



Arrest

nr. 152 781 van 17 september 2015
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Servische nationaliteit te zijn, in eigen naam en handelend als wettelijk vertegenwoordigers van X, X, X, X en X, op 7 september 2015 hebben ingediend (bij faxpost) om bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de bevelen om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering van 2 september 2015.

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.

Gelet op artikel 39/82 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gelet op titel II, hoofdstuk II van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 8 september 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 10 september 2015 om 11u.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat V. NEERINCKX, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat I. FLORIO, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.)

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten

Op 8 januari 2008 dienden de verzoekende partijen een aanvraag om machtiging tot verblijf in, in toepassing 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 verkort de vreemdelingenwet).

Op 4 april 2009 dienden de verzoekende partijen een aanvraag in om machtiging tot verblijf in, in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Op 28 september 2010 nam de verwerende partij de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ongegrond werd verklaard. Tegen deze beslissing dienden de verzoekende partijen een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest nr. 57.576 van 8 maart 2011 verwierp de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het voormelde beroep.

Op 1 maart 2011 nam de verwerende partij de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet ongegrond werd verklaard.

Op diezelfde dag nam de verwerende partij een bevel om het grondgebied te verlaten ten aanzien van de verzoekende partijen.

Op 4 april 2011 dienden de verzoekende partijen een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Op 18 november 2011 dienden de verzoekende partijen een nieuwe aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet in.

Op 24 februari 2012 nam de verwerende partij de beslissing waarbij de tweede aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ongegrond werd verklaard.

Op 26 februari 2013 nam de verwerende partij de beslissing waarbij de tweede aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard. Tegen deze beslissing dienden de verzoekende partijen een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest nr. 140.690 van 10 maart 2015 werd het voormelde beroep door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verworpen.

Eveneens op 26 februari 2013 nam de verwerende partij een bevel om het grondgebied te verlaten – asielzoeker ten aanzien van de verzoekende partijen.

Op 30 april 2013 dienden de verzoekende partijen een derde aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet in.

Op 3 juni 2013 nam de verwerende partij de beslissing waarbij de derde aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet ongegrond werd verklaard.

Op diezelfde dag nam de verwerende partij nogmaals een bevel om het grondgebied te verlaten ten aanzien van de verzoekende partijen.

Eveneens op 3 juni 2013 nam de verwerende partij een inreisverbod ten aanzien van de verzoekende partijen.

Op 13 juli 2015 dienden de verzoekende partijen een derde aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Op 28 augustus 2015 nam de verwerende partij de beslissing waarbij de derde aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet zonder voorwerp wordt verklaard.

Op 2 september 2015 nam de verwerende partij een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering ten aanzien van de verzoekende partijen. Dit zijn de thans bestreden beslissingen.

2. Ontvankelijkheid

2.1. Wat betreft de beslissing tot vasthouding met het oog op verwijdering die besloten ligt in de bestreden beslissing moet door de Raad ambtshalve worden geduoid dat een vreemdeling, overeenkomstig artikel 71, eerste lid van de vreemdelingenwet, tegen een dergelijke beslissing een

beroep kan instellen bij de raadkamer van de correctionele rechtbank van zijn verblijfplaats in het Rijk of van de plaats waar hij werd aangetroffen. De Raad heeft derhalve, nu de wetgever deze bevoegdheid uitdrukkelijk aan een ander rechtscollege heeft toevertrouwd, geen rechtsmacht om te onderzoeken of de beslissing tot vasthouding met het oog op verwijdering in overeenstemming is met de wet. Een beroep bij de Raad dat erop gericht is de schorsing van een beslissing tot vasthouding met het oog op verwijdering te verkrijgen, is bijgevolg onontvankelijk.

2.2. In haar nota met opmerkingen werpt de verwerende partij een exceptie van niet ontvankelijkheid van de thans voorliggende vordering op bij gebrek aan het rechtens vereiste belang.

De verwerende partij wijst er op dat aan de verzoekende partijen een inreisverbod werd opgelegd. Zij meent dat de verzoekende partijen geen voordeel kunnen halen uit de nietigverklaring van de bestreden beslissing daar het inreisverbod geldt voor drie jaar.

2.3. De Raad stelt vast dat er dient te worden aangenomen dat geen bevel om het grondgebied te verlaten mag worden afgegeven of dat het bevel niet mag ten uitvoer worden gelegd wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het EVRM (cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948). Artikel 13 van het EVRM vereist immers een intern beroep waardoor de inhoud van de grief kan worden onderzocht en waardoor passend herstel kan worden verkregen, ook al beschikken de staten over een zekere beoordelingsmarge voor wat betreft de manier waarop ze de verplichtingen nakomen die hen door deze bepaling worden opgelegd (EHRM 11 juli 2000, Jabari/ Turkije, § 48; EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 291).

In casu voeren de verzoekende partijen aan dat het bestreden bevel geen rekening houdt met het hoger belang van het kind en voeren zij de schending aan van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet beoogt ondermeer te voorzien in een doeltreffende bescherming van het recht op eerbiediging van het gezins- of familieleven beschermd door artikel 8 van het EVRM.

Het EHRM heeft in het kader van een fair balance test met het oog op een beoordeling van artikel 8 van het EVRM reeds geoordeeld wat volgt: "the Court observes that the best interests of the applicant's children must be taken into account in this balancing exercise (...). On this particular point, the Court reiterates that there is a broad consensus, including in international law, in support of the idea that in all decisions concerning children, their best interests are of paramount importance (see *Neulinger and Shuruk v. Switzerland*, cited above, § 135, and *X v. Latvia*, cited above, § 96. Whilst alone they cannot be decisive, such interests certainly must be afforded significant weight. » En verder "It [the Court] reiterates that national decision-making bodies should, in principle, advert to and assess evidence in respect of the practicality, feasibility and proportionality of any such removal in order to give effective protection and sufficient weight to the best interests of the children directly affected by it." (EHRM 3 oktober 2014, nr. 12738/10, *Jeunesse t. Nederland*, § 118-120.) Zie ook in het kader van de proportionaliteit: "Lorsqu'il y a des enfants, la question fondamentale est celle de savoir si ceux-ci sont d'un âge où ils peuvent s'adapter à un environnement différent (voir parmi d'autres, *darren Omoregie et autres*, précité, §66, *Arvelo Aponte c. Pays-Bas*, n° 28770/05, § 60, 3 november 2011). Il ressort au surplus de la jurisprudence de la Cour que, lorsqu'il s'agit de familles avec enfants, l'intérêt supérieur de l'enfant doit constituer la considération déterminante des autorités nationales dans l'évaluation de la proportionnalité aux fins de la Convention. » (EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, *Paposhvili t. België*, § 143 - 144).

Het Hof heeft reeds herhaaldelijk verklaard dat de vereisten van de bepalingen van het Verdrag moeten worden beschouwd als een waarborg, en niet gewoon als een bereidwilligheid of een praktische regeling; dat is een van de gevolgen van de voorrang van het recht, een van de grondbeginselen van een democratische maatschappij, inherent aan alle artikelen van het Verdrag (EHRM, 5 februari 2002, *Čonka t. België*, § 83; 26 april 2007, *Gebremedhin (Gaberamadhien) t. Frankrijk*, § 66 en GwH 16 januari 2014, nr. 1-2014, B. 8.3.).

Bovendien kan in casu niet betwist worden dat er reeds enige tijd, bijna twee volledige jaren, is verstreken tussen de afgifte van het inreisverbod en de bestreden maatregel, zodat er een noodzaak ontstaat om de gevolgen van dit tijdsverloop m.b.t. de proportionaliteit van de verwijdering te beoordelen.

In casu is de Raad van oordeel dat de verzoekende partijen hun belang behouden bij de door hen ingediende vordering.

3. Betreffende de vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid

3.1. De drie cumulatieve voorwaarden

Artikel 43, §1, eerste lid van het procedurereglement van de Raad (hierna: het PR RvV) bepaalt dat, indien de uiterst dringende noodzakelijkheid wordt aangevoerd, de vordering een uiteenzetting van de feiten dient te bevatten die deze uiterst dringende noodzakelijkheid rechtvaardigen.

Verder kan overeenkomstig artikel 39/82, §2, eerste lid van de vreemdelingenwet, slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging van een administratieve rechtshandeling worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en op voorwaarde dat de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Uit het voorgaande volgt dat, opdat een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid kan worden ingewilligd, de drie voornoemde voorwaarden cumulatief moeten zijn vervuld.

3.2. Betreffende de eerste voorwaarde: het uiterst dringende karakter

3.2.1. De wettelijke bepaling

Artikel 39/82, §4, tweede lid van de Vreemdelingenwet bepaalt:

“Indien de vreemdeling het voorwerp is van een verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is, in het bijzonder indien hij is vastgehouden in een welbepaalde plaats zoals bedoeld in de artikelen 74/8 en 74/9 of ter beschikking is gesteld van de regering, en hij nog geen gewone vordering tot schorsing heeft ingeleid tegen de bedoelde verwijderings- of terugdrijvingsmaatregel, kan hij binnen de in artikel 39/57, § 1, derde lid, bedoelde termijn de schorsing van de tenuitvoerlegging van deze maatregel vorderen bij uiterst dringende noodzakelijkheid”.

3.2.2. De toepassing van de wettelijke bepaling

In casu bevinden de verzoekende partijen zich in FIT woning met het oog op verwijdering. Het wordt niet betwist dat de verzoekende partijen het voorwerp uitmaken van een verwijderingsmaatregel waarvan de tenuitvoerlegging imminent is. De onderhavige vordering werd ingediend binnen de 5 dagen na de kennisgeving van de beslissing waartegen zij gericht is en werd aldus tijdig ingediend. Dit wordt ook niet betwist door de verwerende partij. Aan de eerste cumulatieve voorwaarde is bijgevolg voldaan.

3.3. Betreffende de tweede voorwaarde: de ernst van de aangevoerde middelen

3.3.1. De interpretatie van deze voorwaarde

Overeenkomstig het voormelde artikel 39/82, § 2 van de Vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Onder “middel” wordt begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden beslissing wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138.590; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 1 oktober 2006, nr. 135.618).

Opdat een middel ernstig zou zijn, volstaat het dat het op het eerste gezicht, en gelet op de toedracht van de zaak, ontvankelijk en gegrond zou kunnen worden verklaard en derhalve kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Wanneer op basis van de uiteenzetting van de middelen, het voor ieder weldenkend mens zonder meer duidelijk is, dat de verzoekende partij een schending van een dergelijke bepaling van het EVRM heeft willen aanvoeren, mag het niet nauwkeurig of verkeerd vermelden door de verzoekende partij van de door haar geschonden geachte verdragsbepaling geen drempel zijn voor de Raad om niet over te gaan tot een beoordeling van de verdedigbare grief.

Ten einde in overeenstemming te zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM, is de Raad in het raam van de procedure bij uiterst dringende noodzakelijkheid gehouden tot een onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief op grond waarvan redenen bestaan om te geloven in een risico van behandeling die ingaat tegen een van de rechten gewaarborgd door het EVRM, zonder dat dit evenwel tot een positief resultaat moet leiden. De draagwijdte van de verplichting dat artikel 13 van het EVRM op de Staat doet wegen, varieert volgens de aard van de grief van de verzoekende partij (cf. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, §§ 289 en 293; EHRM 5 februari 2002, Čonka/ België, § 75).

De verzoekende partij moet in het verzoekschrift een verdedigbare grief aanvoeren, hetgeen inhoudt dat zij op aannemelijke wijze kan aanvoeren dat zij geschaad is in één van haar rechten gewaarborgd door het EVRM (vaste rechtspraak EHRM: zie bv. EHRM 25 maart 1983, Silver en cons./Verenigd Koninkrijk, § 113).

Het onderzoek van het ernstig karakter van een middel kenmerkt zich in schorsingszaken door het prima facie karakter ervan. Dit prima facie onderzoek van de door de verzoekende partij aangevoerde verdedigbare grief afgeleid uit de schending van een recht gewaarborgd in het EVRM, moet, zoals gesteld, verzoekenbaar zijn met de eis van daadwerkelijkheid van een beroep in de zin van artikel 13 van het EVRM en inzonderheid met de vereiste tot onafhankelijk en zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van elke verdedigbare grief. Dit houdt in dat, indien de Raad bij dit onderzoek op het eerste gezicht vaststelt dat er redenen voorhanden zijn om aan te nemen dat deze grief ernstig is of dat er minstens twijfels zijn over het ernstig karakter ervan, hij in deze stand van het geding het aangevoerde middel als ernstig beschouwt. Immers, de schade die de Raad toebrengt door in de fase van het kort geding een middel niet ernstig te bevinden dat achteraf, in de definitieve fase van het proces toch gegrond blijkt te zijn, is groter dan de schade die hij berokkent in het tegenovergestelde geval. In het eerste geval kan het moeilijk te herstellen ernstig nadeel zich voltrokken hebben, in het tweede geval zal ten hoogste voor een beperkte periode de bestreden beslissing zonder reden geschorst zijn.

De Raad doet overeenkomstig artikel 39/82, §4, vierde lid, van de Vreemdelingenwet een zorgvuldig en nauwgezet onderzoek van alle bewijsstukken die hem worden voorgelegd, en inzonderheid die welke van dien aard zijn dat daaruit blijkt dat er redenen zijn om te geloven dat de uitvoering van de bestreden beslissing de verzoeker zou blootstellen aan het risico te worden onderworpen aan de schending van de grondrechten van de mens ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden

3.3.2. De toepassing van deze voorwaarde

De verzoekende partijen verwijzen naar artikel 74/13 van de vreemdelingenwet waarin uitdrukkelijk wordt gesteld dat de minister of zijn gemachtigde bij het nemen van een beslissing tot verwijdering rekening houdt met het hoger belang van het kind. Zij wijst op de artikelen 24 en 51 van het Handvest en op de artikelen 3, 12 en 28 van het Kinderrechtenverdrag. Zij vervolgt dat in geen geval het belang van het kind de eerste overweging van de bestreden beslissing inhoudt. Zo blijkt niet uit de bestreden beslissing dat rekening werd gehouden met het belang van de minderjarige kinderen bij het voortzetten en afmaken van het lopende schooljaar. De verzoekende partijen stellen dat in de beslissing genomen ten aanzien van de eerste verzoekende partij wel wordt gesteld dat het recht op onderwijs geen absoluut recht is en dus niet betekent dat er automatisch een verblijfstitel dient te worden afgegeven. Enerzijds stellen de verzoekende partijen dat uit de bestreden beslissing niet kan afgeleid worden wiens situatie hiermee gevisieerd wordt. De minderjarige kinderen worden niet bij naam genoemd. Uit de plaatsing van de zin in de bestreden beslissing, aansluitend op de bespreking van de situatie van de oudste dochter, lijkt het dat de overweging betrekking heeft op de oudste dochter. Anderzijds stellen de verzoekende partijen dat de overweging opgenomen in de bestreden beslissing eerder een stereotype overweging is. Er werd niet onderzocht wat de impact is van de bestreden beslissing op een onderbreking van het reeds aangevatte schooljaar. Verder vervolgen de verzoekende partijen dat uit de verwijderingsmaatregel genomen ten aanzien van de tweede verzoekende partij uit het niets een stereotype overweging wordt gedropt inzake het recht op onderwijs. Zij stellen dat niet blijkt of deze overweging betrekking heeft op de tweede verzoekende partij, dan wel op de minderjarige kinderen.

Zoals de verzoekende partijen terecht opmerken dient de verwerende partij bij het nemen van een beslissing tot verwijdering rekening houden met het hoger belang van het kind. Dit staat uitdrukkelijk in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

De Raad wijst erop dat artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, de omzetting vormt van artikel 5 van Richtlijn 2008/115/EG over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven, op 16 december 2008 door het Europees Parlement en de Raad vastgesteld (hierna verkort de Terugkeerrichtlijn) (cf. Pb.L. 24 december 2008, afl. 348,98.)

In deze context is het van belang te wijzen op artikel 24 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, dat samen met het Verdrag van Lissabon op 1 december 2009 in werking is getreden, en dat luidt als volgt:

“De rechten van het kind:

1. Kinderen hebben recht op de bescherming en de zorg die nodig zijn voor hun welzijn. Zij mogen vrijelijk hun mening uiten. Aan hun mening in hen betreffende aangelegenheden wordt in overeenstemming met hun leeftijd en rijpheid passend belang gehecht.
2. Bij alle handelingen in verband met kinderen, ongeacht of deze worden verricht door overheidsinstanties of particuliere instellingen, vormen de belangen van het kind een essentiële overweging.
3. Ieder kind heeft het recht, regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met zijn beide ouders te onderhouden, tenzij dit tegen zijn belangen indruist.” (cf. Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, Pb. C. 30 maart 2010, afl. 83, 395).

Artikel 51 van het Handvest verduidelijkt dat het Handvest van toepassing is wanneer lidstaten bepalingen van Unierecht ten uitvoer brengen: “1. De bepalingen van dit Handvest zijn gericht tot de instellingen, organen en instanties van de Unie met inachtneming van het subsidiariteitsbeginsel, alsmede, uitsluitend wanneer zij het recht van de Unie ten uitvoer brengen, tot de lidstaten. Derhalve eerbiedigen zij de rechten, leven zij de beginselen na en bevorderen zij de toepassing ervan overeenkomstig hun respectieve bevoegdheden en met inachtneming van de grenzen van de bevoegdheden zoals deze in de Verdragen aan de Unie zijn toegedeeld. (...)”.

In casu is artikel 24 van het Handvest bijgevolg van toepassing aangezien de bestreden beslissing een tenuitvoerlegging betreft van artikel 5 van richtlijn 2008/115/EG.

De toelichtingen bij artikel 24 van het Handvest stellen het volgende:

“Dit artikel is gebaseerd op het Verdrag van New York van 20 november 1989 inzake de rechten van het kind, dat door alle lidstaten is bekrachtigd, met name op de artikelen 3, 9, 12 en 13 van dat Verdrag. (...)” (cf. Toelichtingen bij het Handvest van de Grondrechten, Pb. C. 14 december 2007, afl. 303, 17.). Deze toelichtingen hebben een belangrijke interpretatieve waarde. Krachtens artikel 52, § 7 van het Handvest zijn deze toelichtingen opgesteld om richting te geven aan de uitlegging van dit Handvest van de grondrechten en dienen deze toelichtingen door de rechterlijke instanties van de Unie en van de Lidstaten naar behoren in acht te worden genomen. Voor een beter begrip van artikel 24 van het Handvest is het derhalve aangewezen om artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag nader te bekijken.

Artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag luidt als volgt:

“Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging.”

Het VN Kinderrechtencomité verduidelijkt omtrent artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag het volgende:

“Article 3 (1): the best interests of the child as a primary consideration in all actions concerning children. The article refers to actions undertaken by “public or private social welfare institutions, courts of law, administrative authorities or legislative bodies”. The principle requires active measures throughout Government, parliament and the judiciary. Every legislative, administrative and judicial body or institution

is required to apply the best interests principle by systematically considering how children's rights and interests are or will be affected by their decisions and actions - by, for example, a proposed or existing law or policy or administrative action or court decision, including those which are not directly concerned with children, but indirectly affect children." (cf. UN Committee on the rights of the child, General Comment no. 5 (2003), General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child, 27 november 2003, CRC/GC/2003/5, par. 12).

Gelet op bovenstaande blijkt dus dat artikel 3.1. van het VN Kinderrechtenverdrag niet enkel van toepassing is op maatregelen die genomen worden betreffende kinderen. Ook maatregelen die kinderen onrechtstreeks beïnvloeden, vallen onder de werkingssfeer van artikel 3.1. van het Kinderrechtenverdrag.

Het is niet betwist dat de verwerende partij op de hoogte was van het bestaan van de minderjarige kinderen van de verzoekende partijen. Aldus diende de verwerende partij bij het treffen van de verwijderingsmaatregel ontegensprekelijk rekening houden met het hoger belang van deze kinderen.

De verzoekende partijen zijn van oordeel dat zulks niet of minstens onvoldoende is gebeurd en dan vooral met betrekking tot het schoolgaan van de kinderen.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partijen inmiddels al 8 jaar op het Belgische grondgebied verblijven, weliswaar in een precair verblijf. Tevens blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat de verwerende partij op de hoogte was dat de kinderen allen school liepen in België en dit sedert geruime tijd. De oudste dochter van de verzoekende partijen, Ilirjeta Hyseni is 19 jaar en doorliep gans het middelbaar onderwijs in België. Alba Hyseni is 16 jaar en volgt het eerste jaar van de 2^{de} graad sociale en technische wetenschappen (bovenbouw). Ook zij doorliep het ganse middelbaar in België. Bleona Hyseni is 14 jaar en volgt het tweede jaar van de eerste graad moderne wetenschappen (middenschool). Zij doorliep gans het lager onderwijs in België. Dea Hyseni is 11 jaar en zit in het vijfde leerjaar. Zij doorliep gans het lager onderwijs in België. Lea Hyseni is 5 jaar en zij zit in de kleuterklas.

Drie van de vijf kinderen hebben aldus niets anders gekend dan het Belgisch onderwijs. De twee anderen doorliepen heel hun middelbaar onderwijs in België.

Niettegenstaande de kinderen een precair verblijf hadden in België, waar zij overigens zelf geen schuld aan treffen, diende de verwerende partij toch rekening te houden met de bovenvermelde feiten en volstaat het niet om boudweg te stellen dat het recht op onderwijs geen absoluut recht is en dat niet automatisch een verblijfstitel dient te worden afgegeven. Deze bondige motivering, zonder dat enig voorafgaand onderzoek werd verricht, toont prima facie geenszins aan dat er rekening werd gehouden met het hoger belang van het kind.

De verwerende partij diende op zijn minst na te gaan wat de impact van een verwijderingsmaatregel is op het beëindigen van de lange schoolcarrière van de kinderen en of zij hun scholing kunnen verder zetten in het land van herkomst, rekening houdend met het feit dat zij al zo lang school lopen in een andere taal en dit zonder verlies van een schooljaar, temeer de bestreden beslissingen werden genomen op 2 september 2015 en vier van de vijf kinderen inmiddels alweer op de schoolbanken zaten. Alleen dan kan er sprake zijn van een afweging van het hoger belang van het kind in het licht van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Uit de overwegingen van de bestreden beslissingen kan niet worden afgeleid dat een dergelijke belangenafweging is geschied.

Ter terechtzitting stelt de verwerende partij dat een dergelijke afweging werd gemaakt naar aanleiding van de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. De Raad kan de verwerende partij niet volgen op dit punt. Daargelaten de vraag of aan de voorwaarde van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet kan worden toegekomen op "impliciete wijze", is de Raad van oordeel dat de beoordeling die werd gemaakt in het kader van artikel 9bis van de vreemdelingenwet er enkel toe strekt vast te stellen of er sprake is van een buitengewone omstandigheid die een tijdelijke terugkeer naar het land van oorsprong onmogelijk maakt. In de huidige context is er geen sprake van een tijdelijke terugkeer en dus dient de beoordeling vanuit een ander oogpunt te geschieden. De verantwoording in het kader van artikel 9bis van de vreemdelingenwet kan niet dienen als onderzoek of

motivering inzake het belang van het kind bij het treffen van een verwijderingsmaatregel, die gericht is op een gedwongen terugkeer.

Het bovenvermelde leidt tot de conclusie dat het middel in de aangegeven mate ernstig is.

3.4. Betreffende de derde voorwaarde: het moeilijk te herstellen ernstig nadeel

3.4.1. Over de interpretatie van deze wettelijke voorwaarde

Overeenkomstig artikel 39/82, § 2 van de vreemdelingenwet kan slechts tot de schorsing van de tenuitvoerlegging worden besloten indien er ernstige middelen worden aangevoerd die de vernietiging van de aangevochten beslissing kunnen verantwoorden en indien de onmiddellijke tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een moeilijk te herstellen ernstig nadeel kan berokkenen.

Wat de vereiste betreft dat een moeilijk te herstellen ernstig nadeel dient te worden aangetoond, mag de verzoekende partij zich niet beperken tot vaagheden en algemeenheden. Ze dient integendeel zeer concrete gegevens aan te voeren waaruit blijkt dat zij persoonlijk een moeilijk te herstellen ernstig nadeel ondergaat of kan ondergaan. Het moet voor de Raad immers mogelijk zijn om met voldoende precisie in te schatten of er al dan niet een moeilijk te herstellen ernstig nadeel voorhanden is en het moet voor verwerende partij mogelijk zijn om zich tegen de door verzoekende partij aangehaalde feiten en argumenten te verdedigen.

Verzoekende partij dient gegevens aan te voeren die enerzijds wijzen op de ernst van het nadeel dat zij ondergaat of kan ondergaan, hetgeen concreet betekent dat zij aanduidingen moet geven omtrent de aard en de omvang van het te verwachten nadeel, en die anderzijds wijzen op de moeilijke herstelbaarheid van het nadeel.

Er dient evenwel te worden opgemerkt dat een summiere uiteenzetting kan worden geacht in overeenstemming te zijn met de bepalingen van artikel 39/82, §2, eerste lid van de vreemdelingenwet en van artikel 32, 2° van het PR RvV, indien het moeilijk te herstellen ernstig nadeel evident is, dat wil zeggen wanneer geen redelijk denkend mens het kan betwisten en dus ook, wanneer de verwerende partij, wier recht op tegenspraak de voormelde wets- en verordeningsbepalingen mede beogen te vrijwaren, onmiddellijk inziet om welk nadeel het gaat en zij wat dat betreft de uiteenzetting van de verzoekende partij kan beantwoorden (cf. RvS 1 december 1992, nr. 41.247). Dit geldt des te meer indien de toepassing van deze vereiste op een overdreven restrictieve of formalistische wijze tot gevolg zou hebben dat de verzoekende partij, in hoofde van wie de Raad in deze stand van het geding *prima facie* een verdedigbare grief gegrond op het EVRM heeft vastgesteld, niet het op grond van artikel 13 van het EVRM vereiste passende herstel kan verkrijgen.

De voorwaarde inzake het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is ten slotte conform artikel 39/82, §2, eerste lid, van de Vreemdelingenwet vervuld indien een ernstig middel werd aangevoerd gesteund op de grondrechten van de mens, in het bijzonder de rechten ten aanzien waarvan geen afwijking mogelijk is uit hoofde van artikel 15, tweede lid, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.(artikelen 2,3,4, eerste lid en 7 van het EVRM).

3.4.2. De beoordeling van deze voorwaarde

3.4.2.1. De verzoekende partijen verwijzen naar de uiteenzetting onder hun middelen en betogen onder meer dat het moeilijk te herstellen ernstig nadeel aannemelijk wordt gemaakt door de aangetoonde schending van artikel 24 van het Handvest.

Uit de bespreking van het middel is gebleken dat de verwerende partij *prima facie* in gebreke is gebleven om rekening te houden met het hoger belang van de minderjarige kinderen, meer bepaald met het gegeven dat zij al jarenlang schoollopen in België en nu dreigen een schooljaar te verliezen. Er werd door de Raad geoordeeld dat het belang van het kind niet voorop stond bij het treffen van de bestreden beslissingen, hetgeen een schending vormt van artikel 24 van het Handvest.

De Raad kan niet toelaten dat een door de rechtsorde van de Unie beschermd grondrecht riskeert te worden geschonden.

Elk redelijk mens ziet in dat het dreigend verlies van een schooljaar niet anders kan dan erkend te worden als een moeilijk te herstellen ernstig nadeel.

Aan de derde cumulatieve voorwaarde van het moeilijk te herstellen ernstig nadeel is derhalve voldaan.

4. Kosten

Met toepassing van artikel 39/68-1, §5, derde en vierde lid van de vreemdelingenwet zal de beslissing over het rolrecht of over de vrijstelling ervan, in een mogelijke verdere fase van het geding worden onderzocht.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging houdende een bevel om het grondgebied te verlaten met het oog op verwijdering van 2 september 2015, wordt bevolen.

Artikel 2

Dit arrest is uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventien september tweeduizend vijftien door:

mevr. J. CAMU,

wnd. Voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

mevr. A. DE BONDT,

Toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

A. DE BONDT

J. CAMU