

Arrest

nr. 283 224 van 16 januari 2023
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat E. DESTAIN
Louisalaan 251
1050 BRUSSEL

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X in eigen naam en als wettelijk vertegenwoordiger van haar minderjarige kinderen X en X en X in eigen naam en als wettelijk vertegenwoordiger van zijn minderjarig kind X, die verklaren van Salvadoraanse nationaliteit te zijn, op 19 september 2022 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - verzoeker om internationale bescherming van 11 augustus 2022 (bijlage 13quinquies).

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 28 oktober 2022 waarbij het sluiten van de debatten wordt bepaald op 14 november 2022.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 11 augustus 2022 nam de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie (hierna: de gemachtigde) de beslissingen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – verzoeker van internationale bescherming (bijlage 13quinquies) voor verzoeker en voor verzoekster en de kinderen.

De beslissing voor verzoeker is de eerste bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“In uitvoering van artikel 52/3, §1 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de heer / mevrouw P>; die verklaart te heten <1>,”

naam : R. H.

voornaam : C. A.
geboortedatum : [...]1992
geboorteplaats : S. S.
nationaliteit : El Salvador

het bevel gegeven om het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

REDEN VAN DE BESLISSING :

Op 09/06/2022 werd door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen een beslissing van niet-ontvankelijkheid van het verzoek om internationale bescherming genomen op grond van artikel 57/6, §3, eerste lid, 5° met toepassing van artikel 39/2, § 1,1°, van de wet van 15 december 1980.

(1) Betrokkene bevindt zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen : hij verblijft langer in het Rijk dan de overeenkomstig artikel 6 van deze wet bepaalde termijn of slaagt er niet in het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd, inderdaad, betrokkene kwam het land binnen op 23/11/2019 en verblijft nog steeds op het grondgebied, zodat zijn (haar) regelmatig verblijf van 90 dagen overschreden is.

Artikel 74/14 van de wet van 15 december 1980

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

In uitvoering van artikel 74/14, § 3, eerste lid, 6°, kan er worden afgeweken van de termijn bepaald in artikel 74/14, § 1, indien het verzoek om internationale bescherming van een onderdaan van een derde land nietontvankelijk werd verklaard op grond van artikel 57/6, § 3, eerste lid, 5°. Inderdaad, aangezien betrokkene al op 28/11/2019 internationale bescherming heeft aangevraagd en door de beslissing van niet-ontvankelijkheid van het CGVS blijkt dat er geen nieuwe elementen zijn, wordt de termijn van het huidige bevel om het grondgebied te verlaten bepaald op 6 (zes) dagen.

In uitvoering van artikel 7, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de betrokkene bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 6 (zes) dagen.”

De beslissing voor verzoekster en de twee minderjarige kinderen is de tweede bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“In uitvoering van artikel 52/3, §1 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de heer / mevrouw O), die verklaart te heten

naam : R. J.
voornaam : L. M.
geboortedatum : [...]1994
geboorteplaats : L. L.
nationaliteit : El Salvador

+ 2 minderjarige kinderen: A.R.E.A. (...) R.R.A.A. (...)

het bevel gegeven om het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen²⁾, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

REDEN VAN DE BESLISSING :

Op 09/06/2022 werd door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen een beslissing van niet-ontvankelijkheid van het verzoek om internationale bescherming genomen op grond van artikel 57/6, §3, eerste lid, 5° met toepassing van artikel 39/2, § 1,1°, van de wet van 15 december 1980.

(1) Betrokkene bevindt zich in het geval van artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen : hij verblijft langer in het Rijk dan de overeenkomstig artikel 6 van deze wet bepaalde termijn of slaagt er niet in het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd, inderdaad, betrokkene kwam het land binnen op 23/11/2019 en verblijft nog steeds op het grondgebied, zodat zijn (haar) regelmatig verblijf van 90 dagen overschreden is.

Artikel 74/14 van de wet van 15 december 1980

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

In uitvoering van artikel 74/14, § 3, eerste lid, 6°, kan er worden afgeweken van de termijn bepaald in artikel 74/14, § 1, indien het verzoek om internationale bescherming van een onderdaan van een derde land niet-ontvankelijk werd verklaard op grond van artikel 57/6, § 3, eerste lid, 5°. Inderdaad, aangezien betrokkene al op 26/11/2019 en 29/11/2021 internationale bescherming heeft aangevraagd en door de beslissing van niet-ontvankelijkheid van het CGVS blijkt dat er geen nieuwe elementen zijn, wordt de termijn van het huidige bevel om het grondgebied te verlaten bepaald op 6 (zes) dagen.

In uitvoering van artikel 7, eerste lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de betrokkene bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 6 (zes) dagen.”

2. Onderzoek van het beroep

In het eerste en enige middel voeren verzoekers een kennelijke appreciatiefout aan en de schending van de formele motiveringsplicht, zoals neergelegd in artikel 62 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) en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van de materiële motiveringsplicht, van de artikelen 7, 74/13 en 74/14 van de Vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van artikel 8 van het EVRM, van het hoger belang van het kind, o.a. beschermd door artikel 22bis van de Grondwet, van artikel 47 van het Handvest van Fundamentele Rechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest) en van Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: de Terugkeerrichtlijn).

Ze lichten het middel toe als volgt:

“A. In rechte

➤ Artikel 7 van de vreemdelingenwet bepaalt dat:

“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 er zich 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:

2° wanneer hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd”.

➤ Op basis van de formele motiveringsplicht van bestuurshandelingen en de rechtsbeginselen van behoorlijk bestuur, moeten individuele beslissingen formele gemotiveerd, dwz dat “de motieven die de

beslissing schragen in de beslissing zelf moeten worden opgenomen” en dat, volgens art. 3 van de Wet van 1991, “de motivering in de beslissing zelf de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op afdoende wijze”¹.

Om afdoende te zijn, moeten de motivering juist, pertinent, concreet, precies en volledig zijn.

De verwerende partij beschikt van een discretionaire bevoegdheid om te beoordelen of de voorwaarden van het artikel 9bis vervuld zijn. Deze vrijheid is toch “geen vrijbrief voor een willekeurige on redelijke beslissing”. De redelijkheid van de beslissing is een grens aan dit beoordelingsvrijheid².

De kennelijk beoordelingsfouten kunnen bij gevolg leiden tot de vernietiging van een bestuurshandeling. Worden beschouwd als redelijk beslissingen die verstaanbaar, aanvaardbaar en aannemelijk zijn³.

➤ *Artikel 62 van de wet van 15 december 1980 eist een volledige en correcte motivering van de administratieve beslissingen. Deze motivering moet rekening houden met de elementen van het dossier in het geheel en hierop antwoorden op pertinente wijze zodat de eiseres de redenering en de draagwijdte van de akte kan begrijpen.*

Op basis van deze formele motiveringsplicht van bestuurshandelingen en de rechtsbeginselen van behoorlijk bestuur, moeten individuele beslissingen formele gemotiveerd, dwz dat “de motieven die de beslissing schragen in de beslissing zelf moeten worden opgenomen” en dat, volgens art. 3 van de Wet van 1991, “de motivering in de beslissing zelf de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op afdoende wijze”⁴.

Om afdoende te zijn, moeten de motivering juist, pertinent, concreet, precies en volledig zijn.

➤ *De kennelijk beoordelingsfouten kunnen leiden tot de vernietiging van een bestuurshandeling. Worden beschouwd als redelijk beslissingen die verstaanbaar, aanvaardbaar en aannemelijk zijn⁵.*

➤ *Het artikel 74/13 van de vreemdelingenwet van de vreemdelingenwet bepaalt dat de verwerende partij moet rekening houden met het familieleven en het hogere belang van de kinderen.*

➤ *Het artikel 74/14, §1 van de vreemdelingenwet bepaalt:*

§ 1. De beslissing tot verwijdering bepaalt een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten.

Voor de onderdaan van een derde land die overeenkomstig artikel 6 niet gemachtigd is om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, wordt een termijn van zeven tot dertig dagen toegekend.

[...]

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

[...]

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

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

B. In casu

➤ *Eerst onderdeel: schending van de hoorplicht*

Uit de bestreden beslissing, komt het niet uit dat de eiseres gehoord werd voordat de beslissing genomen werd.

De administratie moet zorgvuldig zijn in de vaststelling en beoordelingen van de relevante feiten, in het kader van de principes van goed bestuur, zoals meerder keer vastgesteld door de Raad van Staat, « veiller avant d’arrêter une décision, à recueillir toutes les données utiles de l’espèce et de les examiner soigneusement, afin de prendre une décision en pleine et entière connaissance de cause » (RvS, 23 februari 1966, n°58.328) ; procéder « à un examen complet et particulier des données de l’espèce, avant de prendre une décision » (RvS, 31 mei 1979, n°19.671) ; « rapportée à la constatation des faits par

l'autorité, la mission de sauvegarde du droit incombant au Conseil d'Etat a toutefois pour corollaire que celui-ci doit examiner si cette autorité est arrivée à sa version des faits dans le respect des règles qui régissent l'administration de la preuve et si elle a réellement fait montre, dans la recherche des faits, de la minutie qui est de son devoir » (RvS, Claeys, no. 14.098, van 29 april 1970).

Verwerende partij moet ook de rechten van de verdediging naleven, evenals het principe audi alteram partem.

In een arrest van 5 november 2013 (C-166/13) heeft het Europees Hof van Justitie herhaald betreffende de hoorplicht dat dit recht inhoudt:

45 Dat recht maakt echter wel integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, dat een algemeen beginsel van Unierecht is.

46 Het recht om te worden gehoord waarborgt dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden (zie met name arrest M., EU:C:2012:744, punt 87 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

47 Volgens de rechtspraak van het Hof heeft de regel dat aan de adressaat van een bezwarend besluit de gelegenheid moet worden gegeven om zijn opmerkingen kenbaar te maken voordat dit besluit wordt genomen, tot doel de bevoegde autoriteit in staat te stellen naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen. Die regel beoogt met name, ter verzekering van de effectieve bescherming van de betrokken persoon, deze laatste in staat te stellen om een vergissing te corrigeren of individuele omstandigheden aan te voeren die ervoor pleiten dat het besluit wordt genomen, niet wordt genomen of dat in een bepaalde zin wordt besloten (zie in die zin arrest Sopropé, EU:C:2008:746, punt 49).

48 Het recht om te worden gehoord impliceert tevens dat de overheid met de nodige aandacht kennis neemt van de opmerkingen van de betrokkene door alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken en het besluit toereikend te motiveren (zie arresten Technische Universität München, C-269/90, EU:C:1991:438, punt 14, en Sopropé, EU:C:2008:746, punt 50). De verplichting om een besluit op voldoende specifieke en concrete wijze te motiveren zodat betrokkene in staat is te begrijpen waarom zijn verzoek is geweigerd, vormt dus het uitvloeisel van het beginsel van eerbiediging van de rechten van de verdediging (arrest M., EU:C:2012:744, punt 88).

49 Volgens de rechtspraak van het Hof moet het recht om te worden gehoord, worden geëerbiedigd, ook al voorziet de toepasselijke wetgeving niet uitdrukkelijk in een dergelijke formaliteit (zie arresten Sopropé, EU:C:2008:746, punt 38; M., EU:C:2012:744, punt 86, en G. en R., EU:C:2013:533, punt 32).

50 De verplichting tot eerbiediging van de rechten van de verdediging van de adressaten van besluiten die hun belangen aanmerkelijk raken, rust op de administratieve overheden van de lidstaten wanneer zij maatregelen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen (arrest G. en R., EU:C:2013:533, punt 35).

Uw Raad heeft ook beoordeeld in een arrest nr 194.856 van 10 november 2017 betreffende de hoorplicht:

Het recht om te worden gehoord, maakt integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, dat een algemeen beginsel van Unierecht is (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., § 81; HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, § 45), en waarborgt dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden (zie HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., § 87 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft de regel dat aan de adressaat van een bezwarend besluit de gelegenheid moet worden gegeven om zijn opmerkingen kenbaar te maken voordat dit besluit wordt genomen, tot doel de bevoegde autoriteit in staat te stellen naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen. Die regel beoogt met name, ter verzekering van de effectieve bescherming van de betrokken persoon, deze laatste in staat te stellen om een vergissing te corrigeren of individuele omstandigheden aan te voeren die ervoor pleiten dat het besluit wordt genomen, niet wordt genomen of dat in een bepaalde zin wordt besloten (HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, § 49 en HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 37).

Het recht om te worden gehoord impliceert tevens dat de overheid met de nodige aandacht kennis neemt van de opmerkingen van de betrokkene door alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken en het besluit toereikend te motiveren (HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, § 50). De verplichting tot eerbiediging van de rechten van verweer van de adressaten van besluiten die hun belangen aanmerkelijk raken, rust aldus in beginsel op de overheden van de lidstaten wanneer zij maatregelen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 40).

In casu wordt aan de verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) opgelegd, in toepassing van artikel 7 van de Vreemdelingenwet. Deze bepaling is een gedeeltelijke omzetting van artikel 6 van de Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna: Terugkeerrichtlijn) (Pb.L. 24 december 2008, afl. 348, 98 e.v.) (Parl.St. Kamer, 2011-12, nr. 53K1825/001, 23). Door het nemen van het bestreden bevel, zijnde een terugkeerbesluit, wordt derhalve uitvoering gegeven aan het Unierecht. Bovendien staat het buiten twijfel dat de eerste bestreden beslissing een bezwarend besluit betreft dat de belangen van de betrokken vreemdeling ongunstig kan beïnvloeden. Het hoorrecht, als algemeen beginsel van Unierecht, is in casu dus van toepassing.

Noch de voorwaarden waaronder het hoorrecht van vreemdelingen met betrekking tot het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering moet worden gewaarborgd, noch de gevolgen van een schending van dit hoorrecht zijn door het Unierecht, met name de Terugkeerrichtlijn, vastgesteld. Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie worden bijgevolg deze voorwaarden en deze gevolgen door het nationale recht bepaald, in overeenstemming met het gelijkwaardigheidsbeginsel en het effectiviteitsbeginsel. Deze procedurele autonomie voor Lidstaten betekent echter niet dat de wijze van uitoefening ervan niet met het Unierecht in overeenstemming hoeft te zijn en met name afbreuk mag doen aan het nuttig effect van de betrokken richtlijn, in casu de Terugkeerrichtlijn (zie HvJ 10 september 2013, C-383/13 PPU, M.G. e.a., §§ 35-36).

[...]

In artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet is uitdrukkelijk voorzien dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister, c.q. de staatssecretaris, of zijn gemachtigde rekening houdt met 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 weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals deze onder meer voortvloeien uit artikel 8 van het EVRM. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vormt tenslotte de omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn en lijkt een individueel onderzoek noodzakelijk te maken.

Opdat de verplichting tot het voeren van een individueel onderzoek in het kader van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, als omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn, een nuttig effect kent, dient de betrokken vreemdeling in staat te worden gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure waarbij een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgeleverd, aangezien anders niet kan worden uitgesloten dat een dergelijk besluit de belangen van een vreemdeling aanmerkelijk ongunstig kan beïnvloeden.

In de voorbereiden werkzaamheden van het artikel 52/3 van de vreemdelingenwet, werd het bevestigd dat vanaf het moment dat de asielzoeker het voorwerp maakt van een verwijderingsmaatregel in toepassing van die bepaling, vallen ze onder het toepassingsgebied van de terugkeerrichtlijn:

“Vanaf het moment dat verzoekers overeenkomstig Richtlijn 2013/32/EU niet (meer) op het grondgebied mogen blijven, vallen ze onder het toepassingsgebied van Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven” (Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en 8 van de wet van 12 januari 2007 betreffende de opvang van asielzoekers en van bepaalde andere categorieën van vreemdelingen, Memorie van Toelichting, Parl. St., Kamer, 2067-2017, n°2548/001, p. 78).

In casu, werd de eisers niet in de gelegenheid gesteld om hun aanmerkingen te geven betreffende het afleveren van bevelen om het grondgebied te verlaten, evenals de motieven ervan.

In het administratieve dossier, staat er twee nota's "evaluatie artikel 74/13", die stellen:

"In het kader van Artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980 "Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land." is de situatie bij het nemen van het bevel om het grondgebied te verlaten geëvalueerd. Deze evaluatie is gebaseerd op alle actueel in het dossier aanwezige elementen, met inbegrip van de verklaringen afgelegd tijdens het gehoor bij de Dienst Vreemdelingenzaken in het kader van het verzoek om internationale bescherming".

Die nota wijst niet aan op basis van de verklaringen van welk verzoek om internationale bescherming zij zich baseert (eerst, tweede of derde).

Verzoekende partij stelt nochtans vast dat deze verklaringen bij de DVZ een ander voorwerp betreffen dan het afleveren van een verwijderingsbeslissing. In het kader van hun interview bij de DVZ, worden de eisers enkel gevraagd om hun familiale samenstelling samen te vatten.

Dit onderhoud betreft voornamelijk de nieuwe elementen in verband met hun verzoek om internationale bescherming. De eisers hebben bijgevolg o.a. geen melding kunnen maken van:

- De scholing van hun kinderen, dat deze kinderen nu het Frans perfect spreekt;*
- Hun perfect integratie op het Belgische grondgebied;*
- Het feit dat zij in België tewerkgesteld werden;*
- Het feit dat de zus van de tweede eiser ook een verzoek om internationale bescherming heeft ingediend.*

De verwerende partij heeft aan de eisers de opportuniteit niet gegeven om deze elementen te vermelden door enkel zich te baseren op verklaringen afgelegd in een ander kader (het indienen van een VIB).

Verwerende partij heeft kennelijk de hoorplicht, die door de verdedigingsrechten beschermd zijn, geschonden.

➤ Tweede onderdeel: schending van het artikel 8 EVRM en van de motiveringsplicht

De bestreden beslissingen maken geen analyse van het risico van schending van het recht op privéleven van de eisers.

Het administratieve dossier houdt een nota "evaluatie artikel 74/13", die verwijst naar de verklaringen bij de DVZ in het kader van het indienen van het VIB van de eisers. Dit formulier wijst niet aan op basis van de verklaringen van welk verzoek om internationale bescherming zij zich baseert (het eerste of derde?).

Deze nota dd. 11 augustus 2022, stelt, voor Meneer:

Hoger belang van het kind : Betrokkene verblijft in België met zijn minderjarige zoon en stiefzoon in België. Het is in het hoger belang van de minderjarige kinderen om bij de ouders te blijven en mee gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten. Gelet op het feit dat één van de kinderen van betrokkene ouder dan drie jaar is, kan er op redelijkerwijze van uit gegaan worden dat het kind momenteel schoolgaande is. We wijzen er echter op dat het recht op onderwijs geenszins een waarborg betekent voor een bepaalde graad van kwaliteitsvol onderwijs of tewerkstelling. Het recht op onderwijs is immers niet absoluut en geeft geenszins automatisch recht op verblijf, evenmin wanneer betrokkene in het land van herkomst geen toegang tot onderwijs zou hebben. In het kader van het nemen van een verwijderingsbeslissing kan er dan ook van worden uitgegaan dat de bewijslast bij de vreemdeling ligt, indien zijn kind, ten gelijke titel als de andere kinderen in zijn land, geen toegang zou hebben tot het onderwijs in geval van verwijdering. Indien geen elementen worden aangebracht, kan eenvoudig worden besloten dat het ontbreken van toegang tot het onderwijs niet kan worden ingeroepen. Tenslotte kan een onderwijs van mindere kwaliteit of dat niet tot een betrekking of tewerkstelling aanleiding geeft, niet worden weerhouden. Evenmin bevat het recht op onderwijs een algemene verplichting om de keuze van een vreemdeling tot het volgen van onderwijs in een bepaalde verdragsluitende staat toe te staan. Betrokkene kan steeds gebruik maken van de wettelijk voorziene mogelijkheid om een verlenging van de termijn van het BGV te vragen met het oog op een vertrek, respectievelijk tijdens een tweewekelijkse schoolvakantie of na het schooljaar.

Gezins- en familieleven : Betrokkene verblijft in België met zijn partner en twee minderjarige zonen. Zij maken allen het voorwerp uit van een bevel om het grondgebied te verlaten. Derhalve blijft de gezinskern behouden bij een terugkeer naar het land van herkomst of vroeger gewoonlijk verblijf. Betrokkene

verklaarde verder nog een halfzus, nicht en twee neven in België te hebben. Deze behoren echter niet tot de gezinskern van betrokkene. Er wordt immers geen gezinsleven vermoed tussen deze familieleden zonder dat er bijkomende elementen worden aangetoond die de normale affectieve banden overstijgen. Gezondheidstoestand : Geen medische elementen in het dossier die een verwijdering in de weg staan. Er werden geen medische attesten voorgelegd, noch bevat het dossier een aanvraag 9ter.

Voor Mevrouw:

Hoger belang van het kind : Betrokkene verblijft in België met haar twee minderjarige zonen. Het is in het hoger belang van de minderjarige kinderen om bij de ouders te blijven en mee gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten. Gelet op het feit dat één van de kinderen van betrokkene ouder dan drie jaar is, kan er op redelijkerwijze van uit gegaan worden dat het kind momenteel schoolgaande is. We wijzen er echter op dat het recht op onderwijs geenszins een waarborg betekent voor een bepaalde graad van kwaliteitsvol onderwijs of tewerkstelling. Het recht op onderwijs is immers niet absoluut en geeft geenszins automatisch recht op verblijf, evenmin wanneer betrokkene in het land van herkomst geen toegang tot onderwijs zou hebben. In het kader van het nemen van een verwijderingsbeslissing kan er dan ook van worden uitgegaan dat de bewijslast bij de vreemdeling ligt, indien zijn kind, ten gelijke titel als de andere kinderen in zijn land, geen toegang zou hebben tot het onderwijs in geval van verwijdering. Indien geen elementen worden aangebracht, kan eenvoudig worden besloten dat het ontbreken van toegang tot het onderwijs niet kan worden ingeroepen. Tenslotte kan een onderwijs van mindere kwaliteit of dat niet tot een betrekking of tewerkstelling aanleiding geeft, niet worden weerhouden. Evenmin bevat het recht op onderwijs een algemene verplichting om de keuze van een vreemdeling tot het volgen van onderwijs in een bepaalde verdragsluitende staat toe te staan. Betrokkene kan steeds gebruik maken van de wettelijk voorziene mogelijkheid om een verlenging van de termijn van het BGV te vragen met het oog op een vertrek, respectievelijk tijdens een tweewekelijkse schoolvakantie of na het schooljaar.

Gezins- en familieleden : Betrokkene verblijft in België met haar partner en twee minderjarige zonen. Zij maken allen het voorwerp uit van een bevel om het grondgebied te verlaten. Derhalve blijft de gezinskern behouden bij een terugkeer naar het land van herkomst of vroeger gewoonlijk verblijf. Betrokkene verklaarde een schoonzus in België te hebben. Deze behoort echter niet tot de gezinskern van betrokkene. Er wordt geen gezinsleven vermoed tussen deze familieleden zonder dat er bijkomende elementen worden aangetoond die de normale affectieve banden overstijgen.

Gezondheidstoestand : Geen medische elementen in het dossier die een verwijdering in de weg staan. Er werden geen medische attesten voorgelegd, noch bevat het dossier een aanvraag 9ter.

De Raad van State heeft recent geoordeeld in een arrest nr 253.942 van 9 juni 2022 over de draagwijdte van de motiveringsplicht van een bevel om het grondgebied te verlaten en over het belang van een specifieke motivering betreffende de grondrechten:

Contrairement à ce qu'expose le Conseil du contentieux des étrangers, l'adoption d'un ordre de quitter le territoire, sur la base de l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, n'implique pas seulement le constat par l'autorité administrative d'une situation, en l'occurrence le fait que le requérant « demeure dans le Royaume au-delà du délai autorisé par le visa ou l'autorisation tenant lieu de visa apposée sur son passeport ou sur le titre de séjour en tenant lieu », pour en tirer des conséquences de droit.

L'autorité doit également veiller lors de la prise d'un tel acte à respecter les droits fondamentaux de la personne concernée, comme le prescrit l'article 74/13 de la loi du 15 décembre 1980.

L'obligation de motivation formelle d'un acte administratif requiert d'exposer les motifs de fait et de droit qui le fondent. Dès lors que l'autorité doit notamment avoir égard, lors de l'adoption d'un ordre de quitter le territoire, au respect des droits fondamentaux de l'étranger, il lui appartient donc d'expliquer comment elle a respecté les exigences de l'article 74/13 précité en tenant compte notamment de la vie familiale de la personne concernée.

[...]

Dès lors qu'un ordre de quitter le territoire a une portée juridique propre et distincte d'une décision d'irrecevabilité de séjour, cet ordre doit faire l'objet d'une motivation spécifique et la circonstance que la partie adverse ait motivé la décision d'irrecevabilité de séjour au regard des critères de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980, ne la dispense pas de motiver l'ordre de quitter le territoire eu égard à la portée qu'a cette mesure.

En décidant le contraire, l'arrêt attaqué a violé la portée des articles 62, § 2, alinéa 1er, de la loi du 15 décembre 1980 ainsi que 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs.

Uw Raad heeft al beoordeeld in een arrest van 23 februari 2021 nr 249.681 dat:

« l'obligation de motivation formelle, à laquelle était soumise la partie défenderesse lorsqu'elle a adopté l'acte attaqué, en vertu de l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980 et de l'article 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, imposait que cette réponse figure dans l'acte lui-même. Une simple note de synthèse, non intégrée à la motivation de l'acte attaqué ou à laquelle il n'aurait pas été fait référence dans l'acte lui-même, ne peut dès lors suffire à cet égard (...) le Conseil ne peut suivre la partie défenderesse lorsqu'elle soutient qu'elle devait se limiter à motiver la décision par les résultats de la partie requérante, sans tenir compte de ses arguments tenant aux circonstances spécifiques du cas d'espèce » (eiger onderlingen) (sic).

De aanwezigheid, in het administratieve dossier, van een nota 74/13, is bijgevolg niet afdoend om te beschouwen dat de motiveringsplicht gerespecteerd werd.

De analyse van het risico van schending van het artikel 8 EVRM blijkt niet zorgvuldig te zijn op grond van de volgende elementen:

- De oudste zoon van de eerste eiseres is 11 jaar oud, verblijft al bijna 3 jaar op het Belgische grondgebied, is enkel en alleen in het Frans geschoold. Hij beschikt over een zeker sociaal netwerk in zijn regio. Hij doet voetbal en heeft al zijn kennissen in België.

De nota verwijst, door een zeer gestereotypeerd motivering, naar het feit dat geen bewijs werd geleverd dat hij de scholing in zijn land van herkomst niet zou verderzetten. Verzoekende partij stelt nochtans vast dat zij nooit de opportuniteit kreeg om dit bewijs te bezorgen, gezien zij nooit geconfronteerd werd met dit element. Verzoekende partij stelt bovendien vast dat de nota niet analyseert in welke maat het feit dat het kind zijn scholing in het Frans niet zal kunnen verder volgen tegen zijn belang zou zijn.

- Het tweede kind, A. A, is in België geboren en heeft nooit verbleven in El Salvador.

- De verwerende partij houdt geen rekening met het feit dat de eisers hebben beide gewerkt op het Belgische grondgebied. De heer R. H. is tijdens zijn verblijfs- en werkvergunning in het kader van zijn verzoek om internationale bescherming gaan werken in een kaasmakerij in Marche-en-Famenne. Mevrouw R. J. werkte in de schoonmaaksector.

- Meneer R. H. heeft neven en nichten die legaal in België verblijven en die het gezin kunnen ondersteunen, terwijl zij geen netwerk meer hebben in hun land van herkomst.

De analyse van de inmenging in het privé en familieleven werd – zeer gebrekkelijk - uitgevoerd in een nota, toegevoegd in het administratieve dossier, maar niet in de beslissingen zelf, zodat de bestreden beslissingen niet afdoend gemotiveerd zijn.

De bestreden beslissing miskent bijgevolg het artikel 8 EVRM, evenals de motiveringsplicht.

➤ Derde onderdeel: schending van het artikel 74/14 van de vreemdelingenwet

Bestreden beslissingen stellen dat:

In uitvoering van artikel 74/14, § 3, eerste lid, 6°, kan er worden afgeweken van de termijn bepaald in artikel 74/14, § 1, indien het verzoek om internationale bescherming van een onderdaan van een derde land niet-ontvankelijk werd verklaard op grond van artikel 57/6, § 3, eerste lid, 5°. Inderdaad, aangezien betrokkene al op 28/11/2019 en 29/11/2021 internationale bescherming heeft aangevraagd en door de beslissing van niet-ontvankelijkheid van het CGVS blijkt dat er geen nieuwe elementen zijn, wordt de termijn van het huidige bevel om het grondgebied te verlaten bepaald op 6 (zes) dagen.

Het artikel 74/14, §1 verwijst naar een termijn van dertig dagen om het grondgebied te verlaten.

Dat conform artikel 74/14, §3 van de VW, dit termijn kan afgeweken worden en bepaalt tot minder dan zeven dagen is, uit de wording van deze bepaling en mogelijkheid en geen verplichting.

In casu, wordt het feit dat de verwerende partij heeft besloten om toepassing te maken van deze mogelijkheid om de termijn van dertig dagen te verminderen niet gemotiveerd in functie van de elementen van de situatie van de eisers, o.a. het feit dat het oudste kind naar school gaat.

Dit is wel tegenstrijdig met de motivering van de nota's genomen in toepassing van het artikel 74/13 van de vreemdelingen, die, om de inmenging in het belang van de kinderen te rechtvaardigen, verwijst naar de mogelijkheid om een verlenging van de termijn om het land te verlaten te verzoeken.

Dit onderdeel van de beslissing, dat de termijn om het grondgebied te verlaten vermindert zonder specifieke motivering, is bijgevolg illegaal en moet leiden tot de vernietiging van de bestreden beslissingen."

Na een theoretische toelichting over de artikelen 7, 62, 74/13 en 74/14 van de Vreemdelingenwet gaan verzoekers in hun eerste onderdeel in op de schending van de hoorplicht. Er blijkt volgens hen niet uit de beslissingen dat zij werden gehoord voordat die beslissingen werden genomen. Verzoekers geven een theoretische toelichting bij het zorgvuldigheidsbeginsel, de rechten van verdediging, het beginsel 'audi alteram partem' en verwijzen naar relevante rechtspraak van het Hof van Justitie en de voorbereidende werkzaamheden van artikel 52/3 van de Vreemdelingenwet. Ze stippen aan dat zij niet in de gelegenheid werden gesteld om hun opmerkingen te geven met betrekking tot het nemen van de bevelen om het grondgebied te verlaten. Verzoekers hebben zichzelf de moeite getroost om het administratief dossier op te vragen waarin de nota's met betrekking tot de evaluatie van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet zaten. In die nota's staat onder meer dat de evaluatie is gebaseerd op alle actueel in het dossier aanwezige elementen met inbegrip van de verklaringen afgelegd tijdens het gehoor bij de Dienst Vreemdelingenzaken in het kader van het verzoek om internationale bescherming. Verzoekers stippen onder meer aan dat de verklaringen bij de Dienst Vreemdelingenzaken een ander voorwerp betreffen dan het afleveren van de verwijderingsbeslissingen. In het kader van de gehoren in het licht van de internationale beschermingsverzoeken werd aan verzoekers enkel gevraagd om hun familiale samenstelling toe te lichten en nieuwe elementen in verband met hun beschermingsverzoek toe te lichten. Ze hebben geen melding kunnen maken van onder meer het feit dat hun kinderen naar school gaan en perfect Frans spreken, ze perfect geïntegreerd zijn, zij in België tewerkgesteld werden. Bijgevolg werden de hoorplicht en de rechten van verdediging geschonden.

In het tweede onderdeel voeren verzoekers de schending aan van artikel 8 van het EVRM en van de motiveringsplicht. Ze stippen aan dat in de bestreden beslissingen geen analyse wordt gemaakt van hun recht op privéleven. Verzoekers citeren de nota's "evaluatie artikel 74/13" respectievelijk voor verzoeker en voor verzoekster, vervolgens citeren ze uit een arrest van de Raad van State nr. 253.942 van 9 juni 2022 over de draagwijdte van de formele motiveringsplicht in het kader van een bevel om het grondgebied te verlaten en het belang van een specifieke motivering over de grondrechten die impliciet doch zeker in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vervat zitten. Ook de Raad heeft bevestigd dat een eenvoudige nota in het administratief dossier niet kan volstaan om te voldoen aan de vereisten van de formele motiveringsplicht.

Verder stellen verzoekers dat de analyse van het risico op een schending van artikel 8 van het EVRM niet op een zorgvuldige wijze is gebeurd. Wat betreft het oudste kind, de zoon van 11 jaar van verzoekster, stippen ze aan dat hij enkel en alleen in het Frans is geschoold, over een zeker sociaal netwerk beschikt en aan voetbal doet. In de nota wordt aangehaald dat het bewijs niet werd geleverd dat hij zijn scholing niet zou kunnen verderzetten in het herkomstland maar verzoekers kregen nooit de gelegenheid om dat bewijs te bezorgen. In de nota wordt ook niet ingegaan op de vraag in welke mate het feit dat dit kind zijn scholing niet in het Frans zal kunnen verderzetten strijdig is met zijn belang. Verzoekers vervolgen dat het tweede kind in België is geboren en dat de gemachtigde ook geen rekening heeft gehouden met het feit dat zij beiden gewerkt hebben op het Belgisch grondgebied. Zo heeft verzoeker gewerkt in een kaasmakerij in Marche-en-Famenne en verzoekster in de schoonmaaksector. Tot slot stippen ze aan dat verzoeker neven en nichten heeft die legaal in België verblijven en die hun gezin ondersteunen, terwijl ze geen netwerk in hun herkomstland meer hebben. Verzoekers concluderen dat er wel een gebrekkige analyse van hun privé- en gezinsleven is gebeurd in de nota's, maar hiervan niets in de beslissingen zelf valt te merken, zodat de beslissingen niet afdoende gemotiveerd zijn. De motiveringsplicht en artikel 8 van het EVRM zijn volgens verzoekers geschonden.

Beoordeling

Verzoekers kunnen in hun tweede onderdeel van het middel gevolgd worden dat nergens uit de motieven van de bestreden beslissingen zelf blijkt dat de gemachtigde heeft voldaan aan zijn plicht om rekening te houden met het hoger belang van het kind, het gezinsleven en de gezondheidstoestand zoals vereist door artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Er blijkt wel dat met die elementen werd rekening gehouden uit de nota's "evaluatie artikel 74/13", die verzoekers in extenso citeren in hun verzoekschrift. Verzoekers wijzen er terecht op dat de Raad van State in zijn arrest nr. 253.942 van 9 juni 2022 heeft gesteld dat de formele motiveringsplicht van een administratieve akte inhoudt dat de motieven in feite en in rechte worden weergegeven die de beslissing dragen. Bijgevolg, indien een overheid oog moet hebben bij het

nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten voor het respect voor de grondrechten, komt het hem ook toe uiteen te zetten hoe hij de vereisten van artikel 74/13 heeft gerespecteerd, aldus de Raad van State (zie in dezelfde zin RvS 19 september 2022, nr. 15.025 waarin de Raad van State stelt dat artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet geen afbreuk doet aan de verplichtingen die voortvloeien uit de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991). Echter het feit dat de gemachtigde in casu die formele motiveringsplicht niet heeft nageleefd wat betreft de hogere rechtsnormen waarmee hij moet rekening houden, heeft verzoekers geen belangenschade opgeleverd aangezien zij zelf de moeite hebben gedaan om de motieven op te vragen aangaande de evaluatie op grond van artikel 74/13 en deze in extenso te citeren in hun verzoekschrift zodat zij zich er in rechte hebben kunnen tegen verweren. Bijgevolg hebben verzoekers in casu geen belang bij de aangevoerde schending van de formele motiveringsplicht.

Echter verzoekers gaan ook concreet in op de inhoud van de motieven, zoals weergegeven in de evaluatienota's, onder meer wat betreft het hoger belang van de kinderen en stellen dat de analyse inzake een mogelijke schending van artikel 8 van het EVRM in casu niet op zorgvuldige wijze is gebeurd. Verzoekers menen dat de motivering zeer gestereotypeerd is, dat wordt gezegd dat ze geen bewijs hebben geleverd dat het minderjarige kind zijn scholing niet in het herkomstland kan verderzetten, maar dat zij nooit de kans kregen om dat bewijs voor te leggen, gezien zij nooit geconfronteerd werden met dit element. Ze wijzen erop dat niet wordt geanalyseerd of het oudste kind van verzoekster, dat reeds 11 jaar oud is zijn onderwijs in het Frans zal kunnen voortzetten en in welke mate dit tegen zijn belang zou zijn.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

'1. Een ieder 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.'

Hoewel deze bepaling geen uitdrukkelijke procedurele waarborgen bevat, stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Dit geldt zowel voor situaties van een weigering van voortgezet verblijf (EHRM 11 juli 2000, nr. 29192/95, Ciliz v. Nederland, par. 66) als voor situaties van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, nr. 52701/09, Mungenzi v. Frankrijk, par. 46; EHRM 10 juli 2014, nr. 2260/10, Tanda-Muzinga v. Frankrijk, par. 68).

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka v. België, § 83 en GwH 27 januari 2016, nr. 13/2016, B.8.3.) en anderzijds, dat dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

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

Het Hof besteedt in het kader van artikel 8 van het EVRM bijzondere aandacht aan de omstandigheden van de betrokken minderjarige kinderen. Zo stelt het Hof in het kader van een fair balance test: *"the Court observes that the best interests of the applicant's children must be taken into account in this balancing exercise (...). On this particular point, the Court reiterates that there is a broad consensus, including in international law, in support of the idea that in all decisions concerning children, their best interests are of paramount importance (see Neulinger and Shuruk v. Switzerland, cited above, § 135, and X v. Latvia, cited above, § 96. Whilst alone they cannot be decisive, such interests certainly must be afforded*

significant weight." En verder *"It [the Court] reiterates that national decision-making bodies should, in principle, advert to and assess evidence in respect of the practicality, feasibility and proportionality of any such removal in order to give effective protection and sufficient weight to the best interests of the children directly affected by it."* (EHRM 3 oktober 2014, nr. 12738/10, Jeunesse t. Nederland, §§ 118-120). Zie ook in het kader van de proportionaliteit: *"Il ressort au surplus de la jurisprudence de la Cour que, lorsqu'il s'agit de familles avec enfants, l'intérêt supérieur de l'enfant doit constituer la considération déterminante des autorités nationales dans l'évaluation de la proportionnalité aux fins de la Convention."* (EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, Paposhvili t. België, §§ 143 - 144). Hieruit blijkt dat het Hof onderstreept dat er een brede consensus bestaat, ook in het internationaal recht, dat in alle beslissingen die betrekking hebben op kinderen, hun hoger belang zeer belangrijk is. Aan deze belangen, die op zich niet beslissend zijn, moet wel voldoende gewicht toegekend worden. Nationale instanties moeten de praktische haalbaarheid en proportionaliteit nagaan bij de door hen genomen maatregelen en moeten effectieve bescherming en voldoende gewicht toekennen aan de hogere belangen van de kinderen, waarop die maatregelen een directe weerslag hebben.

De Raad stelt vast dat de gemachtigde in casu inderdaad niet met de vereiste zorgvuldigheid, zoals blijkt uit de voormelde rechtspraak van het EHRM, zijn analyse op een schending van artikel 8 van het EVRM wat betreft het hoger belang van het kind, dat hier tevens in vervat zit, heeft gedaan. Zoals verzoekers aanhalen, is die analyse op een stereotiepe wijze gebeurd met onder meer het motief dat het in het belang van de minderjarige kinderen is om bij de ouders te blijven en mee gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten. Het is evident in het belang van de kinderen dat de gezinseenheid wordt bewaard, maar het hoger belang van het kind bevat bijkomende aspecten, zoals het onderwijs waarop verzoekers wijzen. Ook al is het geenszins onredelijk dat de gemachtigde stelt dat het recht op onderwijs geen waarborg betekent voor een bepaalde graad van kwaliteitsvol onderwijs en ook al moet inderdaad aangenomen worden dat het recht op onderwijs niet absoluut is, kan de Raad in geen geval volgen dat de motieven over "het ontbreken van toegang tot onderwijs" of "geen toegang tot onderwijs in het land van herkomst" in lijn zijn met de vereiste van het in casu nagaan van de praktische haalbaarheid en proportionaliteit van de verwijderingsmaatregelen waarbij voldoende gewicht moet toegekend worden aan het hoger belang van het schoolgaand kind. Verder kunnen verzoekers eveneens gevolgd worden dat wordt gemotiveerd dat ze geen bewijs hebben geleverd dat het minderjarige kind zijn scholing niet in het herkomstland kan verderzetten, maar dat zij niet ten nuttigen tijde de kans kregen om dat bewijs voor te leggen, gezien zij nooit geconfronteerd werden met dit element. Dit heeft betrekking op de aangehaalde schending van het hoorrecht in het eerste onderdeel van het middel van verzoekers. Er blijkt inderdaad niet dat de gemachtigde voor het nemen van de huidige bestreden verwijderingsmaatregelen de kans heeft gegeven aan verzoekers om wat betreft het hoger belang van hun kinderen op een nuttige en effectieve wijze op te komen voor hun belangen. De gemachtigde verwijst naar de verklaringen afgelegd in het kader van "het" verzoek om internationale bescherming, doch zoals verzoekers aanstippen werd hierin, blijkens het administratief dossier niet gevraagd naar het hoger belang van het kind in het licht van een verwijderingsmaatregel. In het gehoor dat op 9 mei 2022 heeft plaats gevonden in het kader van het laatste volgend verzoek werd enkel gevraagd *"zijn er sinds uw laatste verzoek om internationale bescherming wijzigingen in uw familiale situatie (huwelijk, echtscheiding, geboorte, overlijden, aankomst van een familielid in België...)"*. De gemachtigde gaat er met zijn stelling dat *"in het kader van een verwijderingsmaatregel [...] er dan ook [kan] van worden uitgegaan dat de bewijslast bij de vreemdeling ligt"* verder ook aan voorbij dat de verwijderingsmaatregelen werden genomen op eenzijdig initiatief van de gemachtigde en in casu er voor de motieven aangaande het hoger belang van het kind niet kan worden verwezen naar een eventuele recente samenhangende beslissing volgend op een aanvraag van verzoekers zelf, waarin zij wel bewijselementen hadden kunnen aanleveren die mogelijk hadden kunnen aantonen dat het hoger belang van hun kinderen zich verzet tegen het nemen van verwijderingsbeslissingen.

De Raad kan verzoekers in casu volgen dat het rekening houden met het hoger belang van het kind in het licht van artikel 8 van het EVRM niet op zorgvuldige wijze is gebeurd.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 8 van het EVRM wordt in de aangegeven mate aangenomen.

Het tweede onderdeel van het middel is in de aangegeven mate gegrond.

In de nota met opmerkingen wijst verweerder erop, met het citeren van een verouderde versie van artikel 52/3, § 1 van de Vreemdelingenwet, dat aangezien door het CGVS een beslissing tot niet-ontvankelijkheid werd genomen op grond van artikel 57/6, § 3, eerste lid, 5° van de Vreemdelingenwet, de in casu

bestreden beslissingen niet meer zijn dan “de noodzakelijke en wettelijk voorziene resultante” van de beslissing van het CGVS. Bijgevolg zou de gemachtigde terecht hebben vastgesteld dat verzoekers niet werden erkend als vluchteling en dat zij zich in dat geval bevinden in het geval van artikel 7, eerste lid, 1° (sic) van de Vreemdelingenwet, zodat hen het bevel om het grondgebied te verlaten kon worden afgegeven. Verweerder erkent wel dat indien hogere rechtsnormen zouden worden geschonden doordat aan de betrokken vreemdeling een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven en het bevel een schending zou impliceren van hogere rechtsnormen, de gemachtigde op wettige wijze kan beslissen dat geen bevel om het grondgebied te verlaten moet worden afgegeven aan de vreemdeling die zich geconfronteerd ziet met een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en subsidiaire beschermingsstatus. Hij citeert vervolgens de synthesesnota's op grond van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet waarin rekening wordt gehouden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand.

De Raad wijst erop dat artikel 52/3, § 1 van de Vreemdelingenwet op het ogenblik van de bestreden beslissingen en thans luidt als volgt:

“De minister of zijn gemachtigde geeft aan de vreemdeling die illegaal in het Rijk verblijft en een verzoek om internationale bescherming heeft ingediend, het bevel om het grondgebied te verlaten, gemotiveerd op basis van één van de gronden voorzien in artikel 7, eerste lid, 1° tot 12°, nadat de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen het verzoek om internationale bescherming heeft geweigerd, niet-ontvankelijk heeft verklaard of de behandeling van het verzoek heeft beëindigd, en de in artikel 39/57 bedoelde beroepstermijn is verstreken, of, wanneer dergelijk beroep binnen de termijn werd ingesteld, nadat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep heeft verworpen met toepassing van artikel 39/2, § 1, 1°.

Indien het een tweede volgend verzoek om internationale bescherming of meer betreft en indien dit verzoek door de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen op grond van artikel 57/6, § 3, eerste lid, 5°, niet-ontvankelijk wordt verklaard, wordt het bevel om het grondgebied te verlaten afgegeven na deze niet-ontvankelijkheidsbeslissing.

Dit bevel om het grondgebied te verlaten wordt ter kennis gebracht van de betrokkene overeenkomstig artikel 51/2. Indien de betrokkene wordt vastgehouden, wordt dit bevel ter kennis gebracht op de plaats waar hij wordt vastgehouden.” (eigen onderlijnen)

Zoals blijkt uit artikel 52/3, § 1 van de Vreemdelingenwet, heeft verweerder een punt dat in principe in de situatie van verzoeker een bevel om het grondgebied wordt afgegeven. Echter, artikel 52/3, § 1 verwijst uitdrukkelijk naar artikel 7, eerste lid van de Vreemdelingenwet. Artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet vormt uitdrukkelijk de grondslag voor de huidige bestreden beslissing. De aanhef van deze wetbepaling stelt: *“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag”*. Artikel 7 van de Vreemdelingenwet vraagt op zich dus van het bestuur reeds een appreciatie die een gebonden bevoegdheid uitsluit. Verder is voor het nemen van elke verwijderingsmaatregel, ook een bevel gestoeld op artikel 52/3, § 1 iuncto artikel 7 van de Vreemdelingenwet, een beoordeling in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vereist, hetgeen verweerder ook niet betwist en de gemachtigde ook in het administratief dossier heeft gedaan, zodat niet van een gebrek aan appreciatiebevoegdheid of van een gebonden bevoegdheid kan sprake zijn (RvS 4 juni 2015, nrs. 231.443 en 231.444; RvS 26 juni 2015, nr. 231.762). De bestreden beslissingen kunnen dus niet zonder meer beschouwd worden als de noodzakelijke resultante van de beslissingen van het CGVS.

Verweerder erkent ook in zijn verweernota terecht dat indien hogere rechtsnormen zouden worden geschonden, de gemachtigde op wettige wijze kan beslissen dat geen bevel om het grondgebied te verlaten moet worden afgegeven aan de vreemdeling die zich geconfronteerd ziet met een beslissing tot niet-ontvankelijkheid van het CGVS.

Wat betreft het hoger belang van de kinderen, dat deel uitmaakt van de beoordeling die in het licht van artikel 8 van het EVRM moet gebeuren en ook moet beoordeeld worden in het licht van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, stelt verweerder in de nota enkel dat er rekening is gehouden met het schoolgaan van de kinderen. Hij stelt dat alleen maar kan vastgesteld worden dat rekening werd gehouden met de elementen aangehaald in het verzoekschrift en dat alleszins die elementen niet van die aard zijn dat ze de uitkomst van de bestreden beslissingen kunnen veranderen, zodat er ook geen sprake is van een schending van het hoorrecht. Verder stelt verweerder in de nota dat bezwaarlijk een schending kan ingeroepen worden van artikel 8 van het EVRM nu alle leden van het gezin onwettig op het grondgebied verblijven en een bevel hebben gekregen om het grondgebied te verlaten. Het gezinsleven kan volgens

verweerder alleen worden verdergezet in het herkomstland nu alle leden van het gezin het grondgebied moeten verlaten.

De Raad erkent dat de gemachtigde heeft rekening gehouden met het hoger belang van de kinderen, blijkens de synthesesnota's, maar verweerder gaat hiermee niet in op de argumenten van verzoekers dat dit niet op een zorgvuldige wijze is gebeurd. Blijkens de hierboven aangehaalde rechtspraak van het EHRM in het licht van artikel 8 van het EVRM moet de gemachtigde in alle beslissingen die betrekking hebben op kinderen, motiveren met de wetenschap dat hun hoger belang zeer belangrijk is. Aan deze belangen, die op zich niet beslissend zijn, moet wel voldoende gewicht toegekend worden. Nationale instanties moeten volgens het EHRM de praktische haalbaarheid en proportionaliteit nagaan bij de door hen genomen maatregelen, hetgeen in casu niet op afdoende wijze is gebeurd. Anders dan verweerder stelt, is niet met alle pertinente elementen aangehaald in het verzoekschrift op afdoende wijze rekening gehouden en kan de Raad niet volgen dat indien de gemachtigde wel rekening had gehouden met de elementen die verzoekers hebben aangehaald, zoals bv. het feit dat het oudste kind al jaren onderwijs volgt in de Franse taal, of wel rekening had gehouden met de vereiste om rekening te houden met de haalbaarheid en proportionaliteit van de genomen verwijderingsmaatregelen in het licht van het hoger belang van de kinderen, hij tot dezelfde beslissingen zou gekomen zijn. Waar verweerder nog stelt dat alle leden van het gezin een bevel hebben om het grondgebied te verlaten, kan hij gevolgd worden, maar die vaststelling volstaat om de hierboven uiteengezette redenen niet om aan te nemen dat er geen schending van artikel 8 van het EVRM kan voorliggen.

Het verweer in de nota doet geen afbreuk aan de vastgestelde schending van het zorgvuldigheidsbeginsel in het licht van artikel 8 van het EVRM.

3. Korte debatten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissingen van de gemachtigde tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten - verzoeker om internationale bescherming van 11 augustus 2022 worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zestien januari tweeduizend drieëntwintig door:

mevr. A. MAES,
dhr. M. DENYS,

De griffier,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
griffier.

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES