

Arrest

nr. 196 221 van 6 december 2017
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat H. DE PONTIERE
Veemarkt 5
8900 IEPER

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, beiden optredend in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van X en X, die beiden verklaren van Armeense nationaliteit te zijn, op 7 april 2014 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 26 februari 2014 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis 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 onontvankelijk wordt verklaard en van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 26 februari 2014 tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten (bijlagen 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.

Gelet op de beschikking van 4 oktober 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 oktober 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. DE PONTIERE, die verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak
- 1.1. Op 21 juni 2010 dienden verzoekers een asielaanvraag in in België.

1.2. Op 22 september 2010 dienden verzoekers een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter 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. Deze aanvraag werd op 18 juli 2011 ongegrond verklaard. Op 29 augustus 2011 werd aan verzoekers een bevel om het grondgebied te verlaten afgegeven (bijlage 13quinquies).

1.4. Op 8 september 2011 werd een nieuwe aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ingediend. Deze aanvraag werd op 17 januari 2014 ontvankelijk, doch ongegrond verklaard. Het beroep tegen deze beslissing werd verworpen door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) bij arrest met nummer 126 080 van 23 juni 2014.

1.5. Op 23 oktober 2013 dienden verzoekers een aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

1.6. Deze aanvraag werd op 26 februari 2014 onontvankelijk verklaard. Dit is de thans eerste bestreden beslissing, die als volgt gemotiveerd is:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 23.10.2013 werd ingediend en op 19.11.2013 werd aangevuld door :

[...]

in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Redenen:

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkenen de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kunnen indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

Betrokkenen wisten dat hun verblijf enkel was toegestaan zolang het onderzoek naar de asielmotieven liep. Zij dienden een asielaanvraag in op 21.06.2010, die afgesloten werd op 18.03.2011 met een beslissing van weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Betrokkenen verkozen echter geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten hen betekend op 05.09.2011 en verblijven sindsdien illegaal in België. De duur van de procedure – namelijk iets minder dan negen maanden – was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden. Het feit dat er een zekere behandelingsperiode is, geeft aan betrokkenen ipso facto geen recht op verblijf. (Raad van State, arrest nr 89980 van 02.10.2000)

Betrokkenen halen aan dat zij een aanvraag art. 9ter hebben indiend op 05.09.2011. Deze aanvraag werd ontvankelijk, doch ongegrond verklaard op datum van 17.01.2014 en ter kennis gebracht op 28.01.2014.

Het feit dat de kinderen hier naar school gaan, wat gestaafd wordt aan de hand van diverse schoolbewijzen, kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid, omdat betrokkenen niet aantonen dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is. Betrokkenen waren steeds op de hoogte van het feit dat hun verblijfssituatie precair was en dat de scholing en het verblijf van de kinderen in België mogelijks slechts een tijdelijke oplossing was. Bijgevolg kan het argument dat de kinderen zich gekrenkt en afgewezen zullen voelen bij een terugkeer, dat zij een ernstig nadeel zouden dreigen te lijden, dat zij al hun dromen en idealen zouden opgeven en dat zij geen ontwikkelingsmogelijkheden zouden hebben niet weerhouden worden. Er wordt op geen enkele wijze aangetoond dat de kinderen zich niet meer zouden kunnen aanpassen aan de situatie in het land van herkomst en dat zij geen normale ontwikkeling zouden kunnen doormaken in Armenië.

Wat de vermeende schending van art. 3 van het EVRM betreft, dient opgemerkt te worden dat de bescherming verleend via art. 3 van het EVRM slechts in buitengewone geval len toepassing zal vinden. Hiervoor dienen verzoekers hun beweringen te staven met een begin van bewijs terwijl in casu het enkel bij een bewering blijft en dit niet kan volstaan om een inbreuk uit te maken op het vernoemde artikel 3. De algemene bewering wordt niet toegepast op de eigen situatie. De loutere vermelding van het artikel 3 EVRM volstaat dus niet om als buitengewone omstandigheid aanvaard te worden.

Wat het inroepen van art. 8 van het EVRM betreft, dient er opgemerkt te worden dat dit artikel hier niet van toepassing is, aangezien de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst voor het hele gezin geldt, zodat er van een verbreking van de familiale banden geen sprake is. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM.

Betrokkenen stellen dat het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, gelet op art. 49 van dit verdrag, van kracht is en beroepen zich op art. 3, 12 en 29. Aan art. 3 van het IVRK kan echter geen directe werking worden toegeschreven: "Wat de aangevoerde schending van het Kinderrechtenverdrag betreft, merkt de Raad op dat artikel 3 van dit verdrag – dat voorziet dat bij alle maatregelen betreffende kinderen de belangen van het kind de eerste overweging vormen –, wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, op zichzelf niet volstaan om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is. Deze verdragsbepaling is geen duidelijke en juridisch volledig e bepaling die de verdragspartijen of een onthoudingsplicht of een strikt omschreven plicht om op een welbepaalde wijze te handelen, oplegt. Aan deze bepaling moet derhalve een directe werking worden ontzegd. Verzoeker kan daarom de rechtstreekse schending van dit artikel van het Kinderrechtenverdrag niet dienstig inroepen (RvS 7 februari 1996, nr. 58.032; RvS 1 april 1997, nr. 65.754)." (RvV nr 107.646 van 30.07.2013) Wat art. 29 van het IVRK betreft, dient opgemerkt te worden dat betrokkenen niet aantonen dat het onderwijs in het land van herkomst niet gericht zou zijn op de bepalingen opgenomen in dit artikel. De vermeende schending van artikel 12 van het IVRK kan evenmin weerhouden worden, aangezien de kinderen bij een aanvraag art. 9bis vertegenwoordigd worden door hun ouders, die de mogelijkheid hebben alle elementen (inclusief deze van hun kinderen) naar voren te brengen. Niets verhindert de ouders overigens om een schrijven van hun kinderen bij de aanvraag te voegen. Ten slotte dient er op gewezen te worden dat de Vreemdelingenwet voor wat betreft art. 9bis niet voorziet in een mondelinge procedure.

De elementen met betrekking tot de integratie – namelijk dat zij sinds juni 2010 in België verblijven; dat zij zich integreren; dat zij lessen Nederlands gevolgd hebben; dat zij de cursus maatschappelijke oriëntatie gevolgd hebben; dat hun zoon lid is van een sportvereniging; dat zij het inburgeringstraject gevolgd hebben; dat de kinderen zich goed aanpassen en goede schoolresultaten behalen; dat zij naar de voedselbank gaan - kunnen niet als buitengewone omstandigheid aanvaard worden, aangezien deze behoren tot de gegrondheid van de aanvraag en bijgevolg in deze fase niet behandeld worden (RvS 9 december 2009, nr. 198.769). De elementen met betrekking tot de integratie kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9.2 van de wet van 15.12.1980."

1.7. Ten aanzien van eerste verzoeker wordt op dezelfde datum een bevel om het grondgebied te verlaten genomen. Dit is de tweede bestreden beslissing, die als volgt gemotiveerd is:

"De heer:

[...]

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

binnen 30 dagen na de kennisgeving

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel 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:

Betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort voorzien van een geldig visum.”

1.8. Ten aanzien van tweede verzoekster wordt ook een bevel om het grondgebied te verlaten genomen. Dit is de derde bestreden beslissing, die als volgt luidt:

“Aan mevrouw

[...]

+ haar minderjarige kinderen:

[...]

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

binnen 30 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel 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:

- *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 voorzien van een geldig visum.”

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. De verwerende partij werpt in een exceptie de onontvankelijkheid van het beroep op omdat de verzoekende partijen geen belang zouden hebben bij een nietigverklaring van de bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten. Na vernietiging van de bestreden bevelen zou de verwerende partij opnieuw verplicht zijn bevelen af te geven aan verzoekers, vermits deze zich bevinden in de situatie voorzien bij artikel 7, eerste lid, 1°, de vreemdelingenwet.

2.2. Naar luid van artikel 39/56, eerste lid, van de vreemdelingenwet kunnen de beroepen, bedoeld in artikel 39/2 van dezelfde wet, voor de Raad gebracht worden door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang. Uit de memorie van toelichting bij het wetsontwerp waarbij de voornoemde bepaling in de vreemdelingenwet werd ingevoerd (*Parl.St. Kamer, 2005-06, nr. 2479/001, 118*), blijkt dat voor de interpretatie van het begrip ‘belang’ kan worden verwezen naar de invulling die de Raad van State aan hetzelfde begrip heeft verleend (met verwijzing naar J. BAERT, en G. DEBERSAQUES, *Raad van State. Ontvankelijkheid*, Brugge, die Keure, 1996, nrs. 198 - 413).

Opdat zij een belang zouden hebben bij de vordering, volstaat het niet dat verzoekers gegriefd zijn door de bestreden rechtshandelingen en dat zij nadeel ondervinden. De vernietiging van de bestreden beslissingen moeten verzoekers bovendien enig voordeel opleveren en dus een nuttig effect sorteren.

2.3. Artikel 7 van de vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

“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:

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

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;

3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden;

4° wanneer hij door de Minister, op eensluidend advies van de Commissie van advies voor vreemdelingen, geacht wordt de internationale betrekkingen van België of van een Staat die partij is bij een internationale overeenkomst betreffende de overschrijding van de buitengrenzen, die België bindt, te kunnen schaden;

5° wanneer hij, ter fine van weigering van toegang, gesignaleerd is, overeenkomstig artikel 3, 5°;

6° wanneer hij niet beschikt over voldoende middelen van bestaan, zowel voor de duur van het voorgenomen verblijf als voor de terugreis naar het land van oorsprong of voor de doorreis naar een derde Staat, waar zijn toelating is gewaarborgd, en niet in staat is deze middelen wettelijk te verwerven;

7° wanneer hij aangetast is door een der ziekten of gebreken opgesomd in de bijlage bij deze wet;

8° wanneer hij een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige of in ondergeschikt verband uitoefent zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging;

9° wanneer hij, met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden, door de overheden van de overeenkomstsluitende Staten, ter verwijdering van het grondgebied van deze Staten, aan de Belgische overheden wordt overgedragen;

10° wanneer hij, met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden, door de Belgische overheden aan de overheden van de overeenkomstsluitende Staten moet overgedragen worden;

11° wanneer hij sedert minder dan tien jaar uit het Rijk werd teruggewezen of uitgezet, zo de maatregel niet werd opgeschort of ingetrokken;

12° wanneer een vreemdeling het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort noch opgeheven is.

Onder voorbehoud van de toepassing van de bepalingen onder Titel IIIquater, kan de minister of zijn gemachtigde, in de in artikel 74/14, § 3, bedoelde gevallen de vreemdeling naar de grens terugleiden.

Te dien einde, en tenzij andere afdoende maar minder dwingende maatregelen doeltreffend kunnen worden toegepast, kan de vreemdeling vastgehouden worden voor de tijd die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel, meer in het bijzonder wanneer er een risico op onderduiken bestaat of wanneer de vreemdeling de voorbereiding van de terugkeer of de verwijderingsprocedure ontwijkt of belemmert, en zonder dat de duur van de vasthouding twee maanden te boven mag gaan.

De minister of zijn gemachtigde kan, in dezelfde gevallen, de vreemdeling een verblijfplaats aanwijzen voor de tijd die nodig is om deze maatregel uit te voeren.

De Minister of zijn gemachtigde kan echter deze opsluiting telkens met een periode van twee maanden verlengen wanneer de nodige stappen om de vreemdeling te verwijderen werden genomen binnen zeven werkdagen na de opsluiting van de vreemdeling, wanneer zij worden voortgezet met de vereiste zorgvuldigheid en wanneer de effectieve verwijdering van deze laatste binnen een redelijke termijn nog steeds mogelijk is.

Na een verlenging kan de in het voorgaande lid bedoelde beslissing enkel door de Minister genomen worden.

Na 5[vijf] maanden te zijn opgesloten, moet de vreemdeling in vrijheid worden gesteld.

In de gevallen waarin dit noodzakelijk is voor de bescherming van de openbare orde of de nationale veiligheid, kan de opsluiting van de vreemdeling, na het verstrijken van de termijn bedoeld in vorig lid, telkens verlengd worden met één maand, zonder dat de totale duur van de opsluiting daardoor evenwel meer dan acht maanden mag bedragen."

2.3.1. Van een gebonden bevoegdheid is sprake “wanneer er in hoofde van de overheid een juridische verplichting bestaat die voorspuit uit een norm van het objectief recht die de overheid geen keuze laat om over die toepassing van die norm in het concrete geval te beslissing” (A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Wolters Kluwer, Mechelen, 2014, nr. 1057).

Daargelaten of de vermelding in artikel 7 “onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag” op zich van het bestuur reeds geen appreciatie vraagt die een gebonden bevoegdheid uitsluit, dient het volgende te worden opgemerkt.

Het woord “moet” in voormeld artikel 7 sluit niet uit dat het bestuur bij het toepassen van deze bepaling nog een beoordeling maakt. Zo bepaalt artikel 7 zelf reeds dat het bevel om het grondgebied te verlaten een bepaalde termijn bevat. Zolang deze termijn voor vrijwillig vertrek nog loopt, is de betrokken vreemdeling beschermd tegen gedwongen verwijdering (artikel 74/14, §2, van de vreemdelingenwet). Deze termijn bepaalt wanneer het bevel uitvoerbaar wordt en maakt er aldus onlosmakelijk deel van uit. Het bestuur kan in toepassing van artikel 74/14, §§1 en 3, van de vreemdelingenwet de duur van deze termijn bepalen. Het gaat daarbij alleszins niet om een volledige gebonden bevoegdheid waarbij de overheid helemaal niets meer hoeft te appreciëren (zie A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, o.c., nr. 1060).

Daarnaast bepaalt artikel 74/13 van de vreemdelingenwet dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering, de minister 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. Ook uit deze bepaling blijkt dat de minister of zijn gemachtigde bij de afgifte van het bevel *in concreto* dient te beoordelen of er elementen zijn die de afgifte van het bevel verhinderen, en dit uit hoofde van een norm in de vreemdelingenwet zelf. Verder laat geen enkele bepaling uit de vreemdelingenwet toe te besluiten dat wat betreft de toepassing van artikel 74/13 een onderscheid moet worden gemaakt tussen de gevallen waarin een bevel “moet” worden afgegeven (artikel 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° en 12°) en de gevallen waarin een bevel “kan” worden afgegeven (artikel 7, eerste lid, 3°, 4°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10°). Ook hieruit volgt dat het bestuur de situatie *in concreto* dient te appreciëren, wat een gebonden bevoegdheid lijkt uit te sluiten.

In zijn arresten met nummers 231.443 en 231.444 van 4 juni 2015 oordeelde de Raad van State dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen terecht had gesteld “*que la compétence de la partie requérante n'était pas entièrement liée et que l'exception d'irrecevabilité qu'elle avait soulevée, n'était pas fondée.*” [dat de bevoegdheid van de verzoekende partij (in cassatie) niet geheel gebonden was en dat de exceptie van onontvankelijkheid niet gegrond was]. Ook in zijn arrest met nummer 231.762 van 26 juni 2015 oordeelde de Raad van State dat de bevoegdheid ex artikel 7, eerste lid, 1°, van de vreemdelingenwet niet geheel gebonden was, aangezien de verwerende partij kan afzien van de afgifte van een bevel wanneer dit de grondrechten van de betrokken vreemdeling zou miskennen. Zulks kan niet enkel blijken wanneer een “hogere” norm wordt aangevoerd, doch ook onder meer uit artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, dat de omzetting in het nationale recht vormt 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.

Uit voorgaande blijkt duidelijk dat voor de totstandkoming van het bestreden bevel steeds een concrete beoordeling en appreciatie vereist is, zodat, al is de appreciatie in de gevallen gevisieerd bij artikel 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° en 12° niet zo ruim als in de overige gevallen, deze in wezen discretionair is (cf. R.v.St. (Algemene Vergadering) nr. 192.198 van 2 april 2009, overweging 18-19).

2.3.2. Daarenboven moet er op worden gewezen dat de Raad in het kader van de materiële motiveringsplicht steeds kan nagaan of de motieven van het bestreden besluit steunen op werkelijke bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De Raad kan daarbij nagaan of de ingeroepen feiten werkelijk bestaan (R.v.St. nr. 207.325 van 13 september 2010). Mocht in een dergelijk geval de exceptie van niet-ontvankelijkheid wegens gemis aan belang met goed gevolg kunnen worden opgeworpen omdat in de middelen andere rechtsnormen werden aangevoerd dan de genoemde “meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag”, zo bijvoorbeeld de schending van de grondvoorwaarden voor de toepassing van artikel 7 zelf, of de materiële motieven die aan de beslissing ten grondslag liggen, zou daaruit noodzakelijkerwijze voortvloeien dat een

verwijderingsmaatregel zou kunnen worden genomen op grond van onjuiste vaststellingen, of in strijd met wettelijke normen, uitvoeringsbepalingen of algemene rechtsbeginselen, zonder dat daar tegen met goed gevolg een annulatieberoep kan worden ingesteld, en dit wegens een tekortkoming van het bestuur zelf (A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, o.c., nr. 1164; R.v.St. *De Vos*, nr. 15.699 van 5 februari 1973; R.v.St. *Bussiaux* nr. 17.032 van 21 mei 1975). Er kan in geen geval worden voorgehouden dat een verzoekende partij geen belang zou hebben bij het annulatieberoep wanneer wordt aangevoerd dat het bevel om het grondgebied te verlaten is aangetast door een interne onwettigheid, precies omdat het onderzoek van die onwettigheid de grond van de zaak raakt en het bestuur na een eventuele vernietiging zal dienen rekening te houden met de vastgestelde onwettigheid.

De exceptie dient dan ook te worden verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. Verzoekers voeren een eerste middel aan dat luidt als volgt:

“- *Schending van het artikel 9bis Vreemdelingenwet ;*

- *Schending van het artikel 62 Vreemdelingenwet – materiële en formele motiveringsverplichting ;*

- *Schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen ;*

- *Schending van het vertrouwensbeginsel ;*

- *Schending van het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel ;*

- *Schending van artikelen 3 en 6 van het Kinderrechtenverdrag.*

4.1.1.

Dat aan iedere administratieve rechtshandeling draagkrachtige motieven ten grondslag moeten liggen.

Er kan waargenomen worden dat de Dienst Vreemdelingenzaken de verblijfsaanvraag van de verzoekende partijen als onontvankelijk afwijst omdat er geen buitengewone omstandigheden zouden zijn om de aanvraag via de gemeente in België in te dienen.

In de eerste bestreden beslissing wordt vervolgens verwezen naar de verblijfsprocedures van de verzoekende partijen, hun schoolgaande kinderen, hun langdurig ononderbroken verblijf en hun integratie en de toepassing van internationale verdragsbepalingen.

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

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

4.1.2.

De verzoekende partijen hebben hun aanvraag tot machtiging tot verblijf ingediend op datum van 23/10/2013.

Op het ogenblik van hun aanvraag verkeerden de verzoekende partijen zonder twijfel in de onmogelijkheid om terug te keren naar hun land van herkomst, gelet op de lopende medische regularisatieprocedure, die op dat moment ruim drie jaar hangende was.

De Dienst Vreemdelingenzaken is op de hoogte van het feit dat hun medische regularisatieprocedure lopende was op het ogenblik van hun aanvraag, aangezien de Dienst Vreemdelingenzaken naar deze procedure verwijst in de eerste bestreden beslissing.

4.1.3.

De verzoekende partijen hebben een aanvraag tot machtiging tot verblijf ingediend op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet omwille van de buitengewone omstandigheden waarin zij verkeren.

De Raad van State omschrijft buitengewone omstandigheden als deze die het onmogelijk of bijzonder moeilijk maken voor de vreemdeling om terug te keren naar het land van herkomst en eveneens onderstreept dat dit begrip niet mag verward worden met dat van de 'overmacht' (met name C.E., arrest nr. 88.076 van 20 juni 2000).

“Considérant que des circonstances exceptionnelles au sens de l'article 9, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980 précitée ne sont pas des circonstances de force majeure; qu'il suffit que l'intéressé démontre qu'il lui est impossible ou particulièrement difficile de retourner dans son pays d'origine ou dans un pays où il est autorisé au séjour; que le caractère exceptionnel des circonstances alléguées par l'étranger doit être examiné par l'autorité dans chaque cas d'espèce.” (Raad van State, arrest nr. 99.769, dd. 10 oktober 2001).

Bovendien dienen de buitengewone omstandigheden niet 'onvoorzienbaar' te zijn. De buitengewone omstandigheden mogen zelfs deels het gevolg zijn van het gedrag van de vreemdeling zelf, op voorwaarde dat deze zich gedraagt als een normaal zorgvuldig persoon die geen misbruik maakt door opzettelijk een situatie te creëren waardoor een repatriëring bemoeilijkt wordt.

De verzoekende partijen hebben in hun aanvraag gewezen op hun langdurige procedures, hun integratie, hun schoolgaande kinderen, ...

Dat deze elementen de onmogelijkheid of minstens de bijzondere moeilijkheid om terug te keren naar het land van herkomst aantonen, zodat er wel degelijk sprake is van buitengewone omstandigheden.

Bovendien hebben de verzoekende partijen deze buitengewone omstandigheden niet opzettelijk gecreëerd. Nogmaals, de verzoekende partijen verblijven bijna vier jaar in België, waarbij de verzoekende partijen enerzijds legaal alhier verbleven, anderzijds gedoogd werden door de Belgische autoriteiten.

Tijdens hun langdurig ononderbroken verblijf was er steeds een verblijfsprocedure lopende.

De verzoekende partijen hebben aldus steeds de intentie gehad, ter goeder trouw, hun verblijf alhier te regulariseren.

4.1.4.

Er dient vastgesteld te worden dat de verwerende partij de buitengewone omstandigheden op een manifest onzorgvuldige, dan wel geheel onredelijke manier heeft beoordeeld.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het administratief dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

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

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

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

Uit navolgende bespreking is gebleken dat de gemachtigde van de staatssecretaris niet op basis van een correcte feitenvinding, noch in alle redelijkheid tot zijn conclusie is gekomen.

- 4.1.4.1.

Het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen met nummer 92 227 dd. 27 november 2012 kan naar analogie worden toegepast voor beslissingen in het kader van de ontvankelijkheidsfase.

“Uit het geheel van deze motivering blijkt dat de integratie en het langdurig verblijf van de verzoekende partij in België door de gemachtigde van de staatssecretaris niet worden betwist en tevens dat de gemachtigde van de staatssecretaris meent dat een goede integratie in de Belgische maatschappij en een langdurig verblijf een reden kunnen zijn om een verblijf toe te kennen, dat hij hiertoe echter niet verplicht is, waarna besloten wordt dat in casus deze elementen op zich onvoldoende zijn om een verblijfsrecht toe te kennen. Er dient echter te worden vastgesteld, zoals de verzoekende partij ook aangeeft, dat de gemachtigde van de staatssecretaris heeft nagelaten de motiveren waarom hij in dit concrete geval heeft geoordeeld waarom deze integratie en dit langdurig verblijf niet kunnen worden aanvaard als element om verblijfsrecht toe te kennen.

De gemachtigde van de staatssecretaris beperkt zich immers tot de stelling dat men redelijkerwijze niet kan inzien waarom deze elementen een regularisatie rechtvaardigen, gevolgd door een verwijzing naar een arrest van de Raad van State dat stelt dat de toekenning van een verblijf omwille van een goede integratie in de Belgische maatschappij en een langdurig verblijf een mogelijkheid, maar geen verplichting is, om te besluiten dat “daarom” deze elementen op zich onvoldoende zijn om een verblijfsrecht toe te kennen.

Ook al beschikt de gemachtigde van de staatssecretaris in het kader van de beoordeling van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet over een ruime discretionaire bevoegdheid, dit ontslaat hem niet van de verplichting om zijn beslissing op afdoende, draagkrachtige en duidelijke wijze te motiveren, hetgeen hij in casu heeft nagelaten te doen.”

(Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, arrest nr. 92 227 dd. 27/11/2012)

Er wordt in de eerste bestreden beslissing niet op een afdoende wijze gemotiveerd waarom in concreto, in het voorliggende individuele geval de integratie (duurzame lokale verankering, langdurig ononderbroken verblijf, vrienden- en kennissenkring, belang van de kinderen...) niet als buitengewone omstandigheid kan worden beschouwd.

Meer dan een opsomming geven en concluderen dat deze elementen niet als buitengewone omstandigheid kunnen aanvaard worden, doet de Dienst Vreemdelingenzaken immers niet.

Er is geen sprake van een ware motivering.

Hoewel zou kunnen aanvaard worden dat elementen van integratie op zich niet voldoende zijn om als buitengewone omstandigheid in aanmerking genomen te worden, dienen deze elementen weliswaar in rekening gebracht worden in het geheel van de ingeroepen omstandigheden én dienen ze aan een ware beoordeling onderworpen worden.

De verzoekende partijen hebben bijgevolg voor wat betreft hun integratie gehandeld als zorgvuldige personen, door van de mogelijkheden geboden door de Belgische autoriteiten gebruik te maken en de verzoekende partijen hebben weliswaar hun integratie zelf gecreëerd, maar ten dien einde geen misbruik hebben gemaakt.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft in de bestreden beslissing op kennelijk onredelijk wijze geoordeeld door de samenloop van de omstandigheden te negeren.

- 4.1.4.2.

Dat de Dienst Vreemdelingenzaken het evenredigheidsbeginsel eveneens heeft geschonden door geen afweging te maken tussen de ongemakken waarmee de verzoekende partijen zullen geconfronteerd worden bij een terugkeer voor onbepaalde duur naar hun land van herkomst en de doelstelling van de formaliteiten.

Door de Raad van State werd reeds geoordeeld dat het recht op eerbiediging van het familie-, gezins- en privéleven een buitengewone omstandigheid kan uitmaken indien er een kennelijke wanverhouding is tussen het doel en de gevolgen van de formaliteit en de gemakkelijke haalbaarheid in het individuele geval en de ongemakken die de uitvoering met zich meebrengt:

“Het recht op eerbiediging van het privé-leven en het gezinsleven dat in art. 8.1. E.V.R.M. wordt bevestigd, kan door de Staten worden beperkt binnen de grenzen bepaald bij art. 8.2. van hetzelfde Verdrag. De wet past in het kader van dit lid.

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

Voor de toelating of de weigering van het buitengewone rechtsmiddel waarop art. 9bis van de Vreemdelingenwet recht geeft, is het op grond van een regel van voorzichtig bestuur vereist dat de overheid de evenredigheid beoordeelt tussen enerzijds het doel en de gevolgen van de in het 2e lid van de bepaling voorgeschreven bestuurlijke stap, en anderzijds haar min of meer gemakkelijke haalbaarheid in het individuele geval en de ongemakken die met de uitvoering ervan gepaard gaan, en dan vooral de risico's waaraan de veiligheid van de verzoekers en de integriteit van hun gezinsleven zouden worden blootgesteld, als ze zich eraan onderwerpen”

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

De rechten van het kind (cf. infra) zijn evenzeer gewaardeerde rechten als het recht op privé- en gezinsleven. Bijgevolg dienen de rechten van het kind en de onafwendbare schending van deze rechten afgetoetst te worden van het doel dat de Dienst Vreemdelingenzaken wenst te bereiken – in casu het naleven van een formaliteit.

Dat van een gezin met twee minderjarige schoolgaande kinderen vereist wordt om voor onbepaalde duur terug te keren naar hun land van herkomst, en aldus de stabiliteit die het kind alhier kent achter zich moeten laten teneinde in onzekere levensomstandigheden terecht te komen, in wanverhouding staat tot het doel van de formaliteit.

De formele vereisten zijn disproportioneel ten opzichte van de schending van de kinderrechten, de humanitaire elementen eigen aan dit dossier.

- 4.1.4.3.

Het vertrouwensbeginsel werd bij het nemen van de bestreden beslissing geschonden.

Het vertrouwensbeginsel houdt in dat het bestuur de bij een rechtsonderhorige gewekte rechtmatige verwachtingen zo mogelijk dient te honoreren.

a)

Het is immers zo dat zowel het kabinet De Block als de directie van de Dienst Vreemdelingenzaken bevestigd hebben dat de criteria van de (weliswaar vernietigde) instructies dd. 19 juli 2009 blijven gelden voor wie eraan voldoet.

Het afgesproken beleid wordt uitgevoerd totdat er een nieuw regularisatiebeleid wordt bekend gemaakt. Tot op heden is er nog geen nieuw beleid bekend gemaakt.

Aangezien uitdrukkelijk door de bestuurlijke overheid wordt bevestigd dat zij de criteria zullen blijven toepassen totdat het nieuwe beleid wordt bekend gemaakt, mag aldus verwacht worden dat iedere beslissing in het kader van een aanvraag tot regularisatie op grond van artikel 9bis Vreemdelingenwet wordt genomen rekening houdende met de achterliggende filosofie van de criteria van de instructies dd. 19 juli 2009, zij het binnen de discretionaire bevoegdheid van de Staatssecretaris.

Anders bepalen zou leiden tot willekeur.

Ondanks het feit dat iedere aanvraag tot regularisatie individueel dient onderzocht te worden en de toekenning van een verblijfsrecht een gunst en geen recht is, dient duidelijkheid nagestreefd te worden zodoende willekeur of aan elkaar tegenstrijdige beslissingen te vermijden.

De bevestiging van toepassing van de criteria door het kabinet De Block en de directie van de Dienst Vreemdelingenzaken schept rechtmatige verwachtingen bij de rechtsonderhorige en een bestuur dient, overeenkomstig het vertrouwensbeginsel, de bij een rechtsonderhorige gewekte rechtmatige verwachtingen te honoreren.

De situatie van de verzoekende partijen is niet geheel in overeenstemming met een situatie zoals beschreven in de regeringsinstructies, doch sluit aan bij meerdere criteria die een langdurig ononderbroken verblijf gepaard gaand met schoolgaande kinderen en/of duurzame lokale verankering vooropstelt.

De situatie van de verzoekende partijen kan evenzeer gekwalificeerd worden als een prangende humanitaire situatie, dewelke buitengewone omstandigheden impliceren.

De verzoekende partijen mochten verwachten dat zij van de gunst van de regularisatie zouden kunnen genieten.

Dat het anders oordelen niet alleen wijst op willekeur, doch ook een schending uitmaakt van het nondiscriminatiebeginsel en de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

b)

Indien de regeringsinstructies dd. 19 juli 2009 er op nagelezen worden, is de duurzame lokale verankering een belangrijk element die beoordeeld dient te worden bij het nemen van een beslissing naar aanleiding van een aanvraag tot regularisatie.

In eerste instantie is het zo dat de verzoekende partijen bijna vier jaar ononderbroken in België verblijven.

Daarnaast is het zo dat de twee minderjarige kinderen van de verzoekende partijen schoolgaand zijn.

De verzoekende partijen hebben zich geïntegreerd in België, taallessen hebben gevolgd en een sociaal netwerk hebben opgebouwd.

Dit alles wordt ook niet betwist door de Dienst Vreemdelingenzaken.

Hun procedure tot machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet heeft twee jaar en vijf maanden geduurd, hetgeen als onredelijk lang kan beschouwd worden.

Indien een persoon zich in een prangende humanitaire situatie bevindt, waarbij sprake kan zijn van duurzame lokale verankering, dienen geen buitengewone omstandigheden worden aangetoond, aangezien de prangende humanitaire situatie buitengewone omstandigheden impliceren.

De Dienst Vreemdelingenzaken schendt het vertrouwensbeginsel doordat meegedeeld werd dat de achterliggende filosofie van de instructies blijvend zal worden toegepast binnen de discretionaire bevoegdheid, doch bij het nemen van individuele beslissingen, zoals in casu, wijkt de Dienst Vreemdelingenzaken hiervan af.

Een dergelijke werkwijze kan niet aanvaard worden.

- 4.1.4.4.

De aanvraag tot machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen betreft een humanitaire regularisatie.

Gelet op het humanitaire karakter van de aanvraag, dient ten zeerste met de humanitaire elementen eigen aan het individuele geval rekening gehouden te worden.

De beoordeling van de Dienst Vreemdelingenzaken dient reeds in de fase van ontvankelijkheid op een humanitaire wijze te gebeuren.

Vanuit het humanitaire standpunt dient rekening gehouden te worden met de belangen van de kinderen.

De belangen van de kinderen, zoals vooropgesteld in het Kinderrechtenverdrag waaraan België verbonden is dienen, in overweging genomen te worden in de ontvankelijkheidsfase.

Kinderen hebben het recht om in een stabiele leefomgeving op te groeien.

Kinderen hebben het recht zich te ontplooien en te ontwikkelen.

Het terugsturen van de kinderen van de verzoekende partijen naar het land van herkomst van hun ouders, al was het maar tijdelijk, doorbreekt de stabiliteit in het leven van het kind.

Artikel 3 van het Kinderrechtenverdrag:

“Belang van het kind

Het belang van het kind moet voorop staan bij alle maatregelen die kinderen aangaan. De overheid moet het welzijn van alle kinderen bevorderen en houdt toezicht op alle voorzieningen voor de zorg en bescherming van kinderen.”

Artikel 6 van het Kinderrechtenverdrag:

“Recht op leven en ontwikkeling.

Ieder kind heeft het recht op leven. De overheid waarborgt zoveel mogelijk het overleven en de ontwikkeling van het kind.”

Deze rechten zijn in artikel 22bis van de Belgische Grondwet ingeschreven.

Kinderen dienen na een langdurig verblijf tevens van deze grondwettelijke rechten te genieten.

4.1.5.

De beslissing tot onontvankelijkheid genomen in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet dient dan ook vernietigd te worden.”

3.1.2. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de vreemdelingenwet verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een “afdoende” wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben en draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden.

Verzoekers voeren dan wel de schending aan van de formele motiveringsplicht, maar brengen geen enkel concreet argument aan waaruit zou kunnen blijken dat niet is voldaan aan de vereisten van deze verplichting. Een schending ervan is dan ook niet aannemelijk gemaakt.

Het redelijkheidsbeginsel laat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS 17 december 2003, nr. 126.520).

Het vertrouwensbeginsel kan worden omschreven als een van de beginselen van behoorlijk bestuur krachtens hetwelk de burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid, of op toezeggingen of beloften die de overheid in het concrete geval heeft gedaan (RvS 6 februari 2001, nr. 93.104). Het vertrouwensbeginsel houdt in dat door het bestuur bij een rechtsonderhorige gewekte rechtmatige verwachtingen zo mogelijk dienen te worden gehonoreerd (RvS 28 januari 2008, nr. 179.021).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de overheid zich op afdoende wijze dient te informeren over alle relevante elementen om met kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen (RvS 11 juni 2002, nr. 107.624).

3.1.3. Om tot een beoordeling over te gaan moet vooreerst het wettelijk kader worden geschetst.

Artikel 9 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Om langer dan de in artikel 6 bepaalde termijn in het Rijk te mogen verblijven, moet de vreemdeling die zich niet in één der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, daartoe gemachtigd worden door de Minister of zijn gemachtigde.

Behoudens de in een internationaal verdrag, in een wet of in een koninklijk besluit bepaalde afwijkingen, moet deze machtiging door de vreemdeling aangevraagd worden bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van ophoud in het buitenland.”

Artikel 9bis van diezelfde wet luidt als volgt:

“§ 1. In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. Deze maakt ze over aan de minister of aan diens gemachtigde. Indien de minister of diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven. (...)”

Voormelde bepaling voorziet in een uitzondering op de regel die vervat is in artikel 9 van de vreemdelingenwet en die bepaalt dat een vreemdeling een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven moet aanvragen bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van ophoud in het buitenland. Overeenkomstig artikel 9bis van de vreemdelingenwet kan een vreemdeling, die over een identiteitsdocument beschikt of vrijgesteld is van deze voorwaarde, enkel indien buitengewone omstandigheden dit rechtvaardigen een aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden indienen bij de burgemeester van zijn verblijfplaats in België.

Buitengewone omstandigheden, in de zin van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, zijn omstandigheden die het voor een vreemdeling zeer moeilijk of zelfs onmogelijk maken om een beroep te doen op de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post.

Uit het voorgaande blijkt dat de mogelijkheid om in België een verblijfsmachtiging aan te vragen als uitzonderingsbepaling restrictief moet worden geïnterpreteerd. De *“buitengewone omstandigheden”* strekken er niet toe te verantwoorden waarom de machtiging voor een verblijf van meer dan drie maanden wordt verleend, maar om te verantwoorden waarom de aanvraag in België en niet in het buitenland wordt ingediend. Het betreft omstandigheden die een tijdelijke terugkeer van de vreemdeling naar zijn land van oorsprong, om er de noodzakelijke formaliteiten voor het indienen van een aanvraag tot machtiging tot verblijf te vervullen, onmogelijk of bijzonder moeilijk maken. Een aanvraag, ingediend op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, vereist dus vanwege de overheid een dubbel onderzoek:

1° wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn; zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het bekomen van een verblijfsmachtiging onontvankelijk worden verklaard;

2° wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven; desbetreffend beschikt de verwerende partij over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De vreemdeling moet in zijn aanvraag klaar en duidelijk vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek bij de consulaire of diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Hij dient met andere woorden aan te tonen dat het voor hem bijzonder moeilijk is terug te keren naar zijn land van oorsprong of naar een land waar hij gemachtigd is te verblijven, om er zijn aanvraag tot verblijfsmachtiging in te dienen. Uit zijn uiteenzetting dient duidelijk te blijken waarin het ingeroepen beletsel precies bestaat. Als typische buitengewone omstandigheden kunnen onder meer worden aangevoerd, weliswaar naargelang de concrete omstandigheden van de zaak: de situatie van oorlog of burgeroorlog in het land van herkomst, de afwezigheid aldaar van een Belgische diplomatieke of consulaire post, vervolging in het land van herkomst, moeilijkheden om een paspoort of reistitel te bekomen, ernstige ziekte enz. Omstandigheden echter die bijvoorbeeld betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, de lange duur van de asielpcedure, de goede integratie, het

zoeken naar werk, het hebben van vele vrienden en kennissen, betreffen de gegrondheid van de aanvraag en kunnen derhalve niet verantwoord worden waarom deze in België, en niet in het buitenland, is ingediend (RvS 9 december 2009, nr. 198.769).

3.1.4. De eerste bestreden beslissing verklaart de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet onontvankelijk. *In casu* is dus de vraag aan de orde of de verwerende partij kon oordelen of verzoekers voldoende aannemelijk hebben gemaakt dat het voor hen onmogelijk, dan wel bijzonder moeilijk is om hun aanvraag te doen vanuit hun land van oorsprong of het land waar zij gemachtigd zijn te verblijven.

Verzoekers betogen in hun middel dat de langdurige procedures en hun integratie wel degelijk doen blijken van een “*bijzondere moeilijkheid*” om terug te keren, zodat er wel degelijk sprake is van buitengewone omstandigheden. Verzoekers geven daarmee weliswaar aan dat zij het niet eens zijn met de invulling van dit begrip “*buitengewone omstandigheden*”, zij tonen evenwel niet aan dat, gelet op wat voorafgaat, de verwerende partij een onwettige of kennelijk onredelijke toepassing heeft gemaakt van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

De Raad stelt vast dat de eerste bestreden beslissing duidelijk is gemotiveerd, en dit zowel in rechte als in feite. Er wordt immers in de motieven van de eerste bestreden beslissing verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Tevens bevat deze beslissing een motivering in feite, met name dat de door de verzoekers aangehaalde elementen (meer bepaald het lange verblijf in België en de hangende aanvraag op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, de duur van de asielprocedure, de aangehaalde schending van de artikelen 3 en 8 van het EVRM, van de artikelen 3, 12 en 29 van het Kinderrechtenverdrag, de belangen en het schoollopen van de kinderen) geen buitengewone omstandigheid vormen waarom zij “*de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kunnen indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van ophoud in het buitenland*”, waarbij per aangehaald element omstandig wordt toegelicht waarom dit het geval is.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht in het licht van artikel 9bis van de vreemdelingenwet reikt niet zo ver dat de gemachtigde tevens zou moeten motiveren waarom de specifieke elementen die hij aanmerkt als zijnde behorende tot de gegrondheid van de aanvraag, geen buitengewone omstandigheid vormen die de verzoekers verhindert om hun aanvraag in te dienen vanuit het buitenland. Een dergelijke motiveringsplicht zou immers het onderscheid tussen de ontvankelijkheid of regelmatigheid van de aanvraag, en de gegrondheid van de aanvraag helemaal teniet doen.

Waar de verzoekers er in dit kader meermaals de nadruk op leggen dat hun integratie is ontstaan in een langdurige periode van legaal dan wel gedoogd verblijf en waar zij aangeven dat het feit dat elementen van sterke integratie na een langdurig ononderbroken verblijf de gegrondheid van een aanvraag tot machtiging staven, niet inhoudt dat diezelfde elementen niet eveneens als buitengewone omstandigheid kunnen beschouwd worden, merkt de Raad op dat in de eerste bestreden beslissing wel degelijk uitdrukkelijk wordt gemotiveerd waarom het lange al dan niet gedoogde verblijf in België geen buitengewone omstandigheid vormt in de zin van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

De verzoekers maken geheel niet aannemelijk waarom deze motieven niet afdoende zijn om het lange verblijf in België niet als een buitengewone omstandigheid in de zin van artikel 9bis van de vreemdelingenwet te aanvaarden.

Waar de verzoekers verwijzen naar de arresten met nummer 92 227 van 27 november 2012 en 122 728 van 18 april 2014 van de Raad, dient in herinnering te worden gebracht dat rechterlijke beslissingen in de continentale rechtstraditie geen precedentswaarde hebben (RvS 21 mei 2013, nr. 223.525; RvS 16 juli 2010, nr. 5.885 (c); RvS 18 december 2008, nr. 3.679 (c)). Bovendien tonen de verzoekers niet *in concreto* aan dat de feitelijke elementen die aan de grondslag lagen van de vernoemde arresten kunnen worden vergeleken met de feiten die onderhavige zaak kenmerken, temeer nu *in casu* met de eerste bestreden beslissing een aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard, terwijl het door het arrest met nummer 92 227 een beslissing waarbij een aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet ontvankelijk, doch ongegrond werd verklaard tot voorwerp had en het arrest met nummer 122 728 een beslissing tot intrekking van verblijf betrof. Beide gevallen kunnen geenszins naar analogie worden toegepast in een zaak die een ontvankelijkheidsbeslissing op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet tot voorwerp heeft. Uit de concrete uiteenzetting van het middel blijkt

bovendien dat de verzoekers de motieven van de eerste bestreden beslissing kennen, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt.

Een schending van de formele motiveringsplicht, van de artikelen 2 en 3 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 en van artikel 62 van de vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidstoezicht of het bestuur is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (*cf.* RvS 7 december 2001, nr. 101.624). Ook het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel, als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel, staan de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301). De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers slechts het proportionaliteitsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen.

Het vertrouwensbeginsel is een beginsel van behoorlijk bestuur dat moet vermijden dat de rechtmatige verwachtingen welke de burger uit het bestuursoptreden put, te kort worden gedaan. Dit houdt in dat de burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid of op toezeggingen of beloften die de overheid in een concreet geval heeft gedaan (RvS 22 maart 2004, nr. 129.541). Het vertrouwensbeginsel houdt in dat de door het bestuur bij een rechtsonderhorige gewekte rechtmatige verwachtingen zo mogelijk dienen te worden gehonoreerd.

De verzoekers stellen voorts dat *“de belangen van de kinderen, zoals vooropgesteld in het Kinderrechtenverdrag waaraan België verbonden is, dienen in overweging genomen te worden in de ontvankelijkheidsfase”*. Zij verwijzen in dit kader naar de artikelen 3 en 6 van het Kinderrechtenverdrag en naar artikel 22*bis* van de Grondwet.

De Raad merkt op dat het beginsel van het belang van het kind twee aspecten omvat, met name enerzijds het behouden van de eenheid van het gezin en anderzijds het welzijn van het kind (EHRM 6 juli 2010, nr. 41615/07, *Neulinger en Shuruk v. Zwitserland* (GK), par. 135-136).

In casu blijkt niet dat de eenheid van het gezin in het gedrang komt. Wat betreft de scholing, motiveert de bestreden beslissing dat niet blijkt dat een scholing niet in het land van herkomst kan worden verkregen. Verzoekers voeren geen nadere concrete elementen aan met betrekking tot het belang van het kind. In dit verband dient nog te worden opgemerkt dat het belang van het kind niet impliceert dat het betrokken gezin zich kan vestigen in het land van haar keuze.

In zoverre tenslotte dat de verzoekers zouden voorhouden dat het schoollopen van de kinderen een buitengewone omstandigheid uitmaakt in de zin van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet, dient erop te worden gewezen dat de Raad van State reeds meerdere malen heeft geoordeeld dat het niet onredelijk is dat de gemachtigde van de minister/staatssecretaris beslist dat de aanwezigheid van schoolgaande kinderen geen buitengewone omstandigheid uitmaakt (RvS 14 maart 2006, nr. 156.325 en RvS 4 juli 2002, nr. 108.862).

De verzoekers laten tevens gelden dat *“zowel het kabinet De Block als de directie van de Dienst Vreemdelingenzaken bevestigd hebben dat de criteria van de (weliswaar vernietigde) instructies dd. 19 juli 2009 blijven gelden voor wie eraan voldoet”*, dat *“(h)et afgesproken beleid wordt uitgevoerd totdat er een nieuw regularisatiebeleid wordt bekend gemaakt”* en dat er *“(t)ot op heden (...) nog geen nieuw beleid (is) bekend gemaakt”*. Evenwel blijkt uit de stukken van het administratief dossier niet dat de verzoekers zich bij hun aanvragen (of hun aanvullingen op deze aanvragen) hebben beroepen op de ongedateerde instructie met betrekking tot de toepassing van het oude artikel 9.3 en het artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet, goedgekeurd door het kernkabinet en op 19 juli 2009 door de toenmalige Eerste Minister in een persbericht meegedeeld (hierna: de instructie van 19 juli 2009). Uit de voorliggende aanvraag blijkt wel dat de verzoekers zich hebben beroepen op *“de filosofie van de Wet van 15 december 1980, de omzendbrief, welke betreffende de toepassing van artikel 9bis is verschenen en de*

Wet van 22 december 1999, betreffende de regularisatie van het verblijf van bepaalde categorieën van vreemdelingen verblijvend op het grondgebied van het Rijk. De Raad kan enkel herhalen dat het de verzoekers, als aanvragers, toekwam om in de aanvraag klaar en duidelijk uiteen te zetten op grond van welke omstandigheden niet kan verwacht worden dat zij terugkeren naar het land van oorsprong om aldaar een aanvraag om verblijfsmachtiging in te dienen.

Ten overvloede wordt er op gewezen dat de instructie van 19 juli 2009 werd vernietigd bij arrest met nummer 198.769 van 9 december 2009 van de Raad van State omdat deze instructie *“het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de daarin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in hun geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit vermag te doen”*, omdat *“door dit in de bestreden instructie te doen, een aan de wetgever voorbehouden domein wordt betreden”* en omdat *“uit het bovenstaande volgt dat de bestreden instructie voor vernietiging vatbaar is aangezien ze een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt”*.

Dat de toenmalige staatssecretaris gesteld heeft de criteria van de vernietigde instructie te zullen blijven toepassen, vermag hieraan geen afbreuk te doen, nu (de gemachtigde van) de bevoegde staatssecretaris de wet en de rechterlijke beslissingen dient te laten primeren op eventuele beleidsrichtlijnen van een staatssecretaris. In een later arrest heeft de Raad van State trouwens uitdrukkelijk bevestigd dat de instructie van 19 juli 2009 *“integraal is vernietigd”* en dat de discretionaire bevoegdheid waarover de (gemachtigde van de) bevoegde staatssecretaris krachtens artikel 9bis van de vreemdelingenwet beschikt geen reden vormt *“om zich alsnog op de criteria van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 te steunen”* (RvS 10 oktober 2012, nr. 220.932).

Het vertrouwensbeginsel impliceert niet dat het vertrouwen dat zou zijn gewekt door een administratieve praktijk, zou moeten leiden tot het handhaven van een onwettige situatie. Het is de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris niet toegestaan om in strijd met de door de wetgever voorziene voorwaarden te handelen en de loutere verwijzing naar een beginsel van behoorlijk bestuur laat niet toe af te wijken van een door de wetgever voorziene norm (cf. Cass.12 december 2005, AR C040157F). Van een bestuur kan niet worden verwacht dat het zijn recht om de uit kracht van de wet toekomende bevoegdheden te gebruiken, heeft verwerkt door gedurende een zekere tijd niet de hand aan de wet te houden. Het onderdeel van het eerste middel gesteund op het vertrouwensbeginsel is niet gegrond (RvS 4 maart 2002, nr.104.270).

Een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet en van het non-discriminatiebeginsel blijkt evenmin, nu de verzoekers in gebreke blijven met feitelijke en concrete gegevens aan te tonen dat gelijke gevallen ongelijk werden behandeld (RvS 16 september 2002, nr. 110.245). Bovendien kan geen beroep worden gedaan op het gelijkheidsbeginsel om een onwettige toestand te verantwoorden of te bestendigen (RvS 3 april 2002, nr. 105.380).

Het eerste middel is, voor zover ontvankelijk, niet gegrond.

3.2.1. In een tweede middel voeren de verzoekers de schending aan van de artikelen 7, 62, en 74/13 van de vreemdelingenwet, van de materiële en formele motiveringsverplichting, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, van de zorgvuldigheidsplicht, van het evenredigheidsbeginsel en van het redelijkheidsbeginsel. Verder verwijten de verzoekers de verweerder een manifeste beoordelingsfout.

Het tweede middel wordt als volgt toegelicht:

“TWEEDE MIDDEL

- *Schending van het artikel 7 Vreemdelingenwet ;*
- *Schending van het artikel 74/13 Vreemdelingenwet ;*
- *Schending van het artikel 62 Vreemdelingenwet – materiële en formele motiveringsverplichting ;*
- *Schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen ;*
- *Schending van het algemeen rechtsbeginsel van de zorgvuldigheidsplicht en het redelijkheidsbeginsel;*

- Schending van de artikel 3 E.V.R.M. en artikel 13 E.V.R.M. ;

- miskenning van het arrest van het E.H.R.M. Mohammed v/ Oostenrijk n° 2283/12 dd. 6 juni 2013.

4.2.1.

De Dienst Vreemdelingenzaken begaat een manifeste beoordelingsfout, door aan de verzoekende partijen mede te delen dat zij het grondgebied dienen te verlaten.

Dat aan iedere administratieve rechtshandeling draagkrachtige motieven ten grondslag moeten liggen. Dat een bestuurshandeling aldus is gemotiveerd als niet alleen de concrete feiten maar ook de op die feiten toepasselijke rechtsregels worden vermeld en tevens wordt uitgelegd hoe de toepassing van die rechtsregels op de feiten naar de uiteindelijke beslissing heeft geleid.

Dat dit hier niet op afdoende wijze is gebeurd.

4.2.2.

Dat de aanvraag tot medische regularisatie op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet nog niet definitief beslecht werd.

Dat deze beslissing tot ongegrondheid aangevochten werd (stuk 5).

- 4.2.2.1.

Uit de voorbereidende werken van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de Vreemdelingenwet alsook uit rechtspraak bij uw Raad alsook bij de Raad van State (arrest nr. 207.909 dd. 5 oktober 2010) kan afgeleid worden dat er geen verwijderingsmaatregel kan gebeuren ten aanzien van een vreemdeling, wiens aanvraag voor een machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet nog niet ten gronde werd beoordeeld, of dewelke nog niet definitief is geweest, en dit op straffe van schending van artikel 3 E.V.R.M.

“... Wel is het zo dat een vreemdeling die geen identiteitsdocument overmaakt en evenmin aantoonst dat hij in de onmogelijkheid vertoeft om het vereiste identiteitsdocument in België over te maken, niet verwijderd zal worden indien zijn medische situatie dermate ernstig is dat een verwijdering een schending zou uitmaken van artikel 3 EVRM.”

(Zie Arrest nr. 16.199 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, dd. 23 september 2009)

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oordeelde reeds voorheen dat artikel 3 E.V.R.M. dreigt geschonden te worden indien omtrent de medische problematiek niet wordt gemotiveerd in een uitwijzingsbevel.

“Au regard de la nature de droit absolu reconnue à l'article 3 de la Convention européenne précitée par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, le Conseil estime pour sa part que la même règle doit s'appliquer dans les cas où une demande d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9ter de la loi du 15 décembre précitée, est déclarée irrecevable pour un motif étranger à l'appréciation des éléments médicaux invoqués par l'étranger, tel que l'absence de production de la preuve de l'identité requise.

Il résulte de ce qui précède qu'une mesure d'éloignement prise à l'égard d'une étranger dont la demande d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9ter de la loi du 15 décembre précitée a été déclarée irrecevable pour un des motifs susmentionnés, sans que soient examinés les éléments médicaux invoqués, viole l'article 3 de la Convention européenne précitée lorsque, comme dans le cas d'espèce, il ne ressort aucunement de sa motivation que l'administration a examiné si la maladie que le demandeur avait invoquée entraîne un risque réel de traitement inhumain ou dégradant en cas de retour dans le pays d'origine du demandeur, notamment parce qu'il n'existerait pas de traitement adéquat dans ce pays.”

(Zie Arrest nr. 14.397 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, dd. 25 juli 2008)

“De verweerder kan worden gevolgd waar hij aangeeft dat de rechtspraak van het EHRM zeer streng is voor wat betreft de schending van artikel 3 van het EVRM in het geval van zieke personen. Evenwel dient te worden vastgesteld dat in casu op geen enkele wijze werd nagegaan of de situatie van verzoeker te vergelijken is met de situatie zoals besproken in de rechtspraak van het EHRM, m.a.w. of zijn situatie uitzonderlijk is en dit terwijl de verweerder toch wel indicaties had betreffende de medische toestand van verzoeker. Waar verweerder stelt dat verzoeker geenszins verplicht is om naar zijn land van herkomst terug te keren, dient vastgesteld te worden dat het bevel verzoeker verplicht om het Rijk te verlaten, alsook het Schengengebied.

De verweerder verduidelijkt niet waar verzoeker elders heen zou kunnen gaan dan naar zijn land van herkomst, hetgeen het enige land is waarvan hij de nationaliteit heeft en waarvan hij ook zeker is van een verblijf.

Bovendien gaat verweerder hiermee opnieuw niet in op de ingeroepen medische situatie van verzoeker.

De Raad is van oordeel dat het argument van verweerder hypocriet is en op zijn minst niet is uitgewerkt. De verweerder geeft ook nog aan dat verzoeker medische elementen kan laten gelden voor een verlenging van de termijn van het bevel om het grondgebied te verlaten. Dergelijk argument is een a posteriori argument en toont ook niet aan dat een verlenging van de termijn in casus zal worden toegekend.

Aldus is de Raad van oordeel dat de verweerder door de medische situatie van verzoeker op geen enkel moment te onderzoeken artikel 3 van het EVRM heeft geschonden.”

(Zie Arrest nr. 88.217 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, dd. 26 september 2012)

- 4.2.2.2.

Er dient rekening gehouden te worden met hogere rechtsnormen, zoals de bepalingen van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Artikel 7 Vreemdelingenwet, waarnaar in de bijlage 13 wordt verwezen, staat uitdrukkelijk ‘onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag...’.

Deze zinsnede toont op expliciete wijze de prioriteit van de internationale verdragen aan (hetgeen sowieso aan de orde is, gelet op de hiërarchie van de rechtsnormen).

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet luidt:

“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.”

(eigen onderlijning)

Uit deze twee bepalingen blijkt expliciet dat de Dienst Vreemdelingenzaken bij het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten rekening MOET houden met de individuele situatie van de betrokkene.

De zogenaamde gebonden bevoegdheid die voortvloeit uit artikel 7 van de Vreemdelingenwet ontslaat de Dienst Vreemdelingenzaken er niet van om rekening te houden met internationale verdragen.

In de aanvraag tot machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet werd verwezen naar artikelen 3 E.V.R.M. en de rechten van het kind.

De verzoekende partijen roepen aldus uitdrukkelijke deze verdragsbepalingen in teneinde een verblijfsmachtiging te bekomen.

Bij het uitvoeren van een bevel om het grondgebied te verlaten dient de Dienst Vreemdelingenzaken dan ook op expliciete wijze argumenteren waarom de toepassing van deze verdragsbepalingen niet kunnen plaatsvinden.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de formele motiveringsplicht geschonden door helemaal niets te motiveren omtrent deze verdragsbepalingen, hoewel de toepassing hiervan uitdrukkelijk werd verzocht door de verzoekende partijen.

Een mogelijke schending van artikel 3 E.V.R.M. of de rechten van het kind dient aldus onderzocht te worden en het feit dat dit onderzoek gebeurd is, dient te blijken uit de uitwijzingsbeslissing.

- 4.2.2.3.

In Armenië zullen de verzoekende partijen geen beroep kunnen doen op de noodzakelijk medische opvolging en behandelingen. In Armenië is de gezondheidszorg niet in voldoende mate beschikbaar en onvoldoende toegankelijk voor éénieder.

Indien de verzoekende partijen het Belgische grondgebied dienen te verlaten met het oog op een terugkeer naar zijn land van herkomst, lopen de verzoekende partijen het risico bloot gesteld te worden aan ernstige mensenrechtenschendingen.

Artikel 3 E.V.R.M. dreigt geschonden te worden.

- 4.2.2.4.

In de tweede en derde bestreden beslissing wordt op geen enkele manier gewag gemaakt van de medische problematiek van de verzoekende partijen.

Bij gebrek aan enige verwijzing kan slechts afgeleid worden dat de medische problematiek van de verzoekende partijen niet werd beoordeeld bij het uitvaardigen van deze beslissing tot verwijdering.

Dat er reeds een beslissing tot ongegrondheid van de medische regularisatieaanvraag werd afgeleverd, neemt niet weg dat de Dienst Vreemdelingenzaken bij het nemen van andere beslissingen – zoals in casu de bevelen tot het verlaten van het grondgebied – de medische problematiek niet in overweging dient te nemen of hieromtrent niet dient te motiveren.

Verwerende partij schendt de formele motiveringsplicht.

- 4.2.2.5.

Conform de hoger vermelde artikelen moet de motivering van een bestuurshandeling draagkrachtig zijn. Dat wil zeggen dat de motivering de beslissing maar zal kunnen schragen wanneer zij duidelijk, niet tegenstrijdig, juist, pertinent, concreet, precies en volledig is (R.v.St. nr. 72.635, 23 maart 1998, A.P.M. 1998 (samenvatting), 64; Arbrb. Brussel 5 oktober 2002, J.T.T. 2003, afl. 867, 393).

Het bevel om het grondgebied te verlaten zijn disproportioneel bezwarend ten overstaan van het belang dat de verzoekende partijen kunnen inroepen om wel in België te verblijven in functie van de medische problemen.

De bestreden beslissing is kennelijk onzorgvuldig en maakt een manifeste schending uit van de hierboven beschreven principes en wetsbepalingen.

4.2.3.

Dat de Dienst Vreemdelingenzaken de artikelen 3 en 13 van het E.V.R.M. heeft miskend.

Artikel 3 E.V.R.M. klinkt als volgt:

“Niemand mag worden onderworpen aan foltering en aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen.”

Artikel 13 E.V.R.M. omhelst het recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel:

“Een ieder wiens rechten en vrijheden die in dit Verdrag zijn vermeld, zijn geschonden, heeft recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel voor een nationale instantie, ook indien deze schending is begaan door personen in de uitoefening van hun ambtelijke functie.”

Zoals reeds aangehaald, ten opzichte van de verzoekende partijen werd een beslissing tot ongegrondheid van de medische regularisatieaanvraag genomen.

Een verzoekschrift tot annulatie van deze ongegrondheidsbeslissing werd ingediend (stuk 5). Dit is geen schorsende procedure.

Tegen de bevelen om het grondgebied te verlaten staat een annulatieberoep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen overeenkomstig artikel 39/2, §2 van de Wet van 15 december 1980 open. Evenmin heeft dit schorsende werking.

Het ontbreken van de schorsende werking van huidige beroepsprocedure, doet vragen rijzen omtrent de effectiviteit van dit rechtsmiddel.

Het ontbreken van schorsende werking impliceert immers dat de Belgische overheid de bevelen om het grondgebied te verlaten kan tenuitvoerleggen, zonder het resultaat van de procedure af te wachten. Nochtans halen de verzoekende partijen in de huidige beroepsprocedure, in samenlezing met het verzoekschrift tot annulatie van de negatieve beslissing genomen in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet aan dat artikel 3 E.V.R.M. geschonden is door de bestreden beslissingen.

Er kan verwezen worden naar het arrest van het E.H.R.M. Mohammed v/ Oostenrijk n° 2283/12 dd. 6 juni 2013:

“(i) General principles

*69. The Court has held on many occasions that Article 13 of the Convention guarantees the availability at national level of a remedy with which to enforce the substance of the Convention rights and freedoms in whatever form they may happen to be secured in the domestic legal order. The effect of Article 13 is thus to require the provision of a domestic remedy to deal with the substance of an “arguable complaint” under the Convention and to grant appropriate relief. The scope of the Contracting States’ obligations under Article 13 varies depending on the nature of the applicant’s complaint; however, the remedy required by Article 13 must be “effective” in practice as well as in law (see *Kudła v. Poland* [GC], no. 30210/96, § 157, ECHR 2000- XI; *M.S.S. v. Belgium and Greece* [GC], no. 30696/09, § 288, ECHR 2011; and *I.M. v. France*, no. 9152/09, § 128, 2 February 2012).*

*70. The Court has further specified that the “effectiveness” of a “remedy” within the meaning of Article 13 does not depend on the certainty of a favourable outcome for the applicant. Nor does the “authority” referred to in that provision necessarily have to be a judicial authority; but if it is not, its powers and the guarantees which it affords are relevant in determining whether the remedy before it is effective. Also, even if a single remedy does not by itself entirely satisfy the requirements of Article 13, the aggregate of the remedies provided for under domestic law may do so (see *Gebremedhin [Gaberamadhien] v. France*, no. 25389/05, § 53, ECHR 2007- V § 53; *M.S.S. v. Belgium and Greece*, cited above, § 289; and *I.M. v. France*, cited above, § 129).*

*71. As noted above, in order to be effective the remedy required by Article 13 must be available in practice as well as in law. In particular, this requires availability in the sense that its exercise must not be unjustifiably hindered by the acts or omissions of the authorities of the respondent State (see *Çakıcı v. Turkey* [GC], no. 23657/94, § 112, ECHR 1999- IV). Article 13 requires the provision of a domestic remedy allowing the competent national authority both to deal with the substance of the relevant Convention complaint and to grant appropriate relief, although Contracting States are afforded some discretion as to the manner in which they conform to their obligations under this provision (see *Jabari v. Turkey*, no. 40035/98, § 48, ECHR 2000- VIII). Particular attention should be paid to the speed of the remedial action itself, it not being excluded that the adequate nature of a remedy can be undermined by its excessive duration (see *Doran v. Ireland*, no. 50389/99, § 57, ECHR 2003- X).*

*72. Lastly, in view of the importance which the Court attaches to Article 3 of the Convention and the irreversible nature of the damage which may result if the risk of torture or ill-treatment materialises, the effectiveness of a remedy within the meaning of Article 13 imperatively requires close scrutiny by a national authority (see *Shamayev and Others v. Georgia and Russia*, no. 36378/02, § 448, ECHR 2005- III), independent and rigorous scrutiny of any claim that there exist substantial grounds for fearing a real risk of treatment contrary to Article 3 (see *Jabari*, cited above, § 50), and a particularly prompt response (see *Bati and Others v. Turkey*, nos. 33097/96 and 57834/00, § 136, ECHR 2004- IV*

(extracts)). It also requires that the person concerned should have access to a remedy with automatic suspensive effect (see *Čonka v. Belgium*, no. 51564/99, §§ 81-83, ECHR 2002- I; *Gebremedhin [Gaberamadhien]*, cited above, § 66; *M.S.S. v. Belgium and Greece*, cited above, §§ 290-293; and *I.M. v. France*, cited above, §§ 132-134).”

Als conclusie stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens:

“85. It follows that in the specific circumstances of the case the applicant was deprived of de-facto protection against forced transfer in the course of the proceedings concerning his second asylum application while having – at the relevant time – an arguable claim under Article 3 of the Convention in respect of his forced transfer to Hungary. There was therefore a violation of Article 13 in conjunction with Article 3 of the Convention.”

Dat de verzoekende partijen een ‘arguable claim’ onder artikel 3 E.V.R.M. hebben. De ongegrondheidsbeslissing genomen in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet werd aangevochten (stuk 5).

Dat aan de verzoekende partijen geen wettelijke bescherming wordt geboden tegen een gedwongen repatriëring, aangezien aan hen de bevelen om het grondgebied te verlaten binnen de 30 dagen werd afgeleverd en dat tegen deze beslissingen geen daadwerkelijk rechtsmiddel bij de nationale instanties openstaat, aangezien slechts een niet-schorsend beroep bij wet wordt voorzien.

Aldus, hoewel de verzoekende partijen een ‘arguable claim’ onder artikel 3 E.V.R.M. hebben, wordt hen geen bescherming geboden tegen de uitvoering van de bevelen om het grondgebied te verlaten, tegen een gedwongen repatriëring naar Armenië.

Dat het recente arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens bepaalt dat ieder beroep tegen een verwijderingsmaatregel een schorsend karakter dient te hebben, in zoverre de middelen gegrond zijn op artikel 3 E.V.R.M.

4.2.5.

De tweede en de derde bestreden beslissing, de bevelen om het grondgebied te verlaten, dient eveneens vernietigd te worden, minstens wegens schending van de formele motiveringsplicht.”

3.2.2. Uit de uiteenzettingen ter ondersteuning van het tweede middel blijkt dat de daarin ontwikkelde grieven exclusief zijn gericht tegen de tweede en derde bestreden beslissingen, dit zijn de bevelen om het grondgebied te verlaten die aan elk van de verzoekers werden afgeleverd.

3.2.3. De formele of uitdrukkelijke motiveringsplicht, vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en artikel 62 van de vreemdelingenwet, heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. 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.

De bestreden bevelen moeten dan ook duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan ze zijn genomen. *In casu* wordt in de motieven van de tweede en derde bestreden beslissing telkenmale verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 7, eerste lid, 1°, van de vreemdelingenwet. Tevens bevatten de beslissingen een motivering in feite, met name dat aan de eerste verzoeker een bevel wordt gegeven om het grondgebied te verlaten omdat hij niet in het bezit is van een geldig paspoort en dat aan de tweede verzoekster een bevel wordt gegeven omdat zij niet in het bezit is van een geldig visum. Deze vaststellingen worden door de verzoekers niet betwist en zij maken ook niet duidelijk op welk punt de geboden motivering hen niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de tweede en derde bestreden beslissingen zijn genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht.

De verzoekers verwijzen naar het bepaalde in artikel 7, eerste lid, van de vreemdelingenwet en naar het bepaalde in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet en geven te kennen dat in de bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten expliciet moet worden gemotiveerd waarom het Kinderrechtenverdrag, dat zij hadden ingeroepen bij hun verblijfsaanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet,

geen toepassing kan vinden. Het standpunt van de verzoekers vindt echter geen steun in de wet. Noch in artikel 7, eerste lid, van de vreemdelingenwet, noch in artikel 74/13 van diezelfde wet kan immers worden gelezen dat de gemachtigde in de akte van het bevel om het grondgebied te verlaten telkenmale moet motiveren waarom de hogere verdragsrechtelijke normen, *in casu* beroepen de verzoekers zich op het Kinderrechtenverdrag en de belangen van hun kinderen, de afgifte van het bevel niet in de weg staan. In dit kader wijst de Raad er op dat de verzoekers zelf erkennen dat er ter zake een verplichting voortvloeit uit artikel 7 van de vreemdelingenwet. Deze verplichting kan weliswaar niet leiden tot de afgifte van een bevel dat strijdig is met een welbepaald grondrecht zoals onder meer de grondrechten van het EVRM en het Kinderrechtenverdrag, doch dit betekent nog niet dat daarom ook uitdrukkelijk moet worden gemotiveerd ten aanzien van elk van de mogelijks in het geding zijnde “*meer voordelige bepalingen in een internationaal verdrag*”.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht strekt er met name enkel toe om de motieven, in rechte en in feite, mee te delen waarom werd besloten tot het treffen van een bevel om het grondgebied te verlaten, maar dit reikt niet zover dat tevens uitdrukkelijk moet worden gemotiveerd waarom er geen uitzondering wordt gemaakt die toelaat af te zien van de algemene verplichting om in het geval van artikel 7, eerste lid, 1°, van de vreemdelingenwet een bevel af te leveren. Het volstaat met andere woorden dat de gemachtigde, voorafgaand aan het treffen van de bestreden bevelen, heeft rekening gehouden met de grondrechten en heeft nagegaan of de terugkeerplicht die hij oplegt de grondrechten van de betrokkene niet schendt, zonder dat hij daaromtrent noodzakelijkerwijze in het bevel zelve dient te motiveren. Dit blijkt ook uit het bepaalde in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, waar wordt gesteld dat de gemachtigde “*bij het nemen*” van een beslissing tot verwijdering “*rekening [houdt]*” met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land, hetgeen eerder wijst op een specifieke zorgvuldigheidsplicht, doch niet op een uitdrukkelijke motiveringsplicht. Deze zorgvuldigheidsplicht gebiedt dan wel dat de beoordeling van de in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet vermelde elementen dient te geschieden op een relevant tijdstip ten aanzien van het treffen van de beslissing tot verwijdering. Hierna zal blijken dat hieraan *in casu* is voldaan.

Een schending van de formele motiveringsplicht, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en van artikel 62 van de vreemdelingenwet wordt niet aangetoond. Evenmin wordt een schending van artikel 7 van de vreemdelingenwet aannemelijk gemaakt.

3.2.4. *In casu* beroepen de verzoekers zich concreet op de belangen van hun kinderen alsook op de “*humanitaire aspecten*” die zij hadden aangevoerd in hun aanvraag tot humanitaire regularisatie. Wat dit laatste betreft, merkt de Raad op dat de verzoekers nalaten concreet te duiden met welke humanitaire aspecten de gemachtigde ten onrechte geen rekening zou hebben gehouden bij de afgifte van de bevelen om het grondgebied te verlaten. Deze bijzonder vage vermelding laat de Raad dan ook niet toe haar wettigheidstoetsing door te voeren. Het komt de Raad immers niet toe om de middelen voor de verzoekers concreet in te vullen en te gissen wat zij precies bedoelen met de “*humanitaire aspecten*”. Inzake het belang van de kinderen, merkt de Raad op dat de bevelen om het grondgebied te verlaten op dezelfde dag werden genomen en ter kennis gebracht als de *in casu* eerste bestreden beslissing, namelijk de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard. Uit de motieven van de eerste bestreden beslissing, blijkt dat de gemachtigde wel degelijk heeft geoordeeld dat de belangen van de kinderen van de verzoekers een terugkeer naar het land van herkomst, om aldaar de aanvraag in te dienen, niet in de weg staat. De gemachtigde heeft tevens gesteld dat het niet aangetoond is dat de kinderen van de verzoekers geen adequaat onderwijs kunnen genieten in hun land van herkomst. Hoewel deze motieven niet nogmaals zijn overgenomen in de bevelen om het grondgebied te verlaten op zich, staat het dus vast dat de verweerder wel degelijk op de dag van de bestreden bevelen zelve de door de verzoekers aangebrachte belangen van hun kinderen heeft beoordeeld. De verzoekers maken met hun vage en overwegend rechtstheoretische betoog niet concreet aannemelijk dat deze beoordeling, waarvan zij onmiskenbaar kennis hebben, kennelijk onredelijk zou zijn of dat de gemachtigde bepaalde concrete elementen inzake de belangen van hun kinderen over het hoofd zou hebben gezien. Voor het overige dient te worden vastgesteld dat de verzoekers verzuimen om concreet toe te lichten met welke elementen van hun specifieke situatie de gemachtigde precies ten onrechte geen rekening zou hebben gehouden.

Een schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet of van de zorgvuldigheidsplicht is niet aangetoond.

Met hun loutere bewering dat de bevelen disproportioneel bezwarend zijn ten overstaan van hun belang om wel in België te verblijven en met de louter rechtstheoretische uiteenzettingen die op geen enkele wijze worden betrokken op de wettigheid van de bestreden bevelen, tonen de verzoekers verder geenszins aan dat het redelijkheidsbeginsel, het evenredigheidsbeginsel of de materiële motiveringsplicht is geschonden. Zij lichten de beweerde disproportionaliteit of kennelijke onredelijkheid immers op geen enkele wijze concreet toe. Evenmin tonen zij concreet aan dat de gemachtigde een manifeste beoordelingsfout zou hebben gemaakt.

In de mate zij aanvoeren dat zij geen effectief rechtsmiddel hebben omdat hen een bevel om het grondgebied werd afgegeven terwijl zij een annulatieberoep bij de Raad indienden tegen de weigering van hun aanvraag op grond van artikel 9^{ter} van de vreemdelingenwet, merkt de Raad op dat dit beroep werd verworpen bij arrest van de Raad met nr. 126 080 van 23 juni 2014, zodat niet langer wordt ingezien, welk belang verzoekers nog hebben bij deze grief. Verzoekers hebben immers gedurende de behandeling van hun beroep op het grondgebied kunnen verblijven.

Het tweede middel is, in de mate het ontvankelijk is, ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zes december tweeduizend zeventien door:

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. VERHAERT