



Arrest

nr. 157 191 van 27 november 2015
in de zaak RvV X / IX

In zake: X - X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Albanese nationaliteit te zijn, op 26 december 2014 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 2 oktober 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 18 september 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 oktober 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

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

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekers dienden op 7 februari 2012 een asielaanvraag in bij de Belgische autoriteiten.

Zij dienden op 14 maart 2012 een aanvraag in om machtiging tot verblijf bij 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).

De commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen weigerde hen op 11 april 2012 de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus.

De aanvraag om machtiging tot verblijf bij toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, ingediend op 14 maart 2012, werd op 5 juni 2012 onontvankelijk verklaard.

Zij werden op 18 juni 2012, onder een bijlage 13quinquies, bevolen om het grondgebied te verlaten. Verzoekers stelden een schorsings- en annulatieberoep in tegen voormelde beslissing bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest nr. 89 444 van 10 oktober 2012 verwierp de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het beroep tot nietigverklaring.

Verzoekers dienden op 18 juni 2012 een tweede aanvraag om machtiging tot verblijf in, bij toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

De tweede aanvraag om machtiging tot verblijf bij toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, ingediend op 18 juni 2012, werd op 26 juni 2012 onontvankelijk verklaard. Tegen deze beslissing dienden verzoekers een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest nr. 88 445 van 10 oktober 2012 verwierp de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dit beroep tot nietigverklaring.

Op 2 juli 2012 werden zij bevolen om het grondgebied te verlaten onder bijlage 13. Ook tegen dit bevel om het grondgebied te verlaten dienden verzoekers een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest nr. 88 446 van 10 oktober 2012 verwierp de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dit beroep tot nietigverklaring.

Verzoekers dienden op 13 juli 2012 een derde aanvraag om machtiging tot verblijf in, bij toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Deze aanvraag werd op 10 september 2012 onontvankelijk verklaard. Tegen deze beslissing dienden verzoekers een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Het beroep tot nietigverklaring ingediend tegen die beslissing werd op 11 februari 2013, bij arrest nr. 96 822, door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verworpen.

Zij dienden op 19 oktober 2012 een vierde aanvraag om machtiging tot verblijf in, bij toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Deze aanvraag werd op 23 november 2012 onontvankelijk verklaard. Zij werden diezelfde dag, onder een bijlage 13sexies, bevolen het grondgebied te verlaten en tevens werd hen een inreisverbod opgelegd. Tegen deze beslissingen dienden verzoekers een beroep tot nietigverklaring bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest nr. 104 342 van 4 juni 2013 werd dit annulatieberoep verworpen.

Zij dienden op 31 december 2012 een vijfde aanvraag om machtiging tot verblijf in, bij toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet. Deze aanvraag werd op 19 maart 2013, onontvankelijk verklaard. Uit het medisch advies van de arts-adviseur d.d. 19 maart 2013 bleek kennelijk niet dat verzoeker zou lijden aan een aandoening die een directe bedreiging inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit. De beschreven aandoeningen vereisten geen dringende maatregelen zonder welke er acuut levensgevaar zou kunnen zijn. Zij werden op diezelfde dag bevolen, onder een bijlage 13, het grondgebied te verlaten. Verzoekers dienden tegen voormelde beslissingen een vordering tot schorsing bij uiterst dringende noodzakelijkheid in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Bij arrest nr. 100 243 van 29 maart 2013 werd de vordering verworpen daar de bestreden beslissingen diezelfde dag werden ingetrokken.

Verzoekers werden op 22 april 2013 gemachtigd tot een tijdelijk verblijf van één jaar.

Zij dienden op 18 maart 2014 een aanvraag tot verlenging van hun tijdelijk verblijf in. Verzoekers werden in het bezit gesteld van een bijlage 15, geldig tot 30 augustus 2014.

De arts-adviseur stelde in zijn advies van 29 juli 2014 dat er een duidelijke verbetering van de medische aandoeningen was ten aanzien van het ogenblik waarop de verblijfsmachtiging werd toegestaan en dat er geen redenen weerhouden kunnen worden waaruit kan worden afgeleid dat die situatie niet blijvend zou zijn. Daarenboven werd gesteld dat de medische behandeling en opvolging beschikbaar en toegankelijk zijn in Albanië.

Op 30 juli 2014 werd de verlenging van hun verblijfsmachtiging geweigerd. Zij namen op 5 augustus 2014 kennis van voormelde beslissing. Verzoekers werden diezelfde dag, onder een bijlage 13, bevolen om het grondgebied te verlaten. Tegen de beslissing tot weigering verlenging van het tijdelijk verblijfsrecht dienden verzoekers een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, gekend onder rolnummer 159 635.

Tegen het bevel om het grondgebied te verlaten van 5 augustus 2014 dienden verzoekers een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, gekend onder rolnummer 159 710.

Verzoekers dienden op 5 september 2014 een zesde aanvraag om machtiging tot verblijf in, bij toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Op 2 oktober 2014 werd de aanvraag om machtiging tot verblijf bij toepassing van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, ingediend op 5 september 2014, onontvankelijk verklaard, daar de bij de aanvraag gevoegde standaard medische getuigschriften onvolledig waren daar de tweede pagina telkens ontbrak. Tegen deze beslissing dienden verzoekers een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, gekend onder rolnummer 165 320.

Verzoekers werden op 2 oktober 2014 bevolen om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit zijn de thans bestreden beslissingen, waarvan de motivering luidt als volgt:

Eerste bestreden beslissing:

“De heer

Naam + voornaam: HE

geboortedatum: (...)1966

geboorteplaats: Vajush Shkoder

nationaliteit: Albanië

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen¹, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,

binnen 0... dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

o Krachtens artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980, is hij een vreemdeling vrijgesteld van de visumplicht die langer in het Rijk verblijft dan de maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen voorzien in artikel 20 Uitvoeringsovereenkomst van Schengen of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd:

Betrokkene werd niet als vluchteling erkend (beslissing CGVS van 11.04.2012)

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

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

Bevel om het grondgebied te verlaten 4.7.2014, betekend 5.8.2014“

Tweede bestreden beslissing:

“De mevrouw

Naam + voornaam: HF

geboortedatum: (...)1974

geboorteplaats: Grizhe Shkoder

nationaliteit: Albanië

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen¹, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,

binnen 0... dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

o Krachtens artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980, is hij een vreemdeling vrijgesteld van de visumplicht die langer in het Rijk verblijft dan de maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen voorzien in artikel 20 Uitvoeringsovereenkomst van Schengen of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd:

Betrokkene werd niet als vluchteling erkend (beslissing CGVS van 11.04.2012)

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

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

Bevel om het grondgebied te verlaten 4.7.2014, betekend 5.8.2014"

Diezelfde dag werd aan verzoekers, onder een bijlage 13sexies, een inreisverbod voor twee jaar opgelegd. Tegen deze beslissing dienden verzoekers een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, gekend onder rolnummer 166273.

2. Over de ontvankelijkheid

Verweerder werpt een exceptie van onontvankelijkheid op bij gebrek aan het rechtens vereiste belang. Verweerder meent dat er sprake is van een gebonden bevoegdheid, zodat verzoekers geen voordeel kunnen putten uit een nietigverklaring van de bestreden beslissingen.

De Raad wijst er op dat overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de vreemdelingenwet slechts beroepen voor de Raad kunnen worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang.

Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen blijkt dat het de uitdrukkelijke wil van de wetgever is dat de procedure van de Raad zoveel als mogelijk aansluit bij die welke geldt voor de Raad van State. Dienvolgens kan voor de interpretatie van de verschillende begrippen en rechtsfiguren worden teruggegrepen naar die welke thans bij de Raad van State wordt aangewend.

Volgens vaststaande rechtspraak van de Raad van State moet het belang persoonlijk, rechtstreeks, actueel en geoorloofd zijn (RvS 4 augustus 2005, nr. 148 037).

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

Artikel 5 van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (BS 17 februari 2012) heeft artikel 7 van de vreemdelingenwet gewijzigd, waardoor het eerste lid van het artikel luidt als volgt:

"Onverminderd de 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 datum 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 datum te verlaten afgeven."

Bijgevolg beschikt de minister c.q. de staatssecretaris of zijn gemachtigde niet meer over een discretionaire bevoegdheid wanneer artikel 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° of 12° van de vreemdelingenwet dient te worden toegepast.

In casu werden de bestreden bevelen genomen op grond van artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet. In het voorliggend geval wordt vastgesteld dat de verzoekers de maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen voorzien in artikel 20 van de uitvoeringsovereenkomst van Schengen hebben overschreden of er niet in slagen te bewijzen dat deze termijn niet overschreden werd en er wordt aangestipt dat zij niet als vluchteling werden erkend. Deze vaststelling van de verweerder is volgens de Raad voldoende om tot de bestreden beslissing te komen en wordt door de verzoekers niet betwist. Verweerder zal, gezien de gebonden bevoegdheid, derhalve bij een gebeurlijke vernietiging van het bestreden bevel niet anders kunnen doen dan in uitvoering van artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet, opnieuw, na te hebben vastgesteld dat verzoekers de maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen voorzien in artikel 20 van de uitvoeringsovereenkomst van Schengen hebben overschreden, een bevel om het grondgebied te verlaten te treffen. Een eventuele vernietiging van de bestreden beslissingen kan de verzoekers in principe dan ook geen voordeel opleveren.

Er zijn echter gevallen denkbaar waarin de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, zelfs uit hoofde van een gebonden bevoegdheid, bekleed is met een onwettigheid of een schending van het internationaal verdragsrecht. Geen bevel mag worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna : het EVRM) (cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948). Verder zal ook moeten worden nagegaan of het geen minderjarige betreft ten aanzien van wie krachtens artikel 118 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen enkel een bevel tot terugbrenging kan worden genomen. Daarnaast bepaalt artikel 74/13 van de vreemdelingenwet dat bij het nemen van de verwijderingsmaatregel rekening moeten houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokkene. Er kan dan ook niet worden volgehouden dat het de minister aan elke beoordelingsmarge ontbreekt bij het nemen van de verwijderingsmaatregel.

Verzoekers hebben er hoe dan ook een belang bij de feitelijke vaststellingen of de juistheid van de conclusies te weerleggen die tot de bestreden beslissingen aanleiding hebben gegeven. De vaststelling dat de bestreden beslissingen voortvloeien uit een wettelijke bepaling, doet daar geen afbreuk aan. De exceptie wordt verworpen.

De exceptie van verweerder wordt verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

In een eerste middel voeren verzoekers de schending aan van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Ter adstruering van hun middel zetten verzoekers uiteen wat volgt:

“Art. 74/ 13 Vreemdelingenwet bepaalt:

“ Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

In casu heeft de Staatssecretaris kennis van het gegeven dat er drie minderjarige kinderen zijn, op schoolplichtige leeftijd.

De drie kinderen (Em (22.04.1997), Er (28.10.2002) en En (03.06.2010) gaan naar school in Evere.

Zulks werd uitdrukkelijk meegedeeld en geattesteerd in het verzoek tot verlenging van de verblijfsmachtiging; de schoolattesten werden neergelegd.

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

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

De bestreden beslissing houdt op geen enkele wijze rekening met dit element; evenmin wordt rekening gehouden met het reeds door de kinderen afgelegde schooltraject in België (gedurende meer dan 2

schooljaren) en de opportuniteit voor de kinderen om hun schoolopleiding hier te voltooien (i.p.v. te onderbreken).

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

Zoals verzoekers terecht aanstippen, dient verweerder in toepassing van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, wanneer hij een beslissing tot verwijdering neemt, rekening te houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Deze bepaling vormt de omzetting van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EU van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven en dient richtlijnconform te worden toegepast.

Daargelaten de vraag of artikel 74/13 van de vreemdelingenwet het bestuur als dusdanig een uitdrukkelijke motiveringsplicht oplegt, moeten de verzoekers op de één of andere manier kunnen achterhalen dat het bestuur terdege rekening heeft gehouden met deze elementen. Het kan niet worden betwist dat verweerder ertoe gehouden is zijn beslissingen uitdrukkelijk te motiveren.

De belangrijkste bestaansreden van de formele motiveringsplicht bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden. (RvS 18 januari 2010, nr. 199.583, Staelens).

In casu kan niet worden betwist door verweerder dat hij op de hoogte was van de gezinssituatie van verzoekers, met name van het bestaan van drie minderjarige kinderen. Dit wordt overigens niet betwist door verweerder. Waar verweerder in de nota met opmerkingen stelt dat verzoekers niet aantonen dat de kinderen niet in de mogelijkheid verkeren om elders dan België of in hun land van herkomst eveneens naar school te gaan, kan de Raad enkel maar vaststellen dat dit een a posteriori motivering is, die nergens terug te vinden is in de bestreden beslissing.

Uit de beslissingen tot verwijdering zoals deze thans voorliggen, kan op geen enkele wijze afgeleid worden dat verweerder rekening heeft gehouden met de elementen waartoe hij overeenkomstig artikel 74/13 van de vreemdelingenwet verplicht is rekening te houden.

Een schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet kan worden aangenomen.

4. Korte debatten

Verzoekers hebben een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissingen van de gemachtigde van de minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 2 oktober 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zevenentwintig november tweeduizend vijftien door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU