



Arrest

nr. 138 516 van 13 februari 2015
in de zaak RvV X / VIII

In zake: 1. X
 2. X
 3. X
 4. X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Justitie, belast met 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, X, X en X, die verklaren van Servische nationaliteit te zijn, op 17 september 2014 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoede-bestrijding van 7 augustus 2014 tot afgifte van vier bevelen om het grondgebied te verlaten (bijlagen 13).

Gezien titel Ibis, 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 22 december 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 21 januari 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. RYCKASEYS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat V. NEERINCKX, die verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat C. DECORDIER, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 12 mei 2010 dienen de verzoekende partijen 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).

Op 4 augustus 2010 wordt de aanvraag van de verzoekende partijen ontvankelijk verklaard.

Op 7 november 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij de verzoekende partijen gemachtigd worden tot verblijf van één jaar op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Bij beslissing van 6 december 2012 wordt het verblijf van de verzoekende partijen op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet voor de duur van 12 maanden verlengd.

Bij brief van 8 augustus 2013 werd de tweede verzoekende partij door de ambtenaar-geneesheer uitgenodigd om binnen de 8 weken na ontvangst van deze brief, om het bijgevoegd medisch getuigschrift volledig en leesbaar ingevuld over te maken evenals alle andere medische rapporten met betrekking tot de evolutie van haar ziekte.

Op 19 november 2013 beslist de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris het bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister niet te verlengen. Tegen voormelde beslissing werd een beroep tot nietigverklaring bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen ingediend. Bij arrest van 13 februari 2015 met nummer 138 515 wordt de beslissing van 19 november 2013 van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding waarbij het bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister niet langer verlengd wordt, vernietigd.

Op 28 november 2013 werd een bevel om het grondgebied te verlaten aan de verzoekende partijen uitgereikt. Tegen voormelde beslissing werd een beroep tot nietigverklaring ingediend.

Op 1 juli 2014 dienen verzoekers een nieuwe aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet in. Bij beslissing van 7 augustus 2014 verklaart de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk. Tegen voormelde beslissing werd een beroep tot nietigverklaring en een vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging ingediend.

Op 7 augustus 2014 wordt de beslissing genomen om elk van de verzoekers een bevel om het grondgebied te verlaten te geven. Dit zijn de vier bestreden beslissingen, die elk als volgt gemotiveerd zijn:

“binnen ...0 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

o Krachtens artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980, is hij een vreemdeling vrijgesteld van de visumplicht die langer in het Rijk verblijft dan de maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen voorzien in artikel 20 Uitvoeringsovereenkomst van Schengen of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd: betrokkene kwam het land binnen op 07/02/2010 en verblijft nog steeds op het grondgebied, zodat zijn (haar) regelmatig verblijf van 3 maanden overschreden is.

Met toepassing van artikel 74/14 §3, werd de termijn om het grondgebied te verlaten naar [0] dagen verminderd omdat:

o 4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven:

Bevel om het grondgebied te verlaten dd. 28.11.2013, betekend 29.11.2013”

Op 7 augustus 2014 wordt eveneens de beslissing genomen om aan elk van de verzoekers een inreisverbod op te leggen. Tegen voormelde beslissingen worden eveneens een vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en een beroep tot nietigverklaring ingediend.

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. Bij wijze van exceptie werpt de verwerende partij op dat verzoekers geen belang hebben bij de nietigverklaring van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten. Zij stelt dat zij, ingevolge artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet, *in casu* verplicht is om een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten te nemen en dus niet over enige discretionaire bevoegdheid beschikt. Zij zet uiteen dat zij, gelet op voormelde wetsbepaling, bij een eventuele vernietiging van voormelde beslissing, behoudens in het geval hierdoor hogere rechtsnormen zouden worden

geschonden, niet anders vermag dan opnieuw over te gaan tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Daarnaast geeft zij aan dat de verzoekende partij geen schending van een hogere rechtsnorm aanvoert.

2.2. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) dient op te merken dat er echter gevallen denkbaar zijn waarin de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, zelfs uit hoofde van een gebonden bevoegdheid, bekleed is met een onwettigheid. Steeds dient te worden onderzocht of de verzoekende partij een dergelijke onwettigheid, klevend aan het bevel om het grondgebied te verlaten, in haar middelen heeft aangevoerd (cf. RvS 9 maart 2004, nr. 129.004). Daarenboven mag geen bevel worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: het EVRM; cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948). Dit blijkt ook uit het gestelde in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

De exceptie wordt verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel voeren verzoekers de schending aan van het rechtsbeginsel “*accessorium sequitur principale*”.

3.1.1. Verzoekers adstrueren hun middel als volgt:

“Niettegenstaande het feit dat uit art. 7 Vreemdelingenwet een gebonden bevoegdheid kan worde afgeleid, dient vastgesteld dat de Staatssecretaris pas overgaat tot afgifte van het bevel na betekening van de beslissing m.b.t. de aanvraag om machtiging tot verblijf o.g.v. art. 9ter Vreemdelingenwet.

Door aldus te handelen erkent zij dat de uitkomst van deze aanvraag bepalend kan zijn voor het al dan niet afleveren van het bevel om het grondgebied te verlaten. (zie in dezelfde zin RvV 138 413 (dd. 28.01.14)

Een en ander blijkt uit het feit dat

De beslissingen op dezelfde datum tot stand komen;

Door eenzelfde attaché worden genomen;

Op eenzelfde dag worden betekend;

Tegen de beslissingen van onontvankelijkheid werd eveneens een annulatieberoep ingediend.

Gelet op de uit te spreken nietigverklaring van de kwestieuze beslissingen, dienen ook de bestreden bijlagen 13 (dit zijn volgbeslissingen te worden vernietigd).”

3.1.2. De verwerende partij repliceert als volgt op het middel van verzoekers:

“Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat de thans bestreden beslissing en de beslissing omtrent de aanvraag ex artikel 9ter van de Vreemdelingenwet twee afzonderlijke beslissingen vormen die op een afzonderlijke rechtsgrond berusten en die op afzonderlijke wijze kunnen worden getroffen.

De eventuele nietigheid van de ene beslissing leidt derhalve niet tot de nietigheid van de andere beslissing.

Bovendien, gelet op het feit dat de onontvankelijkheidsbeslissing d.d. 7 augustus 2014 omtrent de aanvraag ex artikel 9ter van de Vreemdelingenwet geenszins de door verzoekers in het beroep met rolnummer 160.557 aangevoerde bepalingen schendt en derhalve geenszins nietig is, en dat verzoekers van mening zijn dat de bestreden bevelen dienen te worden vernietigd in de mate dat de onontvankelijkheidsbeslissing wordt vernietigd, zijn de thans bestreden bevelen niet nietig.

Het eerste middel is niet ernstig.”

3.1.3. Met betrekking tot de bestreden beslissingen beperken verzoekers hun pleidooi tot de stelling dat deze het gevolg zijn van de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk verklaard wordt en dat het *adagium* ‘*accessorium sequitur principale*’ in casu dient te worden toegepast. Hiermee wordt niet voldaan aan de vereiste van een “middel”. Onder “middel” in de zin van artikel 39/69, § 1, tweed lid, 4° van de Vreemdelingenwet moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138.590; RvS 1 oktober 2004, nr. 135.618; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972). Het eerste middel is onontvankelijk.

3.2. In een tweede middel voeren verzoekers de schending aan van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

3.2.1. Verzoekers adstrueren hun middel als volgt:

“Art. 74/13 Vreemdelingenwet bepaalt:

“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.”

In casu heeft de Staatssecretaris kennis van het gegeven dat er twee minderjarige kinderen zijn, op schoolplichtige leeftijd, B. [...] en S. [...].

Beide kinderen gaan naar school. (zie stukken)

Daarbij komt dat de jongste zoon, S. [...], school loopt in het buitengewoon en gespecialiseerd onderwijs.

In Servië zijn geen scholen aanwezig die dit bijzonder onderwijs kunnen aanbieden.

De Staatssecretaris is hiervan op de hoogte aangezien deze elementen ook werden ingeroepen in het kader van de aanvraag om machtiging tot verblijf o.g.v. art. 9bis Vreemdelingenwet.

Het recht op onderwijs voor het kind, en de voorrang voor het belang van het kind, is geconsacreerd in verschillende verdragsrechtelijke bepalingen.

Hieruit vloeit voort dat een kind steeds de mogelijkheid moet kunnen genieten om een schooljaar dat reeds werd aangevat, ook te voltooien; zulks is evident in het belang van het kind.

In casu werd de bestreden beslissing betekend na het aanvangen van het schooljaar.

De bestreden beslissing houdt op geen enkele wijze rekening met dit element; evenmin wordt rekening gehouden met het reeds door de kinderen afgelegde schooltraject in België (gedurende meerdere schooljaren) en de opportuniteit voor de kinderen om hun schoolopleiding hier te voltooien (i.p.v. te onderbreken).

De bestreden beslissing is derhalve manifest strijdig met art. 74/13 van de Vreemdelingenwet, aangezien de belangen van de kinderen (bij het voorzetten van hun opleiding) niet eens in overweging worden genomen.”

3.2.2. De verwerende partij repliceert als volgt op het middel van de verzoekende partij:

“Verwerende partij heeft de eer te antwoorden dat in tegenstelling tot wat verzoekers voorhouden artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet geenszins vereist dat uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat verwerende partij een eventuele schending van de bepaling heeft onderzocht. Het volstaat dat dit op impliciete wijze blijkt uit het administratief dossier.

Uit het administratief dossier blijkt ontegensprekelijk dat door verwerende partij bij het nemen van de thans bestreden beslissing rekening werd gehouden met artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Een kopie van betrokken stuk wordt bij huidige nota gevoegd. Uit dit stuk blijkt dat met betrekking tot het hoger belang van het kind, het volgende wordt gesteld:

“2. Hoger belang van het kind: Een verwijdering schaadt het hoger belang van de minderjarige kinderen niet. Het is immers in het belang van de kinderen dat de familiale cel niet verbroken wordt en dat zij samen met hun vader en/of moeder, met wie zij een gezin vormen, gevolg geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten. Betrokkenen dragen geen bewijzen aan dat hun kinderen schoollopen in een lagere of middelbare school die gesubsidieerd wordt door de Staat; Kinderen ouder dan 18 jaar zijn niet schoolplichtig in België.”

Verzoekers kunnen derhalve niet ernstig voorhouden dat bij het nemen van de thans bestreden beslissing geen rekening zou zijn gehouden met het hoger belang van het kind.

Het tweede middel is niet ernstig.”

3.2.3.1 *In casu* volgen de minderjarige kinderen de verblijfsrechtelijke status van hun ouders. Bijgevolg dient te worden gewezen op artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Dit wetsartikel is een bepaling die erop gericht is te waarborgen dat de minister en zijn gemachtigde, ook in het kader van een gebonden bevoegdheid, bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening houden met welbepaalde omstandigheden en fundamentele rechten, zijnde het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals deze onder meer voortvloeien uit artikel 8 van het EVRM, waartoe tevens het beginsel van het belang van het kind en een billijke belangenafweging toebehoren (EHRM 31 januari 2006, nr. 50435/99, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, EHRM 30 juli 2013, nr. 948/12, Berisha v. Zwitserland, par. 51 met

verwijzing naar EHRM, Grote Kamer, 6 juli 2010, nr. 41615/07, Neulinger en Shuruk v. Zwitserland, par. 135; EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, Paposhvili v. België, par. 144).

De Raad wijst tevens op de toepasselijkheid van de artikelen 7 en 24 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie die *in casu* van toepassing zijn aangezien de eerste bestreden beslissing een tenuitvoerlegging is van de richtlijn 2008/115/EU van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie 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, 2011-2012, nr. 53K1825/001, 23).

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet lijkt daardoor een individueel onderzoek noodzakelijk te maken.

Uit de synthesesnota opgenomen in het administratief dossier blijkt dat de verwerende partij een individueel onderzoek gevoerd heeft naar de elementen van 74/13 van de Vreemdelingenwet voor verzoekers. In de synthesesnota wordt gesteld:

“Alvorens het nemen van de beslissing tot verwijdering werden de volgende elementen onderzocht (in toepassing van artikel 74/13):

1. Gezins- en familielevens: De beslissing geldt voor het hele gezin/de ganse familie 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.

2. Hoger belang van het Kind: Een verwijdering schaadt het hoger belang van de minderjarige kinderen niet. Het is immers in het belang van de kinderen dat de familiale cel niet verbroken wordt en dat zij samen met hun vader en/of moeder, met wie ze een gezin vormen, gevolg geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten. Betrokkene dragen geen bewijzen aan hun kinderen schoollopen in een lagere of middelbare school die gesubsidieerd wordt door de Staat; Kinderen ouder dan 18 jaar zijn niet schoolplichtig in België.

3. Gezondheidstoestand: betreft herhaling elementen van aanvraag 12.05.2010, in medisch advies dd 18.11.2013 betreffende deze aanvraag stelt de arts-adviseur dat uit aangedragen medisch elementen blijkt dat betrokkenen kan reizen.”

In hun verzoekschrift benadrukken verzoekers dat B. en S., beiden schoolplichtig zijn op het moment van de bestreden beslissing. Ook geven verzoekers aan dat de jongste zoon S., school loopt in het buitengewoon en gespecialiseerd onderwijs en dat in Servië geen scholen zijn die dit bijzonder onderwijs kunnen aanbieden. Verzoekers stellen ook dat de verwerende partij voor het nemen van de bestreden beslissing hiervan op de hoogte was, daar ze een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet hebben ingediend. In deze aanvraag werden voormelde elementen aangebracht.

Uit het administratief dossier blijkt dat verzoekers bij hun aanvraag tot verlenging van hun verblijf op grond van de artikel 9ter van de Vreemdelingenwet van 21 oktober 2013 reeds het schoolattest van S.B. opgemaakt te Brussel op 2 september 2013 overgemaakt hebben. Uit dit attest blijkt dat de verzoekende partij ingeschreven is als regelmatige leerling op een Nederlandstalige school te Brussel, die deel uitmaakt van het officieel gesubsidieerd onderwijs. Voorts werden ook een aantal rapporten van S.B. aan het dossier gevoegd en ook een “carnet d'évaluations” van S.S van de school “La Vallée”. Op 24 juli 2014 dienen verzoekers een aanvraag om machtiging tot verblijf in op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Wederom worden de schoolattesten aan de aanvraag gevoegd en het dossier bevat ook een verklaring van de coördinator van het CDO Don Bosco Woluwe waarin verklaart wordt dat S.B. sedert december 2013 de lessen op voormelde school volgt. De verslagen van “La Vallée” werden wederom in het dossier opgenomen, evenals een “attestation de fréquentation de l'enseignement spécial primaire” voor de jongste zoon S.S. van verzoekers. Gelet op de stukken die in het administratief dossier aanwezig waren voor het nemen van de bestreden beslissing kan de verwerende partij niet zonder meer stellen: *“Betrokkene dragen geen bewijzen aan hun kinderen schoollopen in een lagere of middelbare school die gesubsidieerd wordt door de Staat.”* Bijgevolg is het onderzoek in het kader van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet onzorgvuldig gebeurd en voeren verzoekers terecht de schending aan van dit wetsartikel, daar de verwerende partij niet met alle elementen waarvan zij kennis had voor het nemen van de bestreden beslissing rekening gehouden heeft. De Raad kan niet zelf tot deze beoordeling overgaan zonder zich in de plaats van het bestuur te stellen (cf. RvS 26 juni 2014, nr. 227.900). Een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet wordt vastgesteld. Het middel

is in de besproken mate gegrond en leidt tot de nietigverklaring van de eerste en tweede bestreden beslissing.

3.2.3.2 Over de gevolgen van het vernietigingsarrest waarbij de beslissing van 19 november 2013 van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding waarbij het bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister niet langer verlengd wordt, wordt vernietigd

De vernietiging, *ex tunc*, van de beslissing tot weigering van de verlenging van inschrijving in het vreemdelingenregister brengt verzoekers opnieuw in de verblijfsrechtelijke situatie waarin zij zich bevonden vooraleer de vernietigde weigeringsbeslissing werd genomen, met name in het bezit van een A-kaart. Zij kunnen derhalve niet meer het voorwerp uitmaken van een bevel om het grondgebied te verlaten op grond van de hoofdvaststelling dat zij zich op illegale wijze in het Rijk bevinden op grond van artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet. Voor de duidelijkheid in het rechtsverkeer en dus voor de rechtszekerheid, is het derhalve aangewezen de vier bestreden bevelen uit het rechtsverkeer te verwijderen via een vernietiging, ongeacht of deze destijds rechtsgeldig gegeven werden of niet.

4. Korte debatten

De verzoekende partijen 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. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissingen van de gemachtigde van de minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 7 augustus 2014 tot afgifte van vier bevelen om het grondgebied te verlaten (bijlagen 13) worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertien februari tweeduizend vijftien door:

mevr. M. RYCKASEYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. RYCKASEYS