

Arrest

nr. 162 266 van 17 februari 2016
in de zaak RvV X / VIII

In zake: 1.X
2. X

In eigen naam en in hun hoedanigheid van wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarige kinderen X, X en X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIII^{ste} KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die beiden verklaren van Russische nationaliteit te zijn, in eigen naam en in hun hoedanigheid van wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarige kinderen X en X en X, op 24 juli 2013 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 24 juni 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis 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 onontvankelijk wordt verklaard en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 24 juni 2013 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 20 januari 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 februari 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken F. TAMBORIJN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat K. BLOMME verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, 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. Verzoekers dienden op 15 mei 2011 een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet).

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding trof op 24 juni 2013 een beslissing waarbij de in punt 1.1 vermelde aanvraag onontvankelijk werd verklaard. Verzoekers werden hiervan op 5 juli 2013 in kennis gesteld.

Dit vormt de eerste bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“Suite a la demande d'autorisation de séjour introduite par courrier recommandé le 15.05.2011 auprès de nos services par :

T.(...), B.(...)

né a (...) le (...)

T.(...), O.(...)

née è N.(...) te (...)

+ Enfsnts: ..

T.(...), S.(...) née à (...) le (...)

T.(...), S.(...) née à (...) le (...)

T.(...) R.(...) née à (...) le (...)

Nationalité: Russie

Adresse: (...)

en application de l'article 9ter de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers comme remplacé par l'article 187 de la loi du 29 décembre 2010 portant des dispositions diverses, tel que modifié par la Loi du 8 janvier 2012 (MB 05.02.2012) ; je vous informe que cette demande est irrecevable.

Motifs : VOIR ANNEXE

(...) »

“T.(...), S.(...)

Vrouwelijk

nationaliteit: Rusland (Federatie van)

geboren te (...) op (...)

adres: (...)

Artikel 9ter, §3-4°

Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het standaard medisch getuigschrift voorgelegd door voornoemde persoon in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 15.05.2011.

Uit het standaard medisch getuigschrift d.d. 04.03.2011 blijkt dat de beschreven spastische diplegie actueel geen reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene. Deze aangeboren afwijking maakt bij dit overigens gezond kind dat er problemen zijn bij het stappen, causaal bestaat hiervoor geen behandeling. Er bestaat dus actueel geen risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.

Ik stel bijgevolg vast dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van Artikel 9ter van 15 december 1980 en die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van genoemd Artikel.”

1.3. De gemachtigde van de staatssecretaris trof op 24 juni 2013 eveneens een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Verzoeker werd hiervan op 5 juli 2013 in kennis gesteld.

Dit vormt de tweede bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“in uitvoering van de beslissing van P.(...) F.(...) (Attaché), gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie wordt aan de genaamde:

(...) B.(...)

geboren te (...) op (...), nationaliteit Rusland (Federatie van)

Hef bevel gegeven, om ten laatste binnen a dagen na de kennisgeving, het grondgebied van België te verlaten, evenals het (de) grondgebieden) van de volgende Staten :

Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Spanje, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Noorwegen, Nederland, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Zweden, Zwitserland en Tsjechië, tenzij hirtij beschikt Over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven”

Krachtens artikel 7, eerste lid van de wet van 15 december 1980 :

betrokkene werd de vluchtelingenstatus en subsidiaire bescherming geweigerd door de Raad voor Vreemdeingenbetwistingen op 30/09/2011

(arrestnr. : 67 727)

2° hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd.”

2. Over de rechtspleging

Aan verzoekers werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste van verzoekers te leggen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een eerste middel, gericht tegen de beslissing betreffende de aanvraag om machtiging tot verblijf, voeren verzoekers de schending aan van artikel 3 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van de richtlijn 2004/83/EG van de Raad van 29 april 2004 inzake minimumnormen voor de erkenning van onderdanen van derde landen en staatlozen als vluchteling of als persoon die anderszins internationale bescherming behoeft, en de inhoud van de verleende bescherming ((oude) Kwalificatierichtlijn), van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van de artikelen 9ter en 62 van de vreemdelingenwet, van artikel 7 van het koninklijk besluit van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het KB van 17 mei 2007), van het zorgvuldigheidsbeginsel en van substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven vormvereisten, machtsoverschrijding en machtsafwending. Verzoekers stellen in hun eerste middel het volgende:

“Première Branche

EN CE QUE la première décision querellée est motivée de la manière suivante :

« Je vous informe que cette demande est irrecevable : motifs voir annexe. »

ALORS QUE L'acte attaqué est manifestement inadéquatement motivé.

Le Conseil d'Etat a rappelé que :

« ... le but de la motivation formelle des actes administratifs est notamment de permettre au destinataire de l'acte d'exercer en toute connaissance de cause les recours que la loi met à sa disposition ; qu'il s'en suit que l'information du requérant par la consultation du dossier administratif ne remplace pas l'indication des motifs dans l'acte ou la communication de l'avis auquel il se réfère. » (Cfr. notamment C.E., arrêt 65.541 du 22 juillet 97) ;

En l'espèce, en motivant la décision d'irrecevabilité de la requête 9 ter par un simple « voir annexe », la partie adverse a inadéquatement motivé sa décision et elle viole les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991, l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980 et le principe de bonne administration ;

Seconde Branche

EN CE QUE la décision querellée déclare irrecevable la demande de séjour 9 ter sur base de l'avis du fonctionnaire médecin qui indique qu'il ressort du certificat médical type du 4 mars 2011 que la diplégie spastique ne constitue pas un risque réel pour la vie ou l'intégrité physique de la demanderesse ;

Selon ce médecin, cette anomalie de naissance provoque un problème de marche pour l'enfant en bonne santé et qu'il n'y a pour cette cause aucun traitement ;

Selon la partie adverse, il n'existerait donc actuellement aucun risque pour l'intégrité physique ou risque de traitement inhumain et dégradant lorsqu'il n'y a pas de traitement dans le pays d'origine ;

ALORS QUE

En ce qui concerne la recevabilité d'une demande 9 ter, l'article 9 ter, § 1 de la loi du 15/12/1980 dispose :

« ...il transmet avec la demande les renseignements utiles et récents concernant sa maladie et les possibilités et l'accessibilité du traitement adéquat dans son pays d'origine ou dans le pays où il séjourne.

Il transmet un certificat médical type prévu par le Roi par un arrêté délibéré en Conseil des Ministres. Ce certificat médical datant de moins de 3 mois précédant le dépôt de la demande indique la maladie, le degré de gravité et le traitement estimé nécessaire. L'appréciation du risque visé à l'alinéa 1er, des possibilités de traitement, leur accessibilité dans son pays d'origine ou dans le pays où il séjourne et de la maladie, son degré de gravité, son traitement estimé nécessaire indiqué dans le certificat médical est effectué par le fonctionnaire médecin ou... qui rend un avis à ce sujet. Ce médecin peut s'il l'estime nécessaire examiner l'étranger et demander l'avis complémentaire d'experts... »

Comme l'a décidé le Conseil du Contentieux (arrêt 24/6/2010 n 45 357) :

« Le Conseil observe également que le législateur a confié au fonctionnaire-médecin le soin d'apprécier le risque réel pour la vie ou l'intégrité physique du demandeur ou du traitement inhumain et dégradant lorsqu'il n'existe aucun traitement adéquat dans le pays d'origine ou de séjour.

Dès lors que la partie requérante a déposé la preuve de son identité, indiqué l'adresse de sa résidence effective et produit un certificat médical ainsi que tout autre renseignement ou pièce utile concernant sa maladie dont elle dispose en date de l'introduction de la demande, le fonctionnaire-médecin est seul habilité à porter une appréciation sur les éléments présentés, en ce compris le contenu du certificat médical, lesquels vont le conduire à constater l'existence ou l'absence de risque réel pour la vie ou l'intégrité physique du demandeur ou de traitement inhumain et dégradant.

S'il estime les éléments déposés par le demandeur insuffisants pour lui permettre d'atteindre une telle conclusion, la loi lui ouvre la possibilité d'examiner le demandeur ainsi que de solliciter l'avis complémentaire d'experts. Par conséquent, il appartient au fonctionnaire-médecin d'apprécier le caractère suffisant ou non des éléments portés à son attention..

En l'espèce, en indiquant que « les informations médicales transmises sont incomplètes, en effet, ce certificat fourni en date du 13 février 2008 ne précise ni la pathologie dont serait atteinte la requérante ni le type de traitement médicamenteux qui serait nécessaire, or ces informations sont non seulement utiles mais indispensables, ... » la décision attaquée ne permet pas de comprendre en quoi cette carence devrait conclure à l'irrecevabilité de la demande plutôt qu'à une appréciation critique dans le cadre de son bienfondé.

En l'espèce, le fonctionnaire-médecin estime que la diplégie plastique dont souffre Stella ne présente aucun risque pour la vie ou l'intégrité physique lorsqu'il n'y a pas de traitement adéquat dans le pays d'origine en cas de retour de la famille en Russie

OR le certificat médical versé au dossier et les pièces annexes indiquaient qu'il n'y avait pas de traitement médical actuellement pour des raisons pratiques mais que des traitements de kinésithérapie et physiothérapie sont nécessaires (voir certificat médical type);

Il y a donc bien un traitement nécessaire pour la maladie dont souffre Stella;

Si le médecin-expert estimait que le traitement préconisé n'est pas adéquat, il lui appartient de le mentionner et de solliciter éventuellement un avis complémentaire ;

En refusant la demande au stade de la recevabilité, la partie adverse fait une application erronée de l'article 9 ter de la loi du 15 décembre 1980 et de l'article 7 de l'A.R. du 17 mai 2007 ; »

Aan hun verzoekschrift voegen verzoekers onder andere een standaard medisch getuigschrift van 4 maart 2011 toe en een nieuwe aanvraag om machtiging tot verblijf.

3.2. Het eerste middel is niet ontvankelijk voor zover verzoekers daarin de schending aanvoeren van artikel 3 van het EVRM en van de Kwalificatierichtlijn aangezien zij volstrekt in gebreke blijven uiteen te zetten op welke wijze deze internationale normen door de bestreden beslissing zou worden geschonden. Bovendien staat vast dat een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet niet kan worden gelijkgesteld met een verzoek om internationale bescherming (HvJ 18 december 2014, nr. C-542/13, M'Bodj, §46 en HvJ 18 december 2014, C-562/13, Abdida, §§31-36).

3.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221 475).

3.4. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en bij uitbreiding artikel 62 van de vreemdelingenwet hebben betrekking op de formele motiveringsplicht (RvS 21 oktober 2003, nr. 124.464). Deze heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710).

3.5. Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling van de motiveringsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidstoezicht of het bestuur de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

3.6. Waar verzoekers menen dat de beslissing niet naar behoren gemotiveerd zou zijn omdat louter zou zijn verwezen naar het medisch advies, merkt de Raad op dat de formele motiveringsplicht in beginsel impliceert dat de motieven uit de bestreden beslissing zelf moeten blijken. Wel kan worden aangenomen dat aan de doelstelling van de formele motiveringsplicht om de betrokkene een zodanig inzicht te geven in de motieven van de beslissing dat hij met kennis van zaken kan uitmaken of het zinvol is de beslissing in rechte te bestrijden, is voldaan indien de betrokkene desgevallend langs een andere weg kennis heeft gekregen van de motieven waarop de beslissing is gesteund, ook al worden die motieven dan niet in de beslissing zelf veruitwendigd. Dit kan doordat de beslissing verwijst naar andere stukken. Een dergelijke motivering door verwijzing dient evenwel aan bepaalde voorwaarden te voldoen. Vooreerst moet de inhoud van de stukken waarnaar wordt verwezen aan de betrokkene ter kennis zijn gebracht. Bovendien moeten de desbetreffende stukken zelf afdoende gemotiveerd zijn en mogen ze niet tegenstrijdig zijn. Ten slotte dienen de stukken in de uiteindelijke beslissing te worden bijgevalen door de beslissende overheid (RvS 19 juli 2012, nr. 220.334).

3.7. In de beslissing wordt verwezen naar het medisch advies van de arts-adviseur van 6 juni 2013. Dit advies luidt als volgt:

"T.(...), S.(...)

Vrouwelijk

nationaliteit: Rusland (Federatie van)

geboren te (...) op (...)

adres: (...)

Artikel 9ter, §3-4°

Ik kom terug op uw vraag om evaluatie van het standaard medisch getuigschrift voorgelegd door voornoemde persoon in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, bij onze diensten ingediend op 15.05.2011.

Uit het standaard medisch getuigschrift d.d. 04.03.2011 blijkt dat de beschreven spastische diplegie actueel geen reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit van betrokkene. Deze aangeboren afwijking maakt bij dit overigens gezond kind dat er problemen zijn bij het stappen, causaal bestaat hiervoor geen behandeling. Er bestaat dus actueel geen risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst.

Ik stel bijgevolg vast dat er kennelijk geen sprake is van een ziekte zoals voorzien in §1, eerste lid van Artikel 9ter van 15 december 1980 en die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk op grond van genoemd Artikel."

3.8. In casu betwisten verzoekers vooreerst geenszins dat zij in kennis werden gesteld van het hierboven weergegeven advies. Hierin wordt melding gemaakt van artikel 9ter, §3, 4° van de vreemdelingenwet en de gemachtigde van de staatssecretaris verklaarde de aanvraag onontvankelijk, zoals voorgeschreven door dit wetsartikel, waaruit blijkt dat hij de beslissing is bijgevalen. Er lijkt dus op het eerste zicht geen probleem te rijzen op het vlak van de formele motivering van de beslissing, zoals verzoekers betogen.

3.9. Zowel de beslissing als het advies vermelden uitdrukkelijk het door verzoekers geschonden geachte artikel 9ter van de vreemdelingenwet als hun juridische grondslag, in het bijzonder artikel 9ter, §3, 4° van de vreemdelingenwet. Deze bepaling luidt als volgt:

“§ 3. De gemachtigde van de minister verklaart de aanvraag onontvankelijk :

(...)

4° indien de in § 1, vijfde lid, vermelde ambtenaar-geneesheer of geneesheer aangewezen door de minister of zijn gemachtigde in een advies vaststelt dat de ziekte kennelijk niet beantwoordt aan een ziekte zoals voorzien in § 1, eerste lid, die aanleiding kan geven tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk;

(...)”

Een ziekte zoals bedoeld in artikel 9ter, §1, eerste lid van de vreemdelingenwet is een ziekte die *“een reëel risico inhoudt voor zijn leven of fysieke integriteit of een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in zijn land van herkomst of het land waar hij verblijft”*.

3.10. Verzoekers beweren dat uit het aangeleverde standaard medisch getuigschrift van 4 maart 2011, waarvan zij een kopie toevoegen aan hun verzoekschrift, wel degelijk zou blijken dat een behandeling noodzakelijk is voor de aandoening van hun dochter. Uit dit attest blijkt echter dat er op het moment van redactie om praktische redenen geen behandeling plaatsvond en dat een eventuele behandeling met kinesithérapie en fysiotherapie afhankelijk werd gesteld van bijkomende onderzoeken door specialisten. Verzoekers slagen er niet in aannemelijk te maken dat de arts-adviseur kennelijk onredelijk te werk zou zijn gegaan door op grond van de vaststelling dat er voor de aangeboren afwijking van de dochter van verzoekers geen causale behandeling bestaat, hetgeen zij nergens betwisten of weerleggen, te concluderen dat er geen risico bestaat op een onmenselijke of vernederende behandeling, zelfs wanneer er geen behandeling is in het land van herkomst. Uit artikel 9ter van de vreemdelingenwet vloeit immers geenszins de algemene wettelijke verplichting voort om steeds en ongeacht de concrete medische problematiek waarop de aanvraag gebaseerd is, de beschikbaarheid en de toegankelijkheid van de medische zorgen in het land van herkomst te onderzoeken. De arts-adviseur oordeelde dat hij met de door de verzoekers verschaft informatie voldoende gegevens had, waardoor een extra advies van een deskundige niet nodig werd geacht. Gelet op de appreciatiebevoegdheid die de arts-adviseur toekomt, dient de Raad het niet-inwinnen van bijkomend advies dan ook niet te sanctioneren (RvS 21 maart 2012, nr. 8 251 (c)). Het onderzoek en de appreciatie van de door de vreemdelingen aangebrachte medische gegevens behoren uitsluitend tot de bevoegdheid van de arts-adviseur en het komt de Raad niet toe de beoordeling van de ambtenaar-geneesheer te betwisten (RvS 15 januari 2014, nr. 10 218 (c)). De gemachtigde van de staatssecretaris kon rechtsgeldig tot het besluit komen dat de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk diende te worden verklaard.

3.11. Het door verzoekers geschonden geachte artikel 7 van het KB van 17 mei 2007 bepaalt het volgende:

“Het standaard medisch getuigschrift dat de vreemdeling samen met zijn aanvraag van een machtiging tot verblijf, overeenkomstig artikel 9ter, § 1, vierde lid, en § 3, 3°, moet overmaken, wordt opgesteld overeenkomstig het model dat als bijlage aan dit besluit is toegevoegd.

Behoudens de gevallen voorzien in artikel 9ter, § 3 van de wet, geeft de gemachtigde van de minister de instructie aan de gemeente om de betrokkene in te schrijven in het vreemdelingenregister, en hem in het bezit te stellen van een attest van immatriculatie model A. Dit attest wordt ingehouden indien de betrokkene zonder geldige reden geen gevolg geeft aan een uitnodiging van de ambtenaar-geneesheer, van de geneesheer aangeduid door de Minister of zijn gemachtigde, of van de deskundige, bedoeld in artikel 9ter, § 1 van de wet.”

De Raad ziet niet in op welke wijze de eerste bestreden beslissing het hierboven weergegeven artikel van het KB van 17 mei 2007 zou schenden aangezien er geen inschrijving in het vreemdelingenregister dient te worden doorgevoerd in de gevallen voorzien in artikel 9ter, §3 van de vreemdelingenwet. De Raad merkt hierbij op dat de rechtspraak die verzoekers citeren, dateert uit een periode die voorafging aan de invoering van de zogenaamde ‘medische filter’ in de ontvankelijkheidsfase van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, die precies de grondslag vormt voor de eerste bestreden beslissing.

3.12. Er werd geen schending aangetoond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, noch van artikel 7 van het KB van 17 mei 2007. De bestreden beslissing steunt op deugdelijke feitelijke en juridische overwegingen en verzoekers tonen niet aan dat de gemachtigde van de staatssecretaris bepaalde elementen niet of onvoldoende zou hebben onderzocht. Er is geen sprake van een schending van de (formele) motiveringsplicht. Er werd geen schending van substantiële of op straffe van nietigheid voorgeschreven vormvereisten, machtsoverschrijding en machtsafwending vastgesteld.

Het eerste middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

3.13. In een tweede middel, gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten, voeren verzoekers de schending aan van artikel 8 van het EVRM, van artikel 22 van de Grondwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 62 van de vreemdelingenwet en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Verzoekers stellen in hun tweede middel het volgende:

« EN CE QUE la seconde décision querellée, donne l'ordre à Mr T.(...) de quitter le territoire dans les 30 jours

ALORS QUE le requérant vit avec son épouse et ses 3 filles en Belgique depuis 2011

l'article 22 de la Constitution et l'article 8 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme garantissent le droit au respect de la vie privée et familiale.

Les autorités publiques doivent donc s'abstenir passivement de porter atteinte à la liberté reconnue aux individus de mener une vie familiale et ces autorités doivent aussi agir activement afin de rendre effective la possibilité pour les individus de mener leur vie familiale.

L'ingérence dans les droits garantis par l'article 8 de la C.E.D.H. doit être légale, nécessaire dans une société démocratique et poursuivre un but légitime.

Lorsque ingérence il y a, l'autorité doit également démontrer qu'elle a eu le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte au droit au respect de la vie privée et familiale.

En l'espèce l'ingérence commise par la partie adverse est déraisonnable et disproportionnée compte-tenu de la situation de Monsieur T.(...) et de son épouse et de ses enfants.

En effet :

1. La famille T.(...) réside en Belgique depuis 2011 et a tout quitté dans son pays d'origine

2. Les requérants sont parents de triplés ce qui rend la gestion quotidienne du ménage compliquée d'autant que Stella souffre de problèmes de santé qui l'handicapent dans la vie quotidienne. En cas de retour au pays de Mr T.(...), Mme T.(...) se retrouverait seule avec les 3 enfants en Belgique. Les problèmes de santé de Stejla s'aggravent actuellement. Il est donc indispensable compte tenu notamment du contexte familial particulier que la famille ne soit pas séparée.

Enjoindre au requérant de quitter le territoire constitue une ingérence dans la vie privée des requérants qui est manifestement disproportionnée.

La seconde décision querellée viole donc bien l'article 8 de la CEDH et 22 de la Constitution »

3.14. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

3.15. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en bij uitbreiding artikel 62 van de vreemdelingenwet hebben betrekking op de formele motiveringsplicht (RvS 21 oktober 2003, nr. 124.464). Deze heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710).

3.16. Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling van de motiveringsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling

onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidscontrole of het bestuur de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

3.17. Het bevel om het grondgebied te verlaten vermeldt uitdrukkelijk artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet als zijn juridische grondslag. Deze wetsbepaling luidt als volgt:

“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven.

(...)

2° wanneer hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd;

(...)”

Verzoekers betwisten geenszins de feitelijke overweging uit het bevel dat de *“vluchtelingenstatus en subsidiaire bescherming”* van eerste verzoeker werden geweigerd door de Raad in zijn arrest van 30 september 2011, en leveren geen bewijs van het feit dat hij de termijn die overeenkomstig artikel 6 is bepaald, niet zou hebben overschreden. Bijgevolg diende de gemachtigde van de staatssecretaris in beginsel een bevel af te leveren.

3.19. Artikel 22 van de Grondwet en artikel 8 van het EVRM zijn nagenoeg gelijklopende en hebben beide betrekking op het recht op privé- en gezinsleven.

3.20. Artikel 8 van het EVRM bepaalt het volgende:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven, veronderstelt het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven. Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip ‘familie- en gezinsleven’ noch het begrip ‘privéleven’. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd. De beoordeling of er al dan niet sprake is van een familie- of gezinsleven is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde nauwe persoonlijke banden. Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (EHRM 31 oktober 2002, *Yildiz/Oostenrijk*, § 34; EHRM 23 juni 2008, *Maslov/Oostenrijk* (GK), § 61). Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (EHRM 12 juli 2001, *K. en T./Finland* (GK), § 150; EHRM 2 november 2010, *Şerife Yiğit/Turkije* (GK), § 93).

3.21. *In casu* kan het bestaan van een gezinsleven in België worden vermoed. Het feit dat verzoekers sedert 2011 in België verblijven, zoals verzoekers aanvoeren, wordt nergens betwist. De vraag rijst echter of er sprake is van een inmenging in het gezinsleven. In de eerste plaats merkt de Raad op dat het *in casu* gaat om een eerste toelating aangezien verzoekers niet tot een verblijf in België zijn toegelaten of gemachtigd. Bijgevolg dient te worden onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de Staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied te laten komen of blijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, *Ahmut/Nederland*, § 63; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 38; EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland* (GK), § 105). Dit geschiedt aan de hand van de ‘fair balance’-toets waarbij wordt nagegaan of de Staat een redelijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van de het individu, enerzijds, en de

samenleving, anderzijds. Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge. De omvang van de positieve verplichting is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang. Verzoekers lijken in dit verband te beweren dat de beslissing tot gevolg zou hebben dat eerste verzoeker zou worden verwijderd, terwijl de rest van het gezin in België zou achterblijven, terwijl uit de nota met opmerkingen van de verwerende partij blijkt dat er gelijkaardige beslissingen werden genomen ten aanzien van alle leden van het gezin en zij geenszins van elkaar worden gescheiden. Aangezien geen van de gezinsleden over een legaal verblijf beschikt, kan uit het betoog van verzoekers niet worden opgemaakt dat er hinderpalen zouden zijn voor het verderzetten van het gezinsleven in het land van herkomst. Uit niets blijkt dat er een positieve verplichting zou bestaan in hoofde van de Belgische overheid om het gezinsleven in België te handhaven.

3.22. Er werd geen schending aannemelijk gemaakt van artikel 8 van het EVRM, noch van artikel 22 van de Grondwet. De bestreden beslissing steunt op deugdelijke feitelijke en juridische overwegingen en verzoekers tonen niet aan dat de gemachtigde van de staatssecretaris bepaalde elementen niet of onvoldoende zou hebben onderzocht. Er is geen sprake van een schending van de formele motiveringsplicht of van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het tweede middel is ongegrond.

4. Korte debatten

De verzoekende partijen hebben geen gegrond middel aangevoerd dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventien februari tweeduizend zestien door:

dhr. F. TAMBORIJN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. R. VAN DAMME,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

R. VAN DAMME

F. TAMBORIJN