

Arrest

nr. 269 166 van 28 februari 2022
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. SOENEN
Vaderlandstraat 32
9000 GENT

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Armeense nationaliteit te zijn, op 28 oktober 2021 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 31 augustus 2021 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 8 november 2021 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 14 december 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 januari 2022.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. VANDEWALLE, die *loco* advocaat B. SOENEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. BUYLE, die *loco* advocaten C. DECORDIER & T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 10 juni 2020 dient de verzoeker, die verklaart van Armeense nationaliteit te zijn, een aanvraag in om toelating tot verblijf op grond van de artikelen 10 en 12*bis* 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 31 augustus 2021 beslist de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris dat deze aanvraag onontvankelijk is. Deze beslissing is als volgt gemotiveerd:

"(...)

Met het oog op artikel 12bis, §3, tweede lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en artikel 26/1, §2, tweede lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen

is de aanvraag voor een toelating tot verblijf, ingediend op 10.06.2020 in toepassing van de artikelen 10, 12bis, §1, tweede lid van de wet van 15 december betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, door

Naam: M. (...)

Voorna(am)(en): E. (...)

Nationaliteit: Armenië

Geboortedatum: (...).1981

Geboorteplaats: E. (...)

Identificatienummer in het Rijksregister: xxx

Verblijvende / verklaart te verblijven te: (...)

om de volgende reden onontvankelijk:

De buitengewone omstandigheden worden geval per geval onderzocht. De betrokkene moet aantonen dat het onmogelijk of bijzonder moeilijk is om terug te keren naar zijn land van herkomst of naar een land waar hij tot verblijf is toegelaten, om de machtiging aan te vragen, dit door gegevens die zowel in België als elders kunnen worden gesitueerd.

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom 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.

Betrokkene haalt in zijn schrijven aan dat hij bij zijn echtgenote/referentiepersoon en zoontje wil blijven wonen.

Dit is echter geen buitengewone omstandigheid voor het niet afhalen van de machtiging tot verblijf bij de Belgisch diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst maar de reden waarom betrokkene in België wenst te verblijven.

De aangehaalde reden kan dan ook niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid zoals bedoeld in art. 10-12bis, §1,2°lid-3° van de wet van 15/12/1980.

Het feit dat betrokkene gehuwd is met een gevestigde onderdaan geeft betrokkene niet automatisch recht op verblijf. Ook het feit dat betrokkene samenwoont met zijn echtgenoot en kinderen geeft hem niet automatisch recht op verblijf.

Bij het nemen van het bevel om het grondgebied te verlaten werd ook art. 74/13 in rekening genomen. Nergens uit het dossier blijkt dat betrokkene niet kan reizen. De scheiding tussen betrokkene en de referentiepersoon en jonger kind is verre van absoluut, het gaat eerder om een tijdelijke scheiding, tot betrokkene het visum D bekomen heeft. Intussen moet het perfect mogelijk zijn voor betrokkenen om hun gezinsleven zo in te richten dat zij op afstand intensief contacten onderhouden en zo de gezinsband hecht kan blijven.

Niet alle voorwaarden werden nagekeken. Deze beslissing belet de dienst Vreemdelingenzaken niet om bij de indiening van een nieuwe verblijfsaanvraag de andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht
(...)"

Tegen deze beslissing heeft een beroep tot nietigverklaring ingediend bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad). Bij 's Raads arrest nr. 269 165 van 28 februari 2022, heeft de Raad dit beroep verworpen.

Op 31 augustus 2021 beslist de gemachtigde tevens tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Dit bevel is de thans bestreden beslissing, die als volgt is gemotiveerd:

"(...)

De heer/mevrouw, die verklaard te heten

Naam: M. (...)

Voornaam: E. (...)

Geboortedatum: (...).1981

Geboorteplaats: E. (...)

Nationaliteit: Armenië

in voorkomend geval, ALIAS:

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om zich er naar toe te begeven, binnen 30 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 volgende feiten:

Artikel 7:

- ☐ *1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten; betrokkene is niet in het bezit van het vereiste visum.*

(...)"

2. Onderzoek van het beroep

De verzoeker beroept zich in een enig middel op de schending van de artikelen 7, 62 en 74/13 van de Vreemdelingenwet, van de motiveringsverplichting, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel, van de artikelen 3 en 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: het EVRM), van artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest) en van *"het belang van het kind"*.

2.1. Het enig middel wordt als volgt toegelicht:

"MOTIEVEN

5.1.

Algemeen

Overwegende dat aan iedere administratieve rechtshandeling draagkrachtige motieven ten grondslag moeten liggen.

Er kan waargenomen worden dat de Dienst Vreemdelingenzaken de aanvraag tot gezinshereniging van de verzoekende partij als onontvankelijk afwijst omdat er geen buitengewone omstandigheden zouden zijn aangetoond die de verzoekende partij verhinderen om terug te keren naar Armenië om het vereiste visum aan te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke post.

Niettegenstaande de beroepsmogelijkheid tegen deze beslissing wordt een bevel om het grondgebied te verlaten uitgevaardigd jegens verzoeker.

Motiveringsplicht

Overeenkomstig artikel 62 van de Vreemdelingenwet moeten alle administratieve beslissingen met redenen omkleed worden.

Artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 bepalen dat de bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd en dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende moet zijn.

Dat een bestuurshandeling aldus is gemotiveerd als niet alleen de concrete feiten maar ook de op die feiten toepasselijke rechtsregels worden vermeld en tevens wordt uitgelegd hoe de toepassing van die rechtsregels op de feiten naar de uiteindelijke beslissing heeft geleid.

Niettegenstaande het gegeven dat de verweerster een discretionaire bevoegdheid bezit moet in ieder geval de motiveringsplicht worden gerespecteerd.

Overeenkomstig het artikel 62 van de Vreemdelingenwet moeten alle administratieve beslissingen met redenen omkleed worden.

Uit de bestreden beslissingen dient te blijken dat de Dienst Vreemdelingenzaken met alle feitelijke overwegingen - de specifieke situatie van de betrokken persoon - heeft rekening gehouden.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid zijn beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt.

Voorname artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710) .

De motieven moeten deugdelijk zijn.

Zorgvuldigheidsbeginsel, evenredigheidsbeginsel, redelijkheidsbeginsel

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 administratief dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Het evenredigheidsbeginsel stelt ertoe dat het bestuur in rechte en in feite een verantwoorde beslissing neemt.

Het redelijkheidsbeginsel houdt in dat men op zich van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na de lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is.

5.2.

Annulatiebevoegdheid

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dient, bij zijn uitoefening van zijn wettelijk toezicht, na te gaan of de (gemachtigde van de) Minister bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of hij die correct heeft beoordeeld en of hij op grond daarvan niet kennelijk onredelijk tot zijn besluit is gekomen.

Uit de navolgende bespreking blijkt dat de gemachtigde van de minister bovenstaande verplichtingen en rechtsbeginselen met de voeten heeft getreden.

Het weze duidelijk dat de Dienst Vreemdelingenzaken op een onafdoende en onredelijke wijze rekening heeft gehouden met de specifieke individuele situatie van de verzoekende partij.

5.3.

De verzoeker kan niet akkoord gaan met de motivering en wijst op de onzorgvuldigheid en gebrekkigheid bij de totstandkoming van de beslissing.

Zoals hoger reeds aangehaald woont verzoeker samen met zijn echtgenote en kinderen in België. Zijn minderjarige zoon en zijn echtgenoot hebben beide een F-kaart.

Hij verblijft al jaren onafgebroken in België.

Het bestreden bevel werd genomen in uitvoering van het art. 7 Vw.

Art. 7 Vw. bepaalt dat de hogere rechtsnormen onverminderd gelden:

"Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om erzieh te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven."

Het feit dat verweester een gebonden bevoegdheid zou hebben bij het afleveren van een bijlage 13quinquies wordt dus zonder meer getemperd en verweester dient rekening te houden met hogere rechtsnormen.

Dit blijkt uit de bewoordingen van art. 7 Vw: "Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag..."

Het respect voor het familieleven en gezinsleven wordt gewaarborgd door art. 8 E.V.R.M. dat rechtstreekse werking heeft. Naast het art. 8 E.V.R.M., wordt het gezinsleven ook tevens verzekerd door art. 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie.

Het Handvest, dat rechtstreekse werking heeft, stelt in het art. 7 het volgende:

"De eerbiediging van het privé-leven en van het familie- en gezinsleven:

Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn communicatie."

Bovendien stelt het art. 74/13 Vw. uitdrukkelijk dat verweester rekening dient te houden met de persoonlijke elementen van het dossier bij elke verwijderingsmaatregel:

"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."

Verzoeker wenst dan ook te wijzen op de rechtspraak van de Uw zetel dewelke beaamt dat de verweester in het licht van art. 74/13 Vw. een individueel onderzoek moet doen bij het nemen van een verwijderingsmaatregel (RVV 130 247, 26 september 2014).

Art. 74/13 Vw bevat dusdanig een specifieke zorgvuldigheidsplicht in hoofde van de verweester.

(zie RVV 19.06.2017, RVV 17.08.2017)

Huidige beslissing schendt de vermelde grondrechten en wetsartikelen. Verzoeker heeft immers weldegelijk een privé- en gezinsleven in België.

- 5.3.1.

Het kerngezin bevindt zich in België.

De verzoeker heeft twee schoollopende kinderen hier. Zijn echtgenote werkt en hij zorgt voor zijn minderjarig kind. Die laatste twee personen zijn gerechtigd in het Rijk te verblijven.

Er is sprake van een financiële en emotionele afhankelijkheid tussen de verschillende gezinsleden.

Op zich wordt dit gezinsleven dan ook niet betwist door de verweerster.

Zij stelt louter dat een scheiding slechts tijdelijk zou zijn in de beslissing tot onontvankelijkheid van een aanvraag voor toelating tot verblijf stelt zij immers:

Bij het nemen van het bevel om het grondgebied te verlaten werd ook art. 74/13 in rekening genomen. Nergens uit het dossier blijkt dat betrokkene niet kan reizen. De scheiding tussen betrokkene en de referentiepersoon en jongere broer is ver van absoluut, het gaat eerder om een tijdelijke scheiding, tot betrokkene het visum D bekomen heeft. Intussen moet het perfect mogelijk zijn voor betrokkenen om hun gezinsleven zo in te richten dat zij op afstand intensief contacten onderhouden en zo de gezinsband hecht kan blijven.

(zie stuk 2)

Verzoeker heeft weldegelijk een hechte band en hij is de feitelijke zorgdragen voor zijn minderjarig kind wie in België verblijft.

Ze leven samen onder één dak. De echtgenote werkt zodat verzoeker de zorgende functie op zich neemt. Zowel affectief als financieel zijn de gezinsleden afhankelijk van elkaar.

De verzoeker heeft onmiskenbaar een beschermingswaardig gezinsleven.

Het is de taak van de administratieve overheid om, vooraleer dat zij een beslissing neemt, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van de zaak te bewerkstelligen en dit op basis van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben.

De verzoeker heeft twee schoollopende kinderen hier. Zijn echtgenote werkt en hij zorgt voor de kinderen.

Er dient rekening gehouden te worden met enerzijds het gegeven dat de vereiste van artikel 8 van het E.V.R.M. een waarborg is en niets heeft te maken met goede wil of praktische regelingen en anderzijds dat artikel 8 primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet.

Wanneer er vervolgens een risico is op schending van het recht op respect voor privé- leven en/of familielevens wordt aangevoerd, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er sprake is van een beschermwaardig privé- en/of familielevens in de zin van artikel 8 E.V.R.M., vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing.

Artikel 8 E.V.R.M. definieert het begrip familielevens noch het begrip privélevens. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

Het begrip "privélevens" wordt niet gedefinieerd in artikel 8 E.V.R.M.. Het EHRM benadrukt dat het begrip privélevens een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie aan te geven. Het Europees Hof laats voorts gelden dat persoonlijke, sociale en economische relaties deel uitmaken van het privélevens.

Het al of niet bestaan van een "familielevens" is een feitenkwestie en is afhankelijk van het werkelijk bestaan in de praktijk van nauwe persoonlijke banden . Het EHRM kijkt hieromtrent voornamelijk naar de facto familiebanden.

Het komt aan de verweerster toe om met alle feitelijke elementen rekening te houden.

- 5.3.2.

Daarenboven waarborgt de formele motiveringsplicht dat alle motieven moeten worden opgenomen in de beslissing zelf.

In casu is dit geenszins het geval.

Verzoeker gaat ten overvloede, niet akkoord met de motivering dat wat betreft het gezinsleven dit ook niet in het gedrang komt indien er sprake is van een tijdelijke scheiding en verzoeker dient terug te keren naar Armenië, zoals opgenomen in de beslissing tot onontvankelijkheid van een aanvraag voor toelating tot verblijf.

De Dienst Vreemdelingenzaken motiveert botweg dat het verzoeker is die zijn gezinsleven met zijn broer moet beschermen door intensief contacten te onderhouden op afstand.

Nochtans is D. het minderjarig kind afhankelijk van de verzoeker!

De oudste zoon loopt school en de echtgenote van verzoeker werkt.

Verzoeker draagt de facto de zorg voor de kinderen.

Een tijdelijke scheiding is dan ook niét mogelijk en in geenszins in het belang van het kind.

Overigens heeft verzoeker geen enkele terugvalbasis in Armenië: waar dient hij tijdens de aanvraag te verblijven? Hij heeft er geen woonst, noch familie.

Verder is er ook geen enkele garantie dat den verzoeker via de procedure gezinshereniging naar België kan terugkeren! De verweerster kan niet dienstig stellen dat het in casu maar om een tijdelijke scheiding zou gaan.

Gelet op de afhankelijkheidsrelatie tussen de gezinsleden en situatie waarin de verzoeker zich in bevindt, kan zelfs een tijdelijke scheiding schadelijk zijn.

Een terugkeer naar Armenië zou aldus een schending betekenen van het artikel 8 E.V.R.M. en het artikel 3 E.V.R.M.

De verwerende partij heeft duidelijk geen rekening gehouden met alle persoonlijke omstandigheden van verzoeker.

Het kan niet aanvaard worden dat de bijlage 13 louter stelt dat de verzoeker niet in het bezit is van de vereiste documenten en dat in de bijlage 15quater enkel en alleen wordt verwezen naar het gegeven dat verzoeker contact zou kunnen houden vanop afstand.

Er wordt op generlei wijze rekening gehouden met het belang van de kinderen.

De Dienst Vreemdelingenzaken is gehouden om elke administratieve beslissing met redenen te omkleden en de redenen moeten worden opgenomen in de beslissing!

De verwerende partij schendt hiermee ook het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

Er kan verwezen worden naar een arrest van de Raad van State dat naar analogie kan toegepast worden:

"Het recht op eerbiediging van het privé-leven en het gezinsleven dat in art. 8.1. E.V.R.M. wordt bevestigd, kan door de Staten worden beperkt binnen de grenzen bepaald bij art.

8.2. van hetzelfde Verdrag. De wet past in het kader van dit lid.

Hoewel de toepassing van deze wet op zichzelf geen schending van voornoemd art. 8 inhoudt, kan de uitvoering van een verwijderingsmaatregel, gelet op de omstandigheden, inderdaad in strijd met dit artikel blijken te zijn.

Voor de toelating of de weigering van het buitengewone rechtsmiddel waarop art. 9bis van de Vreemdelingenwet recht geeft, is het op grond van een regel van voorzichtig bestuur vereist dat de overheid de evenredigheid beoordeelt tussen enerzijds het doel en de gevolgen van de in het 2e lid van de bepaling voorgeschreven bestuurlijke stap, en anderzijds zijn min of meer gemakkelijke haalbaarheid in het individuele geval en de ongemakken die met de uitvoering ervan gepaard gaan, en dan vooral de

risico's waaraan de veiligheid van de verzoekers en de integriteit van hun gezinsleven zouden worden blootgesteld, als ze zich eraan onderwerpen"

(Raad van State nr. 58.969, 1 april 1996 <http://www.raadvst-consetat.be> (7 januari 2000); Rev. Dr. Étr. 1996, 742, T. Vreemd. 1997, 29)

In casu is het duidelijk dat de afweging tussen het doel en de gevolgen enerzijds en de ongemakken, het recht op een gezinsleven anderzijds op een onevenredige wijze is gebeurd.

5.4.

Hoewel de Dienst Vreemdelingenzaken heel goed van de gezinssituatie op de hoogte is wordt er toch een bevel om het grondgebied te verlaten jegens verzoeker genomen.

De Dienst Vreemdelingenzaken dient in alle redelijkheid een opportune beslissing te nemen.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat er op een onredelijke wijze rekening werd gehouden met de omstandigheden eigen aan de verblijfssituatie van de verzoekende partij.

Zo stelde Professor SUETENS in 1981 dat het redelijkheidsbeginsel is geschonden "wanneer het bestuursorgaan op evidente wijze een onjuist gebruik van zijn beleidsvrijheid heeft gemaakt, m.a.w. wanneer het bestuur kennelijk onredelijk heeft gehandeld" (zie M. BOES, "Het redelijkheidsbeginsel" in Administratieve Rechtsbibliotheek: Beginselen van behoorlijk bestuur, I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (eds.), Brugge, die Keure, 2006, nr. 235).

"Heel precies kan men stellen dat het redelijkheidsbeginsel een aspect is van het motiveringsbeginsel. Het motiveringsbeginsel is erg ruim, en zelfs al beperkt men het tot het "afdoende" karakter, omvat het vele aspecten zoals OPDEBEEK en COOLSAET aantonen: de motivering moet duidelijk zijn, niet tegenstrijdig, juist, pertinent, concreet, precies en volledig" (zie M. BOES, ie., nr. 238, p. 179).

"Om na te gaan of het bestuur de grenzen van redelijkheid niet heeft overschreden, zal de rechter tot een marginale toetsing van het bestuursoptreden overgaan en de kennelijke wanverhouding tot de feiten waarop de beslissing is gebaseerd, sanctioneren. Wat het redelijkheidsbeginsel de rechter toestaat, is niet het oordeel over te doen maar is enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat, wanneer de door het bestuur geponeerde verhouding tussen beslissing en feiten in werkelijkheid ontbreekt" (zie A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, Overzicht van het Belgisch administratief recht, Mechelen, Kluwer, 2002, p. 55 - 56).

Het mag duidelijk zijn dat de bestreden beslissing tegen alle redelijkheid ingaat.

De verzoekende partij werd gedoogd op het Belgisch grondgebied en kreeg de kans om zijn gezinsleven uit te oefenen.

Op het ogenblik dat de verzoekende partij zijn verblijf wenst te regulariseren, wijst de Dienst Vreemdelingenzaken zijn terug naar het land van herkomst teneinde aldaar de aanvraag in te dienen en krijgt hij een bevel om het grondgebied te verlaten.

Het bevel is een inmenging in het recht op het gezinsleven van de verzoekende partij is disproportioneel ten opzichte van het rechtsbelang dat de overheid inroept ter rechtvaardiging van die inmenging.

Enerzijds is het belang dat de Belgische overheid ter zake heeft (soevereiniteit over de toegang tot het grondgebied voor vreemdelingen) uiterst beperkt omdat de redenen van het gezinsleven van de verzoekende partij, een visum annex machtiging tot verblijf, moeilijk kan worden geweigerd, te meer daar er in hoofde van de verzoekende partij geen redenen van openbare orde of openbare veiligheid inroepbaar zijn.

Anderzijds zou de verplichting om het grondgebied te verlaten inhouden dat de verzoeker voor onbepaalde duur van zijn kerngezin dient gescheiden te leven, met de onzekerheid niet te weten wanneer zij opnieuw bij hem kan vertoeven. Verder is er ook de onzekerheid waarmee de rest van het gezin zal blijven zitten.

Dat de verzoekende partij gedwongen wordt dient te keren naar zijn land van herkomst teneinde aldaar de aanvraag in te dienen, is aldus een pure formaliteit en niet gerechtvaardigd in het licht van artikel 8 EVRM.

5.5.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dient, bij zijn uitoefening van zijn wettelijk toezicht, na te gaan of de (gemachtigde van de) Minister bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of hij die correct heeft beoordeeld en of hij op grond daarvan niet kennelijk onredelijk tot zijn besluit is gekomen.

Uit het voorgaande is gebleken dat de gemachtigde van de Minister niet op basis van een correcte feitenvinding tot zijn conclusie is gekomen.”

2.2. Beoordeling

2.2.1. De formele motiveringsplicht, zoals voorzien in artikel 62, §2, van de Vreemdelingenwet en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, verplicht de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de bestreden beslissing ten gronde liggen en dit op afdoende wijze. Het afdoend karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, met name dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

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

De plicht tot uitdrukkelijke motivering houdt evenwel niet in dat de beslissende administratieve overheid de motieven van de gegeven redenen van de beslissing moet vermelden. Zij dient dus niet “*verder*” te motiveren, zodat derhalve de uitdrukkelijke motivering niet inhoudt dat de beslissende overheid voor elke overweging in haar beslissing “*het waarom*” of “*uitleg*” dient te vermelden.

Tevens dient te worden opgemerkt dat indien een beslissing gemotiveerd is met algemene overwegingen of zelfs een voorbeeld zou zijn van een gestandaardiseerde, stereotiepe en geijkte motivering, dit loutere feit op zich nog niet betekent dat de bestreden beslissing niet naar behoren gemotiveerd is (RvS 27 oktober 2006, nr. 164.171 en 27 juni 2007, nr. 172.821).

De Raad stelt vast dat in de bestreden beslissing de determinerende motieven worden aangegeven op basis waarvan deze beslissing is genomen. In de motivering van de bestreden beslissing wordt verwezen naar de juridische grondslag, met name artikel 7, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet. Er wordt tevens naar de feiten toe gemotiveerd. Met name geeft de verweerder aan dat de verzoeker “*niet in het bezit (is) van het vereiste visum*”. Deze vaststelling, die overigens niet wordt betwist, betreft de individuele situatie van de verzoeker.

Met betrekking tot de kritiek dat in de bestreden akte geen motieven zijn opgenomen omtrent het gezinsleven van de verzoeker, merkt de Raad op dat de verzoeker zelf de motieven citeert die in dit verband zijn opgenomen in de beslissing van 31 augustus 2021 waarbij zijn aanvraag voor een toelating tot verblijf wordt afgewezen omwille van de niet-ontvankelijkheid ervan. Het gaat om de volgende motieven: “*Bij het nemen van het bevel om het grondgebied te verlaten werd ook art. 74/13 in rekening genomen. Nergens uit het dossier blijkt dat betrokkene niet kan reizen. De scheiding tussen betrokkene en de referentiepersoon en jonger kind is verre van absoluut, het gaat eerder om een tijdelijke scheiding, tot betrokkene het visum D bekomen heeft. Intussen moet het perfect mogelijk zijn voor betrokkenen om hun gezinsleven zo in te richten dat zij op afstand intensief contacten onderhouden en zo de gezinsband hecht kan blijven.*” De jegens de verzoeker getroffen niet-ontvankelijkheidsbeslissing en het thans bestreden bevel werden op dezelfde dag aan de verzoeker betekend, en de verzoeker diende tegen de eerstgenoemde beslissing ook een beroep in bij de Raad. Het staat dus vast dat de verzoeker kennis heeft van de motieven als waarom bij het nemen van het bevel om het grondgebied te

verlaten rekening werd gehouden met de in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bedoelde belangen. Er valt niet in te zien waarom de gemachtigde ertoe zou zijn gehouden om, in de bestreden beslissing, nogmaals de motieven inzake verzoekers gezinsleven te hernemen die reeds in deze onontvankelijkheidsbeslissing zijn opgenomen. Minstens heeft de verzoeker er geen voldoende belang bij zulks aan te voeren.

Ook in artikel 7 van de Vreemdelingenwet of in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet kan geen dergelijke formele motiveringsplicht worden gelezen. De formele motiveringsplicht betreft immers slechts een positieve motivering. Er moet enkel worden weergegeven waarom een bepaalde beslissing wordt genomen en er moet niet, op negatieve wijze, worden gemotiveerd waarom deze of gene omstandigheden of hogere rechtsnormen zich niet tegen de afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten zouden verzetten.

De formele motiveringsplicht houdt evenmin in dat een bestuur steeds nader moet toelichten waarom het van oordeel is dat een beslissing niet disproportioneel is, gelet op het nagestreefde doel (RvS 21 november 2003, nr. 125.588). In de mate dat de verzoeker verwijst naar de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM, wordt erop gewezen dat de Raad niet kan besluiten tot een schending van de formele motiveringsplicht, enkel op grond van het ontbreken van uitdrukkelijke motieven in de bestreden beslissing betreffende een belangenafweging in het kader van artikel 8 van het EVRM inzake het privé-, gezins- en/of familielevens van de verzoeker, gezien artikel 8 van het EVRM geen bijzondere motiveringsplicht inhoudt en de Raad bij het onderzoek naar artikel 8 van het EVRM rekening kan houden met de gegevens die de verzoeker zelf verstrekt en met de gegevens van het administratief dossier (RvS 28 november 2017, nr. 239.974).

Dat er een beoordeling moet worden doorgevoerd inzake de *“hogere verdragsrechtelijke normen”* en *“het hoger belang van het kind, het gezins- en familielevens en de gezondheidstoestand”* blijkt wel uit de artikelen 7, eerste lid, en 74/13 van de Vreemdelingenwet, doch het volstaat dat deze beoordeling is geschied op een relevant tijdstip ten aanzien van de afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beoordeling kan dus even goed blijken uit andere en recente beslissingen, zoals *in casu* de beslissing van 31 augustus 2021 waarbij verzoekers verblijfsaanvraag op grond van de artikelen 10 en 12bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk werd bevonden bij gebrek aan buitengewone omstandigheden die verhinderen dat de verzoeker het Schengengrondgebied verlaat teneinde via de reguliere procedure en dus via de diplomatieke of consulaire post, bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland, de verblijfsaanvraag in te dienen. Aangezien de bestreden beslissing geenszins het antwoord op enige aanvraag vanwege de rechtszoekende betreft, maar in tegendeel een maatregel inhoudt die is gestoeld op de eigen feitelijke en juridische vaststellingen van het bestuur, moet uit de bestreden beslissing zelf niet blijken dat met alle mogelijke antecedenten van de verzoeker rekening werd gehouden.

De verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt de motivering van de bestreden beslissing hem niet in staat stelt om te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens deze beslissing is genomen, dervijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (RvS 26 maart 2002, nr. 105.103).

Een schending van de formele motiveringsplicht, van artikel 62 van de Vreemdelingenwet of van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 blijkt niet.

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

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheidsplicht legt de overheid onder meer op om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten

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

Ook het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel laten de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen. Het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel kunnen pas geschonden worden genoemd wanneer een beslissing, waarvan wordt vastgesteld dat ze op deugdelijke grondslagen berust, inhoudelijk dermate van het normale beslissingspatroon afwijkt dat het ondenkbaar is dat enige andere zorgvuldig handelende overheid in dezelfde omstandigheden die beslissing zou nemen (RvS 16 maart 2021, nr. 250.111).

2.2.3. De aangevoerde schending van de voormelde algemene beginselen van behoorlijk bestuur wordt onderzocht in het licht van de artikelen 7 en 74/13 van de Vreemdelingenwet, van artikel 7 van het Handvest en van de artikelen 3 en 8 van het EVRM, die eveneens geschonden worden geacht.

Artikel 7, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet, dat de rechtsgrond vormt van de thans bestreden beslissing, luidt als volgt:

“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde of, in de in 1°, 2°, 5°, 9°, 11° of 12° bedoelde gevallen, moet de minister of zijn gemachtigde een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven aan de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen :

1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten; (...).”

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bepaalt 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 familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

Er wordt niet betwist dat de bestreden beslissing een ‘beslissing tot verwijdering’ in de zin van artikel 1, 6°, van de Vreemdelingenwet uitmaakt. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet is *in casu* dan ook van toepassing.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet bevat een specifieke zorgvuldigheidsplicht die erop gericht is te waarborgen dat de gemachtigde bij het nemen van een beslissing tot verwijdering naar behoren rekening houdt met welbepaalde omstandigheden en fundamentele rechten, zijnde het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vormt een omzetting van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees parlement en de Raad over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: de Terugkeerrichtlijn). Uit voormeld artikel 74/13 en voormeld artikel 5 blijkt dat het bestuur bij het treffen van een verwijderingsmaatregel rekening moet houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokkene. Deze drie te respecteren elementen vinden hun weerklink in respectievelijk de artikelen 24, 7 en 4 van het Handvest. Bij de tenuitvoerlegging van de Terugkeerrichtlijn zijn de lidstaten gehouden tot naleving van voormelde artikelen van het Handvest en overeenkomstig artikel 52.3 van het Handvest moet aan de artikelen 4 en 7 van het Handvest eenzelfde draagwijdte worden gegeven als aan de artikelen 3 en 8 van het EVRM. Deze verdragsbepalingen maken tevens *“meer voordelige bepalingen”* uit in de zin van artikel 7, eerste lid, van de Vreemdelingenwet.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet maakt een individueel onderzoek inzake de in deze bepaling opgenomen elementen noodzakelijk waarbij de verweerder waarborgt dat hij bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten en daaromtrent een concrete afweging maakt. Artikel 7, eerste lid, van de Vreemdelingenwet houdt in dat geen bevel om het

grondgebied te verlaten kan worden afgegeven indien hierdoor hogere verdragsrechtelijke bepalingen, zoals het door de verzoeker geviseerde artikelen 3 en 8 van het EVRM, zouden worden geschonden.

2.2.4. Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

“1. Eenieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, 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.”

In de bestreden beslissing zelf wordt over artikel 8 van het EVRM niet gemotiveerd. Dit kan echter niet automatisch leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing (zie *supra*). Uit het administratief dossier blijkt immers dat de verzoeker op 10 juni 2020, samen met zijn oudste zoon N., een aanvraag heeft ingediend voor een toelating tot verblijf op grond van de artikelen 10 en 12*bis* van de Vreemdelingenwet, waarbij de verzoeker zijn familiale situatie naar voor heeft gebracht met het oog op het verkrijgen van een verblijfsrecht. Op 31 augustus 2021 wordt tezamen met het thans bestreden bevel om het grondgebied te verlaten de beslissing genomen waarbij deze aanvraag in hoofde van de verzoeker én zijn meerderjarige zoon onontvankelijk wordt verklaard. De verweerder heeft zich ten aanzien van verzoekers gezinsleven op het volgende standpunt gesteld:

“Bij het nemen van het bevel om het grondgebied te verlaten werd ook art. 74/13 in rekening genomen. Nergens uit het dossier blijkt dat betrokkene niet kan reizen. De scheiding tussen betrokkene en de referentiepersoon en jonger kind is verre van absoluut, het gaat eerder om een tijdelijke scheiding, tot betrokkene het visum D bekomen heeft. Intussen moet het perfect mogelijk zijn voor betrokkenen om hun gezinsleven zo in te richten dat zij op afstand intensief contacten onderhouden en zo de gezinsband hecht kan blijven.”

De verzoeker merkt terecht op dat het bestaan van een gezinsleven met zijn echtgenote en kinderen op zich niet wordt betwist.

De Raad oefent evenwel slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissingen. Bijgevolg gaat de Raad na of de verweerder alle hem kenbare en relevante feiten en omstandigheden in zijn belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, 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 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).

De Raad wijst er bovendien op dat de bestreden beslissing geen betrekking heeft op de beëindiging van een verblijfsrecht zodat *in casu* ook geen sprake is van een daadwerkelijke inmenging in het gezinsleven van verzoeker. In een situatie van eerste toelating, zoals *in casu*, gebeurt geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid, van het EVRM, maar dient er volgens het EHRM te worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de Staat om het recht op privé- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, *Ahmut v. Nederland*, § 63; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer t. Nederland*, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de *‘fair balance’*-toets waarbij wordt nagegaan of de staat een billijke 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 verplichtingen die op de staat rusten is afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggend individueel geval. Staten gaan hun beoordelingsmarge te buiten wanneer zij falen een billijke belangenafweging te maken, wat aanleiding geeft tot een schending van artikel 8, eerste lid, van het EVRM (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, *Núñez v. Noorwegen*, par. 84).

In dit kader oordeelt het EHRM 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 15 juli 2003, *Mokrani/Frankrijk*, § 23; EHRM 26 maart 1992, *Beldjoudi/Frankrijk*, § 74; EHRM 18 februari 1991, *Moustaquim/België*, § 43), noch houdt artikel 8 van het EVRM een algemene verplichting in 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). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, *Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België*, § 81; EHRM 18 februari 1991, *Moustaquim/België*, § 43; EHRM 28 mei 1985, *Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk*, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen. *In casu* vertaalt dit prerogatief tot migratiebeheer zich concreet in het beginsel dat een aanvraag om toelating tot verblijf in het buitenland wordt ingediend. Wanneer een aanvraag op Belgisch grondgebied wordt ingediend, moeten, conform artikel 12bis, § 1, tweede lid, 3°, van de Vreemdelingenwet, buitengewone omstandigheden worden aangetoond.

Er moet worden opgemerkt dat artikel 8 van het EVRM en de vereiste belangenafweging in de ontvankelijkheidsfase van een verblijfsprocedure op grond van artikel 10 *juncto* artikel 12bis, § 1, tweede lid, 3°, van de Vreemdelingenwet voornamelijk een rol spelen in het beantwoorden van de vraag of een terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een verblijfsaanvraag in te dienen in een concreet geval een schending van artikel 8 van het EVRM oplevert. Met het thans bestreden bevel wordt aan de verzoeker ook officieel de verplichting opgelegd om het grondgebied binnen de dertig dagen te verlaten.

Wat betreft de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om daar een verblijfsaanvraag in te dienen die met het thans bestreden bevel om het grondgebied te verlaten officieel wordt opgelegd, stelt het EHRM dat Staten het recht hebben om van vreemdelingen die een verblijfsrecht of verblijfsmachtiging wensen op hun grondgebied, te vereisen dat zij een passende aanvraag indienen in het buitenland. Staten hebben geen verplichting om vreemdelingen het resultaat van de behandeling van hun aanvraag op hun grondgebied te laten afwachten (EHRM 9 oktober 2012, nr. 33917/12, *Djokaba Lambi Longa vs. Nederland*, par. 81; en EHRM 3 oktober 2014, nr. 12738/10, *Jeunesse vs. Nederland*, par. 101).

In het kader van een billijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij een tijdelijke verwijdering naar het land van herkomst. Bijzondere aandacht moet verder worden besteed aan de omstandigheden van de betrokken minderjarige kinderen, aangezien het belang van het kind wordt beschouwd als een essentiële overweging die moet worden meegenomen in de belangenafweging, vereist onder artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, *Paposhvili v. België*, par. 144). Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, *Núñez v. Noorwegen*, par. 70).

De Raad benadrukt dat het thans bestreden bevel enkel impliceert dat de aanvraag via de geëigende procedure moet worden ingediend. Zij verhindert niet dat de verzoeker, eens hij via de Belgische diplomatieke post het vereiste inreisvisum heeft bekomen, terug kan keren naar België om er zijn in België gevestigde gezinsleden te vervoegen. De Raad houdt er verder ook rekening mee dat de verzoeker, net als zijn oudste zoon, op het ogenblik dat hij zijn gezinsleven in België opbouwde, wist dat zijn verblijfsstatus zo was dat het voortbestaan van het gezinsleven in België vanaf het begin precair was. De verzoeker geeft immers zelf aan dat enkel zijn echtgenote en jongste zoon een verblijfrecht hebben verkregen en uit de stukken van het administratief dossier blijkt verder dat de verzoeker en zijn oudste zoon reeds langere tijd in België verblijven zonder hiertoe over de vereiste verblijfstitel te beschikken. Ook het EHRM toont zich streng ten aanzien van vreemdelingen die tijdens een onregelmatig of precair verblijf een gezinsleven hebben opgebouwd. Aangezien de betrokken personen zich bewust dienden te zijn van het feit dat de verblijfsstatus van één van hen van die aard was dat de volharding van dat gezinsleven op het grondgebied van de Verdragsluitende Staat van bij het begin precair was, is er volgens het EHRM dan ook geen aanleiding tot een gerechtigde verwachting op een toelating tot verblijf en bescherming tegen verwijdering onder artikel 8 van het EVRM (cf. EHRM 5 september 2000, nr. 44328/98, *Solomon v. Nederland*). Verzoekers mening dat zijn verblijf werd gedoogd, doet hieraan geen afbreuk. Het standpunt van de verweerder dat het thans bestreden bevel op zich enkel een tijdelijke verwijdering inhoudt en de moderne communicatiemiddelen de verzoeker in

staat kunnen stellen om tijdens de tijdelijke scheiding in nauw contact te blijven met zijn gezinsleden zodat de gezinsband hecht kan blijven is op zich niet kennelijk onredelijk (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, *M.E. v. Zweden*, par. 100).

De vraag rijst aldus of de verzoeker concreet aannemelijk maakt dat de tijdelijke verwijdering, met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, het gezinsleven in die mate zal verstoren dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM. In dit verband stelt de verzoeker dat zijn jongste zoon D. afhankelijk is van hem, dat zijn beide zonen school lopen, dat zijn echtgenote werkt, dat hij *de facto* de zorg draagt voor de kinderen en dat een tijdelijke scheiding niet mogelijk is en niet in het belang is van het kind. De verzoeker geeft tevens aan dat hij in Armenië geen enkele terugvalbasis heeft nu hij er geen woonst, noch familie heeft. De Raad stelt echter vast dat de verzoeker geen enkel stavingstuk voorlegt om zijn beweringen te onderbouwen. Verder kan uit het administratief dossier enkel blijken dat verzoekers echtgenote en jongste zoon verblijfsgerechtigd zijn en dat de verzoeker en de oudste zoon met hen samenwonen. De verzoeker toont niet concreet aan dat hij de zorg draagt voor de kinderen en dat zijn echtgenote werkt. In het administratief dossier bevinden zich voorts enkel stukken waaruit blijkt dat verzoekers echtgenote (deeltijds) heeft gewerkt tot en met december 2019. Het blijkt dan ook niet en het wordt niet aangetoond dat verzoekers echtgenote werkte ten tijde van het nemen van de thans bestreden beslissing. Nog minder wordt concreet aangetoond dat de verzoeker *de facto* de enige zorgdrager is voor de minderjarige D. en dat verzoekers echtgenote, de moeder van de kinderen, niet in staat is om de zorg voor dit minderjarig kind op zich te nemen voor de tijd die voor de verzoeker en zijn oudste zoon nodig is om via de reguliere weg een visum type D te bekomen. Ook met betrekking tot de beweerde scholing van de kinderen, liggen geen stukken voor. Door eenvoudigweg te stellen dat er een financiële en emotionele afhankelijkheid is tussen de verschillende gezinsleden, en dat een tijdelijke scheiding niet in het belang is van het kind, toont de verzoeker niet aan dat er *in casu* geen billijke verhouding bestaat tussen de concurrerende belangen van het individu enerzijds, en de samenleving anderzijds.

In deze omstandigheden maakt de verzoeker niet aannemelijk dat zijn continue aanwezigheid noodzakelijk is opdat de zorg voor het minderjarige kind verzekerd zou zijn of om te voorkomen dat de belangen van dit kind noemenswaardig zouden worden geschaad. Concrete argumenten worden in dit verband niet aangebracht. Uit de rechtspraak van het EHRM blijkt dat het belang van het kind een primordiaal karakter, maar daarom nog geen absoluut karakter heeft.

In zoverre de verzoeker wijst op zijn jarenlange verblijf in België en de samenwoonst met zijn echtgenote en zoontje die een verblijfsrecht hebben in België, wijst de Raad erop dat uit artikel 12*bis* van de Vreemdelingenwet blijkt dat in regel een aanvraag moet worden ingediend via de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post in het buitenland. Deze bepaling is de wettelijke verankering van de gerechtvaardigde belangen die de Belgische Staat kan doen gelden in het kader van de immigratiecontrole. Het gegeven dat verzoeker, waar werd vastgesteld dat hij geen "*buitengewone omstandigheden*" in de zin van artikel 12*bis*, § 1, tweede lid, 3°, van de Vreemdelingenwet aanbracht, stelt dat deze regelgeving enkel een formaliteit betreft die niet opweegt tegen het feit dat hij voor onbepaalde duur van zijn echtgenote gescheiden dient te leven met alle onzekerheden over het tijdstip van de hereniging tot gevolg, geeft louter blijk van het feit dat de verzoeker meent dat zijn (gezins- en privé-) belangen voorrang moeten krijgen op het algemeen belang dat aan artikel 12*bis*, §1, tweede lid, 3°, van de Vreemdelingenwet ten grondslag ligt, en leidt niet tot de vaststelling dat er een disproportionele belemmering is in zijn privé- of gezinsleven.

De verzoeker toont niet concreet aan dat hij in Armenië geen familiaal netwerk meer heeft waarbij hij terecht kan wanneer hij de aanvraag indient volgens de reguliere procedure. Hij toont evenmin aan dat hij tijdens de behandeling van de in het buitenland ingediende aanvraag via de moderne communicatiemiddelen geen nauwe contacten meer kan onderhouden met zijn in België verblijvende echtgenote en jongste zoon. Bovendien blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat, tezamen met de thans bestreden beslissing, ook een niet-ontvankelijkheidsbeslissing en een bevel om het grondgebied te verlaten in hoofde van verzoekers meerderjarige zoon, N., werd genomen. Verzoekers meerderjarige zoon N. heeft dus evenmin een verblijfsrecht in België en dient eveneens het grondgebied te verlaten teneinde in het buitenland een visumaanvraag in te dienen. De verzoeker toont in deze omstandigheden niet aan dat zijn gezinsbelangen, met inbegrip van het hoger belang van het kind, door het nemen van de thans bestreden beslissing dermate worden gehinderd, dat er sprake zou zijn van schending van artikel 8 van het EVRM.

De verzoeker kan voorts niet dienstig voorhouden dat de wettelijke vereiste dat de aanvraag vanuit het buitenland in te dienen een pure formaliteit betreft. Immers dient nogmaals te worden benadrukt dat Staten volgens het EHRM het recht hebben om van vreemdelingen die een verblijfsrecht of verblijfsmachtiging wensen op hun grondgebied, te vereisen dat zij een passende aanvraag indienen in het buitenland en dat artikel 8 van het EVRM geen verplichting inhoudt om vreemdelingen het resultaat van de behandeling van hun aanvraag op hun grondgebied te laten afwachten (EHRM 9 oktober 2012, nr. 33917/12, *Djokaba Lambi Longa vs. Nederland*, par. 81; en EHRM 3 oktober 2014, nr. 12738/10, *Jeunesse vs. Nederland*, par. 101). De verzoeker brengt geen concrete elementen naar voor waaruit kan blijken dat hierover *in casu* anders moet worden geoordeeld.

De verzoeker brengt geen enkel concreet element aan waaruit zou kunnen worden afgeleid dat zij zich in dermate uitzonderlijke omstandigheden bevindt dat de stelregels omtrent het privé- en gezins- of familiaal leven, dat tijdens een onregelmatig verblijf in het gastland werd uitgebouwd, *in casu* niet zouden opgaan.

In casu dient te worden opgemerkt dat de verzoeker niet concreet aannemelijk maakt dat de verplichting om tijdelijk terug te keren naar het herkomstland om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving en de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten en de verplichting om de voorziene procedures te respecteren, het gezins- of familieleven, dan wel het in België opgebouwde privéleven in die mate in het gedrang brengt dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM.

Een disproportionaliteit tussen de belangen van verzoeker enerzijds en de belangen van de Belgische staat in het kader van het doen naleven van de verblijfsreglementering anderzijds, wordt dan ook niet aangetoond.

Een schending van artikel 8 van het EVRM blijkt niet.

2.2.5. Artikel 7 van het Handvest bepaalt als volgt: *“Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn communicatie.”*

Aangezien artikel 7 van het Handvest rechten bevat die overeenstemmen met deze die worden gewaarborgd door artikel 8 van het EVRM en dus aan artikel 7 van het Handvest dezelfde inhoud en reikwijdte dient te worden toegekend als aan artikel 8, eerste lid, van het EVRM, zoals uitgelegd in de rechtspraak van het EHRM (HvJ, 5 oktober 2010, C-400/10; HvJ 15 november 2011, C-256/11, *Dereci*), kan ook een schending van artikel 7 van het Handvest niet worden aangenomen.

2.2.6. Waar de verzoeker zich beroept op een schending van artikel 3 van het EVRM, moet hij in de eerste plaats aantonen dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat hij in het land waarnaar hij mag worden teruggeleid, een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan foltering of mensonterende behandeling. De verzoeker moet deze beweringen staven met een begin van bewijs en hij dient concrete, op zijn persoonlijke situatie betrokken feiten aan te brengen. Een blote bewering of een eenvoudige vrees voor onmenselijke behandeling op zich volstaat niet om een inbreuk uit te maken op artikel 3 van het EVRM. Een eventualiteit dat artikel 3 van het EVRM kan worden geschonden, volstaat op zich evenmin (RvS 14 maart 2002, nr. 104.674; RvS 27 maart 2002, nr. 105.233; RvS 28 maart 2002, nr. 105.262; RvS 25 juni 2003, nr. 120.961; RvS 8 oktober 2003, nr. 123.977). *In casu* verzuimt de verzoeker om concreet te verduidelijken hoe de bestreden beslissing, die enkel de niet-ontvankelijkheid van een verblijfsaanvraag betreft, ertoe zou leiden dat hij een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan foltering of mensonterende behandelingen.

Een schending van artikel 3 van het EVRM wordt niet concreet aannemelijk gemaakt.

2.2.7. Uit de voorgaande bespreking volgt dat verzoekers gezinsleven en het belang van zijn minderjarig kind wel degelijk in rekening is gebracht bij het nemen van de bestreden beslissing en dit in overeenstemming met artikel 8 van het EVRM, artikel 7 van het Handvest en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. De verzoeker brengt geen concreet element, zoals voorzien in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, aan waarmee bij het treffen van de thans bestreden beslissing ten onrechte geen rekening zou zijn gehouden. Evenmin toont hij aan dat het bestreden bevel een andere ‘meer voordelige’ verdragsrechtelijke bepaling zou schenden.

De verzoeker heeft zodoende niet aangetoond dat de gemachtigde op onwettige, kennelijk onredelijke of onzorgvuldige wijze tot de bestreden beslissing is gekomen.

Een schending van de artikelen 7 en 74/13 van de Vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht of van de zorgvuldigheidsplicht kan bijgevolg niet worden aangenomen.

Nu geen kennelijke wanverhouding werd aangetoond tussen de overwegingen die de bestreden beslissing onderbouwen en het dispositief van deze beslissing, kan de verzoeker ook niet worden gevolgd waar hij stelt dat het redelijkheidsbeginsel en/of het evenredigheidsbeginsel werden geschonden (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

2.2.8. Luidens artikel 39/78 *juncto* artikel 39/69, § 1, tweede lid, 4°, van de vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid *“een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen”*. Onder *“middel”* in de zin van deze bepaling moet worden begrepen: *“de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden”* (RvS 17 december 2004, nr. 138.590; RvS 1 oktober 2004, nr. 135.618; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972).

De verzoeker beroept zich blijkens de aanhef van het enig middel onder meer op de schending van *“het belang van het kind”*. Hoewel het hoger belang van het kind wel steeds een factor vormt in de afweging die aan artikel 8 van het EVRM en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet ten grondslag ligt, betreft *“het belang van het kind”* op zich echter geen voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden geachte rechtsregel.

Het enig middel is op dit punt niet-ontvankelijk.

2.3. Het enig middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel aangevoerd dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden. 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. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

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

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden 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 achtentwintig februari tweeduizend tweeëntwintig door:

mevr. C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. DE GROOTE