



Arrest

nr. 239 717 van 17 augustus 2020
in de zaak RvV x / II

In zake: x
in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van zijn minderjarige kinderen
x- 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, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 15 januari 2020 in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van zijn minderjarige kinderen X en X, heeft 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 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13), aan de verzoekende partij op 16 december 2019 ter kennis gebracht.

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 7 februari 2020 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 7 juli 2020, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 12 augustus 2020.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. HINNEKENS, die *loco* advocaat Y. CHALLOUK verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. MISSEGHES, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 10 juli 2019 dient verzoeker die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, samen met zijn echtgenote en hun twee minderjarige kinderen een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond 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 (hierna: Vreemdelingenwet).

Op 3 december 2019 wordt deze aanvraag onontvankelijk verklaard. Bij arrest met nummer 234 087 van 16 maart 2020 verwerpt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) het beroep tot nietigverklaring van deze beslissing.

Op 3 december 2019 wordt aan verzoeker tevens bevel gegeven om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de bestreden beslissing:

“(…)

De heer

Naam, voornaam: E. M., I. (...) geboortedatum: (...)1985 geboorteplaats: T. (...)

nationaliteit: Marokko

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen¹, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naartoe te begeven,

binnen 30 (dertig) dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en op grond van volgende feiten:

o Krachtens artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980, verblijft hij in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten: betrokkene is niet in het bezit van een geldig visum.

(…)”

2. Over de rechtspleging

Verzoeker heeft de Raad, overeenkomstig artikel 39/81, vierde lid van de Vreemdelingenwet, tijdig in kennis gesteld van zijn wens om geen synthesememorie neer te leggen. Dienvolgens wordt de procedure verder gezet conform artikel 39/81, eerste lid van de Vreemdelingenwet.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. Verzoeker voert een eerste middel aan dat luidt als volgt:

“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 15/12/1980), van artikel 74/13 juncto artikel 74/14 van de Vreemdelingenwet juncto artikel 118 van KB van 08/10/1981 (hierna: Vreemdelingenbesluit), en van het zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel en schending materiele motiveringsplicht:

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(o)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 beslissingen – 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. 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 verzoekster naar zijn uiteenzetting in het eerste middel van huidig verzoekschrift.

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.

(...)

De artikelen 10 en 11 van de Grondwet bepalen het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel. Artikel 74/14 bepaald in welke gevallen een vreemdelingen een bevel tot al dan niet vrijwillige verwijdering van het Belgisch grondgebied kan krijgen.

Artikel 7 van de terugkeerrichtlijn RICHTLIJN 2008/115/EG dd. 16/12/2008 luidt als volgt:

“In een terugkeerbesluit wordt een passende termijn voor vrijwillig vertrek van zeven tot dertig dagen vastgesteld, onverminderd de in de leden 2 en 4 bedoelde uitzonderingen. De lidstaten kunnen in hun nationale wetgeving bepalen dat deze termijn alleen op aanvraag van de betrokken onderdaan van een derde land wordt toegekend.

In dit geval stellen de lidstaten de betrokken onderdanen van derde landen in kennis van de mogelijkheid tot indiening van een dergelijk verzoek. [...]”

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

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

Artikel 118 van het Vreemdelingenbesluit van 08/10/1981 stelt het volgende:

“Behoudens bijzondere beslissing van de (Minister) of zijn gemachtigde, mag geen bevel om het grondgebied te verlaten worden afgegeven aan een vreemdeling die minder dan achttien jaar oud is of die volgens zijn personeel statuut minderjarig is.

Dat bevel om het grondgebied te verlaten wordt vervangen door een bevel tot terugbrenging overeenkomstig het model van bijlage 38.”

In casu is de bestreden beslissing van 3 december 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 stelt het volgende vast:

- dat verzoeker niet in bezit zou zijn van een geldig visum;
- dat verwerende partij toepassing maakt van artikel 7 van de Vreemdelingenwet;
- dat dan ten aanzien van verzoeker EN haar minderjarige kinderen een bijlage 13 wordt genomen (bevel om het grondgebied te verlaten);

Dat Uw zetel – in het kader van de wettigheidstoetsing – dient na te gaan of de “wet” niet werd geschonden. Daar de term “wet” duidt op een wettigheidstoetsing van de bestreden beslissingen. Dat thans tevens Uw Raad dient na te gaan in welke mate het fair play-beginsel werd nageleefd.

Dat bij de wettigheidstoetsing Uw Raad bevoegd is de bestreden beslissing te toetsen aan het EVRM.

Dat niet alleen ten aanzien van verzoeker een bijlage 13 werd genomen maar minstens impliciet doch zeker ook ten aanzien van zijn twee minderjarige kinderen werd genomen is een manifeste schending van artikel 118 van het Vreemdelingenbesluit van 08/10/1981.

Immers, deze laatste bepaling schrijft voor dat ten aanzien van minderjarige illegale vreemdelingen geen bevel om het grondgebied te verlaten kan worden genomen, tenzij dit bij een aparte beslissing van verwerende partij moet zijn en de vorm moet aannemen van een bijlage 38 (en dus geen bijlage 13). De bijlage 13 (lees: bestreden beslissing) is tevens impliciet doch zeker ook gericht ten aanzien van de minderjarige kinderen van verzoeker waardoor de bestreden beslissing manifest behept is met een onwettigheid.

Het gaat niet op om een bijlage 13 aan de ouders te betekenen, zonder dat tevens de minderjarige kinderen door deze maatregel worden getroffen. De minderjarige kinderen, zijn afhankelijk van hun ouders en worden impliciet doch zeker onderworpen aan gevolgen van de bijlage 13. Je kan niet de ouder verwijderen van het Belgisch grondgebied, zonder ook hun minderjarige kinderen te moeten verwijderen. Immers, om de minderjarige kinderen (gedwongen) te kunnen verwijderen, dienen ze opgepakt te worden (samen met hun ouders). Er is immers geen afzonderlijke bijlage 38, die aan de ouders zou moeten worden betekend. Er is enkel een bijlage 13 waardoor op een impliciete doch zekere wijze de minderjarige kinderen onder de actieradius van de bijlage 13 vallen.

Verder dient te worden verwezen naar artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

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

Er is in de bestreden beslissing op geen enkele wijze toepassing gemaakt van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Het hoger belang van het kind werd op geen enkele wijze overwogen. Noch werd nagegaan wat de gezins- en familiale toestand of de gezondheidstoestand van verzoekers zijn om de bestreden beslissing (bijlage 13) te nemen.

Bijkomend moet worden gemeld dat de bestreden beslissing niet alleen niet afdoende gemotiveerd werd, maar ook dat verzoeker – rekening houdend met de bepalingen van artikel 10, 11 van de Grondwet – niet op een correcte manier werd bejegend. Verzoeker is van oordeel dat verwerende partij gehandeld heeft in overtreding met artikel 7 van de Terugkeerrichtlijn. Immers, in artikel 7 van voormelde Richtlijn heeft een vreemdeling de mogelijkheid om vrijwillig terug te keren en dient daarvoor een minimumtermijn van 7 dagen te krijgen. In de bestreden beslissing van verwerende partij werd GEEN termijn voor VRIJWILLIGE terugkeer aan verzoekster toegekend.

Immers, in de terugkeerrichtlijn werd immers opgenomen dat bij een eerste controle een vreemdeling zonder legaal verblijf is op het Belgisch grondgebied eerst de mogelijkheid moet kunnen hebben vrijwillig gevolg te kunnen geven aan een bevel.

In het geval van verzoeker werd verzoeker (en zijn kinderen) helemaal geen enkele termijn toegekend om het Belgisch grondgebied te verlaten.

Verzoeker voelt zich op een niet correcte manier bejegend door verwerende partij daar in gelijkaardige gevallen verwerende partij de vreemdeling een termijn verleend om vrijwillig gevolg te geven aan een bevel om het grondgebied te verlaten.

Dat de modus operandi van de Dienst Vreemdelingenzaken in strijd is met het EVRM.

In casu is de bestreden beslissing kennelijk onwettig, kennelijk onredelijk, onzorgvuldig en disproportioneel genomen, gelet op het gegeven dat verwerende partij nagelaten heeft omstandiger in rechte en in feite een afdoende motivering te verschaffen aan verzoeker.

Minstens heeft verwerende partij een disproportionele beslissing genomen in het dossier van verzoeker en zijn kinderen.

Bovendien stelt verzoeker vast dat verwerende partij met de grove borstel over hun dossier heengestapt is en niet de nodige zorgvuldigheid, redelijkheid en evenredigheid aan de dag legt. Om deze redenen, heeft verwerende partij een kennelijk onwettige, onredelijke en kennelijk onzorgvuldige disproportionele beslissing genomen.

De modus operandi van verwerende partij is kennelijk onzorgvuldig en kennelijk onredelijk. Om al deze redenen dient de bestreden beslissing vernietigd te worden."

3.1.2. In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij als volgt:

"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 redelijkheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht en van art. 74/13 Vw. juncto art. 74/14 Vw. juncto art. 118 van het Verblijfsbesluit (KB '81).

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.

Waar verzoekers aanvoeren dat ook aan de kinderen een BGV werd gegeven, dient te worden vastgesteld dat uit het dossier blijkt dat zulks niet overeenstemt met de feiten van het dossier waarin slechts 2 bevelen terug te vinden zijn dd. 03.12.2019 en dit op naam van de ouders. Verzoekers aangevoerde schending van art. 118 van het Vreemdelingenbesluit mist dan ook feitelijke grondslag.

Waar verzoekers voorts een schending aanvoeren van artikel 74/13 Vw. omdat geen enkele rekening werd gehouden met de specifieke omstandigheden inzake hun gezinsleven en hun kinderen dient worden opgemerkt dat in de beslissing met toepassing van artikel 9bis, die van dezelfde datum is als de bestreden beslissing, alsmede in de synthesenota dd 02.12.2020 uitvoerige afwegingen worden gemaakt omtrent de deze specifieke elementen, zodat deze kritiek feitelijke grondslag mist.

De bevelen vermelden duidelijk de standaardtermijn van 30 dagen om vrijwillig te vertrekken, zodat de kritiek dat geen termijn vermeld werd feitelijke grondslag mist en de aangevoerde schending van art. 74/14 Vw. ongegrond is. Bovendien zijn er sinds de betekening van deze maatregel al meer dan 30 dagen verstreken, terwijl huidig beroep, noch de beroepstermijn enige schorsende werking hebben, zodat verzoekers niet aanvoeren welk belang zij hebben bij hun kritiek.

Met vage beweringen als zou verwerende partij met de grove borstel door beslist hebben tonen zij echter niet aan op welke wijze hun gezins- of privéleven door de bestreden maatregel in het gedrang zou kunnen worden gebracht of waarom de bestreden beslissing voor een scheiding van het gezin zou zorgen, nu gans het gezin in dezelfde verblijfsrechtelijke situatie verkeert. Zij tonen ook niet aan dat zij het voorgehouden gezinsleven niet elders kunnen leiden.

Het eerste middel kan niet worden aangenomen."

3.1.3.1. 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 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat aan verzoeker bevel wordt gegeven om het grondgebied te verlaten omdat hij niet in het

bezit is van een geldig visum. Verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem 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.

3.1.3.2. Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt en verzoeker bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, 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.

De materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van de artikelen 74/13 en 74/14 van de Vreemdelingenwet en artikel 118 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenbesluit).

3.1.3.3. Artikel 74/14 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1. De beslissing tot verwijdering bepaalt een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten. Voor de onderdaan van een derde land die overeenkomstig artikel 6 niet gemachtigd is om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, wordt een termijn van zeven tot dertig dagen toegekend.

Indien de onderdaan van een derde land een gemotiveerd verzoek indient bij de minister of diens gemachtigde, wordt de termijn, vermeld in het eerste lid, en die is toegekend om het grondgebied te verlaten, verlengd, op grond van het bewijs dat de vrijwillige terugkeer niet kan worden gerealiseerd binnen de toegekende termijn.

Zo nodig, kan deze termijn worden verlengd om rekening te houden met de specifieke omstandigheden eigen aan zijn situatie, zoals de duur van het verblijf, het bestaan van schoolgaande kinderen, het afronden van de organisatie van het vrijwillig vertrek en andere familiale en sociale banden, indien de onderdaan van een derde land een gemotiveerd verzoek indient bij de minister of diens gemachtigde.

De minister of zijn gemachtigde deelt de onderdaan van een derde land schriftelijk mee dat de termijn van vrijwillig vertrek is verlengd.

§ 2. Zolang de termijn voor vrijwillig vertrek loopt, is de onderdaan van een derde land beschermd tegen gedwongen verwijdering.

Om het risico op onderduiken tijdens deze termijn te vermijden, kan de onderdaan van een derde land worden verplicht tot het vervullen van preventieve maatregelen.

De Koning bepaalt deze maatregelen, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad.

§ 3. Er kan worden afgeweken van de termijn bepaald in § 1 indien:

1° er een risico op onderduiken bestaat, of;

2° de onderdaan van een derde land de opgelegde preventieve maatregel niet heeft gerespecteerd, of;

3° de onderdaan van een derde land een bedreiging is voor de openbare orde of de nationale veiligheid, of;

4° (opgeheven)

5° het verblijf van de onderdaan van een derde land werd beëindigd of ingetrokken met toepassing van de artikelen 11, § 2, 4°, 13, § 4, 5°, 74/20 of 74/21, of;

6° het verzoek om internationale bescherming van een onderdaan van een derde land werd niet-ontvankelijk verklaard op grond van artikel 57/6, § 3, eerste lid, 5°, of werd als kennelijk ongegrond beschouwd op grond van artikel 57/6/1, § 2.

In dit geval bepaalt de beslissing tot verwijdering een termijn van minder dan zeven dagen ofwel geen enkele termijn.”

Verzoeker hekelt dat de bestreden beslissing hem geen termijn voor vrijwillig vertrek toekent. Dit betoog mist feitelijke grondslag. In de bestreden beslissing wordt uitdrukkelijk vermeld dat aan verzoeker *“het bevel (wordt) gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen¹, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, binnen 30 (derig) dagen na de kennisgeving”*. De gemachtigde van de bevoegde minister kent verzoeker een termijn van 30 dagen toe om het grondgebied te verlaten. Alleen al om die reden is de verwijzing naar de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, artikel 7 van de 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 en “het EVRM” niet dienstig. Een schending van artikel 74/14 van de Vreemdelingenwet wordt evenmin aangetoond.

3.1.3.4. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

Verzoeker voert aan dat deze bepaling op geen enkele wijze wordt toegepast in de bestreden beslissing. Verzoeker werpt op dat er niet werd overwogen over het hoger belang van het kind noch werd nagegaan wat zijn gezins- en familieleden en gezondheidstoestand is bij het nemen van de bestreden beslissing.

De rechtspraak van de Raad van State stelt dat artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet enkel bepaalt dat rekening wordt gehouden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleden en de gezondheidstoestand van de vreemdeling maar dat dit artikel geen bijzondere motiveringsplicht inhoudt (RvS 10 oktober 2018, nr. 242.591). Verzoeker kan dus niet gevolgd worden waar hij meent dat expliciet moet worden gemotiveerd over de inhoud van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet in de bestreden beslissing.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet noodzaakt evenwel steeds een individueel onderzoek waarbij de situatie van de betrokken vreemdeling wordt beoordeeld en waarborgt dat de verwerende partij bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten, met name het belang van het kind, het gezins- en familieleden en de gezondheidstoestand van de betrokken vreemdeling, en daarover een concrete afweging maakt.

Uit een synthesesnota van 2 december 2019 die daags voor het nemen van de bestreden beslissing werd opgesteld en die zich in het administratief dossier bevindt, blijkt dat met het bepaalde in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet rekening werd gehouden bij het nemen van de bestreden beslissing:

“Bij de behandeling van de aanvraag, werden de volgende elementen onderzocht (in toepassing van artikel 74/13):

1) Hoger belang van het kind : de kinderen hebben de leeftijd van 1 en 3 jaar, er is geen sprake van het hoger belang van het kind, de kinderen dienen hun ouders te vergezellen, de kinderen gaan ook nog niet naar school, of zijn zeker nog niet schoolplichtig

→

2) Gezins- en familieleden : de beslissing zal genomen worden voor het hele gezin, er is dan ook geen sprake van een scheiding van het gezins en familieleden

3) Gezondheidstoestand : er worden geen medische attesten voorgelegd waaruit blijkt dat ze niet in staat zijn om te reizen

→”

Verzoeker brengt geen concrete elementen met betrekking tot zijn gezins- en familieleden, zijn gezondheidstoestand of het hoger belang van zijn kinderen bij waarmee ten onrechte geen rekening werd gehouden.

Een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

3.1.3.5. Verzoeker werpt op dat niet alleen ten aanzien van hem een bijlage 13 werd genomen maar minstens impliciet doch zeker ook ten aanzien van zijn twee minderjarige kinderen. Volgens verzoeker houdt dit een manifeste schending van artikel 118 van het Vreemdelingenbesluit in. Verzoeker voert aan dat op grond van deze bepaling ten aanzien van minderjarige illegale vreemdelingen geen bevel om het grondgebied te verlaten kan worden genomen tenzij dit bij een aparte beslissing gebeurt en deze beslissing de vorm aanneemt van een bijlage 38. Verzoeker benadrukt dat ook zijn kinderen door de bestreden beslissing worden getroffen. De minderjarige kinderen zijn immers afhankelijk van hun ouders en worden impliciet doch zeker onderworpen aan de gevolgen van deze beslissing. De ouders kunnen immers niet van het Belgisch grondgebied worden verwijderd zonder dat ook hun kinderen worden verwijderd.

Artikel 118 van het Vreemdelingenbesluit luidt als volgt:

“Behoudens bijzondere beslissing van de Minister of zijn gemachtigde, mag geen bevel om het grondgebied te verlaten worden afgegeven aan een vreemdeling die minder dan achttien jaar oud is of die volgens zijn personeel statuut minderjarig is.

Dat bevel om het grondgebied te verlaten wordt vervangen door een bevel tot terugbrenging overeenkomstig het model van bijlage 38.”

Er wordt opgemerkt dat dit artikel enkel betrekking heeft op de wijze van kennisgeving van een bevel om het grondgebied te verlaten aan een minderjarige. *In casu* werd het bevel om het grondgebied te verlaten genomen op basis van artikel 7 van de Vreemdelingenwet, dat voor de redenen om een bevel om het grondgebied te verlaten te geven geen onderscheid maakt tussen minderjarigen en meerderjarigen. Enkel de wijze van kennisgeving verschilt, te weten een bijlage 13 of een bijlage 38. Daarenboven wordt opgemerkt dat artikel 118 van het Vreemdelingenbesluit slechts geldt ten aanzien van niet-begeleide minderjarigen en dat door hun ouders begeleide minderjarigen het lot van hun ouders volgen. De schending van artikel 118 van het Vreemdelingenbesluit kan in deze zaak dan ook niet dienstig ingeroepen worden (cf. RvS 25 april 2007, nr. 170.483).

Een schending van artikel 118 van het Vreemdelingenbesluit wordt niet aangetoond.

3.1.3.6. Uit het voorgaande blijkt dat verzoeker niet aannemelijk maakt dat de gemachtigde van de bevoegde minister op basis van een niet correcte feitenvinding of op kennelijk onredelijke wijze tot de bestreden beslissing is gekomen. De schending van de materiële motiveringsplicht, in het licht van de artikelen 74/13 en 74/14 van de Vreemdelingenwet en van artikel 118 van het Vreemdelingenbesluit kan niet worden aangenomen.

3.1.3.7. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de bevoegde 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 bevoegde minister bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. Verzoeker slaagt er niet in aan te tonen dat er *in casu* werd uitgegaan van een foutieve feitenvinding, zodat de schending van de zorgvuldigheidsplicht niet kan worden aangenomen.

3.1.3.8. 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 van de verschillende middelonderdelen blijkt dat verzoeker met zijn betoog geen schending van het redelijkheidsbeginsel aannemelijk maakt.

3.1.3.9. Het eerste middel is in de mate waarin het ontvankelijk is, ongegrond.

3.2.1. Verzoeker voert een tweede middel aan dat luidt als volgt:

“Schending van artikel 8 EVRM.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt dat:

“(…)”

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 verzoeker en zijn 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.”

3.2.2. In de nota met opmerkingen repliceert de verwerende partij als volgt:

“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 opnieuw voor dat er geen enkele ernstige afweging heeft plaatsgevonden inzake hun familie-, gezins- en privéleven zoals beschermd onder artikel 8 van het EVRM.

Er dient worden opgemerkt dat in de beslissing met toepassing van artikel 9bis, die van dezelfde datum is als de bestreden beslissing, alsmede in de synthesesnota dd 02.12.2020 uitvoerige afwegingen worden gemaakt omtrent de deze specifieke elementen, zodat deze kritiek feitelijke grondslag mist.

Zo werd onder meer gemotiveerd dat:

“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 Vreemdelingenbetwistingen 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 D. R. (...). 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."

Uit bovenstaande motivering blijkt onmiskenbaar dat er uitvoerige afwegingen omtrent het privé-leven en de gezinssituatie van gans het gezin werden gemaakt naar aanleiding van de beslissing 9bis en de daarmee gepaard gaande bestreden bevelen.

Met een loutere verwijzing naar de sterke banden met België, sociale bindingen en haar 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."

3.2.3.1. 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 wet van 13 mei 1955 (hierna: 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 (hierna: EHRM) 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 privé- en familie- en 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.

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.

3.2.3.2. Uit een synthesesnota van 2 december 2019 die daags voor het nemen van de bestreden beslissing werd opgesteld en die zich in het administratief dossier bevindt, wordt het volgende uiteengezet:

"Bij de behandeling van de aanvraag, werden de volgende elementen onderzocht (in toepassing van artikel 74/13):

1) Hoger belang van het kind : de kinderen hebben de leeftijd van 1 en 3 jaar, er is geen sprake van het hoger belang van het kind, de kinderen dienen hun ouders te vergezellen, de kinderen gaan ook nog niet naar school, of zijn zeker nog niet schoolplichtig

→

2) Gezins- en familieleven : de beslissing zal genomen worden voor het hele gezin, er is dan ook geen sprake van een scheiding van het gezins en familieleven (...)"

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt niet dat het gezinsleven tussen verzoeker, zijn echtgenote en hun kinderen wordt betwist en blijkt dat op dezelfde dag als deze waarop de huidige bestreden beslissing werd genomen, ook ten aanzien van de echtgenote van verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen. De eenheid van het gezin wordt door de bestreden beslissing bijgevolg niet verbroken. Verzoeker kan samen met zijn echtgenote en hun kinderen het Schengengebied verlaten.

3.2.3.3. Verzoeker verwijst naar het schoollopen van zijn kinderen en het gegeven dat zijn sociale belangen zich in België bevinden. In dit verband wordt gewezen op het volgende.

Deze beslissing werd genomen op dezelfde dag als deze waarop de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van 10 juli 2019 onontvankelijk werd verklaard. In deze beslissing werd het bestaan van een privéleven niet 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 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).

De huidige bestreden beslissing werd genomen op dezelfde dag als de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet van 10 juli 2019 onontvankelijk werd verklaard en werd op dezelfde dag ter kennis gebracht. In deze beslissing werd over het gezins- en privéleven van verzoeker als volgt gemotiveerd:

"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 Vreemdelingenbetwistingen 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).”

Verzoeker toont niet op concrete wijze aan dat deze belangenafweging in het licht van de huidige bestreden beslissing kennelijk onredelijk zou zijn.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aangetoond.

Het tweede middel is ongegrond.

4. Kosten

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

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 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventien augustus tweeduizend twintig door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. DE GEYTER,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. DE GEYTER

A. DE SMET