geenszins dat zijn of haar banden met België teloorgaan of dat gegevens die wijzen op een integratie plotseling niet langer zouden bestaan. Integendeel mag net worden aangenomen dat sterke banden met een bepaald land blijven behouden bij een tijdelijke terugkeer naar het herkomstland. Verzoekers tonen niet aan dat het indienen van de aanvraag via de gewone procedure vanuit het buitenland het voorwerp van hun aanvraag, meer concreet hun banden met en integratie in België, zou tenietdoen.

In de bestreden beslissing kan verder worden gelezen dat de verwerende partij van mening is dat verzoekers niet aantonen waarom het feit dat hun kinderen in België geboren zijn, een eventuele terugreis zou bemoeilijken en dat het loutere feit hier geboren te zijn, niet voldoende zijn om aanvaard te worden als buitengewone omstandigheid. Er wordt ook vermeld dat de scholing van het op school ingeschreven kind in het land van herkomst kan verkregen worden en dat deze scholing geen gespecialiseerd onderwijs of gespecialiseerde infrastructuur behoeft, de scholing vond bovendien plaats in illegaal verblijf. De bestreden beslissing vervolgt dat het feit dat de kinderen de taal van het land van herkomst niet zouden spreken niet kan worden aanvaard daar het zeer ongeloofwaardig is dat verzoekers in de huiselijke sfeer geen Arabische taal zouden spreken en dat de kinderen niet opgevoed zouden zijn in het Arabisch. Inzake het geen onderkomen hebben in Marokko stelt de bestreden beslissing dat het zeer onwaarschijnlijk is dat ze geen familie, vrienden of kennissen meer zouden hebben waar zij voor korte tijd kunnen verblijven. Inzake de mogelijke tewerkstelling stelt de verwerende partij dat dit element niet aantoont waarom een tijdelijke terugkeer naar het land van herkomst hier iets aan zou veranderen.

Door enkel te blijven volharden dat de voormelde elementen een buitengewone omstandigheid vormen in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, tonen verzoekers nog niet aan dat de beoordeling van de gemachtigde van de minister steunt op incorrecte feitelijke gegevens of kennelijk onredelijk is.

Een schending van de materiële motiveringsplicht, van de zorgvuldigheidsplicht of van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat *in casu* niet het geval is. Gelet op voorgaande analyse blijkt dat verzoekers met hun betoog geen schending van het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel als toepassing hiervan aannemelijk maken.

Het eerste middel is ongegrond.

2.2.1. Verzoekers voeren een tweede middel aan dat luidt als volgt:

"Tweede Middel: Schending van artikel 8 EVRM.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt dat:

"Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

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."

Het recht op een gezinsleven dat geput kan worden uit artikel 8 van het EVRM sluit niet uit dat de overheid, gelet op het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, zich in het gezinsleven mengt op voorwaarde dat dit gebeurt via een maatregel die voorzien is bij de wet, dat de inmenging noodzakelijk is in een democratische samenleving en dat een legitiem doel wordt nagestreefd.

Echter is het zo dat de bestreden beslissing op geen enkele wijze in evenredigheid is met de grote schade die zij aanricht aan het hele gezin.

De bestreden beslissing is echter enkel onrechtmatig wanneer zij het resultaat is van een kennelijk onredelijk handelen, en wanneer het voordeel dat de overheid uit de bestreden beslissing zou putten, buiten elke redelijke verhouding staat tot het nadeel dat de verzoekende partij erdoor ondergaat.

Uit de in het eerste middel aangehaalde elementen en feitelijkheden maken verzoekers (samen met hun minderjarige kinderen) minstens aannemelijk dat de verwerende partij een disproportionele beslissing heeft genomen en dat het voordeel dat de verweerder uit de bestreden beslissing haalt, buiten elke redelijke en evenwichtige verhouding is tot het nadeel dat verzoekers en hun minderjarige kinderen.

Dat verwerende partij geen enkele ernstige afweging heeft gemaakt van de persoonlijke belangen van verzoekers.

Bovendien is er sprake van een voldoende hechte relatie tussen de verzoekers en hun kinderen) die in België school lopen. Het is nagenoeg onmogelijk of alleszins bijzonder moeilijk voor verzoekers (en hun kinderen) om op basis van deze relatie in hun land van oorsprong een familieleven te leiden, daar het centrum van hun sociale, familiale en economische belangen zich in België bevinden.

Gelet op dit alles maken verzoekers (en hun kinderen) minstens aannemelijk dat er sprake is van een kennelijk disproportionele en kennelijk onredelijke beslissing, dewelke in strijd is met de bepalingen en de geest van artikel 8 EVRM.

Om al deze redenen dient de bestreden beslissing vernietigd te worden."

2.2.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

"In een tweede middel voeren de verzoekende partijen de schending van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM) aan.

De verzoekende partijen houden voor dat er geen enkele ernstige afweging heeft plaatsgevonden inzake hun familie-, gezins- en privéleven zoals beschermd onder artikel 8 van het EVRM, terwijl uit bovenstaande motivering onmiskenbaar blijkt dat er uitvoerige afwegingen omtrent het privé-leven en de gezinssituatie van gans het gezin werden gemaakt in de bestreden beslissing.

Met een loutere verwijzing naar de sterke banden met België, sociale bindingen en het gezinsleven tonen verzoekers niet aan op welke wijze de bestreden beslissing artikel 8 van het EVRM zou schenden, noch wordt daarmee aangetoond dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven.

Het tweede middel is dan ook ongegrond."

2.2.3.1. Artikel 8 van het EVRM luidt 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."

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 te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een "fair balance" moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg gaat de Raad na 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 de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren (RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

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 beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM.

Dit privé- en/of familie- en gezinsleven dient te bestaan op het moment van de bestreden beslissing.

De Raad kijkt in eerste instantie na of de verzoekende partij een beschermenswaardig privé- en/of familie- en gezinsleven aanvoert in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of een inbreuk werd gepleegd op het recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven door het nemen 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.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat het bestaan van een gezinsleven en privéleven niet wordt betwist.

Bijgevolg dient de Raad te onderzoeken is of er sprake is van een schending van het recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven.

Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven is niet absoluut. Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse gelegenheden 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). De Verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht, behoudens hun verdragsverplichtingen, 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). De Staat is aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

Niettemin, in bepaalde gevallen kunnen binnenkomst-, verblijfs- en verwijderingsmaatregelen aanleiding geven tot een schending van het recht op eerbiediging van het gezinsleven, zoals gewaarborgd onder artikel 8 van het EVRM.

Of daarvan daadwerkelijk sprake is, moet onderzocht worden in het licht van de vraag of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot binnenkomst en/of verblijf heeft verzocht, dan wel of het gaat om een weigering van een voortgezet verblijf.

In casu betreft het een situatie eerste toelating. Hierbij oordeelt het EHRM dat er geen toetsing geschiedt aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, maar moet eerder onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de Staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied toe te laten of te laten verblijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (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 de het individu, enerzijds, en de samenleving, anderzijds. Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge.

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 gezins- en privéleven 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 worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde.

Een ander 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 er toe 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).

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij rekening heeft gehouden met het gezinsleven en het privéleven in België:

"Betrokkenen halen verder aan dat de verplichting om terug te keren naar Marokko een schending zou inhouden van artikel 8 EVRM aangezien zowel hun gezinsleven als hun privéleven in België zouden gelegen zijn. Hieromtrent merken wij op dat er inderdaad een afweging dient gemaakt te worden tussen iemands privé- en gezinsleven (m.n. de zogenaamde hechte banden) en de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst. De verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst impliceert enkel een eventuele tijdelijke Scheiding, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Bovendien merken we op dat er hier geen sprake is van schending van het gezins- als hun familieleven aangezien de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om aldaar machtiging tot verblijf te vragen voor het hele gezin/de ganse familie geldt. Ook voor wat betreft hun netwerk van persoonlijke, sociale en economische belangen tonen betrokkene onvoldoende aan dat hun belangen van die orde zouden zijn dat een tijdelijke terugkeer een schending van art. 8 EVRM zou kunnen betekenen.

*Wij merken tevens nog op dat de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post niet noodzakelijk leidt tot een definitieve verwijdering. Zij heeft enkel tot gevolg dat betrokkenen tijdelijk het land dienen te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik zij voldoen aan de in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten. De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezins- en privéleven van betrokkene niet in die mate dat er sprake zou zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 19 februari 1996, *Gul/Zwitserland*, 22 EHRR 228; EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, *M.E. v. Zweden*, par. 100). Volledigheidshalve merken wij nog op dat in zijn arrest dd. 27.05.2009 de Raad voor Vreemdelingsbetwistingen het volgende stelt: "De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat verzoeker zou toelaten de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen." Overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State dient bovendien te worden benadrukt dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan beschouwd worden als een schending van artikel 8 van het EVRM (RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639)."*

Verzoekers uiten geen kritiek op deze motieven. Door de loutere bewering dat de bestreden beslissing niet in evenredigheid is met de grote schade die zij aanricht aan het gehele gezin en dat de bestreden beslissing disproportioneel is, doen verzoekers geen afbreuk aan deze motieven.

De Raad wijst er bovendien op dat de bestreden beslissing geen verwijderingsmaatregel inhoudt en *in se* geen wijziging inhoudt van hun rechtstoestand. Voor en na de bestreden beslissing verbleven en

verblijven verzoekers immers op illegale wijze in het Rijk. Het gezinsleven en privéleven van verzoekers worden dus niet onderbroken door de bestreden beslissing.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aangetoond. Het tweede middel is ongegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partijen hebben geen gegronnd middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verzoekende partijen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 372 euro, komen ten laste van de verzoekende partijen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zestien maart tweeduizend twintig door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET