

Arrest

nr. 235 107 van 14 april 2020
in de zaak X / II

In zake: 1. X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat D. GEENS
Lange Lozanastraat 24
2018 ANTWERPEN

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, in eigen naam en samen met X, als wettelijke vertegenwoordigers van X, die verklaren van Noord-Macedonische resp. Servische nationaliteit te zijn, op 2 december 2019 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 21 november 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - verzoeker om internationale bescherming (bijlage 13*quinquies*).

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 het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 22 januari 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 februari 2020.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat D. GEENS, die verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat T. BRICOUT, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De eerste verzoeker, die verklaart van Noord-Macedonische nationaliteit te zijn, dient samen met zijn echtgenote, die verklaart van Servische nationaliteit te zijn, op 24 augustus 2018 een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*ter* 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).

Op 29 oktober 2018 wordt deze aanvraag ontvankelijk, doch ongegrond verklaard.

Op 29 oktober 2018 dient de eerste verzoeker een verzoek om internationale bescherming in.

Op 22 februari 2019 beslist de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen tot de weigerig van de vluchtelingenstatus en de weigering van de subsidiaire beschermingsstatus. Deze beslissing wordt in beroep bevestigd (RvV 2 september 2019, nr. 225 591).

Op 3 april 2019 dienen de verzoeker en zijn echtgenote opnieuw een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Op 24 april 2019 verklaart de gemachtigde van de bevoegde minister (hierna: de gemachtigde) deze aanvraag onontvankelijk.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) heeft de voormelde onontvankelijkheidsbeslissing van 24 april 2019 vernietigd bij het arrest nr. 227 601 van 17 oktober 2019.

Op 20 november 2019 neemt de gemachtigde een nieuwe beslissing inzake de medische verblijfsaanvraag van 3 april 2019. De gemachtigde verklaart deze aanvraag ontvankelijk, doch ongegrond.

Ook deze weigeringsbeslissing van 20 november 2019 wordt door de Raad, bij het arrest nr. 235 105 van 14 april 2020, vernietigd.

Op 21 november 2019 beslist de gemachtigde tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – verzoeker om internationale bescherming (bijlage 13quinquies).

Dit bevel is de thans bestreden beslissing. Zij is als volgt gemotiveerd:

“(…)

R.R. Nr. (...) + 1 knđ: D., A. (m) (...), Macedonië (Vorm. Rep. Joeg.)

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 de heer,

naam : D.

voornaam : N.

geboortedatum : (...) 1989

geboorteplaats : K.

nationaliteit : Macedonië (Voorm. Joegoslavische Rep.)

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 22/02/2019 werd door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen een negatieve beslissing inzake het verzoek om internationale bescherming genomen en op 02/09/2019 werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep tegen deze beslissing verworpen door de Raad voor vreemdelingenbetwistingen met toepassing van artikel 39/2, §1,1°, van de wet van 15 december 1980.

(1) 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 18/07/2018 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.
(...)”*

2. Over de rechtspleging

2.1. Artikel 39/81, tweede lid, van de vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

“De verwerende partij bezorgt de griffier binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep het administratief dossier, waarbij ze een nota met opmerkingen kan voegen. (...)”

De verweerder heeft *in casu* geen nota met opmerkingen toegestuurd.

2.2. Aan de verzoekers werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan.

3. Onderzoek van het beroep

In een derde middel voeren de verzoekers de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te New York op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van artikel 3 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, aangenomen te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij wet van 25 november 1991 (hierna: het Kinderrechtenverdrag), van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het derde middel wordt als volgt toegelicht:

“1. De verzoekende partij behoort tot een gezin (moeder en vader) met een minderjarig kind.

Mevrouw D. S. heeft de nationaliteit van Servië. Zij behoort tot de Roma. Zij vormt een gezin met haar man (D. N.) en haar zoontje (D. A.).

De heer D. N. heeft de nationaliteit van Noord-Macedonië. Hij is een Roma afkomstig uit K. (Noord-Macedonië).

Het gezin dreigt derhalve, gelet op de bestreden beslissing, van elkaar te worden gescheiden indien zij het land moeten verlaten.

2. De staat heeft de plicht om te waken over de rechten en belangen van kinderen. In het bijzonder wijst de verzoekende partij op artikel 3 IVRK en artikel 8 EVRM.

Het is onvoldoende om geen rekening te houden met artikel 3 IVRK omdat hieraan een directe werking moet worden onzegd.

Bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privéleven moet een 'fair balance' worden gevonden tussen het belang van de betrokken vreemdeling en diens familie enerzijds en het Belgisch algemeen belang dat is gediend bij het voeren van een migratiebeleid anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

Deze afweging is niet beperkt tot artikel 8 van het EVRM. In de rechtspraak van het EHRM is erkend dat bij het bepalen de aard en de omvang van de rechten voortvloeiende uit artikel 8 EVRM voor de staat en het individu, de bepalingen van het IVRK meewegen bij de interpretatie van het EVRM (zie o.a. EHRM 23 juni 2008, Maslov t. Oostenrijk, 82-83).

Behalve aan de tekst van het IVRK, hecht het EHRM ook belang aan de zienswijzen van het VN Comité voor de Rechten van het Kind (zie o.a. EHRM 20 maart 2012, C.A.S en C.S. t. Roemenië, 71-72).

Het VN Kinderrechtencomité heeft een aantal artikelen van het IVRK tot kernartikelen bestempeld, zoals artikel 3 (het belang van het kind) en artikel 6 (het recht op leven en ontwikkeling). Deze artikelen bevatten volgens het Comité algemene beginselen die aan het gehele verdrag ten grondslag liggen (zie bv. General Comment No. 5 (2003), General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child, CRC/GC/2003/5).

Binnen de rechtspraak van het EHRM, speelt het in artikel 3 EVRK neergelegde “best interest of the child”- beginsel derhalve een centrale rol.

Het geldt daarbij voor het EHRM als maatgevend bij de uitleg van het in een concreet geval geldend recht en vaak als doorslaggevend bij de belangenafweging die in elke zaak moet worden gemaakt tussen de belangen van het kind en die van andere betrokkenen (zie o.a. EHRM 8 juli 2003, Sahin t. Duitsland, 66).

Artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de EU stelt voorts dat eenieder heeft recht heeft op eerbiediging van zijn privé-, zijn familie- en gezinsleven. Artikel 24 van het Handvest van de Grondrechten van de EU stelt daarnaast dat bij alle handelingen betreffende kinderen, de belangen van het kind de eerste overweging vormen.

In de belangenafweging die moet worden gemaakt, moeten bovenstaande principes worden gehuldigd.

De belangen van het kind moeten als leidinggevend criterium gebruikt in de belangenafweging, in overeenstemming met de bepalingen en rechtspraak van het EHRM. De belangen van de kinderen dienen op een redelijke en zorgvuldige wijze te worden overwogen.

In die zin dient te worden overwogen door de gemachtigde, voorafgaandelijk het nemen van de bestreden beslissing, dat de ouders van de minderjarige Alen een verschillende nationaliteit hebben. Hierdoor dreigt de minderjarige te worden gescheiden van één van zijn ouders. Het blijkt dan ook niet dat de gemachtigde een zorgvuldig onderzoek heeft verricht waarbij rekening werd gehouden met dit (gekende) feit, alvorens de bestreden beslissing werd genomen.

Een schending dringt zich hierom op van artikel 8 EVRM, artikel 3 IVRK, artikel 74/13 Vreemdelingenwet en het zorgvuldigheidsbeginsel.”

De verweerder heeft geen nota met opmerkingen ingediend en ook ter terechtzitting werd geen inhoudelijk verweer gevoerd. De advocaat van de verweerder verwijst naar de stukken van het administratief dossier.

De verzoekers beroepen zich onder meer op een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en van artikel 8 van het EVRM.

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).

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

“1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Hoewel deze bepaling geen uitdrukkelijk procedurele waarborgen bevat, stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven billijk moet verlopen en op passende wijze

rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Dit geldt zowel voor situaties waar sprake is van een weigering van voortgezet verblijf (EHRM 11 juli 2000, *Ciliz/Nederland*, § 66) als voor situaties waar sprake is van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, *Mugenzi/Frankrijk*, § 46; EHRM 10 juli 2014, *Tanda-Muzinga/Frankrijk*, § 68).

Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt voorts 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/of het handhaven van de openbare orde anderzijds.

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 louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, *Conka v. 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 voeren van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben. Bij dit onderzoek moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

Staten gaan hun beoordelingsmarge te buiten en schenden artikel 8 van het EVRM wanneer zij falen op zorgvuldige wijze een redelijke belangenafweging te maken (EHRM 28 juni 2011, *Nuñez/Noorwegen*, § 84; EHRM 10 juli 2014, *Mugenzi/Frankrijk*, § 62).

Het waarborgen van een recht op eerbiediging van het gezinsleven, veronderstelt uiteraard vooreerst het bestaan van een gezinsleven dat valt onder het toepassingsgebied van artikel 8 van het EVRM. Dit gezinsleven dient te bestaan op het moment van de bestreden beslissing.

Artikel 8 van het EVRM definieert noch 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 hechte persoonlijke banden (EHRM 12 juli 2001, *K. en T./Finland (GK)*, § 150; EHRM 2 november 2010, *Şerife Yiğit/Turkije (GK)*, § 93).

De verzoekers maken in hun derde middel gewag van een gezinsleven met mevrouw S. D., die de echtgenote is van de eerste verzoeker, N. D., en de moeder van de tweede verzoeker, de minderjarige A. D. Het beschermenswaardig karakter van deze gezinsbanden wordt en werd door de verweerder niet in twijfel getrokken. In tegendeel, in een synthesesnota van 21 november 2019 (zie administratief dossier) erkent de gemachtigde uitdrukkelijk dat het om een wettelijk huwelijk gaat en dat het in het belang is van het kind om bij de ouders te blijven. Bovendien moet erop worden gewezen dat een dergelijk beschermingswaardig gezinsleven tussen echtgenoten en tussen ouders en minderjarige kinderen volgens vaste rechtspraak van het EHRM vermoed wordt aanwezig te zijn. Er ontstaat tussen kind en ouder vanaf de geboorte een band die gelijkstaat met een beschermenswaardig gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM en dit enkel en alleen door het feit van de geboorte (EHRM 8 januari 2009, nr. 10606/07, *Joseph Grant v. Verenigd Koninkrijk*, par. 30; EHRM 28 november 1996, *Ahmut/Nederland*, § 60; EHRM 2 november 2010, *Şerife Yiğit/Turkije (GK)*, § 94). De band tussen een ouder en diens minderjarig kind zal slechts in zeer uitzonderlijke omstandigheden als verbroken kunnen worden beschouwd (EHRM 19 februari 1996, *Gül/Zwitserland*, § 32; EHRM 21 december 2001, *Sen/Nederland*, § 28). Van dergelijke uitzonderlijke omstandigheden kan geen indicatie worden teruggevonden in het administratief dossier.

De Raad stelt dan ook vast dat de situatie van de verzoekers en hun echtgenote/moeder onder het toepassingsgebied van artikel 8 van het EVRM valt.

Om na te gaan of er een schending voorligt van het recht op het gezinsleven, zoals beschermd door artikel 8 van het EVRM, is het van belang om te weten of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot binnenkomst en/of verblijf heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf. De Raad stelt vast dat de verzoekers, voorafgaand aan de afgifte van het thans bestreden bevel, in België geen verblijfsrecht hebben gehad dat verder strekte dan het precair verblijf dat verbonden is aan de asielprocedure. In een dergelijke situatie kan worden gesteld dat de bestreden

beslissing zelf geen inmenging in het gezinsleven vormt. Volgens de vaste rechtspraak van het EHRM moet in dit geval onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied te laten blijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het gezinsleven aldaar kan handhaven (EHRM 28 november 1996, *Ahmut/Nederland*, § 63; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 38; EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 105). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets waarbij wordt nagegaan of de staat een redelijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van het individu enerzijds, en de samenleving anderzijds. Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge.

Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezinsleven is niet absoluut. Inzake immigratie heeft het EHRM er, ook inzake positieve verplichtingen, aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 9 oktober 2003, *Slivenko/Letland (GK)*, § 115; EHRM 24 juni 2014, *Ukaj/Zwitserland*, § 27). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinsshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 39; EHRM 10 juli 2014, *Mugenzi/Frankrijk*, § 43), noch om het recht op een bepaalde verblijfstitel te garanderen (EHRM 16 december 2014, *Chbihi Loudoudi e.a./België*, § 135). De Verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht, behoudens hun en ongeacht de verdragsverplichtingen die voor hen van verdragen voortvloeien, met inbegrip van het EVRM, de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen te controleren (EHRM 26 juni 2012, *Kurić en a./Slovenië (GK)*, § 355; zie ook EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 100). In dat opzicht beschikt de staat dan ook over een beoordelingsmarge, en is de staat dus gerechtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

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

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

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

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

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, *Conka/België*, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer een verwijderingsmaatregel te treffen, ter zake een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te voeren en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben.

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

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

De Raad stelt vast dat *in casu* uit de gegevens van het administratief dossier duidelijk naar voren komt dat de gemachtigde, op het ogenblik van het treffen van de bestreden beslissing, op de hoogte was van het feit dat de verzoekers in België samen leven met hun echtgenote resp. moeder en dat de gemachtigde tevens op de hoogte was van de jonge leeftijd van de minderjarige tweede verzoeker (4 jaar).

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

In de voormelde synthesesnota van 21 november 2019 heeft de gemachtigde de volgende afweging gemaakt:

"In het kader van Artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 "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." is de situatie bij het nemen van het bevel om het grondgebied te verlaten geëvalueerd:

- *Hoger belang van het kind: Betrokkene verklaart hier in België vergezeld te zijn door zijn echtgenote (wettelijk huwelijk) en 1 minderjarig kind. Het is in het belang van het kind om bij de ouders te blijven.*
- *Gezins- en familieleven: Betrokkene verklaart hier in België vergezeld te zijn door zijn echtgenote (wettelijk huwelijk) en 1 minderjarig kind. Zij maken ook het voorwerp uit van een BGV en bijgevolg blijft de gezinskern behouden. Betrokkene verklaart ook dat zijn ouders, schoonouders en zus in Duitsland verblijven, alsook een broer in Zwitserland. Zij behoren allen echter niet tot de gezinskern. (...)"*

Samen met de verzoekers stelt de Raad vast dat de gemachtigde geen rekening heeft gehouden met het feit dat mevrouw S. D., de echtgenote van de eerste verzoeker en de moeder van de tweede verzoeker, de Servische nationaliteit heeft terwijl zijzelf de Noord-Macedonische nationaliteit hebben. Nochtans bevinden zich in het administratief dossier tal van stukken waarin de Noord-Macedonische nationaliteit van de verzoekers en de Servische nationaliteit van S. D. worden vermeld. De gemachtigde, die uitdrukkelijk erkent dat het in het belang is van het kind om bij zijn ouders te blijven, heeft echter zonder meer gesteld dat de gezinskern behouden blijft aangezien ook aan alle gezinsleden en dus ook aan de echtgenote/moeder een bevel om het grondgebied te verlaten werd afgegeven. Aangezien de gemachtigde verzuimde om te onderzoeken of de verschillende nationaliteiten van de verzoekers en hun echtgenote/moeder het verderzetten van het gezinsleven in de ene dan wel de andere staat in het gedrang kan brengen, kon hij niet redelijkerwijze en zonder verdere toelichting stellen dat het kerngezin behouden blijft aangezien alle gezinsleden het voorwerp uitmaken van een bevel om het grondgebied te verlaten.

De gemachtigde heeft aldus nagelaten om een zorgvuldige beoordeling door te voeren van alle relevante elementen en omstandigheden die het gezinsleven van de verzoeker en het hoger belang van zijn minderjarige zoon kenmerken.

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

Het derde middel is, in de aangegeven mate, gegrond. Deze vaststelling leidt reeds tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Een onderzoek van de overige grieven dringt zich niet op.

4. Korte debatten

De verzoekers hebben een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, en van Asiel en Migratie van 21 november 2019 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - verzoeker om internationale bescherming (bijlage 13quinquies) wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op veertien april tweeduizend twintig door:

mevr. C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. DE GROOTE