



Arrest

nr. 156 149 van 5 november 2015
in de zaak RvV X / II

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

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X en X, die verklaren van onbepaalde nationaliteit te zijn, op 5 februari 2015 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering van 28 januari 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.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van , waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 21 augustus 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat S. MICHOLT 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 ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 28 januari 2015 wordt de verzoekende partijen bevel om het grondgebied te verlaten met vasthouding met het oog op verwijdering (bijlage 13septies) gegeven. Dit zijn de bestreden beslissingen, die luiden als volgt:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN MET VASTHOUDING MET HET OOG OP VERWIJDERING

Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de Mevrouw:

naam: R. (..)

voornaam: Q. (..)

geboortedatum: 23.06.1988

geboorteplaats: Vranje

nationaliteit: Servië

+ minderjarig kind;

De genaamde S. (..), A. (..) geboren te Eeklo op 29.08.2013 van Servische nationaliteit

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

REDEN VAN DE BESLISSING

EN VAN DE AFWEZIGHEID VAN EEN TERMIJN OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van volgende 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 en/of vaststellingen:

Artikel 7, alinea 1:

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

Artikel 27:

Krachtens artikel 27, § 1, van de voornoemde wet van 15 december 1980 kan de onderdaan van een derde land die bevel om het grondgebied te verlaten gekregen heeft en de teruggewezen of uitgezette vreemdeling die er binnen de gestelde termijn geen gevolg aan gegeven heeft met dwang naar de grens van hun keuze, in principe met uitzondering van de grens met de staten die partij zijn bij een internationale overeenkomst betreffende de overschrijding van de buitengrenzen, die België bindt, geleid worden of ingescheept worden voor een bestemming van hun keuze, deze Staten uitgezonderd.

Krachtens artikel 27, § 3, van de voornoemde wet van 15 december 1980 kan de onderdaan van een derde land ten dien einde worden opgesloten tijdens de periode die voor de uitvoering van de maatregel strikt noodzakelijk is.

Artikel 74/14;

artikel 74/14 §3, 4°: de onderdaan van een derde land heeft niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg gegeven

Zij is niet in het bezit van een geldig visum op het moment van haar arrestatie.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan eerdere bevelen om het grondgebied te (betekend 20/10/2011, 31/05/2013, 09/04/2013).

Terugleiding naar de grens

REDEN VAN DE BESLISSING:

De betrokkene zal worden teruggeleid naar de grens in toepassing van volgende artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdeling en volgende feiten:

Met toepassing van artikel 7 tweede lid, van dezelfde wet, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen², om de volgende reden :

Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig visum. Zij respecteert de reglementeringen niet. Het is dus weinig waarschijnlijk dat zij gevolg zal geven aan een bevel grondgebied te verlaten dat aan haar afgeleverd zal worden.

Betrokkene weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan haar onwettige verblijfssituatie, zodat een gedwongen tenuitvoerlegging van de grenselding noodzakelijk is.

Betrokkene heeft op 19/04/2011 een 1ste asielaanvraag ingediend. Deze aanvraag werd definitief verworpen door een beslissing van de RW op 21/09/2011. Deze beslissing met een bevel om het grondgebied te verlaten geldig 30 dagen (bijlage 13qq van 17/10/2011) werd per aangetekend schrijven betekend aan betrokkene.

Betrokkene heeft een 2de asielaanvraag op 31/05/2013 ingediend. Deze aanvraag werd op 31/05/2013 afgesloten met een beslissing van weigering in overwegingname. De beslissing met een bevel om het grondgebied te verlaten geldig 7 dagen (bijlage 13quater) werd op 31/05/2013 aan betrokkene betekend.

Betrokkene heeft op 22/06/2011 een 1ste regularisatieaanvraag ingediend op basis van artikel 9ter van de wet van 15/12/1980. Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 17/10/2011. Deze beslissing is op 28/10/2011 aan betrokkene betekend.

Betrokkene heeft op 28/09/2011 een 1^{ste} regularisatieaanvraag ingediend op basis van artikel 9bis van de wet van 15/12/1980. Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 05/06/2012. Deze beslissing is op 28/01/2015 aan betrokkene betekend.

Betrokkene heeft op 26/12/2012 een 2de regularisatieaanvraag op basis van artikel 9ter van de wet van 15/12/1980. Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 29/03/2013. Deze beslissing is op 09/04/2013 aan betrokkene betekend met een bevel om het grondgebied binnen de 30 dagen te verlaten.

Betrokkene heeft op 01/07/2013 een 3de regularisatieaanvraag ingediend op basis van artikel 9ter van de wet van 15/12/1980. Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 21/08/2013. Deze beslissing is op 23/10/2013 aan betrokkene betekend.

Betrokkene werd door de stad Eeklo geïnformeerd over de betekenis van een bevel om het grondgebied te verlaten en over de mogelijkheden tot ondersteuning bij vrijwillig voorzien, in het kader van de procedure voorzien in de omzendbrief van 10 juni 2011 betreffende de bevoegdheden van de Burgemeester in het kader van de verwijdering van een onderdaan van een derde land (Belgisch Staatsblad 16 juni 2011).

Betrokkene is nu aangetroffen in onwettig verblijf, het is dus weinig waarschijnlijk dat zij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

Vasthouding

Reden van de beslissing

De beslissing tot vasthouding wordt opgenomen in toepassing van volgende 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:

Met toepassing van artikel 7, derde lid, van dezelfde wet, dient de betrokkene te dien einde opgesloten te worden, aangezien haar terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden:

Het is noodzakelijk om betrokkene ter beschikking van Dienst Vreemdelingenzaken te weerhouden om haar aan boord te laten gaan van de eerst volgende vlucht met bestemming Servië.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten (betekend 20/10/2011, 31/05/2013, 09/04/2013)."

"BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN MET VASTHOUDING MET HET OOG OP VERWIJDERING

Bevel om het grondgebied te verlaten

Aan de heer; die verklaart te heten:

naam: S. (..)

voornaam: M. (..)

geboortedatum: 16.08.1979

geboorteplaats; Peje

nationaliteit: Kosovo

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen¹²¹, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

REDEN VAN DE BESLISSING

EN VAN DE AFWEZIGHEID VAN EEN TERMIJN OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van volgende 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 en/of vaststellingen:

Artikel 7, alinea 1:

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

Artikel 27:

Krachtens artikel 27, § 1, van de voornoemde wet van 15 december 1980 kan de onderdaan van een derde land die bevel om het grondgebied te verlaten gekregen heeft en de teruggewezen of uitgezette vreemdeling die er binnen de gestelde termijn geen gevolg aan gegeven heeft met dwang naar de grens van hun keuze, in principe met uitzondering van de grens met de staten die partij zijn bij een internationale overeenkomst betreffende de overschrijding van de buitengrenzen, die België bindt, geleid worden of ingescheept worden voor een bestemming van hun keuze, deze Staten uitgezonderd.

Krachtens artikel 27, § 3, van de voornoemde wet van 15 december 1980 kan de onderdaan van een derde land ten dien einde worden opgesloten tijdens de periode, die voor de uitvoering van de maatregel strikt noodzakelijk is.

Artikel 74/14:

53 artikel 74/14 §3,4°: de onderdaan van een derde land heeft niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg gegeven.

Hij is niet in het bezit van een geldig visum op het moment van zijn arrestatie.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten (betekend 09/04/2013,18/06/2013)

Terugleiding naar de grens

REDEN VAN DE BESLISSING:

De betrokkene zal worden teruggeleid naar de grens in toepassing van volgende artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdeling en volgende feiten:

Met toepassing van artikel 7, tweede lid, van dezelfde wet, is het noodzakelijk om de betrokkene zonder verwijl naar de grens te doen terugleiden, met uitzondering van de grens van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen², om de volgende reden:

Betrokkene verblijft op het Schengengrondgebied zonder een geldig visum. Hij respecteert de reglementeringen niet. Het is dus weinig waarschijnlijk dat hij gevolg zal geven aan een bevel om het grondgebied te verlaten dat aan hem afgeleverd zal worden.

Betrokkene weigert manifest om op eigen initiatief een einde te maken aan zijn onwettige verblijfssituatie, zodat een gedwongen tenuitvoerlegging van de grensleiding noodzakelijk is.

Betrokkene heeft op 06/07/2009 een asielaanvraag ingediend. Deze aanvraag werd definitief verworpen door een beslissing van de RVV op 16/10/2012. Deze beslissing met een bevel om het grondgebied te verlaten geldig 30 dagen (bijlage 13qq van 13/06/2013) werd per aangetekend schrijven betekend aan betrokkene.

Betrokkene heeft op 05/03/2010 een 1ste regularisatieaanvraag ingediend op basis van artikel 9ter van de wet van 15/12/1980. Deze aanvraag werd definitief ongegrond verklaard op 16/05/2014 . Deze beslissing is op 04/06/2014 aan betrokkene betekend.

Betrokkene werd in 2011 geïntercepteerd door de politie van Gent wegens slagen en verwondingen. Hiervoor werd ten laste van betrokkene een PV opgesteld met nummer GE.4.L3.004507/2011.

Betrokkene heeft op 26/12/2012 een 2de regularisatieaanvraag ingediend op basis van artikel 9ter van de wet van 15/12/1980. Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 29/03/2013. Deze beslissing is op 09/04/2013 aan betrokkene betekend.

Betrokkene heeft op 16/07/2012 een 1ste regularisatieaanvraag ingediend op basis van artikel 9bis van de wet van 15/12/1980. Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 13/11/2012. Deze beslissing is op 23/11/2012 aan betrokkene betekend.

Betrokkene heeft op 17/06/2013 een 2de regularisatieaanvraag ingediend op basis van artikel 9bis van de wet van 15/12/1980. Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 28/10/2013, Deze beslissing is op 28/01/2015 aan betrokkene betekend.

Betrokkene heeft op 25/11/2013 een 3de regularisatieaanvraag ingediend op basis van artikel 9bis van de wet van 15/12/1980. Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 20/01/2015. Deze beslissing is op 28/01/2015 aan betrokkene betekend.

Betrokkene werd door de stad Eeklo geïnformeerd over de betekenis van een bevel om het grondgebied te verlaten en over de mogelijkheden tot ondersteuning bij vrijwillig vertrek, in het kader van de procedure voorzien in de omzendbrief van 10 juni 2011 betreffende de bevoegdheden van de Burgemeester in het kader van de verwijdering van een onderdaan van een derde land (Belgisch Staatsblad 16 juni 20).

Betrokkene is nu aangetroffen in onwettig verblijf: het is dus weinig waarschijnlijk dat hij vrijwillig gevolg zal geven aan deze nieuwe beslissing.

Vasthouding

REDEN VAN DE BESLISSING:

De beslissing tot vasthouding wordt genomen in toepassing van volgende 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:

Met toepassing van artikel 7, derde lid, van dezelfde wet, dient de betrokkene te dien einde opgesloten te worden, aangezien zijn terugleiding naar de grens niet onmiddellijk kan uitgevoerd worden :

Gezien betrokkene niet in bezit is van identiteitsdocumenten, is het noodzakelijk hem ter beschikking van de Dienst Vreemdelingenzaken op te sluiten ten einde een doorlaatbewijs te bekomen van zijn nationale overheden.

Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten (betekend 09/04/2013,18/06/2013)."

1.2. Op 4 februari 2015 vorderen de verzoekende partijen de schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen. Bij arrest nr. 138 100 van 6 februari 2015 besliste de Raad tot schorsing van de tenuitvoerlegging van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten ten aanzien van eerste verzoekende partij, S.M., en werd de vordering tot schorsing voor het overige verworpen.

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In de synthesesamenvatting vatten de verzoekende partijen hun eerste middel als volgt samen:

“SCHENDING VAN ART. 51/4 VAN DE VREEMDELINGENWET;

☐ *SCHENDING VAN ART. 8 EVRM J. 22BIS GW.*

SAMENVATTING VAN HET MIDDEL

Overeenkomstig art. 39/81 Vw. bestaat de mogelijkheid een synthesesamenvatting in te dienen. Deze samenvatting heeft als doel alle middelen nog eens op een rij te zetten, doch ook aan de verzoekende partij de mogelijkheid te geven te antwoorden op de nota van de verwerende partij (GwHof, 12 juli 2012).

Zodoende zullen de argumenten van het middel vooreerst telkens op een rij worden gezet, vervolgens zal een repliek worden geformuleerd op de argumenten van de verwerende partij.

De bestreden beslissingen zijn in het Nederlands opgesteld (stuk 1).

Artikel 51/4 van de Vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

§ 1. (Het onderzoek van de in de artikelen 50, 50bis, 50ter en 51 bedoelde asielaanvraag) geschiedt in het Nederlands of in het Frans.

De taal van het onderzoek is tevens de taal van de beslissing waartoe het aanleiding geeft alsmede die van de eventuele daaropvolgende beslissingen tot verwijdering van het grondgebied.

§ 2. De vreemdeling, (bedoeld in de artikelen 50, 50bis, 50ter of 51), dient onherroepelijk en schriftelijk aan te geven of hij bij het onderzoek van de in de vorige paragraaf bedoelde aanvraag de hulp van een tolk nodig heeft.

Indien de vreemdeling niet verklaart de hulp van een tolk te verlangen, kan hij volgens dezelfde regels het Nederlands of het Frans kiezen als taal van het onderzoek. Indien de vreemdeling geen van die talen heeft gekozen of verklaard heeft de hulp van een tolk te verlangen, bepaalt de Minister of zijn gemachtigde de taal van het onderzoek, in functie van de noodwendigheden van de diensten en instanties. Tegen die beslissing kan geen afzonderlijk beroep worden ingesteld.

§ 3. (Bij de procedures voor de Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen, voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en voor de Raad van State alsmede indien de vreemdeling tijdens de behandeling van de asielaanvraag of binnen een termijn van zes maanden na afloop van de asielprocedure verzoekt om het toekennen van een machtiging tot verblijf op grond van de artikelen 9bis of 9ter, wordt de taal gebruikt die overeenkomstig paragraaf 2 is gekozen of bepaald. Paragraaf 1, tweede lid, is van toepassing.)”

Uit artikel 51/4 van de Vreemdelingenwet volgt dat de bestreden beslissingen ten aanzien van verzoeker in het Frans dienden te zijn genomen nu dit navolgende verwijderingsbeslissingen zijn in de zin van art. 51/4 §1, tweede lid. De asielprocedure en de navolgende regularisatieaanvragen waren immers in het Frans.

Artikel 51/4 van de Vreemdelingenwet raakt de openbare orde.

“Au vu de ce qui précède, le Conseil estime que le moyen tire de la violation de l'article 51/4 de la loi du 15 décembre 1980, qui est d'ordre public, doit être soulevé d'office.” (CCE 4 février 2014, nr. 137 599).

De bestreden beslissingen is absoluut nietig ten aanzien van verzoeker. Hierdoor dienen ook de bestreden beslissingen ten aanzien van de tweede verzoekende partij te worden vernietigd.

Het gaat immers niet op dat binnen een feitelijk gezin de ene partner zou worden geconfronteerd met een verwijdering en de andere partner door een absoluut nietige beslissing niet.

In deze treedt zonder meer de bescherming van art. 8 EVRM op en dient eveneens gehandeld te worden in het belang van het kind (art. 22bis GW) door de bestreden beslissingen ten aanzien van de partner en het kind eveneens te vernietigen.

Er kan geen betwisting worden gevoerd dat het hier om een gezins- en familieleven gaat. Alle verzoekende partijen werden samen in een FITT-woning opgesloten.

In die zin dient bij de vaststelling dat de bestreden beslissing ten aanzien van de man absoluut nietig is tevens de beslissing ten aanzien van de vrouw en het kind te worden vernietigd nu dit gezin anders zou worden geconfronteerd met het feit dat zij uit elkaar zouden worden getrokken door het bestaan van een verwijderingsmaatregel ten aanzien van één van hen. Art. 8 EVRM en art. 22bis GW zouden hierdoor zonder meer worden geschonden.

REPLIEK OP DE AANVULLENDE NOTA VAN DE VERWERENDE PARTIJ

Verwerende partij verwijst naar rechtspraak om te staven dat art. 51/4 Vw. hier niet zou van toepassing zijn.

Vooreerst verwijst verweerster naar een arrest van de Raad van State van 2 oktober 2007, nr. 175.261. Dit arrest is niet consulteerbaar, na opvragen van het arrest bij de verwerende partij (stuk 17) dienden verzoekende partijen vast te stellen dat het arrest aldus door hen niet te consulteren valt.

Zodoende dient deze rechtspraak geweerd te worden uit de procedure. In elk geval wordt er geen precedenterwerking aanvaard in huidig rechtssysteem.

Volledigheidshalve kunnen verzoekende partijen stellen dat wat betreft de arresten RvV 2 december 2013, nr. 114910 en RvV, 16 september 2013, nr. 109811) hier geen uitspraak in wordt gedaan over een gelijkaardige situatie.

Het arrest van de Raad van State dd. 12 februari 2003, nr. 115.806 gaat dan weer over het gebrek aan motivering op basis van art. 3 EVRM. Daar waar verwezen wordt naar het bevel dat geen enkele verwijzing naar de asielaanvraag bevatte, dienen verzoekers op te merken dat bij hen in de bestreden beslissingen wel degelijk naar de asielaanvragen werd verwezen alsook naar de regularisatieaanvragen.

Ook het arrest RvV, 12 december 2011 nr. 71697 bevat aldus geen gelijkaardige situatie nu er in de huidige beslissingen wel degelijk wordt verwezen naar de asielprocedure, bovendien ging het in dit arrest over een opmerking aangaande een beslissing die niet in het geding was.

Aldus is art. 51/4 Vw. wel degelijk van toepassing en kan de beslissing in het kader van de procedure in uiterst dringende noodzakelijkheid dan ook gevolgd worden:

“Aangezien de bestreden beslissing een bevel om het grondgebied te verlaten betreft en de bestreden beslissing na afloop van de asielprocedure werd genomen, diende prima facie overeenkomstig art. 51/4, §1, tweede lid van de vreemdelingenwet voor de bestreden beslissing de taal te worden gebruikt waarin de asielprocedure werd gevoerd, te weten het Frans.” (RvV, 6 februari 2015, nr. 138 100).”

2.2. Waar de verzoekende partijen voorhouden dat het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten ten aanzien van eerste verzoekende partij in het Frans had moeten gesteld zijn gelet op artikel 51/4 van de vreemdelingenwet, stelt de Raad evenwel vast dat het in voorliggende zaak bestreden bevel om het grondgebied te verlaten dat eerste verzoekende partij op 28 januari 2015 werd betekend en waarvoor gebruik gemaakt werd van de bijlage 13septies niet kan beschouwd worden als zijnde een *“daaropvolgende beslissing tot verwijdering van het grondgebied”* in de zin van het door verzoekende partijen geciteerde artikel 51/4, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet, zodat deze wetsbepaling niet van toepassing is. Voormeld bevel om het grondgebied te verlaten op zichzelf genomen werd niet afgeleverd naar aanleiding van een beslissing inzake asiel (cf. RvS 12 februari 2003, nr. 115.806) en dient beschouwd te worden als een loutere politiemaatregel die in het Nederlands diende gesteld te worden omdat eerste verzoekende partij werd aangetroffen in de politiezone Meetjesland Centrum - Eeklo (cfr. RvS, nr. 99.326 van 1 oktober 2001, RvS, nr. 198.142 van 23 november 2009 en RvS, nr. 211.569 van 28 januari 2011). Het loutere feit dat in het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten een opsomming wordt gegeven van de feitelijke antecedenten van eerste verzoekende partij – waarbij tevens gewezen wordt op de afwijzing van de asielaanvraag – maakt niet dat daaruit kan besloten worden dat het bestreden bevel een *“daaropvolgende beslissing tot verwijdering van het grondgebied”* in de zin van het door verzoekende partijen geciteerde artikel 51/4, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet is. Verzoekende partijen tonen met hun uiteenzetting geen schending van artikel 51/4 van de vreemdelingenwet aan.

2.3. Daar de verzoekende partijen hun betoog inzake de schending van artikel 8 van het EVRM en 22bis van de Grondwet volledig koppelen aan de schending van artikel 51/4 van de vreemdelingenwet en zoals uit de bespreking hoger is gebleken dat geen schending van artikel 51/4 van de vreemdelingenwet voorligt, kan evenmin aangenomen worden dat een schending van artikel 8 van het EVRM en 22bis van de Grondwet voorligt nu alle leden van het gezin illegaal op het grondgebied verblijven en de bestreden beslissingen niet leiden tot een scheiding van het gezin. De Raad verwijst voorts naar zijn bespreking van het tweede middel.

2.4. Het eerste middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

2.5. Het tweede middel wordt als volgt samengevat door de verzoekende partijen:

“SCHENDING VAN ART. 7 J. 74/14 J. 74/13 VAN DE VREEMDELINGENWET;

☐ *SCHENDING VAN ART. 8 EVRM EN ART. 22BIS GW;*

☐ *SCHENDING VAN ART. 10 VAN HET WETBOEK BELGISCHE NATIONALITEIT;*

☐ *SCHENDING VAN ART. 13 EVRM;*

- SCHENDING VAN DE HOORPLICHT;
- SCHENDING VAN HET PROPORTIONALITEITSBEGINSEL;
- 10.02.037 8
- SCHENDING VAN DE MOTIVERINGSVERPLICHTING;
- SCHENDING VAN DE ZORGVULDIGHEIDSPLICHT.

SAMENVATTING VAN HET MIDDEL

Art. 7 van de vreemdelingenwet, op basis waarvan de bestreden beslissingen werden afgeleverd, staat er niet aan in de weg dat in elk geval de hogere rechtsnormen dienen te worden gerespecteerd. Dit volgt uit het woord “onverminderd”:

“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.”

Gelet op het feit dat hogere rechtsnormen overeenkomstig art. 7 Vw. onverminderd gelden, neemt het feit dat verweerster in bepaalde gevallen een gebonden bevoegdheid heeft niet weg dat een bevel om het grondgebied te verlaten en een beslissing tot verwijdering op basis van art. 7 Vw. in strijd kunnen zijn met deze hogere rechtsnormen (RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948).

Waar artikel 7 Vw. stelt dat de hogere rechtsnormen te allen tijde gelden, stelt art. 74/13 Vw. bovendien dat bij een verwijderingsmaatregel te allen tijde dient rekening gehouden te worden met de medische toestand van partijen, het belang van het kind en het gezins- en familielevens.

Bovendien waarborgt art. 8 EVRM als hogere rechtsnorm de bescherming van het gezinsleven, het begrip gezinsleven is een autonoom begrip dat losstaat van het nationale recht. Een effectief, feitelijk gezinsleven primeert (EHRM, zaak Marckx, 1979, Publ. Hof, Serie A, vol 31).

Opdat huidig beroep bovendien daadwerkelijk zou zijn, moet het beroep voldoen aan de volgende drie cumulatieve voorwaarden: het moet van rechtswege schorsend zijn, het moet een volledig onderzoek ex nunc van de aangevoerde grieven mogelijk maken en het moet in de praktijk toegankelijk zijn.

Zodoende dient in deze procedure dan ook zeer zeker rekening gehouden te worden met alle elementen eigen aan het dossier.

Indien in deze procedure geen rekening zou worden gehouden met alle elementen en stukken die verzoekster naar voor brengt, zou dit een schending uitmaken van art. 13 EVRM.

Dienaangaande dient vooreerst te worden opgemerkt dat de bestreden beslissingen van verweerster gebaseerd zijn op foutieve feiten en dat zij dan ook de motiveringsplicht schenden. Door zich te baseren op een onvolledig onderzoek wordt eveneens de zorgvuldigheidsplicht geschonden.

Verzoekende partijen wensen in die zin volledigheidshalve ook op te merken dat eerste verzoekende partij geen bevel heeft ontvangen in april 2013. Hij heeft slechts één voorafgaandelijk bevel ontvangen waartegen het beroep nog hangende is (stuk 7).

Verweerster tracht in de motivering van haar bestreden beslissing verzoekers af te schilderen als personen die al alle proceduremogelijkheden zouden hebben uitgeput zonder succes. Zo stelt zij dat de medische regularisatieaanvraag dd. 5 maart 2010 definitief ongegrond werd verklaard.

Daar waar in wezen de ongegronde medische regularisatieaanvraag een eerste keer werd vernietigd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bij arrest dd. 27 maart 2014 (RvV, 27 maart 2014, nr. 121 586).

Op 16 juni 2014 heeft de verwerende partij vervolgens de aanvraag opnieuw ongegrond verklaard. Eerste verzoekende partij tekende hiertegen eveneens beroep aan, de procedure is nog steeds hangende (stuk 3) en dus niet “definitief” ongegrond verklaard!

Verweerster gaat echter compleet de mist in daar waar zij stelt dat het minderjarige kind van verzoekers de Servische nationaliteit zou hebben.

Eerste verzoekende partij is immers van Kosovo en tweede verzoekende partij van Servië zodanig dat het kind in praktijk een onbepaalde nationaliteit heeft. Het kind staat ook zo geregistreerd in de registers van de burgerlijke stand (stuk 8). Verweerster kon niet anders dan hiervan op de hoogte zijn.

Overeenkomstig art. 74/13 Vw. dient de verwerende partij immers rekening te houden met het gezinsleven van de verzoekende partijen en het belang van het kind:

“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 familielevens en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”(art. 74/13 Vw.)

Nergens in de bestreden beslissing staat te lezen, of, hoe en op welke manier rekening werd gehouden met het belang van het minderjarige kind bij het nemen van een verwijderingsmaatregel ten aanzien van zijn moeder.

Immers, de gevolgen van de bestreden beslissing zijn immers navenant. Het kind heeft als staatloze geen enkele rechten bij terugkeer en zal gescheiden worden van zijn vader nu de vader niet dezelfde nationaliteit heeft als zijn moeder en dus geen enkel recht heeft om in Servië te blijven.

Dat verweerster maar al te goed weet dat het gezin zal worden gescheiden blijkt ook uit de bestreden beslissingen zelf waar wordt gesteld dat de moeder naar Servië zal worden gerepatriëerd en er doorlaatpapieren worden gevraagd aan het land van herkomst (Kosovo) van de vader.

Het is helemaal niet duidelijk hoe verwerende partij met deze factoren, namelijk het gebrek aan recht van verblijf van de vader in Servië en het staatloos kind, heeft rekening gehouden. De motiveringsplicht, art. 74/13 Vw. en de zorgvuldigheidsplicht werden geschonden.

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet maakt nochtans een individueel onderzoek noodzakelijk:

“Waar de verwerende partij voorhoudt dat het in de eerste plaats toekomt aan diegene die zich wil beroepen op de bescherming in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet om aan de hand van concrete gegevens aan te tonen dat hij zich daadwerkelijk bevindt in één van de in dit artikel vermelde omstandigheden en dat artikel 74/13 van de vreemdelingenwet niet voorziet dat specifiek gemotiveerd moet worden omtrent de in dit artikel bepaalde belangen, stelt de Raad vast dat dit betoog strijdig is met deze bepaling. De verwijderingsbeslissing moet immers worden genomen door rekening te houden met de omstandigheden zoals uiteengezet in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Door bovenvermeld betoog legt de verwerende partij evenwel een verplichting – die op de staatssecretaris of zijn gemachtigde rust – bij de vreemdeling die zou moeten aantonen dat hij zich bevindt in één van de in dit artikel vermelde omstandigheden (cf. RvS 26 juni 2014, nrs. 227.898 en 227.900). Waar in de aanloop naar, dan wel het nemen van de bestreden beslissing geen blijk wordt gegeven van een onderzoek naar of afweging van de omstandigheden zoals uiteengezet in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, in casu het hoger belang van verzoeksters kind en haar gezinsleven, kan de Raad alleen maar vaststellen dat de gemachtigde bij het nemen van de bestreden beslissing niet is tegemoet gekomen aan de beoordeling die hem toekwam in het licht van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.” (RvV, 17 december 2014, nr. 135 296)

Echter is verder geen spoor te bespeuren naar een individueel onderzoek naar de concrete gezinssituatie en de persoonlijke omstandigheden die hiermee gepaard gaan. Er is dan ook geen correcte afweging van belangen gebeurd in het licht van art. 74/13 Vw. en evenmin in het licht van art. 8 EVRM. De argumentatie in de bestreden beslissingen komt ook niet tegemoet aan de motiveringsverplichting.

Inmengingen op artikel 8 EVRM kunnen immers enkel gebeuren als aan de drie traditionele cumulatieve voorwaarden is voldaan, namelijk dat ze bij wet zijn voorzien, nodig zijn in een democratische samenleving en een wettig doel hebben. Aangaande de tweede voorwaarde dient te worden opgemerkt dat de inmenging evenredig moet zijn aan het beoogde doel, quod certe non in het geval men zou toelaten dat een gezin uit elkaar zou worden getrokken gezien zij verschillende nationaliteiten hebben en een staatloos kind.

De staatloosheid van het minderjarig kind staat bovendien vast door het document afgeleverd door de ambassade van Servië hetwelk bevestigt dat het kind nergens geregistreerd is (stuk 13). De impact van staatloosheid in Servië is niet te onderschatten en concreet zou dit inhouden dat het minderjarig kind aan een schending van art. 3 EVRM zou worden blootgesteld, minstens zouden zijn belangen worden geschaad (art. 74/13 Vw. j. 22bis GW).

“As I was reaching adulthood, I began understanding how difficult it is to be without documents,” said Raman, who helped his stepfather gather waste material for recycling. Without papers and an education, he could not get anything better. He cited instances of police harassment and told of being threatened with arrest while on the way to buy medicine because he did not have ID documents.” (stuk 9, Refworld, “Stateless in Serbia: how to survive without existing”, 17 juli 2014, te consulteren op <http://www.refworld.org/docid/53c7e4ef4.html>) “The main problem caused by the lack of documents is the denial of health care (78.2%). The lack of possibilities to exercise rights to social assistance was mentioned as a problem by 47.6% of persons. That population lives in the conditions of destitution, so their orientation toward social assistance is high and that makes the lack documents an even more significant obstacle in receiving assistance. It is also important to note that 23.3% of the respondents felt that their freedom of movement was limited due to lack of documents, 11.6% were faced with discrimination, 10.2% were harassed by the police and 7.9% had to pay a fine for lack of documents. The share of those who did not have a possibility to be legally employed is also not negligible or the possibility of free movement. Problems in approaching public institutions caused by the lack of documents were faced by 23% of persons at risk of statelessness. Among them, the Ashkali (55%) and Egyptians (45%) encountered that problem a bit more often. Likewise, more serious problems were also faced by persons residing in illegal settlements (33%), as well as 49% of those who live in Belgrade. On the basis of reported adverse consequences, it is possible to conclude that institutions with which there is most of the problems are health care institutions (accounting for 64%), followed by social workers

(accounting for 30%). Twenty-nine percent faced problems when they approached registry offices for the registration of birth, and 25% of persons with the police. The problem of refusal by the employees of institutions to provide them with adequate information or services was underscored by 75% of persons. What follows is 25% of persons who stated humiliation and 22% who stated disregard as problems.” (stuk 10, UNHCR, “Persons at risk of statelessness in Serbia”, june 2011, te consulteren op <http://www.refworld.org/pdfid/4fd1bb408.pdf>) “The Committee is concerned that a number of refugees, returnees and internally displaced people remain without personal identity documents, thereby limiting their enjoyment of economic, social and cultural rights (...) Their access to socioeconomic rights is almost entirely limited”(stuk 11, CESCR, “CESCR’s recommendation – Serbia to ensure effective access to personal documents for Roma and displaced persons and in the meantime to facilitate their access to economic, social and cultural rights, 14 juli 2014, te consulteren op <http://www.statelessness.eu/blog/cescr%E2%80%99s-recommendation-%E2%80%93-serbia-ensure-effective-access-personal-documents-roma-and-displaced>)

Gezien de onbepaalde nationaliteit van het kind, dient dit kind de Belgische nationaliteit te worden toegekend ingevolge art. 10 van het wetboek Belgische nationaliteit.

“Belg is het kind geboren in België en dat, op gelijk welk ogenblik voor de leeftijd van achttien jaar of voor de ontvoegding voor die leeftijd, staatloos zou zijn, indien het die nationaliteit niet bezat.” (art. 10 WBN).

Verzoekers waren volop bezig met deze procedure, in het geval zij het recht hadden gekregen gehoord te worden, gingen zij dit kunnen uiteenzetten.

“Volgens vaste rechtspraak van het Hof van Justitie vormt de eerbiediging van de rechten van verdediging een fundamenteel beginsel van unierecht waarvan het recht om in elke procedure te worden gehoord integraal deel uitmaakt (...) Het recht om in elke procedure te worden gehoord is thans niet alleen verankerd in de artikelen 47 en 48 van het Handvest, die garanderen dat de rechten van verdediging en het recht op een eerlijk proces in het kader van elke gerechtelijke procedure worden geëerbiedigd, maar ook in artikel 41 daarvan dat het recht op behoorlijk bestuur waarborgt. Artikel 41, lid 2, van het Handvest bepaalt dat dit recht op behoorlijk bestuur met name het recht van eenieder behelst om te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen (...) Het recht om te worden gehoord impliceert tevens dat de overheid met de nodige aandacht kennis neemt van de opmerkingen van de betrokkene door alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken en het besluit toereikend te motiveren (...); Door het nemen van het bestreden bevel wordt derhalve uitvoering gegeven aan het Unierecht. De bestreden beslissing moet worden aangemerkt als een bezwarend besluit dat de belangen van verzoeker ongunstig kan beïnvloeden. Het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht is derhalve van toepassing (...) opdat de verplichting tot het voeren van een individueel onderzoek in het kader van art. 74/13 van de Vreemdelingenwet, als omzetting van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EU een nuttig effect kent, dient de betrokken vreemdeling in staat te worden gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure waarbij een bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgeleverd, aangezien in de huidige stand van de procedure niet kan worden uitgesloten dat een dergelijk besluit de belangen van een vreemdeling aanmerkelijk ongunstig kan beïnvloeden.” (RvV 20 november 2014, nr. 133 552).

Bovendien werd evenmin rekening gehouden met het feit dat de familie van eerste verzoekende partij in Duitsland woont en daar het slachtoffer is geworden van een schietpartij waarbij de broer van verzoeker zwaar gehandicapt is geworden (stuk 15).

Indien verzoekende partijen de kans hadden gekregen om hun specifieke situatie omtrent hun nationaliteiten die een invloed hebben op hun gezinsleven en het gevolg van de onbepaalde nationaliteit van hun minderjarig kind uiteen te zetten, had dit een invloed kunnen hebben op de bestreden beslissingen. Het hoorrecht in combinatie met art. 74/13 Vw. werd aldus geschonden.

Daarnaast kan opgemerkt worden dat verweerster van bepaalde elementen op de hoogte diende te zijn geweest indien zij een gedegen onderzoek zou hebben gevoerd. Zij had tevens de desastreuze gevolgen moeten onderzoeken voor het kind betreffende zijn onbepaalde nationaliteit bij een terugkeer evenals de gevolgen die de bestreden beslissingen hebben op het gezinsleven nu vader en moeder verschillende nationaliteiten hebben en de vader als Kosovaar geen rechten kan doen gelden in Servië. De bestreden beslissingen houden de facto in dat het gezin zal worden gescheiden.

REPLIEK OP DE AANVULLENDE NOTA VAN DE VERWERENDE PARTIJ

De verwerende partij stelt in haar nota met opmerkingen dat niet zou zijn aangetoond dat het gezin zou worden gescheiden bij terugkeer.

Elk redelijk denken mens kan inzien dat wanneer de ouders verschillende nationaliteiten hebben en het kind geen van beide nationaliteiten dit een zware impact heeft op het gezinsleven.

Nergens in de bestreden beslissing werd een onderzoek gevoerd hiernaar noch werden de belangen van het kind in overweging genomen.

Nochtans is het duidelijk dat wanneer beide ouders een verschillende nationaliteit hebben bij een verwijdering van ons grondgebied het gezinsleven samen in één land niet mogelijk is.

10.02.037 13

Bovendien is het kind van onbepaalde nationaliteit.

Verzoekers nemen er akte van dat verweerster geen repliek voert op het feit dat het belang van het kind niet in aanmerking werd genomen in de bestreden beslissing.”

2.6. De Raad merkt op dat de formele motiveringsplicht tot doel heeft de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid een beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt (RvS 25 september 2002, nr. 110.667; RvS 10 december 2002, nr. 113.439; RvS 17 mei 2005, nr. 144.471). Bij lezing van de bestreden beslissingen blijkt genoegzaam dat de inhoud ervan verzoekende partijen het genoemde inzicht verschaft en hen aldus toelaat de bedoelde nuttigheidsafweging te maken. Verweerder heeft immers duidelijk aangegeven op welke juridische basis en op grond van welke feitelijke gegevens werd beslist om over te gaan tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze motivering is pertinent en draagkrachtig. Uit de door verzoekende partijen neergelegde synthesesmemorie blijkt trouwens dat zij zowel de feitelijke als de juridische overwegingen die aan de basis liggen van de bestreden beslissingen kennen, zodat het doel dat met het bestaan van de formele motiveringsplicht wordt beoogd, is bereikt.

2.7. Er dient tevens te worden geduoid dat de formele motiveringsplicht niet impliceert dat verweerder in een bestuurlijke beslissing moet uiteenzetten waarom hij van oordeel is dat hogere rechtsnormen, zoals artikel 8 van het EVRM, hem niet verhinderen om een bepaalde beslissing te nemen en dat ook uit artikel 74/13 van de vreemdelingenwet geen aanvullende motiveringsplicht kan worden afgeleid. De formele motiveringsplicht houdt evenmin in dat een bestuur steeds nader moet toelichten waarom het van oordeel is dat een beslissing niet disproportioneel is gelet op het nagestreefde doel.

Verzoekende partijen tonen dan ook niet aan dat de bestreden beslissingen de formele motiveringsplicht schenden.

2.8. Het is voorts niet betwist dat verzoekende partijen zich illegaal op het grondgebied van het Rijk ophouden en dat hen aldus in toepassing van artikel 7, alinea 1, van de vreemdelingenwet een bevel moet afgeleverd worden, tenzij een schending van een hogere rechtsnorm zou voorliggen, *quod non in casu*, gelet op de verdere bespreking. Dit is het determinerende motief van de bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten. Het loutere feit dat naar aanleiding van de beslissing tot vasthouding bepaalde feitelijke antecedenten niet helemaal correct zijn weergegeven kan geen afbreuk doen aan voormelde vaststelling waarom verzoekende partijen een bevel om het grondgebied te verlaten wordt gegeven.

Wat betreft de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM wijzen verzoekende partijen er in eerste instantie op dat verweerder is tekortgekomen aan de verplichting om hun gezinsleven te respecteren. Evenwel blijkt uit nazicht van het administratief dossier dat de verwerende partij het gezinsleven van de verzoekende partijen reeds onder de loep heeft genomen in het kader van de regularisatieaanvraag van eerste verzoekende partij waarbij de verwerende partij er bij beslissing van 20 januari 2015 op gewezen heeft dat geen van de gezinsleden de Belgische nationaliteit heeft en dat ieder van hen illegaal op het Belgische grondgebied verblijft. De verweerder wijst erop dat het dan ook volkomen onduidelijk is waarom het gezin niet samen naar het land van herkomst van eerste verzoekende partij zou kunnen gaan. Verder wordt gemotiveerd waarom geen schending van artikel 8 van het EVRM voorligt.

Verzoekende partijen stellen thans dat eerste verzoekende partij de Kosovaarse nationaliteit heeft, de tweede verzoekende partij de Servische en hun gemeenschappelijk kind geen nationaliteit zou hebben, wat impliceert dat er wel degelijk sprake is van een schending van het gezinsleven omdat het kind geen enkel recht heeft om in Servië te verblijven.

Evenwel blijkt uit nazicht van het administratief dossier dat de verwerende partij een “*Kosovo Readmission Request*” op 2 februari 2015 voor het ganse gezin heeft gedaan. In reactie hierop hebben de Kosovaarse autoriteiten op 3 februari 2015 gereageerd en gesteld dat er geen probleem is met betrekking tot terugkeer. Verzoekende partijen kunnen aldus niet gevolgd worden in hun betoog als zouden zij bij terugkeer van elkaar gescheiden worden omwille van het verschil in of gebrek aan nationaliteit. Met hun verwijzing naar de impact van staatloosheid in Servië slagen verzoekende partijen

er niet in afbreuk te doen aan het gegeven dat zij gezamenlijk kunnen terugkeren naar Kosovo. Verzoekende partijen tonen evenmin een schending aan van artikel 3 van het EVRM. Ook hun betoog waar zij menen dat hun kind in aanmerking kan komen voor het verkrijgen van de Belgische nationaliteit is *in casu* niet dienstig gelet op voorgaande vaststellingen.

Het is voorts voor ieder normaal redelijk denkend mens evident dat het, in een normale gezinssituatie, in het hoger belang is van de kinderen om niet te worden gescheiden van hun ouders. Dit impliceert dat wanneer ouders in België niet tot een verblijf zijn toegelaten of gemachtigd en zij het Rijk dienen te verlaten, zij zich hierbij dienen te laten vergezellen door hun jonge kinderen teneinde de belangen van deze kinderen en de gezinseenheid niet te schaden. Verweerder heeft met deze evidentie rekening gehouden, aangezien hij ten aanzien van alle gezinsleden besliste dat zij het grondgebied dienden te verlaten. Daarnaast moet worden gesteld dat niet blijkt dat verzoekers of een van hun gezinsleden gezondheidsproblemen zou hebben, die hen zouden verhinderen om terug te keren naar het land van herkomst van eerste verzoekende partij en waarmee verweerder onterecht geen rekening zou hebben gehouden.

Er blijkt derhalve niet dat verweerder enig dienstig gegeven buiten beschouwing zou hebben gelaten bij het nemen van de bestreden beslissing.

2.9. Een schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

De Raad benadrukt nog dat de belangrijkste overweging is of het gezinsleven zich heeft ontwikkeld in een tijd waarin de betrokken personen zich ervan bewust waren dat hun verblijfsstatus zo was dat het voortbestaan van het gezinsleven in het gastland vanaf het begin precair was, *quod in casu*. Waar dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 70). Met hun betoog tonen de verzoekende partijen, die zich er van in het begin van bewust was dat zij hun gezinsleven opbouwden tijdens precair verblijf, geenszins aan dat er *in casu* sprake is van uitzonderlijke omstandigheden die wijzen op een schending van artikel 8 van het EVRM. Er blijken geen onoverkomelijke hinderpalen die hen verhinderen gezamenlijk terug te keren naar het land van herkomst van eerste verzoekende partij.

Uit niets blijkt voorts dat verzoekende partijen hun privéleven niet zouden kunnen verderzetten in het land van herkomst van eerste verzoekende partij. In deze omstandigheden kan niet worden besloten dat wanneer het privéleven dat verzoekers in België hebben opgebouwd wordt afgewogen tegen het belang van de overheid dat gediend is met een rigoureuze toepassing van de verblijfswetgeving ter bescherming van de openbare orde er kan worden besloten dat de bestreden beslissingen een disproportionele inmenging uitmaken in hun privéleven (cf. EHRM 8 april 2008, nr. 21878/06, Nyanzi/Verenigd Koninkrijk).

2.10. Verzoekende partijen tonen met hun uiteenzetting dan ook geen schending aan van artikel 8 van het EVRM.

2.11. Waar verzoekende partijen nog een schending van de hoorplicht lijken te ontwaren, moet er voorts worden geduwd dat het vervullen van de hoorplicht maar zin heeft voor zover het horen voor de overheid informatie kan opleveren die haar behoedt voor een vals beeld van de feiten of die haar appreciatie van de feiten kan beïnvloeden, informatie kortom die de overheid van de overwogen, voor de betrokkene nadelige beslissing kan afhouden. Verzoekende partijen maken evenwel niet aannemelijk dat zij verweerder nog inlichtingen hadden kunnen verschaffen die hem er konden van weerhouden de bestreden beslissing te treffen. Zij wijzen erop dat de familie van eerste verzoekende partij in Duitsland woont en daar het slachtoffer is geworden van een schietpartij. De Raad ziet evenwel niet in op welke wijze deze gegevens het oordeel van de verwerende partij dat verzoekende partijen zich illegaal op het Belgische grondgebied ophouden en derhalve het Belgische grondgebied moeten verlaten, had kunnen beïnvloeden. Niets verplicht de verzoekende partijen zich te begeven naar Duitsland. Verzoekende partijen verduidelijken ook niet op welke wijze deze gegevens van belang hadden kunnen zijn in de besluitvorming van de verwerende partij. Waar zij nogmaals verwijzen naar hun verschillende nationaliteit of het gebrek aan nationaliteit van het kind, verwijst de Raad naar zijn bespreking hoger. Ook deze gegevens hadden geen aanleiding kunnen geven tot een andere besluitvorming, minstens tonen de verzoekende partijen dit niet aan.

Een schending van de hoorplicht wordt niet aangetoond.

2.12. Daar de verzoekende partijen niet aannemelijk maken dat enige hogere rechtsnorm zou verhinderen dat de verwerende partij toepassing maakte van de bepalingen van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet om de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten te nemen en het niet ter discussie staat dat de verzoekende partijen niet in het bezit zijn van de bij artikel 2 van de vreemdelingenwet vereiste documenten om legaal op het Belgische grondgebied te kunnen verblijven, kan niet worden besloten dat voormeld wetsartikel werd geschonden.

2.13. Het evenredigheids- of proportionaliteitsbeginsel wordt geschonden wanneer de door de overheid gemaakte keuze een kennelijke wanverhouding tussen het algemeen belang en het particuliere belang tot gevolg heeft (M. BOES, "Het redelijkheidsbeginsel", in I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginnelsen van behoorlijk bestuur*, Brugge, die Keure, 2006, 184). De verzoekende partijen tonen met hun uiteenzetting een dergelijke kennelijke wanverhouding echter niet aan. Een schending van het evenredigheids- of van het proportionaliteitsbeginsel wordt niet aangetoond.

2.14. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoeien op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). De verzoekende partijen voeren geen andere argumenten aan dan deze die hoger werden besproken zodat hun grief samenvalt met het voorgaande. Dit onderdeel is ongegrond.

2.15. Verzoekende partijen laten voorts na uiteen te zetten op welke wijze artikel 74/14 van de vreemdelingenwet geschonden wordt door de bestreden beslissingen. Dit onderdeel van het middel is dan ook onontvankelijk.

2.16. Inzake de aangevoerde schending van artikel 13 van het EVRM kan, gelet op de inhoud en het doel van de rechtsregel, artikel 13 van het EVRM niet dienstig worden opgeworpen zonder ook de bepaling van hetzelfde Verdrag aan te duiden waarvan de schending een effectief rechtsmiddel vereist. Verzoekende partijen roepen de schending in van de artikelen 3 en 8 van het EVRM, maar hierboven werd reeds gesteld dat de bestreden beslissingen geen schending van de artikelen 3 en 8 van het EVRM inhouden.

2.17. Het tweede middel kan niet worden aangenomen.

2.18. Het derde middel wordt als volgt samengevat door de verzoekende partijen:

"SCHENDING VAN ART. 7 J. 74/14 J. 74/13 VAN DE VREEMDELINGENWET;

- ☐ *SCHENDING VAN ART. 3 EVRM;*
- ☐ *SCHENDING VAN ART. 13 EVRM;*
- ☐ *SCHENDING VAN DE MOTIVERINGSVERPLICHTING;*
- ☐ *SCHENDING VAN DE ZORGVULDIGHEIDSPLICHT.*

SAMENVATTING VAN HET MIDDEL

Zoals in het tweede middel reeds werd geargumenteed is de argumentatie van verweerster gebaseerd op foutieve gegevens. Zo is het eveneens geenszins het geval dat de medische regularisatieaanvraag van de eerste verzoekende partij "definitief" werd ongegrond verklaard.

De beslissing waarbij de medische regularisatieaanvraag dd. 5 maart 2010 ongegrond werd verklaard werd immers vernietigd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bij arrest dd. 27 maart 2014 (RvV, 27 maart 2014, nr. 121 586).

Op 16 juni 2014 heeft de verwerende partij dan vervolgens de aanvraag opnieuw ongegrond verklaard. Eerste verzoekende partij tekende hiertegen evenwel beroep aan, de procedure is nog steeds hangende (stuk 3) zodoende dat men er niet van kan uitgaan dat de medische regularisatieaanvraag van verzoekende partij "definitief" werd ongegrond verklaard.

Het beroep van tweede verzoekster tegen de beslissing waarbij haar laatste medische regularisatieaanvraag onontvankelijk werd verklaard is bovendien ook nog steeds hangende.

Verzoekende partijen hebben in hun medische regularisatieaanvragen een mogelijke schending van art. 3 EVRM aangehaald bij terugkeer. In het kader van art. 3 EVRM dient men over een effectief rechtsmiddel in de zin van art. 13 EVRM te beschikken.

"Dit zijn de hypothesen waarop waarop ook de artikelen 2 en 3 EVRM betrekking hebben. De verwerende partij moet dus een daadwerkelijk rechtsmiddel garanderen en elk gedrag vermijden dat aan dat recht raakt. De uitzetting van de eiser berooft hem van een normale uitoefening van zijn recht van verdediging en zal, bijna noodzakelijkerwijs, zijn aanvraag zonder voorwerp doen vallen. Het

voordeel van art. 9ter Vw. is inderdaad alleen maar toegankelijk voor vreemdelingen die al in België verblijven. Hem zijn verblijf in België ontzeggen zou betekenen dat een voorwaarde voor zijn aanvraag vervalt. (stuk 12, Rb. Luik, 1 oktober 2012, T. Vreemd., 2013-1, p. 75)

Om daadwerkelijk te zijn in de zin van artikel 13 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens moet het beroep dat openstaat voor de personen die een schending van artikel 3 E.V.R.M. aanklaagt, een "aandachtige", "volledige" en "strikte" controle mogelijk maken van de situatie van de verzoeker door het bevoegde orgaan (E.H.R.M. 21 januari 2011, M.S.S. t. België en Griekenland, §§ 387 en 389; 20 december 2011, Yoh – Ekale Mwanje t. België, §§ 105 en 107).

Ten overvloede verwijst de verzoekende partij naar het arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dd. 31 januari 2014 (nr. 118 156 in de zaak RvV 145 663/II). Het betrof een Iraanse vluchteling die bij uiterst dringende noodzakelijkheid de schorsing van de tenuitvoerlegging had gevorderd van de beslissing tot weigering van inoverwegingname van een asielaanvraag. Opdat een schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid wordt bevolen is noodzakelijk dat aan drie cumulatieve voorwaarden wordt voldaan. De tweede voorwaarde bestaat erin dat er ernstige middelen dienen aangevoerd te worden. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vindt het middel genomen uit het feit dat een verzoek in uiterst dringende noodzakelijkheid geen adequaat rechtsmiddel is, ernstig.

Ook wordt op geen enkele manier duidelijk hoe en in welke mate verwerende partij dan concreet rekening heeft gehouden met de gezondheidstoestand van verzoekende partijen nu er geenszins sprake kan zijn van enige "definitieve" beslissing. Nochtans geldt deze verplichting eveneens op basis van art. 74/13 Vw.

Verzoekende partijen leggen dan ook de medische attesten rond hun gezondheidssituatie in huidige procedure voor (stuk 14) waaruit blijkt dat hier wel degelijk rekening diende mee te worden gehouden en bovendien het handelen van verweerster een schending uitmaakt van art. 13 EVRM.

Eerste verzoekende partij heeft een zeer ernstige psychiatrische aandoening met suicide waarvoor hij de noodzakelijke zorgen niet kan krijgen bij terugkeer. Eerste verzoekende partij is hier al lang in behandeling bij zijn artsen.

Tweede verzoekende partij heeft eveneens ernstige psychische klachten die zijn begonnen toen haar eerste kind doodgeboren was.

Uit de medische attesten en de lopende procedures blijkt wel degelijk dat de toestand ernstig is en dat dit in rekening diende te worden gebracht.

REPLIEK OP DE AANVULLENDE NOTA VAN DE VERWERENDE PARTIJ

Verweerster stelt in haar nota met opmerkingen dat medische regulisatieaanvraag dd. 20 oktober 2011 ontvankelijk doch ongegrond werd verklaard.

Verzoekende partijen stellen dat de medische regularisatieaanvraag dd. 5 maart 2010 wel degelijk nog hangende is, een eerste keer werd de beslissing van verwerende partij vernietigd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Hierna werd een nieuwe ongegrondheidsbeslissing genomen.

Het beroep hiertegen is nog steeds hangende. Verzoekende partijen hebben in hun medische regularisatieaanvragen een mogelijke schending van art. 3 EVRM aangehaald bij terugkeer. In het kader van art. 3 EVRM dient men over een effectief rechtsmiddel in de zin van art. 13 EVRM te beschikken. Verzoekende partijen kunnen hieromtrent naar de uiteenzetting hierboven verwijzen."

2.19. De Raad wijst er vooreerst op dat het de verwerende partij niet ten kwade kan worden geduid dat, wanneer zij een beslissing neemt inzake een medische regularisatieaanvraag en deze is negatief voor de verzoekende partijen, zij verder, wanneer zij vaststelt dat verzoekende partijen illegaal op het Belgische grondgebied verblijven, een bevel om het grondgebied te verlaten aflevert aan de verzoekende partijen. Verzoekende partijen lijken met hun betoog waar zij erop wijzen dat zij een beroep hangende hebben bij de Raad tegen de afwijzing van hun medische regularisatieaanvraag te beweren dat de wettigheid van deze beslissing daardoor niet definitief vaststaat en dat de gemachtigde van de staatssecretaris zich hierop niet zou mogen baseren. Een overheidsbeslissing wordt echter vermoed wettig te zijn op grond van het beginsel van "*le privilège du préalable*". Het louter instellen van een beroep bij de Raad heeft geen schorsende werking. Een zorgvuldig handelend bestuur moet niet de definitieve uitkomst afwachten van de procedure die bij de Raad hangende is (RvS 24 januari 2013, nr. 222 221). De enkele overtuiging van de verzoekende partijen dat de akte onwettig is, stelt hen niet vrij van de verplichting om zich hieraan te onderwerpen.

Bovendien blijkt dat de Raad op 28 oktober 2014 uitspraak heeft gedaan met betrekking tot de medische regularisatieaanvraag van tweede verzoekende partij waarbij het beroep bij arrest nr. 132 306 werd verworpen en op 19 maart 2015 eveneens uitspraak heeft gedaan met betrekking tot de medische regularisatieaanvraag van eerste verzoekende partij waarbij het beroep eveneens verworpen werd en dit bij arrest nr. 141 345. De medische behandeling blijkt voorhanden te zijn in het land van herkomst van eerste verzoekende partij, Kosovo, voor wat betreft eerste verzoekende partij en de medische

problematiek aangaande tweede verzoekende partij werd niet weerhouden in de zin van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Er blijkt voorts nog één beroep hangende te zijn inzake een medische regularisatieaanvraag van eerste verzoekende partij tegen de beslissing van de dienst vreemdelingenzaken van 12 februari 2015 waarbij de aanvraag ongegrond wordt verklaard omdat nogmaals blijkt dat de benodigde medische zorgen in het land van herkomst beschikbaar en toegankelijk zijn.

Verzoekende partijen maken gelet op voorgaande bespreking niet aannemelijk dat zij omwille van hun medische problematiek waarop zij blijven hameren dreigen onderworpen te worden aan een schending van artikel 3 van het EVRM. Immers, inzake de aangevoerde schending van artikel 3 van het EVRM dient erop te worden gewezen dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: het EHRM) reeds oordeelde dat deze verdragsbepaling niet het recht waarborgt om op het grondgebied van een Staat te blijven louter om de reden dat die Staat een betere medische verzorging kan verstrekken dan het land van herkomst en dat zelfs de omstandigheid dat de uitwijzing de gezondheidstoestand van een vreemdeling beïnvloedt niet volstaat om een schending van die bepaling op te leveren. Enkel in zeer uitzonderlijke gevallen wanneer de humanitaire redenen die pleiten tegen de uitwijzing dwingend zijn kan een schending van artikel 3 van het EVRM aan de orde zijn (EHRM 27 mei 2008, nr. 26.565/05, N./ Verenigd Koninkrijk). Gelet op wat reeds werd vastgesteld en nu geenszins blijkt dat er humanitaire redenen zijn zoals bedoeld in de rechtspraak van het EHRM kan in voorliggende zaak niet worden besloten dat verweerder artikel 3 van het EVRM heeft geschonden door de bestreden beslissingen te nemen.

Inzake de aangevoerde schending van artikel 13 van het EVRM kan, gelet op de inhoud en het doel van de rechtsregel, artikel 13 van het EVRM niet dienstig worden opgeworpen zonder ook de bepaling van hetzelfde Verdrag aan te duiden waarvan de schending een effectief rechtsmiddel vereist. Verzoekers roepen de schending in van artikel 3 van het EVRM, maar hierboven werd reeds gesteld dat de bestreden beslissingen geen schending van artikel 3 van het EVRM inhouden.

2.20. De verzoekende partijen maken geen schending van de door hen opgeworpen bepalingen en beginselen aannemelijk. Het derde middel 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 vijf november tweeduizend vijftien door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

S. DE MUYLDER