

Arrest

nr. 279 857 van 8 november 2022
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

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

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 11 augustus 2022 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 14 juli 2022 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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien het verzoek en de instemming om gebruik te maken van de louter schriftelijke procedure met toepassing van artikel 39/73-2 van voormelde wet.

Gelet op de beschikking van 8 september 2022 waarbij het sluiten van de debatten wordt bepaald op 19 september 2022.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker kwam eind 2017 toe op het Belgische grondgebied en diende op 22 december 2017 een verzoek om internationale bescherming in.

1.2. Verzoeker diende op 3 oktober 2018 een eerste aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*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).

1.3. De commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen (hierna: de commissaris-generaal) trof op 21 december 2018 een beslissing waarbij het in punt 1.1. vermelde verzoek kennelijk ongegrond werd verklaard. Het beroep tegen deze beslissing werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) verworpen in zijn arrest van 21 maart 2019 (RvV 21 maart 2019, nr. 218 643).

1.4. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde van de staatssecretaris) trof op 13 juli 2020 een beslissing waarbij de in punt 1.2. vermelde aanvraag onontvankelijk werd verklaard. De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring tegen deze beslissing werden door de Raad verworpen in zijn arrest van 16 november 2020 (RvV 16 november 2020, nr. 244 112).

1.5. De gemachtigde van de staatssecretaris trof op 15 juli 2020 een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – verzoeker om internationale bescherming (bijlage 13^{quinquies}). De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring tegen deze beslissing werden door de Raad verworpen in zijn arrest van 16 november 2020 (RvV 16 november 2020, nr. nr. 244 113).

1.6. Verzoeker diende op 3 mei 2021 een tweede verzoek om internationale bescherming in.

1.7. Verzoeker diende op 12 juli 2021 een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

1.8. De commissaris-generaal trof op 21 juni 2021 een beslissing waarbij het in punt 1.6. vermelde verzoek niet-ontvankelijk werd verklaard. Het beroep tegen deze beslissing werd door de Raad verworpen in zijn arrest van 25 januari 2022 (RvV 25 januari 2022, nr. 267 232).

1.9. De gemachtigde van de staatssecretaris trof op 14 juli 2022 een beslissing waarbij de in punt 1.7. vermelde aanvraag onontvankelijk werd verklaard.

1.10. De gemachtigde van de staatssecretaris trof op 14 juli 2022 eveneens een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Verzoeker werd hiervan op 27 juli 2022 in kennis gesteld.

Dit vormt de bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“(…)

De heer, die verklaart te heten:

Naam, voornaam: Z.(…), J.(…) A.(…)

geboortedatum: (…)

geboorteplaats: (…)

nationaliteit: Kosovo

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 naar toe te begeven,

binnen dertig (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 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 paspoort.

(…)”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel

In een enig middel voert verzoeker de schending aan 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), van de artikelen 1 tot 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel en van de materiële motiveringsplicht. Verzoeker formuleert zijn enig middel als volgt:

“EERSTE ONDERDEEL

1. Door de verzoekende partij werd een aanvraag ingediend tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9bis Vreemdelingenwet.

Op 14 juli 2022 werd vervolgens een beslissing genomen waarbij de aanvraag tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9bis Vreemdelingenwet werd afgewezen als onontvankelijk omdat er geen "buitengewone" omstandigheden zouden zijn aangetoond.

De bestreden beslissing, waarbij vervolgens een bevel wordt opgelegd om het grondgebied te verlaten, werd opgelegd na de afwijzing van de aanvraag tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9bis Vreemdelingenwet als onontvankelijk.

Tegen deze beslissing werd een beroep ingediend tot schorsing en nietigverklaring voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Indien uw rechtbank zou oordelen dat dit beroep gegrond is, dient In het kader van een goede rechtsbedeling het bevel om het grondgebied te verlaten, genomen en ter kennis gebracht op dezelfde datum als de beslissing tot onontvankelijkheid van de aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, uit het rechtsverkeer te worden gehaald en te worden vernietigd (zie o.a. RvV nr. 149 346 van 9 juli 2014).

TWEDE ONDERDEEL

2. Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering, zoals de bestreden beslissing, dient de verwerende partij rekening te houden met de persoonlijke situatie van de verzoekende partij (zijn private belangen) ingevolge artikel 74/13 Vreemdelingenwet en artikel 8 EVRM.

Artikel 8 van het EVRM is erop gericht om het individu te beschermen tegen een willekeurige overheidsinmenging in het gezinsleven.

Hoewel artikel 8 EVRM geen absoluut recht omvat, zijn de Verdragsluitende Staten er wel toe gehouden om, binnen de beleidsmarge waarover zij beschikken, een billijke afweging te maken tussen de concurrerende belangen van het individu en het algemeen belang (zie EHRM 28 juni 2011, Nunez/Noorwegen, §§ 68- 69).

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/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 zij kennis heeft of zou moeten hebben.

Artikel 8 van het EVRM houdt het recht in op een persoonlijke ontwikkeling alsook het recht om relaties aan te gaan en te ontwikkelen met andere personen en de buitenwereld in het algemeen. Het behelst aspecten van de sociale identiteit van een persoon (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29; EHRM 29 april 2002, Pretty/Verenigd Koninkrijk, § 61).

In die zin maakt het netwerk van persoonlijke, sociale en economische belangen onderdeel uit van het privéleven van elke persoon (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), §§ 95- 96). Het privéleven bestaat uit de optelsom van alle banden die de vreemdeling met de Belgische samenleving is aangegaan. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, van toepassing bij het opleggen van een verwijderingsmaatregel, noodzaakt steeds een individueel onderzoek waarbij de situatie van de betrokken vreemdeling wordt beoordeeld. Dit artikel waarborgt dat de verwerende partij bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten en daaromtrent een concrete afweging maakt.

3. In de aanvraag tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9bis Vreemdelingenwet van 12 juli 2021 werd door verzoeker zijn persoonlijke situatie aangehaald, zoals dit ook blijkt uit de stukken uit het administratief dossier.

Verzoeker benadrukte in de aanvraag tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9bis Vreemdelingenwet dat hij behoort tot een omvangrijk gezin, bestaande uit zijn ouders, 6 meerderjarige kinderen, 2 minderjarige kinderen en 1 minderjarig kleinkind.

De moeder van verzoeker is mevrouw Z. E., geboren op 14.01.1978 te Prizren, hebbende de nationaliteit van Kosovo. Zijn vader is de heer B. D., geboren op 26.05.1970 te Borca (Servië), hebbende de nationaliteit van Servië.

De zes meerderjarige kinderen zijn de heer Z. D., geboren op 10 juni 1996 te Ibbenbüren (Duitsland), hebbende de nationaliteit van Kosovo; de heer Z. J. A., geboren op 17 september 1999 te Ibbenbüren (Duitsland), hebbende de nationaliteit van Kosovo, de heer Z. S., geboren op 20 oktober 1997 te Ibbenbüren (Duitsland), hebbende de nationaliteit van Kosovo en de heer Z. E., geboren op 6 juni 1996 te Ibbenbüren (Duitsland), hebbende de nationaliteit van Kosovo, Z. F., geboren op 17 juni 2001, hebbende de nationaliteit van Kosovo en Z. E., geboren op 10 september 1994 te Ibbenbüren (Duitsland), hebbende de nationaliteit van Kosovo. De twee minderjarige kinderen van het gezin zijn Z. S., geboren op 2 april 2006, hebbende de nationaliteit van Kosovo, en Z. M., geboren op 16 september 2009, hebbende de nationaliteit van Kosovo.

De moeder van het gezin (E. Z.), de twee minderjarige kinderen (Z. S. en Z. M.) en een meerderjarig kind (Z. F.) verkregen een tijdelijk verblijf toegekend op 13 juli 2020 (op basis van artikel 9bis Vreemdelingenwet). De overige familieleden hebben op dit moment geen legaal verblijf in België.

Het opleggen van de verplichting voor verzoeker om de aanvraag tot machtiging van verblijf in te dienen via de diplomatieke of consulaire post in Kosovo, heeft derhalve als gevolg dat verzoeker zou worden gescheiden van zijn familie die allen in België verblijven.

Hij zou hierdoor vervolgens gehouden zijn terug te keren naar een land waarmee hij zelf zeer weinig binding heeft (hij verbleef er tussen 2015 en 2017, mét zijn familie) en waar derhalve geen familie van verzoeker meer verblijft. Zijn familie bevindt zich in België, zoals de gemachtigde erkent in de bestreden beslissing. De situatie is voor verzoeker derhalve fundamenteel verschillend dan toen hij in Kosovo verbleef in de periode tussen 2015 en 2017.

Desondanks bovenvermelde elementen werd aan verzoeker een bevel opgelegd om het grondgebied te verlaten, waaruit blijkt dat in de motieven slechts overwogen wordt dat verzoeker geen geldig paspoort heeft.

Geen enkel motief in de bestreden beslissing handelt over de persoonlijke situatie van de verzoekende partij (zijn private belangen) zoals hierboven aangehaald (zoals zijn langdurig verblijf in België, zijn familiale situatie en de onmogelijkheid om terug te keren naar Kosovo).

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, van toepassing bij het opleggen van een verwijderingsmaatregel, noodzaakt steeds een individueel onderzoek waarbij de situatie van de betrokken vreemdeling (waaronder zijn familiale situatie) wordt beoordeeld ten aanzien van de verwijderingsbeslissing.

Geen enkel motief in de bestreden beslissing handelt evenwel over de situatie van verzoeker, zoals hierboven beschreven, terwijl door verweerder een verwijderingsmaatregel werd opgelegd.

4. In casu kan door verweerder niet worden verwezen naar de genomen beslissing van 14 juli 2022, waarbij de aanvraag tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9bis Vreemdelingenwet als onontvankelijk werd beoordeeld, om te stellen dat alsnog een beoordeling zou zijn gebeurd op basis van artikel 8 EVRM en artikel 74/13 Vreemdelingenwet (gelet op de beschermde private belangen van verzoeker) voorafgaandelijk het opleggen van een verwijderingsbeslissing.

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, van toepassing bij het opleggen van een verwijderingsmaatregel, noodzaakt steeds een individueel onderzoek waarbij de situatie van de betrokken vreemdeling wordt beoordeeld ten aanzien van de verwijderingsbeslissing.

Dit artikel waarborgt dat de verwerende partij bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten en daaromtrent een concrete afweging maakt. Onder de toepassing van artikel 74/13 Vreemdelingenwet dient rekening te worden gehouden met de private belangen van de verzoekende partij.

Met de bestreden beslissing wordt evenwel een terugkeerverplichting opgelegd in hoofde van verzoeker, hetgeen een andere, verschillende beslissing is dan de weigering van een machtiging van verblijf op basis van artikel 9bis Vreemdelingenwet (waarbij enkel een beoordeling wordt gemaakt of er in casu "buitengewone omstandigheden" voorhanden zijn in het kader van een aanvraag tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9bis Vreemdelingenwet).

De bestreden beslissing - het bevel om het grondgebied te verlaten - heeft als gevolg dat verzoeker moet terugkeren, na zijn verblijf in België, naar Kosovo na een zeer langdurige afwezigheid. De bestreden beslissing beperkt zich niet tot het vaststellen dat verzoeker illegaal op het grondgebied verblijft.

In de Belgische Vreemdelingenwet werden immers de relevante definities van de Terugkeerrichtlijn hernomen in artikel 1 van de Vreemdelingenwet:

"5° terug keer: het feit dat een onderdaan van een derde land, hetzij op vrijwillige basis nadat hij het voorwerp heeft uitgemaakt van een beslissing tot verwijdering, hetzij gedwongen, terugkeert naar zijn land van herkomst of een land van doorreis overeenkomstig communautaire of bilaterale overnameovereenkomsten of naar een derde land waarnaar de betrokken onderdaan besluit vrijwillig terug te keren en waar deze wordt gemachtigd of toegelaten tot het verblijf

6° beslissing tot verwijdering: de beslissing die de illegaliteit van het verblijf van een vreemdeling vaststelt en een terugkeerverplichting oplegt;

7° verwijdering: de tenuitvoerlegging van de beslissing tot verwijdering, namelijk de fysieke verwijdering van het grondgebied

Hieruit blijkt dat een beslissing tot verwijdering, zijnde het bevel om het grondgebied te verlaten, op zich reeds niet enkel vaststelt dat een vreemdeling illegaal op het grondgebied verblijft, maar eveneens een terugkeerverplichting oplegt.

De beslissing over de aanvraag tot machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis Vreemdelingenwet beoordeelt daarentegen slechts of er in casu "buitengewone omstandigheden" voorhanden zouden zijn. Dit omvat geen terugkeerverplichting. Hieruit volgt, in tegenstelling tot de thans bestreden beslissing, dan ook niet dat verzoeker het grondgebied ook daadwerkelijk moet verlaten. Verzoeker dient dit enkel te doen

indien zij een machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis Vreemdelingenwet wil bekomen, omdat er geen "buitengewone omstandigheden" zouden bestaan.

Doordat de beoordeling op grond van de aanvraag tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9bis Vreemdelingenwet geen terugkeerverplichting inhoudt, achtte verweerder het noodzakelijk om nog een bijkomende beslissing te nemen, met name het bevel om het grondgebied te verlaten (de thans bestreden beslissing). Dit duidt andermaal op het verschil tussen beide beslissingen.

De beslissing inzake de aanvraag tot machtiging van verblijf is daarom niet te vereenzelvigen met de beslissing tot verwijdering van het grondgebied. Beide zijn dan ook verschillend.

De motivering gegeven in de beslissing genomen naar aanleiding van de aanvraag tot machtiging van verblijf op grond van artikel 9bis Vreemdelingenwet, kan bijgevolg niet automatisch of evident worden doorgetrokken naar een bevel om het grondgebied te verlaten. De finaliteit van een bevel om het grondgebied te verlaten (waarbij verzoeker het grondgebied moet verlaten) is immers verschillend van het al dan niet toekennen van een machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis Vreemdelingenwet omwille van "buitengewone omstandigheden" (zie hierboven).

De belangenafweging verschilt derhalve op dezelfde fundamentele wijze, temeer aangezien artikel 74/13 Vreemdelingenwet expliciet de verplichting oplegt aan de gemachtigde om rekening te houden met de private belangen van de verzoekende partij bij het nemen van de verwijderingsbeslissing (hetgeen te onderscheiden is van de beslissing over de aanvraag tot machtiging van verblijf).

Hierdoor dienen ook de elementen die niet kunnen beschouwd worden als "buitengewone omstandigheden" in de zin van artikel 9bis Vreemdelingenwet, in de gemaakte beoordeling te worden betrokken ten aanzien van het opleggen van een verwijderingsbeslissing. Deze beslissing betekent immers dat er een terugkeerverplichting zou worden opgelegd, hetgeen niet het geval is indien er geen "buitengewone omstandigheden" worden weerhouden in het kader van een aanvraag op grond van artikel 9bis Vreemdelingenwet. De private belangen van verzoeker dienen hierom een belangrijker rol te verkrijgen, gelet op het gevolg dat de beslissing teweegbrengt.

5. De formele motiveringsverplichting wordt derhalve geschonden.

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 bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. 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. (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). Het afdoend karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, d.w.z. dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn. d.w.z. dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. Dit wil zeggen dat de motivering van een bestuursbeslissing draagkrachtig moet zijn, hetgeen wil zeggen dat de motivering voldoende duidelijk, juist, niet tegenstrijdig, pertinent, concreet, precies en volledig moet zijn. De motivering is slechts volledig indien zij een grondslag vormt voor alle onderdelen van de beslissing (RvS 12 oktober 2007, nr. 175719; RvS 24 september 2008 186.486).

Een schending van de formele motiveringsplicht, zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, en in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, artikel 8 EVRM evenals de artikelen 3, 6, 8 en 29 IVRK, dringt zich op.

6. Ten overvloede, wijst de verzoekende partij er op dat het niet kon volstaan dat de bovenvermelde beoordeling alsnog zou zijn gemaakt door de verwerende partij voorafgaandelijk het nemen van de verwijderingsmaatregel en dit zou blijken uit het administratief dossier.

Opdebeek en Coolsaet stellen aangaande "de rol van het administratief dossier" dat "sinds de inwerkingtreding van de Wet Motivering Bestuurshandelingen [...] het niet langer [volstaat] dat de motieven terug te vinden zijn in het dossier; zij moeten in de beslissing zelf worden opgenomen." (I. OPDEBEEK en A. COOLSAET, *Formele motivering van bestuurshandelingen*, Brugge, die Keure, 2013, 140. Dezelfde rechtsleer stelt dat "bij de controle of de formele motivering afdoende is, [...] enkel [kan] rekening gehouden worden met de motieven vermeld in de beslissing (RvS 4 december 2003, nr. 126.056, Delsaut)."

Met uitzondering van een gebrek aan belangenschade of motivering door verwijzing - indien alle voorwaarden hiervoor zijn vervuld -, "[kan] in beginsel [...] geen rekening worden gehouden met motieven die niet in de beslissing zelf, maar in andere stukken worden verstrekt" (I. OPDEBEEK en A. COOLSAET, *idem*, 131).

Uit rechtspraak van de Raad van State blijkt dat de motieven kenbaar moeten zijn, hetzij vóór de beslissing wordt genomen (RvS 25 april 1994, nr. 47.012; RvS 27 februari 1995, nr. 51.775), hetzij ten laatste met de eindbeslissing (RvS 25 januari 2007, nr. 167.144; RvS 7 augustus 2008, nr. 185.636).

Een aanpak van het bestuur waarbij de mededeling van de motieven afhankelijk wordt gemaakt van het initiatief van de bestuurde is niet verenigbaar met de formele motiveringsplicht (RvS 14 juni 2010, nr. 205.127; in dezelfde zin: "deze wet [van 29 juli 1991] legt de betrokkene niet op zelf om de mededeling van het advies te vragen", RvS 17 januari 1996, nr. 57.548). De mededeling van de motieven nadat het beroep reeds werd ingediend - bijvoorbeeld via een later procedurestuk zoals de nota of via het neerleggen van het administratief dossier waarin zich een evaluatieformulier en/of medisch advies bevindt -, kan de miskennen van de plicht tot formeel motiveren evenmin goedmaken. Dit ontnaemt een verzoeker immers de mogelijkheid om zijn beroepsrecht ter zake naar behoren uit te oefenen (cf. HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, ptn 38 en 59) en brengt de wapengelijkheid onder de gedingpartijen in het gedrang (RvS 25 januari 2010, nr. 199.865).

Precies omwille van die wapengelijkheid kan een eventuele inzage van het dossier, voorafgaand aan het beroep, om de naleving van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet na te gaan, evenmin garant staan voor een doeltreffende rechtsbescherming.

Luidens artikel 6, § 5 van de wet 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur, heeft het bestuur dat niet onmiddellijk op een vraag tot inzage kan ingaan of deze vraag afwijst, immers een termijn van dertig dagen na ontvangst ervan om de verzoeker in kennis te stellen van de redenen van het uitstel of de afwijzing en wordt de aanvraag bij ontstentenis van een kennisgeving binnen de voorgeschreven termijn, geacht te zijn afgewezen.

Deze termijn van dertig dagen is gelijk aan de beroepstermijn die de wetgever in artikel 39/57 van de Vreemdelingenwet heeft ingesteld voor het indienen van een beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Eén en ander maakt het mogelijk dat de beroepstermijn van een verzoeker de facto wordt ingekort door het talmen van het bestuur bij het verlenen van inzage of wordt uitgehold doordat de termijn uit het voormelde artikel 6, § 5 van de wet van 11 april 1994 zonder gevolg verstrijkt (zie ook GwH 12 juli 2012, nr. 88/2012, B.36.4 waarin het Hof stelt dat de bij de voormelde wet van 11 april 1994 ingevoerde procedures en termijnen onverenigbaar zijn met de termijn voor het indienen van het verzoekschrift tot nietigverklaring bij de Raad).

Recent stelde de Raad van State nog in zijn cassatiearrest nr. 247.821 van 17 juni 2020 dat het voordeel van de rechten van verdediging niet is onderworpen aan de vereiste dat de verzoeker toegang tot het administratief dossier vraagt voor het indienen van zijn beroep. Een uitzondering op de voormelde formele motiveringsplicht kan worden gemaakt wanneer de betrokken vreemdeling kennis krijgt van het stuk met daarin de beoordeling van de elementen waarmee krachtens artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet rekening moet worden gehouden, ten laatste op het ogenblik waarop hij in kennis wordt gesteld van het bevel om het grondgebied te verlaten en zijn beroepstermijn tegen dat bevel begint te lopen.

In dat geval weet de betrokkene immers dat verweerder, alvorens over te gaan tot het nemen van een terugkeerbesluit, rekening heeft gehouden met de bedoelde elementen én kent hij ook de motieven die tot het oordeel van de gemachtigde hebben geleid, zodat hij zich er in rechte tegen kan verweren en een doeltreffende rechtsbescherming dus is gegarandeerd.

Verzoeker werd via de motieven van de bestreden beslissing derhalve niet in de mogelijkheid gesteld na te gaan of werd uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of die gegevens correct werden beoordeeld, en of op grond daarvan in redelijkheid kon worden gekomen tot het nemen van de bestreden beslissing, opdat hij met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden.

De gegeven motivering stelt de verzoekende partij niet in staat te begrijpen op welke manier met zijn persoonlijke situatie in het geval van een terugkeer naar Kosovo werd rekening gehouden bij het nemen van de bestreden beslissing, in het bijzonder de terugkeerverplichting.

Een afdoende motivering is niet voorhanden. Er werd evenmin voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht."

2.2. Een schending van het redelijkheidsbeginsel, als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, veronderstelt dat de overheid bij het nemen van de beslissing onredelijk heeft gehandeld, met andere woorden dat zij haar discretionaire bevoegdheid of beleidsvrijheid onjuist heeft gebruikt. Het redelijkheidsbeginsel kan derhalve slechts geschonden zijn indien de administratieve overheid een beslissing neemt die dermate afwijkt van het normale beslissingspatroon, dat het niet denkbaar is dat een andere zorgvuldig handelende administratieve overheid in dezelfde omstandigheden tot deze besluitvorming zou komen (RvS 12 april 2016, nr. 234.348).

2.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. De beslissing van het bestuur dient derhalve te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid er onder meer toe 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 de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 8 februari 2021, nr. 249.746).

2.4. De artikelen 1 tot 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen hebben betrekking op de formele motiveringsplicht. Deze verplicht de administratieve overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op "afdoende" wijze. Het afdoende 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, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen (RvS 27 augustus 2019, nr. 245.324).

2.5. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking kunnen worden genomen (RvS 13 augustus 2013, nr. 224.475).

2.6. 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. Het wettigheidscontrole van de Raad is beperkt tot het onderzoek of de door de verwerende partij in aanmerking genomen samenhangende feitelijke omstandigheden correct zijn, deze omstandigheden correct werden beoordeeld en ze de genomen beslissing in redelijkheid kunnen verantwoorden (cf. RvS 18 februari 2021, nr. 249.747).

2.7. Het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten vermeldt uitdrukkelijk artikel 7, eerste lid, 1°, van de vreemdelingenwet als zijn juridische grondslag. Deze wetsbepaling luidt als volgt:

*"Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde of, in de in 1°(...) 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;
(...)"*

2.8. Verzoeker betwist in zijn middel nergens de pertinente vaststelling van de gemachtigde van de staatssecretaris dat hij *"niet in het bezit (is) van een geldig paspoort"*, waardoor de gemachtigde van de staatssecretaris in beginsel verplicht was hem een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven.

2.9. In een eerste middelonderdeel betoogt verzoeker dat het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten middels een vernietiging uit het rechtsverkeer moet worden gehaald indien zou worden geoordeeld dat het beroep tegen de onontvankelijkheidsbeslissing inzake de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet gegrond zou zijn.

2.10. De Raad merkt op dat het beroep tegen de onontvankelijkheidsbeslissing werd verworpen in het arrest van 8 november 2022 (RvV 8 november 2022, nr. 279 856), waardoor er geen reden is om het bestreden bevel op deze grond te vernietigen.

2.11. Het door verzoeker geschonden geachte 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."

2.12. In een tweede middelonderdeel verwijst verzoeker naar zijn gezinsleven in België in de zin van artikel 8 van het EVRM en brengt hij zijn persoonlijke situatie in herinnering, die hij eveneens had ingeroepen in zijn humanitaire regularisatie-aanvraag van 12 juli 2021.

2.13. De Raad stelt vast dat de persoonlijke situatie van verzoeker uitgebreid werd besproken in de onontvankelijkheidsbeslissing van 14 juli 2022, die hem gelijktijdig met het thans bestreden bevel ter kennis werd gebracht. Het betoog van verzoeker dat hij slechts kennis zou kunnen nemen van het standpunt van de verwerende partij betreffende de elementen uit artikel 74/13 van de vreemdelingenwet na een verzoek tot inzage in het administratief dossier mist *in casu* feitelijke grondslag. In de beslissing van 14 juli 2022 wordt onder andere het volgende gesteld betreffende het gezinsleven van verzoeker:

“(…)

Betrokkene beroept zich op zijn familieleden die in België verblijven, met name zijn legaal verblijvende moeder, zijn minderjarige broer en zus, zijn meerderjarige broer en zus en zijn Belgische nicht. Dit kan echter niet weerhouden worden als buitengewone omstandigheid. Het hebben van familieleden in België ontslaat betrokkene geenszins van de verplichting om zijn aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland. Evenmin kan dit element worden aangewend als zijnde een belemmering om terug te keren naar het land van herkomst om daar een aanvraag in te dienen. Bovendien betreft de verplichting om terug te keren slechts een eventueel tijdelijke verwijdering van het grondgebied. We wijzen er volledigheidshalve op dat betrokkene niet samenwoont met deze familieleden en dat er dus geen sprake is van een gezinscel met zijn legaal verblijvende familieleden.

(…)

Betrokkene beroept zich op de bescherming geboden door artikel 8 EVRM aangezien het niet loutere ‘gewone’ sociale relaties betreft die verzoeker heeft aangeknoopt tijdens zijn verblijf in België. Hij wijst op het bestaan van een privéleven in België, met name het geheel van sociale banden tussen verzoeker en de gemeenschap waarin hij leeft. Het klopt dat er een afweging dient gemaakt te worden tussen iemands privé- en gezinsleven 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. Verder stellen we vast dat betrokkene niet aantoonde dat er sprake is van dergelijke nauwe banden dat zij onder de bescherming van artikel 8 EVRM zouden vallen. In beginsel heeft de bescherming die artikel 8 van het EVRM biedt hoofdzakelijk betrekking op het kerngezin (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 94). Banden met andere gezinsleden dan die van het kerngezin of familieleden worden slechts gelijkgesteld met een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM indien het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid, andere dan de gewoonlijke affectieve banden, wordt aangetoond. We stellen vast dat betrokkene inderdaad verschillende familieleden heeft op het Belgische grondgebied: zijn vader (in illegaal verblijf), zijn moeder (in legaal verblijf), zijn minderjarige broer en zus (in legaal verblijf), zijn oudste broer (in legaal verblijf), zijn Belgische nichtje, zijn meerderjarige zus (in legaal verblijf) en drie oudere broers (in illegaal verblijf). Echter, betrokkene verblijft samen met zijn vader in het opvangcentrum van Kapellen en woont dus niet samen met zijn legaal verblijvende familieleden waardoor er dus geen sprake is van een gezinscel.

Bovendien merken we op dat de band tussen ouders en hun meerderjarige kinderen niet noodzakelijk onder de bescherming van art. 8 van het EVRM valt: “Er dient op te worden gewezen dat waar de gezinsband tussen partners, alsook tussen ouders en minderjarige kinderen wordt verondersteld, het anders ligt in de relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen. In het arrest Mokrani t. Frankrijk (15 juli 2003) stelt het EHRM dat betrekking tussen ouders en meerderjarige kinderen “ne bénéficieront pas nécessairement de la protection de l’article 8 de la Convention sans que soit démontrée l’existence d’éléments supplémentaires de dépendance, autres que les liens affectifs normaux.” (vrije vertaling: niet noodzakelijk de bescherming van artikel 8 van het EVRM van het Verdrag genieten zonder dat het bestaan is aangetoond van bijkomende elementen van afhankelijkheid die anders zijn dan de gewone affectieve banden). Hetzelfde geldt ten aanzien van broers, zussen, schoonbroers en schoonzussen.” (Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, arrest. Nr. 128132 van 19.08.2014) In casu blijft het bij de bewering dat hij de mantelzorg voor zijn moeder op zich genomen heeft. Echter, uit de voorgelegde medische attesten blijkt dat zijn moeder geen nood heeft aan mantelzorg. Er worden dan ook geen bijkomende elementen van afhankelijkheid aangetoond. Wat betreft zijn Belgische nichtje (waarvan hij de geboorteakte voorlegt evenals een vonnis van de jeugdrechter) merken we op dat zij bij haar vader verblijft die over verblijfsrecht beschikt en niet ontzet is uit zijn ouderlijke macht. Betrokkene toont niet aan dat er sprake is van bijkomende elementen van afhankelijkheid ten aanzien van dit minderjarige Belgische kind. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen wijst er verder op dat de rechtspraak van het EHRM wat betreft een privéleven opgebouwd tijdens een precair verblijf zeer strikt is (RVV, arrest 229048 van 20.11.2019). Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens oordeelt bovendien dat ‘de relaties tussen volwassenen niet noodzakelijkerwijs van de bescherming van artikel 8 zullen genieten zonder dat het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid wordt aangetoond, naast de gewone affectieve banden’

(EHRM 13 februari 2001, Ezzouhdi/Frankrijk, § 34; EHRM 10 juli 2003, Benhebba/Frankrijk, § 36). We stellen vast dat betrokkene ter staving van zijn sociale banden geen enkel bewijs voorlegt. De normale binding die ontstaat met België gedurende een precair verblijf alhier, is op zich niet voldoende om een schending van het privéleven aan te nemen. Verzoeker toont niet aan dat hij bepaalde sociale bindingen heeft opgebouwd met de Belgische gemeenschap waarin hij verblijft die dermate intens zijn dat zij deel uitmaken van zijn sociale identiteit zodat deze onder een beschermenswaardig privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM vallen (cf. EHRM 23 juni 2008, Maslov t. Oostenrijk, §63). Verzoeker toont m.a.w. niet aan dat de banden die hij met België is aangegaan de gebruikelijke banden overstijgen en dat hij voor het uitoefenen van zijn privéleven zodanig is gebonden aan België dat zelfs een tijdelijke terugkeer naar Kosovo uitgesloten is (RVV arrest 232520 van 13 februari 2020). Een schending van artikel 8 EVRM blijkt dan ook niet. 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 betrokkene tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat hij voldoet aan de in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten. De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoot het gezins- en privéleven van betrokkene niet in die mate dat er sprake zou zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 19 februari, Gul/Zwitserland, 22 EHRM 228; EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E.v.Zweden, par.100). Volledigheidshalve merken wij nog op dat in zijn arrest d.d. 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 betrokkene 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. 48.658; RvS 13 december 2005, nr. 152.639). (...)

2.14. Uit deze motieven blijkt duidelijk dat met het familieleven van verzoeker en met zijn persoonlijke situatie rekening werd gehouden. De Raad stipt aan dat artikel 74/13 van de vreemdelingenwet geen bijzondere motiveringsplicht omvat en dat desgevallend uit de elementen van het administratief dossier kan blijken dat er een belangenafweging in het licht van de elementen uit artikel 74/13 van de vreemdelingenwet heeft plaats gevonden (cf. RvS 28 maart 2022, nr. 253.374). Blijkens de gegevens van het administratief dossier was de gemachtigde van de staatssecretaris van oordeel dat verzoeker in zijn aanvraag om machtiging tot verblijf niet had aangetoond dat zijn belangen geschaad zouden worden in geval van een tijdelijke terugkeer naar Kosovo omdat hij geen *de facto*-gezinscel vormt met de legaal in België verblijvende familieleden. Verzoeker brengt in zijn middel geen elementen aan die hier een ander licht op werpen.

2.15. Verzoeker meent dat er een verschil bestaat tussen de beoordeling van bepaalde gegevens in het licht van ‘buitengewone omstandigheden’, zoals bedoeld in artikel 9bis van de vreemdelingenwet enerzijds en in het licht van een terugkeerverplichting (bijlage 13) anderzijds. Verzoeker betoogt dat er een andere belangenafweging zou moeten plaatsvinden, maar de Raad stelt vast dat verzoeker niet verduidelijkt welke verschillen er zouden bestaan. Verzoeker toont niet aan dat de beoordeling van eventuele obstakels die een indiening via de bevoegde vertegenwoordiging in het buitenland zeer moeilijk of onmogelijk maken niet zou kunnen volstaan om te bepalen of een bevel kan worden afgeleverd, rekening houdend met het “*hogere belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand*” van de betrokkene.

2.16. De uiteenzetting van verzoeker over het samenvallen van de termijn uit artikel 6, §5, van de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur en de beroepstermijn uit artikel 39/57, §1, eerste lid, van de vreemdelingenwet komt in wezen neer op wetskritiek die geen aanleiding kan geven tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing. Bovendien toont verzoeker niet aan en kan uit het administratief dossier niet worden opgemaakt dat hij in de periode tussen de kennisgeving van de bestreden beslissing en de indiening van onderhavig beroepsverzoekschrift de dienst openbaarheid van bestuur van de Dienst Vreemdelingenzaken heeft verzocht om inzage in / een elektronische kopie van het administratief dossier te verkrijgen.

2.17. Er werd geen schending aannemelijk gemaakt van artikel 8 van het EVRM, noch van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Verzoeker toont niet aan dat de gemachtigde van de staatssecretaris is uitgegaan van onjuiste of onvolledige feitelijke gegevens of juridische grondslagen, noch dat bepaalde elementen niet of onvoldoende zouden zijn onderzocht. Verzoeker toont evenmin aan dat de verwerende

partij bij het nemen van de bestreden beslissing kennelijk onredelijk te werk zou zijn gegaan of dat de motieven in kennelijke wanverhouding staan tot het besluit. Er blijkt geen motiveringsgebrek, noch een schending van het zorgvuldigheids- en/of het redelijkheidsbeginsel.

Het enig middel 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.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op acht november tweeduizend tweeëntwintig door:

dhr. F. TAMBORIJN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

F. TAMBORIJN