

Arrest

nr. 186 690 van 11 mei 2017
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 10 oktober 2016 heeft 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 en Administratieve Vereenvoudiging van 8 augustus 2016 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 22 december 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 januari 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. PARMENTIER, die *loco* advocaat R. JESPERS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. BOUMAHDI, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoeker verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, geboren te D. I. op [...]1978.

Bij schrijven van 22 november 2009 diende verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort de Vreemdelingenwet).

Op 23 januari 2012 verklaarde de gemachtigde de voormelde aanvraag op grond van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet ontvankelijk doch ongegrond. Tegen deze beslissing diende verzoeker een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna verkort de Raad).

Op 5 maart 2012 gaf de gemachtigde aan verzoeker het bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Op 28 december 2012 werd verzoeker opgesloten in de gevangenis te Antwerpen op bevel van de onderzoeksrechter.

Op 10 juni 2013 werd verzoeker veroordeeld door de correctionele rechtbank te Antwerpen tot een gevangenisstraf van 2 jaar, met uitstel voor een periode van 5 jaar.

Op 10 juni 2013 nam de gemachtigde eveneens een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod (bijlage 13sexies). Tegen deze beslissing diende verzoeker een beroep in bij de Raad.

Bij arrest nr. 155 463 van 27 oktober 2015 vernietigde de Raad het inreisverbod en verwierp hij het beroep in zoverre het gericht is tegen de beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten.

Bij arrest nr. 171 170 van 1 juli 2016 vernietigde de Raad de voormelde beslissing van 23 januari 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet ongegrond werd verklaard.

Op 8 augustus 2016 heeft de gemachtigde verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet ontvankelijk, doch ongegrond verklaard.

Op 8 augustus 2016 nam de gemachtigde tevens een beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Dit is thans de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

De heer:

*Naam, voornaam: A., M.
geboortedatum: [...]1978
geboorteplaats: D. I.
nationaliteit: Marokko*

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

binnen 30 (dertig) 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 op grond van volgende feiten:

X Krachtens artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980, verblijft hij in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten: betrokkene is niet in het bezit van een geldig visum”

2. Over de ontvankelijkheid

Verweerder werpt in zijn nota de onontvankelijkheid van het beroep op omdat verzoeker geen belang zou hebben bij een nietigverklaring van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten. Na vernietiging van het bestreden bevel zou de gemachtigde immers opnieuw verplicht zijn een bevel af te geven aan verzoeker, vermits deze zich bevindt in de situatie voorzien bij artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet. Verzoeker heeft volgens verweerder dan ook geen belang bij de vernietiging van een verwijderingsmaatregel.

Van een gebonden bevoegdheid is sprake “wanneer er in hoofde van de overheid een juridische verplichting bestaat die voorspuit uit een norm van het objectief recht die de overheid geen keuze laat om over die toepassing van die norm in het concrete geval te beslissing” (A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, Overzicht van het Belgisch administratief recht, Wolters Kluwer, Mechelen, 2014, nr. 1057).

De vermelding “onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag” in artikel 7 van de Vreemdelingenwet vraagt op zich van het bestuur reeds een appreciatie die een gebonden bevoegdheid uitsluit, nu deze zinsnede immers de hiërarchie der rechtsnormen reflecteert. Thans voert verzoeker de schending aan van artikel 8 van het EVRM. De Raad dient dit bijgevolg te onderzoeken en het komt niet aan verweerder toe vooruit te lopen op dit onderzoek in de nota.

Bijkomend dient te worden opgemerkt dat het woordje “moet” in voormeld artikel 7 niet uitsluit dat het bestuur bij het toepassen van deze bepaling nog een beoordeling maakt. Zo bepaalt artikel 7 zelf reeds dat het bevel om het grondgebied te verlaten de termijn voor vertrek dient te vermelden. Zolang deze termijn voor vrijwillig vertrek nog loopt, is de betrokken vreemdeling beschermd tegen gedwongen verwijdering (artikel 74/14, § 2 van de Vreemdelingenwet). Deze termijn bepaalt wanneer het bevel uitvoerbaar wordt en maakt er aldus onlosmakelijk deel van uit. Het bestuur kan, in toepassing van artikel 74/14, §§ 1 en 3 van de Vreemdelingenwet, de duur van deze termijn bepalen. Het gaat daarbij alleszins niet om een volledige gebonden bevoegdheid waarbij de overheid helemaal niets meer hoeft te appreciëren (zie A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, o.c., nr. 1060). *In casu* werd in het bestreden bevel een termijn voor vrijwillig vertrek toegestaan van 30 dagen. Na een eventuele vernietiging ervan is de gemachtigde er niet toe gehouden opnieuw een bevel met dezelfde termijn voor vrijwillig vertrek af te geven. Het komt niet aan de Raad, noch aan verweerder in de nota toe hierop vooruit te lopen.

Bovendien bepaalt artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering, de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Ook uit deze bepaling blijkt dat de minister of zijn gemachtigde bij de afgifte van het bevel *in concreto* dient te beoordelen of er elementen zijn die de afgifte van het bevel verhinderen, en dit ook uit hoofde van een norm in de Vreemdelingenwet zelf. Geen enkele bepaling uit de Vreemdelingenwet laat toe te besluiten dat wat betreft de toepassing van artikel 74/13 een onderscheid moet worden gemaakt tussen de gevallen waarin een bevel “moet” worden afgegeven (artikel 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° en 12°) en de gevallen waarin een bevel “kan” worden afgegeven (artikel 7, eerste lid, 3°, 4°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10°). Ook hieruit volgt dat het bestuur de situatie *in concreto* dient te appreciëren, wat een gebonden bevoegdheid uitsluit.

De Raad van State oordeelde met betrekking tot artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet in zijn arresten met nrs. 231.443 en 231.444 van 4 juni 2015 dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen terecht had gesteld “*que la compétence de la partie requérante n'était pas entièrement liée et que l'exception d'irrecevabilité qu'elle avait soulevée, n'était pas fondée.*” [dat de bevoegdheid van de verzoekende partij (in cassatie) niet geheel gebonden was en dat de exceptie van onontvankelijkheid niet gegrond was]. Ook in zijn arrest nr. 231.762 van 26 juni 2015 oordeelde de Raad van State dat de bevoegdheid ex artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet niet geheel gebonden was, aangezien de gemachtigde kan afzien van de afgifte van een bevel wanneer dit de grondrechten van de betrokken vreemdeling zou miskennen. Zulks kan niet enkel blijken wanneer een “hogere” norm wordt aangevoerd, doch ook uit artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, dat impliciet doch zeker verband houdt met hogere rechtsnormen en dat de omzetting in het nationale recht vormt van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna verkort de Terugkeerrichtlijn). De drie te respecteren elementen, nl. het hoger belang van het kind, de gezondheidstoestand en het gezins- en familieleven vinden immers hun weerklank in respectievelijk de artikelen 24 (hoger belang van het kind), 4 (verbod van foltering en van onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen) en 7 (o.a. eerbiediging van het familie- en gezinsleven) van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. Bij de tenuitvoerlegging van de Terugkeerrichtlijn zijn de Lidstaten gehouden tot naleving van die artikelen van het Handvest. De beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten is evenmin een antwoord op enige verblijfsaanvraag, zodat het bestuur zich er wel degelijk van kan onthouden een bevel af te geven. De verplichting om rekening te houden met de in artikel 74/13 van de

Vreemdelingenwet vermelde belangen houdt in dat zij, bij haar beslissing om een bevel af te geven, actueel en *ex nunc* een afweging moet maken van de belangen van de betrokken vreemdeling. Er kan aldus niet worden voorgehouden dat de gemachtigde hoe dan ook in elk geval opnieuw een bevel zal afgeven na eventuele vernietiging van het thans bestreden bevel.

Ten overvloede wijst de Raad er verder op dat hij in het kader van de materiële motiveringsplicht steeds kan nagaan of de motieven van de bestreden beslissing steunen op werkelijke bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De Raad kan daarbij nagaan of de ingeroepen feiten werkelijk bestaan (RvS 13 september 2010, nr. 207.325). Mocht in een dergelijk geval de exceptie van niet-ontvankelijkheid wegens gemis aan belang met goed gevolg kunnen worden opgeworpen omdat in de middelen andere rechtsnormen werden aangevoerd dan de genoemde "meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag", zo bijvoorbeeld de schending van de grondvoorwaarden voor de toepassing van artikel 7 van de Vreemdelingenwet zelf, of de materiële motieven die aan de beslissing ten grondslag liggen, zou daaruit noodzakelijkerwijze voortvloeien dat een verwijderingsmaatregel zou kunnen worden genomen op grond van onjuiste vaststellingen, of in strijd met wettelijke normen, uitvoeringsbepalingen of algemene rechtsbeginselen, zonder dat daar tegen met goed gevolg een annulatieberoep kan worden ingesteld, en dit wegens een tekortkoming van het bestuur zelf (A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, o.c., nr. 1164; RvS 5 februari 1973, nr. 15.699; RvS 21 mei 1975, nr. 17.032). Er kan in geen geval worden voorgehouden dat een verzoekende partij geen belang zou hebben bij het annulatieberoep wanneer wordt aangevoerd dat het bevel om het grondgebied te verlaten is aangetast door een interne onwettigheid, precies omdat het onderzoek van die onwettigheid de grond van de zaak raakt en het bestuur na een eventuele vernietiging zal dienen rekening te houden met de vastgestelde onwettigheid.

De exceptie wordt niet aangenomen.

3. Onderzoek van het beroep

In zijn eerste middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 7, eerste lid, 1°, 74/14, § 3 en 74/13 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 62 van de Vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheids-, vertrouwens- en redelijkheidsbeginsel en van artikel 8 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 verkort het EVRM). Daarnaast voert verzoeker eveneens machtsmisbruik aan.

Hij licht zijn eerste middel toe als volgt:

"Eerste onderdeel,

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet bepaalt dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering rekening wordt gehouden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokkenen.

Een bevel is een verwijderingsmaatregel.

In de bestreden beslissing is op geen enkele wijze rekening gehouden met het gezins- en familieleven van verzoeker. Er is geen enkele referentie naar dat familieleven of privéleven.

2

Verzoeker verblijft sedert 2002 in België. Hij heeft hier diverse familieleden wonen en een brede vriendenkring ontwikkeld. Hij heeft een relatie ontwikkeld met een dame met de Nederlandse nationaliteit. Hij heeft ook diverse familieleden in Nederland.

De lange duur op zich van het verblijf, 14 jaar op datum van het bevel, maakt het reëel dat hij hier een privé-leven ontwikkeld heeft.

De bestreden beslissing had hier rekening mee moeten houden.

Verzoeker wijst er specifiek op dat in het arrest nr. 171 170 van 1 juli 2016 van de RvV waarmee de weigeringsbeslissing inzake 9bis vreemdelingenwet genomen op 23 januari 2012 vernietigd werd, genoteerd werd (pagina 4, zie stuk) dat de 'in casu door verzoeker aangevoerde elementen inzake zijn maatschappelijke integratie niet te betwisten doch te oordelen dat deze elementen onvoldoende zijn om een verblijfsrecht toe te kennen... verwerende partij artikel 9bis schendt'.

Dit arrest bevestigt bijgevolg dat verwerende partij zelf de elementen inzake maatschappelijke integratie niet heeft betwist, zodat ook thans met betrekking tot de beslissing over het bevel, met deze integratie en dus met het privé-leven rekening had moeten gehouden worden.

Artikel 74/13 vreemdelingenwet is niet opgenomen in de beslissing en noch met het gezinsleven, noch met de gezondheidstoestand werd rekening gehouden.

Ondergeschikt,

Tweede onderdeel met betrekking tot de beoordeling van artikel 8 EVRM.

In eerste instantie wordt gesteld dat het bevel op geen enkele wijze rekening houdt met het gezins- en privéleven.

Zeer ondergeschikt wordt gesteld dat zo er toch zou worden opgeworpen dat het gezinsleven in rekening is gebracht, er alleszins geen beoordeling is geschied conform de vereisten van artikel 8 EVRM.

De rechtspraak van het EHRM (Solomon v. Nederland, nr. 44328/98, 5 september 2000) stelt dat er een proportionaliteitstoets via een fair balance toets dient plaats te vinden, wat algemeen inhoudt dat het oordeel (vijf elementen):

- afhankelijk zal zijn van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggend geval;*
- van de mate waarin het privéleven daadwerkelijk belemmerd wordt bij verwijdering naar het land van bestemming;*
- van de reikwijdte van de banden die betrokkenen hebben met de verdragsluitende Staat in het geding, in casu België;*
- van de vraag of er al of niet onoverwinnelijke obstakels zijn dat het privéleven in het land van herkomst wordt voortgezet;*
- van de vraag of er elementen zijn die de controle van de immigratie betreffen (bv voorgaande inbreuken op de wetten op de immigratie of overwegingen van openbare orde die voor een uitsluiting pleiten).*

Specifiek met betrekking tot kinderen stelt het EHRM in diverse arresten (zie geciteerd in het verder opgenomen arrest RvV nr. 167 409) dat er in alle beslissingen die betrekking hebben op kinderen, hun hoger belang zeer belangrijk is, dat aan deze belangen voldoende gewicht moet worden toegekend, dat de nationale instanties de praktische haalbaarheid en proportionaliteit moeten nagaan bij de door hen genomen maatregelen en effectieve bescherming en voldoende gewicht moeten toekennen aan de hogere belangen van de kinderen, waarop die maatregelen een directe weerslag hebben. Er moet hierbij rekening gehouden worden met de fundamentele vraag of de kinderen een leeftijd hebben waarop zij zich nog kunnen aanpassen aan een andere omgeving.

De bestreden beslissing negeert volledig de lange verblijfsduur en de door verzoeker ontwikkelde relaties binnen en buiten zijn familiekring.

Verzoeker verwijst in dit kader ondermeer naar het arrest nr. 167 409 van 11 mei 2016 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Verzoeker verwijst naar en sluit zich aan bij de volgende motiveringen waar zij zich bij aansluiten en die toegepast worden op en van toepassing zijn op onderhavige zaak (eigen onderlijningen):

Hoewel artikel 8 van het EVRM geen uitdrukkelijke procedurele waarborgen bevat, stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna verkort het Hof) dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Dit geldt zowel voor situaties van een weigering van voortgezet verblijf (EHRM 11 juli 2000, nr. 29192/95, Ciliz v. Nederland, par. 66) als voor situaties van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, nr. 52701/09, Mungenzi v. Frankrijk, par. 46; EHRM 10 juli 2014, nr. 2260/10, Tanda - Muzinga v. Frankrijk, par. 68). Wat betreft de aangevoerde schending van het privéleven blijkt dat dit begrip niet is gedefinieerd door artikel 8 van het EVRM. Het Hof onderstreept dat het een breed begrip is en het niet mogelijk, noch noodzakelijk is er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29). Het Hof benadrukt dat artikel 8 eveneens het recht beschermt om banden te ontwikkelen en te onderhouden met de zijnen en met de buitenwereld (EHRM 29 april 2002, Pretty t. Verenigd Koninkrijk, nr. 2346/02, § 61, 2002-111; EHRM 12 september 2012, Nada/Zwitserland (GK), § 151; EHRM 16 december 2014, Chbihi Loudoudi en anderen/België, § 123) en dat deze term soms eveneens aspecten van de sociale identiteit van het individu opneemt (EHRM 7 februari 2002, Mikulic t. Kroatië, nr. 53176/99, §53, 2002-1). Het Hof vervolgt dat men moet aannemen dat het geheel van sociale banden tussen gevestigde immigranten en de gemeenschap waarin zij leven integraal deel uitmaken van het begrip "privéleven" in de zin van artikel 8. Onafhankelijk van het bestaan van een familieleven of niet, beschouwt het Hof dat in het kader van de verwijdering van een gevestigde vreemdeling een analyse zich opdringt in de zin van een inmenging in zijn recht op een privéleven (eigen vertaling EHRM 18 oktober 2006, Uner t. Nederland, nr. 46410/99, § 59). De Raad wijst erop dat het door artikel

8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het privéleven evenwel niet absoluut is.

Het kan immers door de Staten worden omschreven binnen de beperkingen die ze in paragraaf 2 van deze bepaling uitdrukkelijk hebben uiteengezet. Het Hof stelde eveneens dat het intrekken van een

verblijfsrecht, bijvoorbeeld omdat de persoon werd veroordeeld voor een crimineel feit, een inmenging betekent in zijn of haar recht op eerbiediging van het privéleven of familieleven in de zin van artikel 8 van het EVRM (EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse t. Nederland*, § 104). De inmenging van het openbaar gezag is toegestaan voor zover bij de wet is voorzien, voor zover ze geïnspireerd is door een of meerdere van de vermelde legitieme doelen en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken.

De Staat beschikt daarbij over een zekere beoordelingsmarge (EHRM, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland*, 31 januari 2006, § 39; EHRM, *Sen v. Nederland*, 21 december 2001, § 31; EHRM, *Ahmut v. Nederland*, 28 november 1996, § 63; EHRM, *Gui v. Zwitserland*, 19 februari 1996, § 38; EHRM, *Keegan v. Ierland*, 26 mei 1994, § 49). In casu zou er sprake kunnen zijn van een eerste toelating. De Raad stelt weliswaar op basis van het administratief dossier vast dat verzoeker van januari 2009 tot februari 2012 in het bezit was van een attest van immatriculatie. Daargelaten de vraag of er in casu sprake is van een eerste toelating. Dan wel een inmenging in het privéleven is dit onderscheid in casu van relatief belang, nu in het geval van de eerste toelating moet worden overgegaan tot een fair balance test naar de eventuele positieve verplichtingen van de Staat en in het geval van een inmenging tot een proportionaliteitsonderzoek. Het Hof erkent de relativiteit van dit onderscheid in zijn rechtspraak (EHRM 24 juli 2014, nr. 32504/11, *Kaplan en anderen v. Noorwegen*, § 68 – 69 met verwijzing naar: EHRM 26 april 2007, *Konstatinov v. Nederland*, no. 16351/03, § 46;

EHRM 1 december 2005 *Tuquabo-Tekle en anderen v. Nederland*, no. 60665/00, § 42; EHRM 28 november 1996, *Ahmut v. Nederland*, § 63, *Reports of Judgments and Décisions 1996-VI*;

EHRM 19 februari 1996, *Gui v. Zwitserland*, § 63, *Reports of Judgments and Décisions 1996-1*;

EHRM 21 februari 1990, *Powell and Rayner v. Verenigd Koninkrijk*, § 41, *Sériés A no. 172*). Uit de rechtspraak van het Hof blijkt immers dat hoewel er een onderscheid kan gemaakt worden tussen beide soorten van beoordeling, zowel in het kader van een proportionaliteitsonderzoek als in het kader van de fair balance toets het oordeel afhankelijk zal zijn van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggend geval van de mate waarin het privéleven daadwerkelijk belemmerd wordt bij verwijdering naar het land van bestemming van de reikwijdte van de banden die de betrokkenen hebben met de verdragsluitende Staat in het geding. van de vraag of er al dan niet onoverwinnelijke obstakels zijn dat het privéleven in het land van herkomst wordt voortgezet en de vraag of er elementen zijn die de controle van de immigratie betreffen (bijvoorbeeld voorgaande inbreuken op de wetten op de immigratie of overwegingen van openbare orde die voor een uitsluiting pleiten (*Solomon v. Nederland (dec.)*, nr. 44328/98, 5 september 2000). Verzoeker stipt geheel terecht aan dat door het Hof bijzondere aandacht wordt besteed aan de omstandigheden van de betrokken minderjarige kinderen. Zo stelt het Hof in het kader van een fair balance test: "the Court observes that the best interests of the applicant's children must be taken into account in this balancing exercise (...). On this particular point, the Court reiterates that there is a broad consensus, including in international law, in support of the idea that in all décisions concerning children, their best interests are of paramount importance (see *Neulinger and Shuruk v. Switzerland*, cited above, § 135, and *X v. Latvia*, cited above, § 96. Whilst alone they cannot be decisive, such interests certainly must be afforded significant weight. » En verder "It [the Court] reiterates that national decisionmaking bodies should, in principle, advert to and assess evidence in respect of the practicality, feasibility and proportionality of any such removal in order to give effective protection and sufficient weight to the best interests of the children directly affected by it."

(EHRM 3 oktober 2014, nr. 12738/10, *Jeunesse t. Nederland*, § 118-120). Zie ook in het kader van de proportionaliteit: "Lorsqu'il y a des enfants, la question fondamentale est celle de savoir si ceux-ci sont d'un âge où ils peuvent s'adapter à un environnement différent (voir parmi d'autres, *darren Omoregie et autres*, précité, §66, *Arvelo Aponte c. Pays-Bas*, n° 28770/05, § 60, 3 november 2011). Il ressort au surplus de la jurisprudence de la Cour que, lorsqu'il s'agit de familles avec enfants, l'intérêt supérieur de l'enfant doit constituer la considération déterminante des autorités nationales dans l'évaluation de la proportionnalité aux fins de la Convention. » (EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, *Paposhvili t. België*, § 143 -144). Hieruit blijkt dat het Hof onderstreept dat er een brede consensus bestaat ook in het internationaal recht dat in alle beslissingen die betrekking hebben op kinderen, hun hoger belang zeer belangrijk is. Aan deze belangen die op zich niet beslissend zijn, moet wel voldoende gewicht toegekend worden. Nationale instanties moeten de praktische haalbaarheid en proportionaliteit nagaan bij de door hen genomen maatregelen en moeten effectieve bescherming en voldoende gewicht toekennen aan de hogere belangen van de kinderen waarop die maatregelen een directe weerslag hebben. Hierbij benadrukt verzoeker terecht dat moet worden rekening gehouden met de fundamentele vraag of de kinderen een leeftijd hebben waarop ze zich nog kunnen aanpassen aan een andere omgeving. Het Hof heeft reeds herhaaldelijk verklaard dat de vereisten van de bepalingen van het Verdrag moeten worden beschouwd als een waarborg, en niet gewoon als een bereidwilligheid of een praktische regeling; dat is een van de gevolgen van de voorrang van het recht, een van de grondbeginselen van een democratische maatschappij, inherent aan alle artikelen van het Verdrag

(EHRM 5 februari 2002, Conka t. België, § 83; 26 april 2007, Gebremedhin (Gaberamadhien) t. Frankrijk, § 66 en GwH 16 januari 2014, nr. 1-2014, B. 8.3.). Uit de aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet blijkt dat verzoeker en zijn echtgenote inderdaad hebben gewezen op hun uitgebreid privéleven op het grondgebied met een verblijf van zeven jaar, waarvan eveneens een geruime periode in legaal verblijf nu zij benadrukten dat de procedure op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet nog lopende was. Verzoeker en de echtgenote hebben gewezen op het belang van de kinderen, dat de eerste overweging moet vormen bij het nemen van beslissingen door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen en op het feit dat hun minderjarige kinderen in België onderwijs volgen. Uit het administratief dossier blijkt dat de drie oudste kinderen op het ogenblik van de bestreden beslissing 13, 15 en 17 jaar oud zijn en reeds zeven jaar onafgebroken op het grondgebied verblijven zodat deze kinderen de gehele lagere school en/of een zeer groot deel van het middelbaar onderwijs in België genoten hebben. In de bestreden beslissing motiveert de gemachtigde dienaangaande dat de duur van het verblijf geen buitengewone omstandigheid kan uitmaken nu verzoeker meerdere malen het bevel kreeg om het grondgebied te verlaten, waarbij de gemachtigde specifiek verwijst naar de bevelen van 20 april 2007, 28 december 2007, 3 maart 2008, 6 april 2012 en 27 september 2012. Met betrekking tot de kinderen stelt de gemachtigde dat het schoolgaan werd toegestaan voor de duur van de procedures die de ouders opstartten om hun ontwikkeling zo normaal mogelijk te laten verlopen maar dat het niet in het belang is van de kinderen dat hun verblijf op illegale wijze wordt verdergezet. Verder herhaalt de gemachtigde opnieuw dat wat de belangen van de kinderen betreft en het feit dat de kinderen zich persoonlijk gekrenkt en geschaad weten indien ze dienen terug te keren naar de Russische federatie, de kinderen er geen belang bij hebben hun verblijf in België illegaal verder te zetten en dat zij de situatie van de ouders dienen te volgen. In de verweernota benadrukt verweerder dat de afgifte van een attest van immatriculatie geenszins inhoudt dat er een verblijfsrecht werd toegekend maar enkel betekent dat de vreemdeling tijdelijk wordt ingeschreven in het vreemdelingenregister. Volgens verweerder betekent het ontvankelijk verklaren van de aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet en het in het bezit zijn van een attest van immatriculatie geenszins dat eerdere bevelen om het grondgebied te verlaten uit het rechtsverkeer verdwijnen en moest verzoeker na het ongegrond verklaren van die aanvraag gevolg geven aan de eerdere bevelen. Verweerder acht het dan ook wel degelijk relevant dat op alle bevelen werd gewezen in de eerste bestreden beslissing. Aangaande het feit dat verzoeker zijn kinderen de taal van het herkomstland niet heeft geleerd, stelt verweerder dat dit geenszins te wijten is aan de gemachtigde. De Raad is van oordeel dat verzoeker in zijn eerste onderdeel van het tweede middel met verwijzing naar het arrest van de Raad nr. 112 609 in algemene vergadering geweest, terecht aangestipt dat gezien het attest van immatriculatie werd afgegeven naar aanleiding van het ontvankelijk verklaren van de aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet op 19 januari 2009, dit als gevolg heeft dat verzoeker niet kan worden verweten het land niet te hebben verlaten gedurende de periode dat hij in het bezit was van een attest van immatriculatie. Als gevolg van de afgifte van dit attest van immatriculatie, dat wel degelijk als een tijdelijk verblijfsdocument moet worden beschouwd, had verzoeker het recht het resultaat van het onderzoek ten gronde van deze aanvraag op het grondgebied af te wachten, hetgeen niet verenigbaar is met de voorheen afgegeven bevelen van 20 april 2007, 28 december 2007 en 3 maart 2008 waarnaar de gemachtigde in de bestreden beslissing heeft verwezen, nu deze bevelen door de afgifte van het tijdelijk verblijfsdocument moeten worden geacht uit het rechtsverkeer te zijn verdwenen (RvS 10 december 2015, nr. 233.201; RvS 26 maart 2015, nr. 11.182; RvV AV 23 oktober 2013, nr. 112 609). Uit deze recentere rechtspraak van de Raad van State, dan diegene waarnaar verweerder in de nota verwijst, blijkt dat de Raad van State deze zienswijze reeds heeft onderschreven. Dit neemt niet weg dat ook na het ongegrond verklaren van de medische regularisatieaanvraag nog bevelen werden uitgereikt en dat verzoeker en diens gezin zich dus inderdaad op het ogenblik van de aanvraag op illegale wijze op het grondgebied bevonden. De Raad kan verzoeker echter eveneens volgen dat het indienen van een aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet niet vereist dat men zich legaal op het grondgebied bevindt,

dit zou immers in vele gevallen aanleiding geven tot een gebrek aan belang bij de aanvraag.

en dat de aanvraag tot verblijfsmachtiging juist een poging is om aan het illegaal verblijf een einde te stellen. Dienaangaande is de motivering in de bestreden beslissing inderdaad niet afdoende en ernstig aangaande het belang van de kinderen en de moeilijkheden die zij aanvoeren in geval van terugkeer om hun aanvraag in te dienen vanuit het herkomstland, waarbij enkel wordt gesteld dat deze kinderen er geen belang bij hebben hun verblijf op illegale wijze verder te zetten en zij hun ouders dienen te volgen, nu verzoeker met verwijzing naar de rechtspraak van de Raad terecht onderstreept dat de aanvraag juist tot doel heeft om het verblijf te legaliseren. Waar verweerder in de nota nog stelt dat het feit dat de kinderen de taal van het herkomstland niet kennen, niet te wijten is aan de gemachtigde, betreft dit een a posteriori motief. Verzoeker heeft in de aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet terecht aangestipt dat onder meer bestuurlijke autoriteiten bij alle maatregelen die kinderen betreffen,

het belang van het kind als eerste overweging moeten voorop stellen. Verzoeker gaat hierop in het verzoekschrift eveneens terecht op in met uitgebreide verwijzingen naar rechtspraak van het Hof in het licht van artikel 8 van het EVRM en de bescherming van het privéleven. Door de cirkelredenering in de bestreden beslissing dat het belang van de kinderen niet gebaat is bij het bestendigen van het illegaal verblijf en de vaststelling dat de kinderen hun ouders dienen te volgen, blijkt geenszins dat de gemachtigde voldoende gewicht heeft toegekend aan het belang van de kinderen en dat hij zich op afdoende wijze de vraag heeft gesteld naar de praktische haalbaarheid en proportionaliteit van de vereiste om de aanvraag tot verblijfsmachtiging in het herkomstland in te dienen. Hierbij rekening houdend met de leeftijd en de vraag of zij zich nog aan een verschillende en andere omgeving kunnen aanpassen, zoals vereist door de door verzoeker aangehaalde rechtspraak van het Hof. Evenmin blijkt hieruit dat op afdoende wijze is gemotiveerd door de gemachtigde waarom de voorliggende situatie van een vader van zeven kinderen waarvan de drie oudste reeds de gehele langere school en/of het middelbaar in België hebben doorlopen en de jongere kinderen de taal van het herkomstland niet zouden machtig zijn, geen element is dat het bijzonder moeilijk maakt de aanvraag in het herkomstland in te dienen. Verweerder gaat in de nota met opmerkingen niet in op de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM. Hij merkt terecht op dat elementen van langdurig verblijf en integratie in principe elementen zijn die het onderzoek aangaande de gegrondheid van de aanvraag betreffen, doch gaat niet in op het uitvoerig betoog van verzoeker dat wordt gedragen door de rechtspraak van het Hof, aangaande het hoger belang van het kind waaraan afdoende gewicht moet worden toegekend bij het nemen van bestuurlijke beslissingen en de fundamentele vraag of de kinderen gezien hun leeftijd en langdurig deels legaal verblijf in België zich nog kunnen aanpassen aan een andere omgeving bij de verplichting de aanvraag in het herkomstland in te dienen en of dit het niet bijzonder moeilijk maakt de aanvraag in Rusland in te dienen. De Raad volgt in casu dan ook de conclusie van verzoeker dat uit de samenlezing van de rechtspraak van de Raad van State en de rechtspraak van het Hof aangaande het belang van het kind, niet blijkt dat de bestreden beslissing op een afdoende wijze is gemotiveerd. De motivering is in casu niet evenredig aan het gewicht van de genomen beslissing, bijgevolg wordt een schending vastgesteld van artikel 3 van de voormelde wet van 29 juli 1991 in het licht van artikel 8 van het EVRM. Het tweede middel is in de aangegeven mate gegrond.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft ten onrechte geen rekening gehouden met 8 E.V.R.M."

Zoals verweerder terecht opmerkt in de nota met opmerkingen heeft verzoeker nagelaten te duiden op welke wijze de bestreden beslissing de artikelen 7 en 74/14 van de Vreemdelingenwet, het vertrouwensbeginsel of redelijkheidsbeginsel schendt. Evenmin werd toegelicht op welke wijze de bestreden beslissing machtsmisbruik zou inhouden. Al deze onderdelen van het eerste middel zijn bijgevolg onontvankelijk.

Verzoeker meent dat het thans bestreden bevel geen rekening houdt met het gezins- en familieleven, zijn privéleven en zijn gezondheidstoestand en bijgevolg acht verzoeker artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet geschonden. Vooreerst weze opgemerkt dat in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet niet wordt verwezen naar het privéleven, zodat deze wetsbepaling niet vereist dat hiermee rekening wordt gehouden in het licht van een verwijderingsmaatregel. Wat betreft het gezins- en familieleven wordt in het verzoekschrift melding gemaakt van diverse familieleden in België, een relatie met een dame van Nederlandse nationaliteit en familieleden in Nederland. Zoals verweerder in de nota terecht opmerkt, identificeert verzoeker de Nederlandse dame niet, heeft hij geen melding van haar gemaakt in zijn aanvraag om verblijfsmachtiging, noch in een eventuele actualisatie en legt hij dienaangaande geen enkel stuk voor. Hetzelfde kan gesteld worden aangaande de aangehaalde diverse familieleden. Nergens blijkt uit het administratief dossier dat verzoeker ooit aan de gemachtigde kenbaar heeft gemaakt in België gezins- of familieleden te hebben of een relatie te hebben. Bijgevolg kan van de gemachtigde ook niet worden verwacht hiermee rekening te houden.

Wat betreft de gezondheidstoestand, blijkt verzoeker wel een attest te hebben voorgelegd van dokter M.P. van 25 september 2009. De Raad stelt evenwel vast dat met dit attest is rekening gehouden in de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet ongegrond werd verklaard. Nu de thans bestreden beslissing genomen werd op dezelfde dag als de voormelde beslissing, door dezelfde gemachtigde N.B. en op dezelfde dag ter kennis werd gebracht, blijkt duidelijk dat het thans bestreden bevel een volgbeslissing is van de beslissing waarbij de aanvraag om verblijfsmachtiging ongegrond werd verklaard en ermee samenhangt. De Raad meent dan ook dat het motief aangaande de gezondheidssituatie verzoeker genoegzaam bekend is en het niet vereist is op grond van de artikelen 2 en 3 van de voormelde wet van 29 juli 1991 of op grond van artikel 62 van de Vreemdelingenwet de motieven in het thans bestreden bevel te kopiëren. Bijkomend licht verzoeker inderdaad in het verzoekschrift niet toe aan welk

gezondheidsprobleem hij zou lijden en is het attest van dokter M.P. opmerkelijk in die zin dat de arts het volgende bepaalt: *“hij verzoekt hierbij uitdrukkelijk tot opstellen van dit hieronder volgend aan hemzelf overhandigd document, bedoeld voor het gebruik dat hij er van maakt. Het is geen journaal, doch een weergave van de medische contacten die naar zijn zeggen sedert november 2002 met hem zijn gebeurd, evenwel naar hij verklaart en hoogst waarschijnlijk wel naar waarheid onder diverse alias.”* En verder: *“Hiervan beschik ik over door hem ondertekende verklaringen van doktersraadpleging. De heer M.A. ° [...] D.I.M. bediende [adres CIN R [...]] met Marokkaans paspoort uitgereikt te Antwerpen, mutualiteit niet in regel, verklaart en bevestigt onder ede (parole d'Arabe) en volhardt samen met zijn getuige dat hij sedert medio 2002 op eigen initiatief regelmatig bij Dr. M.P. op raadpleging is geweest, telkens onder diverse alias, namelijk deze van dicitur geleende SIS kaarten van maghrebijnen die hij dixit gebruikte mits medeweten en goed achten van de betrokkenen, doch telkens zonder dat er een zelfs maar partiële of enige achterstelbetaling is geweest, noch onder zijn naam, noch onder de naam van de persoon van de aangeboden SIS kaart, personen die hij naar zijn zeggen en ondanks mijn herhaald gemotiveerd aandringen, niet kent [...]. Hij kan geen getuigschriften van verstrekte hulp GVVH, noch de volgnummers of data ervan voorleggen. Anderzijds is het uiterst moeilijk om data terug te vinden, vermits noch onder de meegedeelde naam, noch onder adres of geboortedatum of [adres] eenduidige hits zijn. Patiënt zou zich aangeboden hebben voor beroepsgebonden lage rugpijn.”* De Raad meent dan ook, gezien de voormelde citaten in het attest van dokter M.P. dat het motief zoals weerhouden in de weigering van verblijfsmachtiging “dat hij op consultatie ging bij dokter M.” afdoende en draagkrachtig is nu er verder uit dit attest niets met zekerheid aangaande verzoeker kan vastgesteld worden.

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

In zijn tweede onderdeel van het eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 8 van het EVRM.

Verzoeker meent dat er geen rekening is gehouden met het gezins- en privéleven, en mocht men aannemen dat dit toch het geval zou zijn dan acht hij de beoordeling in strijd met de vereisten van artikel 8 van het EVRM. Met verwijzing naar rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens en van de Raad wijst hij op de vereiste belangenafweging, op de specifieke situatie van kinderen en meer in het bijzonder de fundamentele vraag of de kinderen een leeftijd hebben waarop zij zich nog kunnen aanpassen aan een andere omgeving. Hij concludeert met te stellen dat het bestreden bevel volledig de lange verblijfsduur en zijn ontwikkelde relaties binnen en buiten zijn familiekring negeert waarna hij uitermate uitvoerig uit een arrest van de Raad citeert.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

- ‘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.’*

Hoewel deze bepaling geen uitdrukkelijke procedurele waarborgen bevat, stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Dit geldt zowel voor situaties van een weigering van voortgezet verblijf (EHRM 11 juli 2000, nr. 29192/95, Ciliz v. Nederland, par. 66) als voor situaties van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, nr. 52701/09, Mungenzi v. Frankrijk, par. 46; EHRM 10 juli 2014, nr. 2260/10, Tanda-Muzinga v. Frankrijk, par. 68).

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka v. België, § 83) en anderzijds, dat dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een "fair balance" moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg gaat de Raad na of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "fair balance" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezins-/privéleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren (RvS 26 juni 2014, nr. 227.900 en RvS 11 december 2015, nr. 233.222).

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 dat beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM.

De Raad kijkt bijgevolg in eerste instantie na of verzoeker een privé- en/of familie- en gezinsleven aanvoert in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of een inbreuk werd gepleegd op het recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven door het nemen van de bestreden beslissing.

De verzoekende partij die een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, dient minstens het begin van bewijs aan te brengen van een privéleven en een familie- en gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM waarop zij zich beroept. Dit begin van bewijs dient voldoende nauwkeurig te zijn met inachtneming van de omstandigheden van de zaak.

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 hechte persoonlijke banden (EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland (GK), § 150; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 93). Het begrip 'privéleven' wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip 'privéleven' een ruime term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29; EHRM 27 augustus 2015, Parrillo/Italië (GK), § 153). De beoordeling of er sprake kan zijn van een privéleven, is ook een feitenkwestie.

Aangaande het gezins- en familieleven stelde de Raad *supra* reeds vast dat verzoeker nooit aan de gemachtigde het bestaan van gezins- of familieleden heeft kenbaar gemaakt. Zoals verweerder in de nota terecht opmerkt, vermeldt verzoeker thans zelfs niet eens de Nederlandse dame waarmee hij een relatie zou hebben. Bijkomend begrijpt de Raad geenszins waarom verzoeker thans een dergelijk uitgebreid betoog voert aangaande het belang van kinderen bij de beoordeling van artikel 8 van het EVRM met een zeer uitgebreide verwijzing naar een arrest van de Raad dat een zaak betrof van een vader van zeven kinderen waarvan de drie oudste reeds de gehele lagere school en/of het middelbaar onderwijs in België hebben doorlopen en de jongere kinderen de taal van het herkomstland niet zouden machtig zijn. Verzoeker onderstreept alle passages aangaande de kinderen in dit uitgebreid citaat uit het arrest, maar nergens blijkt uit het administratief dossier dat verzoeker een kind heeft.

Er blijkt geen beschermingswaardig gezins- of familieleven dat zou kenbaar gemaakt zijn aan de gemachtigde dermate dat de gemachtigde ook geenszins ertoe gehouden was hiermee rekening te houden.

Aangaande het aangevoerde privéleven, blijkt uit het zeer langdurig verblijf alleen al dat kan aangenomen worden dat verzoeker een privéleven heeft opgebouwd, dat vereist dat een belangenafweging wordt gedaan.

Zoals *supra* reeds gesteld, meent de Raad dat kan verwezen worden naar de motieven die door de gemachtigde zijn opgenomen in de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet ongegrond wordt verklaard. In die beslissing wordt uitvoerig ingegaan op het door verzoeker voorgelegde privéleven, worden de gegevens aangaande de sociale banden, taalkennis en werkbereidheid op een redelijke en zorgvuldige wijze onderzocht, evenals de openbare orde feiten waarvoor verzoeker werd veroordeeld. Het beroep dat verzoeker heeft ingediend tegen deze beslissing werd verworpen bij arrest nr. 186 530 van 8 mei 2017.

De Raad neemt niet aan dat geen rekening werd gehouden met artikel 8 van het EVRM voorafgaandelijk aan de afgifte van het bestreden bevel.

Het eerste middel is deels onontvankelijk, deels ongegrond.

In zijn tweede middel voert verzoeker de schending aan van artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna verkort het Handvest), van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet en wederom van artikel 8 van het EVRM.

Hij licht zijn tweede middel toe als volgt:

“Dat verzoeker het voorwerp uitmaken van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Dat het Grondwettelijk Hof (arrest 43/2013) oordeelde dat een bevel onder de toepassing van Richtlijn 2004/83/EG valt en dat derhalve het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie van toepassing is.

Dat art. 41 van het Handvest als volgt luidt:

1. Eenieder heeft er recht op dat zijn zaken onpartijdig, billijk en binnen een redelijke termijn door de instellingen en organen van de Unie worden behandeld.

2. Dit recht behelst met name:

. het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen,

. het recht van eenieder om toegang te krijgen tot het dossier hem betreffende, met inachtneming van het gerechtvaardigde belang van de vertrouwelijkheid en het beroeps- en het zakengeheim, de plicht van de betrokken instanties om hun beslissingen met redenen te omkleden.

3. Eenieder heeft recht op vergoeding door de Gemeenschap van de schade die door haar instellingen of haar personeelsleden in de uitoefening van hun functies is veroorzaakt, overeenkomstig de algemene beginselen die de rechtsstelsels der lidstaten gemeen hebben.

4. Eenieder kan zich in een van de talen van de Verdragen tot de instellingen van de Unie wenden en moet ook in die taal antwoord krijgen.

Dat art. 41 van het Handvest van toepassing is op alle handelingen die worden gesteld in uitvoering van de Europese regelgeving waaronder zeker begrepen zijn de handelingen die voortvloeien uit de toepassing van richtlijnen.

Dat het feit dat verwerende partij niet beschouwd kan worden als een Europese instelling geen afbreuk doet aan de toepassing van het Handvest.

In het arrest M.G en R.N tegen Nederland van het Europees Hof van Justitie dd. 10.09.2013 wordt gesteld dat de nationale recht een eventuele schending van het hoorrecht als volgt dient te onderzoeken (overweging 38):

Met betrekking tot de door de verwijzende rechter gestelde vragen moet worden opgemerkt dat schending van de rechten van de verdediging, in het bijzonder het recht om te worden gehoord, naar Unierecht pas tot nietigverklaring van het na afloop van de administratieve procedure genomen besluit leidt, wanneer deze procedure zonder deze onregelmatigheid een andere afloop had kunnen hebben (zie in die zin met name arresten van 14 februari 1990,

Frankrijk/Commissie, C-301/87, Jurispr. blz. 1-307, punt 31; 5 oktober 2000,

Duitsland/Commissie, C-288/96, Jurispr. blz. 1-8237, punt 101; 1 oktober 2009, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware/Raad, C-141/08 P, Jurispr. blz. 1-9147, punt 94, en 6 september 2012, Storck/BHIM, C-96/11 P, punt 80).

Dat verzoekster verwijst naar arrest 110832 van de RvV dd. 27.09.2013. In het verzoekschrift had de verzoekster het volgende middel opgeworpen:

"Tweede Middel. Schending van de hoorplicht als algemeen beginsel behoorlijk bestuur.

Schending van art 41 EU Handvest grondrechten van de Europese Unie (2000/C 364/01).

Verzoekende partij is van mening dat het bevel om het grondgebied te verlaten, dat thans werd 9

afgegeven, zowel in strijd is met de hoorplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, als met artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie luidt als volgt: (...). Het bevel kan gegeven worden door de minister of door zijn gemachtigde. Traditioneel werd gesteld dat de vreemdeling niet op voorhand gehoord dient te worden, noch kennis genomen te hebben van het dossier, nu de hoorplicht, als algemeen beginsel van het behoorlijk bestuur, geen toepassing zou vinden in het Vreemdelingenrecht. Deze stelling moet echter worden herzien t.g.v. de inwerkingtreding op 1 december 2009 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, waarvan artikel 41 "Recht op behoorlijk bestuur", lid 2, a) bepaalt dat dit recht inhoudt "het recht van eenieder te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen ". Volgens artikel 41, lid 1 is dit artikel strikt genomen alleen gericht tot de instellingen van de Europese Unie en verplicht het dus niet de lidstaten. Krachtens de toelichting bij artikel 41 is het recht op behoorlijk bestuur evenwel door de rechtspraak van het Hof van Justitie en van het Gerecht van eerste aanleg erkend als een algemeen rechtsbeginsel, zodat het als dusdanig kan worden ingeroepen.

De vreemdeling kan vragen dat de belangrijkste elementen van de verwijderingsbeslissing, met inbegrip van de informatie m.b.t. de rechtsmiddelen, schriftelijk of mondeling worden vertaald in een taal die hij begrijpt of waarvan men redelijkerwijze kan veronderstellen dat hij die taal begrijpt; dit wordt uitdrukkelijk vermeld in de beslissing (art. 74/18 Vw).

Verzoekende partij is dan ook van mening dat het bevel om het grondgebied te verlaten, dat haar thans automatisch betekend werd, diende te worden voorafgegaan door een gehoor. In casu werden artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en de hoorplicht manifest geschonden. " Dat in casu de Raad als volgt motiveerde op het middel:

2.2.2. Verzoekster betoogt dat een verhoor het bevel om het grondgebied te verlaten had moeten voorafgaan. Uit de bespreking van het eerste middel blijkt dat verzoekster wordt bevolen om het Schengengrondgebied te verlaten, omdat hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten. Dit inhoudelijke motief dat aan de basis ligt van de beslissing wordt door verzoekster niet betwist. Verzoekster zet in zijn verzoekschrift niet uiteen welke argumenten hij wenst aan te brengen in het kader van zijn "hoorrecht" dat van enige invloed kan zijn op de wettigheid van de bestreden beslissing.

Het tweede middel is ongegrond.

Dat verzoeker nog verwijst naar arrest nr. 126 158 van 24 juni 2014 in de zaak RvV 154 674/n, Valderrama Correa t. Belgische Staat, waar de toepassing van het hoorrecht grondig in uiteengezet wordt.

Dat de Raad derhalve de toepassing van art. 41 van het Handvest per definitie niet uitsluit en uit de bewoordingen van de motivering kan zelfs afgeleid worden dat de Raad wilde ingaan op de toepassing van art. 41 van het Handvest doch de verzoeker verzuimd had enige concrete elementen aan te voeren die hadden kunnen leiden tot een andere beslissing.

Dat verzoeker bij het inroepen van een schending van art. 41 van het Handvest dient over te gaan tot de vermelding van de elementen die hadden kunnen leiden tot een andere beslissing.

Welnu verzoeker verwijst naar het eerste middel van dit verzoekschrift.

Verzoeker wijst ook op volgende elementen.

Moest verzoeker gehoord zijn dan had hij kunnen opwerpen dat zijn gezins- en privéleven diende in rekening te worden gebracht, dat verzoeker hier ruim 14 jaar woonde en diverse relaties ontwikkelde, zowel binnen als buiten zijn familiekring.

Het loutere gegeven van het zeer lange verblijf in België bevestigt de realiteit van het in België ontwikkelde privéleven.

Verzoeker had kunnen wijzen op zijn totale integratie in België van hemzelf en van zijn relaties.

Essentieel is en blijft dat met de realiteit van het gezins- en privéleven moet worden rekening gehouden, en deze is het zeer lange verblijf van verzoeker in België.

Het privéleven van artikel 8 EVRM beperkt zich niet tot het gezinsleven op zich, hoewel dit in casu een afdoend argument is om te stellen dat de niet naleving van de hoorplicht een inbreuk betekent daar dit tot een andere beslissing had kunnen leiden. Maar ook het ruimere privé-leven met inbegrip het lange verblijf, de verrichte studies door verzoekster en haar kinderen, de relaties met de andere destijds wel geregulariseerde directe familieleden, de relaties met burens, vrienden en kennissen, dient in aanmerking te worden genomen.

De bestreden beslissing doet dit op geen enkele wijze.

Verzoeker wijst er specifiek op dat in het arrest nr. 171 170 van 1 juli 2016 van de RvV waarmee de weigeringsbeslissing inzake 9bis vreemdelingenwet genomen op 23 januari 2012 vernietigd werd, genoteerd werd (pagina 4, zie stuk) dat de 'in casu door verzoeker aangevoerde elementen inzake zijn

maatschappelijke integratie niet te betwisten doch te oordelen dat deze elementen onvoldoende zijn om een verblijfsrecht toe te kennen... verwerende partij artikel 9bis schendt'.

Dit arrest bevestigt bijgevolg dat verwerende partij zelf de elementen inzake maatschappelijke integratie niet heeft betwist, zodat ook thans met betrekking tot de beslissing over het bevel, met deze integratie en dus met het privé-leven rekening had moeten gehouden worden.

Moest verzoeker gehoord geweest zijn dan had hij kunnen wijzen op zijn wankele gezondheidstoestand en de lopende regularisatie aanvraag op basis van artikel 9ter vreemdelingenwet.

Verzoeker hadden verder kunnen wijzen op de noodzaak om in zijn zaak het redelijkheidsbeginsel te respecteren. Gezien de hier vermelde concrete gegevens van de situatie van verzoeker is het niet redelijk een bevel uit te vaardigen, laat staan een bevel om na jarenlang verblijf binnen de zeven dagen het grondgebied te verlaten. Deze gegevens hadden tot een andere beslissing aanleiding kunnen geven. Doordat verzoeker deze juridische en feitelijke argumentatie, welke ook een deel kan uitmaken van haar "administratieve verdediging", niet heeft kunnen overmaken en doordat deze argumentering had kunnen leiden tot een andere beslissing heeft gedaagde het hoorrecht zoals vastgelegd in art. 41 van het Handvest geschonden. De beslissing schendt vermelde artikels op zich, minstens in samenhang. Dat de beslissing om deze reden dient te worden vernietigd."

Het hoorrecht als beginsel van behoorlijk bestuur, zoals neergelegd in artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie van 7 december 2000, in werking getreden op 1 december 2009 (hierna verkort het Handvest), behelst het recht van eenieder om te worden gehoord voordat jegens hem een voor hem nadelige individuele maatregel wordt genomen (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., §§ 82 en 83). Het recht om te worden gehoord waarborgt dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., § 87; HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, § 46, HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 36).

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 de 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 (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 31).

Uit de bewoordingen van artikel 41 van het Handvest volgt duidelijk dat dit artikel niet is gericht tot de lidstaten, maar uitsluitend tot de instellingen, organen en instanties van de Unie (HvJ 17 juli 2014, C-141/12 en C-372/12, Y.S. e.a., §. 67). Dat recht om in elke procedure te worden gehoord maakt echter wel integraal deel uit van de eerbiediging van de rechten van verdediging, dat een fundamenteel beginsel van Unierecht is (HvJ 22 november 2012, C-277/11, M.M., § 81; HvJ 5 november 2014, C-166/13, Mukarubega, § 45, HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, §§ 30 en 34).

Volgens de rechtspraak van het Hof van Justitie heeft de regel dat aan de adreessaat van een bezwarend besluit de gelegenheid moet worden gegeven om zijn opmerkingen kenbaar te maken voordat dit besluit wordt genomen, tot doel de bevoegde autoriteit in staat te stellen naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen. Die regel beoogt met name, ter verzekering van de effectieve bescherming van de betrokken persoon, deze laatste in staat te stellen om een vergissing te corrigeren of individuele omstandigheden aan te voeren die ervoor pleiten dat het besluit wordt genomen, niet wordt genomen of dat in een bepaalde zin wordt besloten (HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, § 49 en HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 37).

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 (HvJ 18 december 2008, C-349/07, Sopropé, § 50).

De verplichting tot eerbiediging van de rechten van verweer van de adreссaten van besluiten die hun belangen aanmerkelijk raken, rust aldus in beginsel op de overheden van de lidstaten wanneer zij maatregelen nemen die binnen de werkingssfeer van het Unierecht vallen (HvJ 11 december 2014, C-249/13, Boudjlida, § 40).

Vooreerst dient de Raad dus te onderzoeken of de thans bestreden beslissing een toepassing uitmaakt van het Unierecht.

Het bevel om het grondgebied te verlaten, werd afgegeven op grond van artikel 7 van de Vreemdelingenwet dat een omzetting vormt van de Terugkeerrichtlijn (richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad 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 niet op grond van de Richtlijn 2004/83/EG zijnde de Burgerschapsrichtlijn, zoals verzoeker verkeerdelijk voorhoudt, zodat deze beslissing binnen de werkingssfeer van het Unierecht valt.

De eerbiediging van het hoorrecht als algemeen beginsel van Unierecht vereist dat de betrokken vreemdeling in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure die kan leiden tot een besluit dat de belangen van een vreemdeling aanmerkelijk ongunstig kan beïnvloeden.

In casu ligt geen aanwijzing voor dat verzoeker afzonderlijk voorafgaandelijk aan het bevel werd gehoord, maar is zoals *supra* gesteld, dit bevel een volgsbeslissing van de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet ongegrond werd verklaard. In het kader van deze procedure had verzoeker op afdoende wijze de mogelijkheid om alle elementen voor te leggen die hij nuttig achtte en dit ook nadien bij wijze van actualisatie, wat verzoeker ook gedaan heeft, maar weliswaar enkel tot 2011. Hij had nochtans de mogelijkheid in het kader van die aanvraag om tot voor de bestreden beslissing actualisaties voor te leggen. Conform het arrest Mukarubega van het Hof van Justitie is het niet vereist opnieuw een gehoor te organiseren in het licht van een verwijderingsmaatregel, indien de verzoeker kort voordien reeds dienstig werd gehoord (HvJ 5 november 2014, C-166/13 Mukarubega, §§'n 68-72). Waar verzoeker wederom in het vage stelt dat indien hij zou gehoord zijn, hij zou gewezen hebben op zijn gezinsleven, weze herhaald dat hij dat gezins- of familielevens geenszins aannemelijk heeft gemaakt, noch dat hij de gemachtigde in kennis had gesteld van een gezins- of familieleven op het ogenblik van het bestreden bevel, noch thans op het ogenblik van het verzoekschrift om zijn belang bij het bijkomend horen voor het nemen van het bevel aannemelijk te maken.

Aangaande het privéleven en zijn langdurig verblijf op het grondgebied en "totale" integratie blijkt dat dit werd beoordeeld in de uitdrukkelijke motieven van de beslissing aangaande de weigering van de verblijfsmachtiging en verzoeker dienaangaande dus niets nieuw voorlegt dat nog niet gekend was door de gemachtigde op het ogenblik van het nemen van het bestreden bevel. Waar verzoeker nog verwijst naar "*de verrichte studies van verzoekster en haar kinderen en de relaties met andere destijds geregulariseerde directe familieleden*", is *supra* reeds aangestipt dat verzoeker geenszins aannemelijk heeft gemaakt een kind te hebben en er nooit sprake is geweest van geregulariseerde directe familieleden. Dit betoog mist feitelijke grondslag.

Wat betreft de aangevoerde "wankel" gezondheidstoestand en de zogenaamde hangende aanvraag op grond van artikel 9*ter* van de Vreemdelingenwet, moet eveneens vastgesteld worden dat de gemachtigde in zijn beslissing aangaande de weigering van verblijfsmachtiging heeft verwezen naar het attest van dokter M.P. en het feit dat verzoeker bij deze arts op consultatie is geweest en de Raad dit motief afdoende heeft bevonden. Geenszins bleek immers verder iets concreet aangaande de gezondheidstoestand van verzoeker uit dit opmerkelijk attest op te maken. Evenmin blijkt uit het administratief dossier dat verzoeker een aanvraag op grond van artikel 9*ter* van de Vreemdelingenwet hangende had op het ogenblik van de bestreden beslissing, zodat het betoog wederom feitelijke grondslag mist.

Een schending van het hoorrecht als beginsel van het Unierecht in het licht van artikel 41 van het Handvest en van artikel 8 van het EVRM blijkt niet.

Waar verzoeker nog aanvoert dat gezien de concrete gegevens van de situatie het niet redelijk was een bevel uit te vaardigen en zeker geen met een beperkte termijn van 7 dagen, moet opgemerkt worden dat de Raad reeds *supra* uitvoerig is ingegaan op deze concrete gegevens en *in casu* niet kan gesteld worden dat het kennelijk onredelijk is van de gemachtigde over te gaan tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Het betoog van verzoeker over de zogenaamd verkorte termijn van zeven dagen voor vrijwillig vertrek mist eens te meer feitelijke grondslag, nu het thans bestreden bevel de klassieke termijn van dertig dagen bevat.

Een schending van het redelijkheidsbeginsel wordt niet aanvaard.

Verzoeker gaat in het tweede middel niet meer in op de aangevoerde schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, zodat dit onderdeel van het middel onontvankelijk is.

Het tweede middel is deels onontvankelijk, deels ongegrond.

4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. 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. 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:

Enig artikel

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op elf mei tweeduizend zeventien door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES