



Arrest

nr. 198 416 van 23 januari 2018
in de zaak RvV X / VIII

In zake: 1. X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. SOENEN
Vaderlandstraat 32
9000 GENT

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Servische nationaliteit te zijn, op 22 juli 2016 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 en Administratieve Vereenvoudiging van 15 juni 2016 waarbij een aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis 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 beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van dezelfde datum tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlagen 13).

Gezien titel Ibis, 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 21 november 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 12 december 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. STOROJENKO, die loco advocaat B. SOENEN verschijnt voor de verzoekende partijen 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. Bij brief van 18 december 2015 dienen verzoekers een aanvraag in om machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden op grond van artikel 9bis 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. Op 15 juni 2016 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging de beslissing waarbij de aanvraag van 18 december 2015 onontvankelijk wordt verklaard. Deze beslissing, die verzoekers op 22 juni 2016 ter kennis wordt gebracht, is gemotiveerd als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 18.12.2015 werd ingediend door :

[I.,F.] [R.R.: ...]

geboren te [...] op [...]

+ echtgenote : [I.,S.] [R.R.: ...]

geboren te [...] op [...]

+ 2 minderjarige kinderen:

- [I.,E.], geboren op [...]

- [I.,B.], geboren op [...]

nationaliteit: Servië

adres: [...]

in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Reden(en):

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkenen de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kunnen indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

Betrokkenen vroegen op 19.01.2010 in België asiel aan. Deze asielprocedure werd op 11.10.2010 afgesloten met de beslissing ‘weigering vluchtelingenstatus + weigering subsidiaire bescherming’ door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

De duur van de asielprocedure – namelijk iets minder dan 9 maanden – was zeker ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden. De procedure die betrokkenen hadden opgestart bij de Raad van State tegen de beslissing van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen behoort niet bij die asielprocedure, daar men niet oordeelt over de gegrondheid van de asielaanvraag, dan wel over de correctheid van de procedure.

Op 12.10.2010 dienden betrokkenen een aanvraag art. 9ter in op basis van de medische problemen van mevrouw [I.]. Deze aanvraag werd op 08.08.2011 ongegrond verklaard en aan betrokkenen betekend. Op 09.09.2011 dienden betrokkenen een tweede aanvraag art. 9ter in. Deze aanvraag werd op 17.01.2013 in eerste instantie ongegrond verklaard, hen betekend op 01.02.2013. Betrokkenen gingen tegen deze beslissing in beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen die de beslissing d.d. 17.01.2013 op 14.06.2013 vernietigde. Op 13.04.2015 werd een nieuwe ongegronde beslissing inzake de aanvraag art. 9ter d.d. 17.01.2013 genomen, hen betekend op 23.04.2015. Tegen deze beslissing dienden betrokkenen opnieuw een beroep in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Dit beroep is nog hangende en derhalve beweren betrokkenen dat de aanvraag art. 9ter nog niet volledig afgesloten is. Echter, vermits dit beroep geen opschortende werking heeft, dient de aanvraag art. 9ter als afgesloten beschouwd te worden. Volledigheidshalve dient er nog vermeld te worden dat betrokkenen op 19.12.2011 ook een aanvraag art. 9bis indienden, dewelke onontvankelijk werd verklaard op 18.01.2013, hen betekend op 22.02.2013.

Betrokkenen verwijzen naar de zeer lange behandelingstermijn van de (laatste) ontvankelijk verklaarde aanvraag art. 9ter. Hieromtrent dient er opgemerkt te worden dat het feit dat er vertraging, zelfs indien onredelijk lang, werd opgelopen in de behandeling van het dossier betrokkenen niet de mogelijkheid geeft om beroep te doen op gelijk welk recht van verblijf dan ook. Bovendien wordt door de wet van 15.12.1980 geen termijn voorzien waarbinnen deze aanvragen behandeld moeten worden. Het kan de bevoegde dienst niet ten kwade worden genomen de zaak (opnieuw) zorgvuldig te hebben onderzocht en hiervoor de nodige tijd te hebben genomen.

Betrokkenen verwijzen naar de gezondheidstoestand van mevrouw [I.] en stellen dat zij omwille van deze gezondheidsstoestand van mevrouw niet kunnen terugkeren naar hun land van herkomst. Betrokkenen verwijzen in dit kader opnieuw naar de nog hangende aanvraag art. 9ter, quod non, en stellen bovendien dat dit echter niet impliceert dat de medische problematiek niet in aanmerking genomen moet worden bij de beoordeling van de aanvraag om machtiging tot verblijf conform art. 9bis. Echter, de medische problematiek kan niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid. In het kader van onderhavige aanvraag leggen betrokkene twee medische attesten voor maar we dienen

vast te stellen dat het hier niet om recente medische attesten gaan. Deze attesten werden immers reeds opgemaakt op respectievelijk 13.03.2015 en 23.10.2015. Indien betrokkenen menen dat de medische problematiek een buitengewone omstandigheid zou uitmaken die verantwoordt dat de aanvraag art. 9bis in België wordt ingediend, dienen zij de aanvraag art. 9bis steeds te actualiseren zodat de actuele situatie kan onderzocht en beoordeeld worden. Betrokkenen hebben echter nagelaten om onderhavige aanvraag te actualiseren met recente medische attesten.

Wat de vermeende schending van art. 3 van het EVRM betreft dient opgemerkt te worden dat de bescherming verleend via art. 3 van het EVRM slechts in buitengewone gevallen toepassing zal vinden. Hiervoor dienen betrokkenen hun beweringen te staven met een begin van bewijs terwijl in casu het enkel bij een bewering blijft en dit niet kan volstaan om een inbreuk uit te maken op het vernoemde artikel 3. De algemene bewering wordt niet toegepast op de eigen situatie. De loutere vermelding van het artikel 3 EVRM volstaat dus niet om als buitengewone omstandigheid aanvaard te worden.

Verder beweren betrokkenen dat een toepassing maken van art. 9.2 van de wet van 15.12.1980 impliceert dat de aanvraag ofwel gericht wordt via de Belgische diplomatieke of consulaire post te Rusland, ofwel via een dergelijke post in een ander land waarin betrokkenen beschikken over een niet-precaire verblijfstitel en dat deze laatste mogelijkheid uitgesloten is aangezien betrokkenen in geen enkel land over een niet-precaire verblijfstitel beschikken. Hieromtrent dient er vooreerst opgemerkt te worden dat betrokkenen zich helemaal niet dienen aan te bieden bij de Belgische diplomatieke of consulaire post te Rusland aangezien zij de Servische nationaliteit hebben en niet de Russische. Bovendien kan het feit dat betrokkenen niet over een niet-precaire verblijfstitel beschikken voor eender welk derde land niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid aangezien aan betrokkenen niet gevraagd wordt zich te begeven naar een derde land. In Servië is er een Belgische vertegenwoordiging gevestigd zodat hij een aanvraag om machtiging tot verblijf conform art. 9, al 2 van de wet van 15.12.1980 dienen in te dienen bij de Belgische Ambassade te Belgrado.

Betrokkenen beroepen zich op art. 10 en 11 van de Belgische grondwet en het gelijkheidsbeginsel om zo te rechtvaardigen dat de criteria van de vernietigde instructie van 19.07.2009 van toepassing zouden zijn op hun huidige aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van art. 9bis van de wet van 15.12.1980. Echter, de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en art 9bis van de wet van 15.12.1980 werd vernietigd door de Raad van State (RvS arrest 198.769 van 09.12.2009 en arrest 215.571 van 05.10.2011). Bijgevolg zijn de criteria van deze instructie niet meer van toepassing en kunnen betrokkenen zich hier niet langer op beroepen.

Wat de verwijzing naar de wet van 22.12.1999 betreft; dit was een enige en unieke operatie, de criteria voor regularisatie vermeld in deze wet zijn dan ook niet van toepassing op de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van art. 9bis van de wet van 1980.

Het feit dat hun kinderen hier naar school gaan, kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkenen niet aantonen dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is. Bovendien hebben betrokkenen steeds geweten dat de scholing van hun kinderen plaatsvond in precair verblijf en dat hun opleiding in België mogelijk slechts een tijdelijke oplossing was om de ontwikkeling van de kinderen toch zo normaal mogelijk te laten verlopen.

De overige aangehaalde elementen (betrokkenen verblijven sedert januari 2010 in België, hebben Nederlandse taallessen en de verplichte cursus maatschappelijke oriëntatie gevolgd en hebben een uitgebreid sociaal netwerk) verantwoorden niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend. Deze elementen behoren tot de gegrondheid en worden in deze fase niet behandeld (RvS 24 oktober 2001, nr. 100.223; RvS 9 december 2009, nr. 198.769). Zij kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art 9.2 van de wet van 15.12.1980."

Dit is de eerste bestreden beslissing.

1.3. Eveneens op 15 juni 2016 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging de beslissingen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissingen, die verzoekers samen met de eerste bestreden beslissing ter kennis worden gebracht, zijn gemotiveerd als volgt:

"[...]

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 7 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:

o Krachtens artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980, is hij een vreemdeling vrijgesteld van de visumplicht die langer in het Rijk verblijft dan de maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen voorzien in artikel 20 Uitvoeringsovereenkomst van Schengen:

Betrokkene vroeg op 19.01.2010 in België asiel aan. Op 12.10.2010 en op 09.09.2011 diende betrokkene een aanvraag art. 9ter in. Omwille van de asielprocedure en de aanvragen art. 9ter werd zijn [haar] verblijf toegestaan en dit tot zolang het onderzoek naar de asielmotieven en de medische elementen liep. Betrokkene wist dat dit om een precair verblijf ging. Vermits zowel de asielprocedure als de aanvragen art. 9ter werden afgesloten met een negatieve beslissing (de asielprocedure werd op 11.10.2010 afgesloten met de beslissing 'weigering vluchtelingenstatus + weigering subsidiaire bescherming' door de Raad van Vreemdelingenbetwistingen en de aanvragen art. 9ter werden respectievelijk afgesloten op 08.08.2011 en op 13.04.2015 met een ongegronde beslissing), is het verblijf van betrokkene niet langer gewettigd. Het toegestane verblijf van maximaal 90 dagen op 180 dagen is heden ruimschoots overschreden."

Dit zijn de tweede en derde bestreden beslissing.

2. Over de rechtspleging

De Raad merkt op dat noch de Vreemdelingenwet, noch het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen voorziet dat, in het raam van een schorsings- en annulatieprocedure, nog een "aanvullende nota" door de verzoekende partij kan worden ingediend. De door verzoekers bij faxbericht van 7 december 2017 aan de Raad gerichte "aanvullende nota" dient dan ook uit de debatten te worden geweerd. Wat betreft de bij deze aanvullende nota gevoegde schoolattesten van 30 november 2017 en 5 december 2017 en het attest van R.S.C.A. Anderlecht, alsook het ter terechtzitting neergelegde attest van een technisch directeur van de jeugdwerking van R.S.C.A. Anderlecht, dringt de vaststelling zich ook op dat deze stukken enkel in aanmerking kunnen worden genomen voor het aantonen van een blijvende aanwezigheid op het Belgische grondgebied en het behouden van een voldoende belang bij de huidige procedure. Deze stukken kunnen evenwel niet dienstig worden aangevoerd ter nietigverklaring van de bestreden beslissingen. De regelmatigheid van een administratieve beslissing dient immers te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van deze beslissing kon beschikken. Verweerder kon op het moment van de totstandkoming van de bestreden beslissingen geen rekening houden met de voormelde stukken die verzoekers hem voorheen niet overmaakten en die zij nu voor het eerst in de procedure voor de Raad voorleggen. Deze stukken dateren van na het nemen van de bestreden beslissingen. Deze stukken kunnen derhalve niet dienstig worden aangevoerd ter nietigverklaring van de bestreden beslissingen (RvS 1 september 1999, nr. 81.172, RvS 19 november 2002, nr. 112.681).

3. Onderzoek van het beroep in zoverre het is gericht tegen de eerste bestreden beslissing, de beslissing genomen in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet

3.1. Verzoekers voeren in een enig middel de schending aan 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: het EVRM), van de artikelen 7 en 24 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest), van artikel 22bis van de Belgische Grondwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van de artikelen 9bis en 62 van de Vreemdelingenwet, van artikel 25/2, § 1, eerste lid, 2° en tweede lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het Vreemdelingenbesluit), van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het redelijkheidsbeginsel.

Zij verstrekken volgende toelichting bij het middel:

"[...]"

Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet bepaalt [...]:

"§ 1. In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester

van de plaats waar hij verblijft. Deze maakt ze over aan de minister of aan diens gemachtigde. Indien de minister of diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven.

(...)"

[...]

Luidens vaste rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dient de Dienst Vreemdelingenzaken de aanwezigheid van buitengewone omstandigheden te beoordelen op het moment dat zij haar beslissing neemt over de aanvraag.

Op dat ogenblik hadden de verzoekende partijen nog steeds een hangend beroep ten overstaan van de beslissing van ongegrondheid in toepassing van art. 9ter Vreemdelingenwet.

[...]

De verzoekers hebben er goede hoop op, gezien de onrustwekkende medische gezondheidssituatie van de verzoekster, dat het beroep gegrond zal verklaard worden, wat meteen op retro-actieve wijze de afgifte van een immatriculatie-attest A veronderstelt.

De verzoekster lijdt aan een zware psychologische aandoening, die reeds jaren aansleept en alhier de nodige opvolging nodig heeft. De tweede verzoekster lijdt aan depressie, astma, piekeren, zelfmoordgedachten.

[...]

In het verzoekschrift conform art. 9bis Vreemdelingenwet werd naar de medische problematiek verwezen en naar de procedurele stand van zaken met betrekking tot de aanvraag conform art. 9ter Vreemdelingenwet (zie stuk 6) :

"Er is heden ten dage nog een hangende aanvraag 9ter van de Vreemdelingenwet.

Tweede verzoekster diende op datum van 09/06/2011 een aanvraag in conform artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

De aanvraag werd op datum van 13/04/2015 ongegrond verklaard, maar verzoekster tekende tegen deze beslissing hoger beroep aan. Dit beroep is heden ten dage nog hangende.

Het beroep heeft een hoge slaagkans. Een eerdere ongegrondheidsverklaring werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen reeds vernietigd.

De medische problematiek is het voorwerp van een aanvraag conform artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

Echter impliceert dit niet dat de medische problematiek niet in aanmerking moet genomen worden bij de beoordeling van de aanvraag tot verblijf conform artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Immers zorgt de medische problematiek van de tweede verzoekster ervoor dat zij niet naar het land van herkomst kan terugkeren om haar aanvraag aldaar te doen."

De Dienst Vreemdelingenzaken is echter onredelijk.

In de bestreden beslissing van onontvankelijkheid wordt de medische problematiek niet als buitengewone omstandigheid aanvaard, omdat de medische attesten dd. 13/03/2015 en 23/10/2015 (terwijl het om een aanvraag dd. 18/12/2015 gaat !!) niet actueel zou zijn :

"Deze attesten werden reeds opgemaakt op respectievelijk 13.03.2015 en 23.10.2015. Indien betrokkenen menen dat de aanvraag 9bis in België wordt ingediend, dienen zij de aanvraag art. 9bis steeds te actualiseren zodat de actuele situatie kan onderzocht worden en beoordeeld worden." maar we dienen vast te stellen d.

De verzoekende partijen menen dat dergelijke motivering geen hout snijdt.

Dit kan de toetsing met het redelijkheidsbeginsel niet doorstaan.

Hoe kan bijvoorbeeld een medisch attest van 23/10/2015 dat meegestuurd wordt met een aanvraag van 18/12/2015 niet als actueel bestempeld worden?

Zelfs in het art. 9ter Vreemdelingenwet staat als wettelijke voorwaarde bepaald dat een medisch attest tot 3 maanden oud mag zijn bij het indienen van de aanvraag.

De redelijkheid van deze motivering is bijgevolg ver te zoeken.

In het algemeen stelt het redelijkheidsbeginsel ertoe dat het bestuur in rechte en in feite een verantwoorde beslissing neemt. Het legt de overheid de verplichting op om bij het nemen van een beslissing alle belangen tegen elkaar af te wegen.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dient, bij de uitoefening van haar wettelijk toezicht, na te gaan of de Dienst Vreemdelingenzaken bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet kennelijk onredelijk tot haar besluit is gekomen.

De vernietiging dringt zich op.

[...]

Minstens, In geval van vernietiging van de beslissing conform art. 9ter Vreemdelingenwet én ingevolge de terugwerkende kracht die hiermee gepaard gaat kan niet ernstig ontkend worden dat de aanvraag in toepassing van het art. 9bis Vreemdelingenwet wel degelijk ontvankelijk is.

Inderdaad, het artikel 25/2, § 1, eerste lid, 2° en tweede lid van het Vreemdelingenbesluit voorzien uitdrukkelijk dat “een vreemdeling die reeds toegelaten of gemachtigd is tot een verblijf in het Rijk van maximaal drie maanden overeenkomstig Titel I, hoofdstuk II van de wet, of van meer dan drie maanden” en die aantoonde “de door de wet of een koninklijk besluit vastgestelde voorwaarden te vervullen om gemachtigd te worden tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk op grond van een andere hoedanigheid”, op deze basis een aanvraag tot machtiging tot verblijf kan indienen bij de burgemeester van de gemeente waar deze verblijft.

Dit is evident het geval.

De verzoekers vroegen verblijfsrecht op basis van een andere hoedanigheid. Zij hebben belang bij het indienen van het verzoek op basis van het artikel 9bis Vreemdelingenwet.

[...]

Tot slot dient rekening gehouden te worden met de belangen van het kind.

Artikel 24 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, dat rechtstreekse werking heeft, bepaalt als volgt :

“Rechten van het kind:

1. Kinderen hebben recht op de bescherming en de zorg die nodig zijn voor hun welzijn. Zij mogen vrijelijk hun mening uiten. Aan hun mening in aangelegenheden die hen betreffen wordt passend belang gehecht in overeenstemming met hun leeftijd en rijpheid.

2. Bij alle handelingen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden verricht door overheidsinstanties of particuliere instellingen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging.

3. Ieder kind heeft er recht op regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met zijn beide ouders te onderhouden, tenzij dit tegen zijn belangen indruist.”

Een terugkeer voor onbepaalde duur van de verzoekers en hun kinderen naar het land van herkomst kan evident onmogelijk in het belang zijn van de kinderen.

Ook het artikel 22bis van de Grondwet stelt:

“Elk kind heeft recht op eerbiediging van zijn morele, lichamelijke, geestelijke en seksuele integriteit.

Elk kind heeft het recht zijn mening te uiten in alle aangelegenheden die het aangaan; met die mening wordt rekening gehouden in overeenstemming met zijn leeftijd en zijn onderscheidingsvermogen.

Elk kind heeft recht op maatregelen en diensten die zijn ontwikkeling bevorderen.

Het belang van het kind is de eerste overweging bij elke beslissing die het kind aangaat.

De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen deze rechten van het kind.”

[...]

Het is duidelijk dat de hierboven genoemde elementen, buitengewone omstandigheden uitmaken in de zin van het artikel 9bis van de Vreemdelingenwet die het de verzoekende partijen onmogelijk maken om een verblijfsaanvraag in te dienen in het land van herkomst.

De beslissing dient dan ook vernietigd te worden.”

3.2.1. Artikel 62 van de Vreemdelingenwet en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

Deze uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid deze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip “afdoende”, zoals vervat in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

De Raad stelt vast dat in de eerste bestreden beslissing duidelijk de determinerende motieven worden aangegeven op basis waarvan deze beslissing is genomen. Verweerder heeft immers, met verwijzing naar artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, geduid dat verzoekers niet aantoonde dat er buitengewone omstandigheden bestaan die toelaten te besluiten dat zij hun aanvraag om machtiging tot verblijf niet kunnen indienen via de gewone procedure, namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor hun verblijfplaats of voor hun plaats van oponthoud in het buitenland. Hij heeft tevens toegelicht waarom hij meent dat uit de door verzoekers aangebrachte gegevens geen buitengewone omstandigheden kunnen worden afgeleid. Deze motivering is pertinent en draagkrachtig. Ze laat verzoekers toe om hun rechtsmiddelen met kennis van zaken aan te wenden.

Een schending van de formele motiveringsplicht, zoals vervat in artikel 62 van de Vreemdelingenwet en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, wordt niet aangetoond.

3.2.2. In de mate dat verzoekers aangeven zich niet akkoord te kunnen verklaren met de motieven die aan de eerste bestreden beslissing ten grondslag liggen, wordt het middel onderzocht vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht en dit in het licht van de toepassing van de bepalingen van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

De Raad is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is bij de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954).

Artikel 9bis, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. Deze maakt ze over aan de minister of aan diens gemachtigde. Indien de minister of diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven.”

Voormelde bepaling voorziet in een uitzondering op de regel die is vervat in artikel 9 van de Vreemdelingenwet en die bepaalt dat een vreemdeling een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven moet aanvragen bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. Overeenkomstig artikel 9bis van de Vreemdelingenwet kan een vreemdeling, die over een identiteitsdocument beschikt of vrijgesteld is van deze voorwaarde, enkel indien buitengewone omstandigheden dit rechtvaardigen een aanvraag om tot een verblijf te worden gemachtigd indienen bij de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Buitengewone omstandigheden, in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, zijn omstandigheden die het voor een vreemdeling zeer moeilijk of zelfs onmogelijk maken om een beroep te doen op de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post. Deze buitengewone omstandigheden mogen niet worden verward met de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging aan te vragen. De toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

- wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of de aanvrager over een identiteitsbewijs beschikt of vrijgesteld is van deze voorwaarde en of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen;
- wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven; desbetreffend beschikt de bevoegde minister c.q. staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om een verblijfsmachtiging toe te kennen, dient de gemachtigde van de bevoegde minister c.q. staatssecretaris na te gaan of de aanvraag wel regelmatig werd ingediend, te weten of de aanvrager beschikt over een identiteitsdocument of vrijgesteld is van deze verplichting en of aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen.

De aanvrager heeft de plicht om klaar en duidelijk te vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland in te dienen (RvS 20 juli 2000, nr. 89.048). Uit zijn uiteenzetting dient duidelijk te blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

Verweerder oordeelde in voorliggende zaak dat de door verzoekers aangebrachte gegevens niet toelaten te besluiten dat zij hun aanvraag om tot een verblijf te worden gemachtigd niet kunnen indienen via de, in artikel 9 van de Vreemdelingenwet voorziene, reguliere procedure en dat deze aanvraag daarom onontvankelijk is.

Verzoekers geven aan zich niet akkoord te kunnen verklaren met de beoordeling van de door hen ingeroepen medische problemen van verzoekster en hiermee samenhangend van de volgens hen nog hangende verblijfsprocedure in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

De Raad stelt vast dat verzoekers op dit punt in de thans voorliggende verblijfsaanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet betoogden dat verzoekster ernstige gezondheidsproblemen heeft die haar niet toelaten te reizen of terug te keren naar Servië. Zij stelden dat de medische problematiek ook het voorwerp uitmaakt van een procedure in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, doch dit gegeven niet impliceert dat deze medische problematiek niet in aanmerking moet worden genomen bij de beoordeling van de aanvraag in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Zij benadrukten dat de verblijfsprocedure op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet nog niet definitief is afgerond, waar zij nog een beroepsprocedure hangende hebben bij de Raad. Zij voegden recente medische attesten ter bevestiging van de medische situatie.

In de eerste bestreden beslissing duidt verweerder dat de medische problemen van verzoekster reeds voorlagen in het kader van de verblijfsaanvragen in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet van 12 oktober 2010 en 9 september 2011, doch deze aanvragen op 8 augustus 2011 en op 13 april 2015 ongegrond werden verklaard. Verweerder erkent in zijn beslissing dat op dat ogenblik verzoekers bij de Raad nog een hangende procedure hadden tegen de ongegrondheidsbeslissing in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet van 13 april 2015. Hij geeft evenwel aan dat deze hangende procedure niet opschortend werkt en bijgevolg geen deel uitmaakt van de eigenlijke procedure, en om deze reden dan ook niet kan worden aanvaard als buitengewone omstandigheid. Verweerder geeft aan dat, in tegenstelling tot hetgeen verzoekers voorhouden, het gegeven dat de medische problemen reeds voorlagen in een verblijfsprocedure op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet wel degelijk maakt dat deze niet langer kunnen worden aanvaard als buitengewone omstandigheid in de procedure op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Inzake de in het kader van de thans voorliggende verblijfsaanvraag voorgelegde medische attesten van 13 maart 2015 en 23 oktober 2015 motiveert verweerder nog dat het *“niet om recente medische attesten”* gaat en dat *“[i]ndien betrokkenen menen dat de medische problematiek een buitengewone omstandigheid zou uitmaken die verantwoordt dat de aanvraag art. 9bis in België wordt ingediend, zij de aanvraag art. 9bis steeds [dienen] te actualiseren zodat de actuele situatie kan onderzocht en beoordeeld worden”*.

Verzoekers wijzen op de mogelijkheid dat de ongegrondheidsbeslissing van 13 april 2015 wordt vernietigd en op het bepaalde in artikel 25/2 van het Vreemdelingenbesluit dat *“[d]e vreemdeling die reeds toegelaten of gemachtigd is tot een verblijf in het Rijk van maximaal drie maanden overeenkomstig Titel I, hoofdstuk II van de wet, of van meer dan drie maanden”* en die aantoon *“de door de wet of een koninklijk besluit vastgestelde voorwaarden te vervullen om gemachtigd te worden tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk op grond van een andere hoedanigheid”* de verblijfsaanvraag in België mag indienen.

De Raad merkt allereerst op dat het verweerder, bij het nemen van zijn beslissing, is toegestaan uit te gaan van het beginsel dat tot aan haar eventuele vernietiging een beslissing wordt geacht in overeenstemming te zijn met de wet (*‘privilège du préalable’*). Verweerder heeft duidelijk ook rekening gehouden met de nog hangende beroepsprocedure bij de Raad tegen de ongegrondheidsbeslissing op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet van 13 april 2015. Verzoeker toont niet aan dat het incorrect of kennelijk onredelijk is waar wordt gewezen op het niet-schorsend karakter van dit nog hangende beroep, om te stellen dat deze procedure geen buitengewone omstandigheid vormt.

Daarnaast merkt de Raad op dat verzoekers in de thans voorliggende verblijfsaanvraag zelf hebben geopteerd voor de verblijfsprocedure op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, in het kader waarvan de buitengewone omstandigheden moeten worden aangetoond, en niet voor een procedure op grond van artikel 9 van de Vreemdelingenwet juncto artikel 25/2 van het Vreemdelingenbesluit. Er blijkt dan ook niet dat zij thans dienstig een schending van deze laatste bepaling kunnen invoeren.

Daarenboven merkt de Raad op dat in geen geval blijkt dat, zelfs bij een eventuele nietigverklaring van de ongegrondheidsbeslissing van 13 april 2015, de medische elementen zoals ingeroepen in het kader van de eerdere verblijfsprocedure(s) in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet aanvaardbaar zijn als buitengewone omstandigheden. In dit verband wordt gewezen op het bepaalde in artikel 9bis, § 2, 4° van de Vreemdelingenwet dat *“[o]nverminderd de andere elementen van de aanvraag, niet aanvaard [kunnen] worden als buitengewone omstandigheden en onontvankelijk [worden] verklaard: [...] 4° elementen die ingeroepen werden in het kader van een aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter.”*

Gelet op de duidelijke bewoordingen van deze bepaling, volstaat het dat de elementen reeds zijn ingeroepen in het kader van een verblijfsprocedure op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet opdat deze niet langer aanvaardbaar zijn als buitengewone omstandigheden, ongeacht of in dit verband reeds een (definitieve) beslissing is genomen.

Uit de memorie van toelichting bij 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 (*Parl.St. Kamer 2005-2006, nr. 2478/001, 33*) blijkt dat het de betrachting van de wetgever was om *"(...) opeenvolgende procedures die door vreemdelingen op verschillende rechtsgronden worden opgestart, om toch maar een verblijfsvergunning te bekomen, op een juridisch verantwoorde wijze te ontmoedigen. Artikel 9 bis, § 2, nieuw voorziet dan ook dat elementen die ingeroepen worden in het kader van artikel 9 bis, nieuw, van de wet, die reeds ingeroepen werden bij andere procedures, niet weerhouden zullen worden."* Tijdens de bespreking van het ontwerp van wet die tot de invoeging van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet heeft geleid, werd eveneens gesteld *"dat de vreemdeling de elementen die reeds werden ingeroepen in het kader van een vroegere asielaanvraag of van een verblijfsaanvraag om medische redenen niet meer nuttig kan inroepen"* (*Parl.St. Kamer 2005-2006, nr. 51-2478/008, 270*).

Uit artikel 9bis, § 2, 4° van de Vreemdelingenwet volgt dan ook dat elementen die werden ingeroepen in het kader van een vroegere verblijfsaanvraag om medische redenen, niet meer kunnen worden ingeroepen als buitengewone omstandigheden voor een aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Er is geen uitzondering voorzien voor medische elementen die te licht zijn bevonden om een aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet te staven (RvS 28 maart 2017, nr. 237.806). Bijgevolg blijkt in geen geval dat verzoekers' voormelde betoog afbreuk vermag te doen aan de motivering in de eerste bestreden beslissing.

Verzoekers zijn nog van mening dat de motivering dat de nieuwe medische attesten niet actueel zijn, kennelijk onredelijk is. De Raad merkt evenwel op dat het gestelde dat deze medische stukken niet actueel zijn, slechts een bijkomend, overtollig motief betreft. De eventuele gegrondheid van een middel dat is gericht tegen een overtollig motief kan niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing (RvS 23 januari 2002, nr. 102.836, RvS 30 oktober 2003, nr. 124.833). Bij de verblijfsaanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet voegden verzoekers weliswaar deze twee nieuwe medische attesten voor verzoekster, doch zij gaven zelf aan dat hierin enkel de medische situatie wordt bevestigd zoals deze reeds werd ingeroepen in de verblijfsprocedure(s) op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Op geen enkele wijze gaven zij aan dat hieruit dan een gewijzigde gezondheidssituatie zou blijken. Ook thans geven zij zulks niet aan. In zoverre nog werd aangegeven dat blijkens deze attesten een terugkeer naar het herkomstland niet mogelijk is, dient zo ook te worden vastgesteld dat een dergelijke vermelding reeds was opgenomen in eerdere medische attesten van dezelfde arts zoals voorgelegd in een eerdere verblijfsprocedure op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Een dergelijke vermelding was dus geenszins nieuw. In de situatie waarin ter staving van de buitengewone omstandigheden dezelfde medische elementen worden ingeroepen die reeds werden ingeroepen in een verblijfsprocedure op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, zoals in casu, kan verweerder volstaan met de verwijzing naar deze eerdere procedure waarin deze elementen reeds werden aangebracht. Er wordt opnieuw verwezen naar het reeds aangehaalde artikel 9bis, § 2, 4° van de Vreemdelingenwet. Nu verzoekers in hun verblijfsaanvraag zelf aangaven dat de nieuwe medische stukken enkel de eerder reeds ingeroepen medische elementen bevestigen, zonder hierbij aan te geven dat er sprake is van een nieuw element, en zij ook thans op dit punt in gebreke blijven, is de eerste bestreden beslissing voldoende gesteund op de verwijzing naar de reeds eerder ingeleide verblijfsprocedures in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet waarin verzoeksters medische problemen reeds voorlegden. In deze situatie blijkt ook niet dat verzoekers een voldoende belang hebben bij hun betoog dat de medische problemen van verzoekster een buitengewone omstandigheid zijn, waar artikel 9bis, § 2, 4° van de Vreemdelingenwet bij een eventuele nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing niet toelaat dat de medische elementen nog kunnen worden aanvaard als buitengewone omstandigheid.

De Raad stelt vast dat verzoekers de overige motieven die in de eerste bestreden beslissing zijn opgenomen ongemoeid laten. Zij tonen dan ook niet aan dat verweerder bij zijn beoordeling op dit punt is uitgegaan van onjuiste feitelijke gegevens dan wel kennelijk onredelijk heeft gehandeld.

De uiteenzetting van verzoekers laat niet toe te besluiten dat de eerste bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de appreciatie-bevoegdheid waarover verweerder beschikt.

Een schending van de materiële motiveringsplicht of van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond. Een schending van artikel 25/2 van het Vreemdelingenbesluit kan evenmin worden aanvaard.

3.2.3. Nu geen kennelijke wanverhouding werd aangetoond tussen de overwegingen die de eerste bestreden beslissing onderbouwen en het dispositief van deze beslissing kunnen verzoekers ook niet worden gevolgd waar zij stellen dat het redelijkheidsbeginsel werd geschonden (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

3.2.4. Uit de gegevens van het dossier en uit wat voorafgaat, blijkt dat verweerder rekening heeft gehouden met alle gegevens die verzoekers in hun aanvraag om machtiging tot verblijf aanvoerden ter staving van hun bewering dat er sprake was van een buitengewone omstandigheid in de zin van artikel 9bis, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet en in dit verband een voldoende onderzoek voerde, zodat ook geen schending van het zorgvuldigheidsbeginsel kan worden vastgesteld.

3.2.5. Verzoekers beroepen zich ten slotte op een miskennis van artikel 8 van het EVRM, de artikelen 7 en 24 van het Handvest en artikel 22bis van de Belgische grondwet. Zij stellen dat zij gelet op de belangen van hun kinderen evident onmogelijk kunnen terugkeren naar het herkomstland voor het indienen van de verblijfsaanvraag.

De Raad dient op te merken dat verzoekers in hun verblijfsaanvraag ter staving van de buitengewone omstandigheden op geen enkele wijze voormelde bepalingen inriepen of inriepen dat het indienen van de verblijfsprocedure via de reguliere procedure in het buitenland in strijd zou zijn met de belangen van de kinderen. Specifiek wat de kinderen betreft, werd wel gewezen op het gegeven dat zij hier school lopen. De scholing van de kinderen werd in rekening gebracht in de eerste bestreden beslissing. Hierin wordt geduid dat deze scholing geen buitengewone omstandigheid uitmaakt, nu niet blijkt dat de kinderen geen scholing kunnen verkrijgen in het herkomstland en niet blijkt dat de scholing van de kinderen gespecialiseerd onderwijs of een gespecialiseerde structuur behoeft die niet te vinden is in het land van herkomst. Verweerder wijst er ook nog op dat verzoekers steeds hebben geweten dat de scholing van hun kinderen plaatsvond in precair verblijf en de opleiding in België slechts een tijdelijke oplossing was om de ontwikkeling van de kinderen zo normaal mogelijk te laten verlopen. In het licht van deze motivering kan niet worden aangenomen dat verweerder op geen enkele wijze de belangen van de kinderen in rekening heeft gebracht. Door de administratieve situatie van de kinderen samen met deze van de ouders te beoordelen, werd de gezinseenheid ook gevrijwaard. Verzoekers gaan op geen enkele wijze in op voormelde motivering inzake de scholing van de kinderen, en tonen op dit punt geen kennelijk onredelijke of onzorgvuldige afweging aan. Nu verzoekers voor het overige in hun verblijfsaanvraag op geen enkele wijze concreet aangaven dat de belangen van hun kinderen zouden worden geschaad indien zij met hun ouders moeten terugkeren naar het herkomstland voor het indienen van de verblijfsaanvraag, blijkt niet dat verweerder op dit punt nog enig verder onderzoek of enige verdere afweging diende te maken. De Raad benadrukt dat het de aanvrager toekomt in zijn verblijfsaanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet op concrete wijze te duiden waaruit de door hem ingeroepen buitengewone omstandigheden precies bestaan. De bewijslast van de buitengewone omstandigheden berust principieel bij de aanvrager. Ook thans beperken verzoekers zich bovendien tot het louter op bijzonder algemene wijze poneren dat de belangen van hun kinderen worden geschaad, hetgeen niet kan volstaan. Verzoekers kunnen niet worden bijgetreden dat het indienen van de verblijfsprocedure via de reguliere procedure in alle gevallen en “evident” de belangen van de betrokken kinderen schaadt. Nu zij nalieten in hun aanvraag aan te geven dat de belangen van hun kinderen zouden worden geschaad bij het indienen van de aanvraag via de reguliere procedure, en zij zich ook thans op dit punt beperken tot een bijzonder algemeen betoog dat op geen enkele wijze wordt geconcretiseerd, tonen verzoekers niet aan dat de eerste bestreden beslissing is genomen met miskennis van het hoger belang van het kind zoals dit wordt beschermd door de door hen ingeroepen bepalingen.

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

4. Onderzoek van het beroep in zoverre het is gericht tegen de tweede en derde bestreden beslissing, de bevelen om het grondgebied te verlaten.

4.1. Verzoekers voeren in een enig middel de schending aan van de artikelen 3 en 13 van het EVRM, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, van de artikelen 7 en 62 van de Vreemdelingenwet, van de motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel en van “de algemene rechtsbeginselen en de beginselen van behoorlijk bestuur”. Tevens betogen zij dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout en van een miskennen van het arrest Mohammed t. Oostenrijk van het EHRM van 6 juni 2013 (nr 2283/12).

Zij lichten het middel toe als volgt:

[...]

De Dienst Vreemdelingenzaken begaat een manifeste beoordelingsfout, door aan de verzoekers mede te delen dat zij het grondgebied dienen te verlaten.

Dat aan iedere administratieve rechtshandeling draagkrachtige motieven ten grondslag moeten liggen.

Dat een bestuurshandeling aldus is gemotiveerd als niet alleen de concrete feiten maar ook de op die feiten toepasselijke rechtsregels worden vermeld en tevens wordt uitgelegd hoe de toepassing van die rechtsregels op de feiten naar de uiteindelijke beslissing heeft geleid.

Dat dit hier niet op afdoende wijze is gebeurd.

[...]

Dat de aanvraag tot medische regularisatie op grond van artikel 9ter Vreemdelingenwet nog niet definitief beslecht werd.

Tegen de ongegrondheidsbeslissing dd. 13/04/2015 werd door middel van een verzoekschrift annulatieberoep ingediend bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Dit beroep is nog hangende bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

Op datum van 15/06/2016 kregen de verzoekende partijen evenwel nogmaals een uitwijzingsbevel.

De bestreden beslissingen stellen ten onrechte dat alle procedures afgesloten zijn en verwijzen hierbij naar het niveau van de Dienst Vreemdelingenzaken als naar het niveau van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen.

De hierboven bedoelde annulatieprocedure bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen loopt evenwel nog.

[...]

Uit de voorbereidende werken van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de Vreemdelingenwet alsook uit rechtspraak bij uw Raad alsook bij de Raad van State (arrest nr. 207.909 dd. 5 oktober 2010) kan afgeleid worden dat er geen verwijderingsmaatregel kan gebeuren ten aanzien van een vreemdeling, wiens aanvraag voor een machtiging tot verblijf op basis van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet nog niet ten gronde werd beoordeeld, of dewelke nog niet definitief is geweest, en dit op straffe van schending van artikel 3 E.V.R.M.

“... Wel is het zo dat een vreemdeling die geen identiteitsdocument overmaakt en evenmin aantoont dat hij in de onmogelijkheid vertoeft om het vereiste identiteitsdocument in België over te maken, niet verwijderd zal worden indien zijn medische situatie dermate ernstig is dat een verwijdering een schending zou uitmaken van artikel 3 EVRM.”

(Zie arrest nr. 16.199 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, dd. 23 september 2009)

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oordeelde reeds voorheen dat artikel 3 E.V.R.M. dreigt geschonden te worden indien omtrent de medische problematiek niet wordt gemotiveerd in een uitwijzingsbevel.

“Au regard de la nature de droit absolu reconnue à l'article 3 de la Convention européenne précitée par la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, le Conseil estime pour sa part que la même règle doit s'appliquer dans les cas où une demande d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9ter de la loi du 15 décembre précitée, est déclarée irrecevable pour un motif étranger à l'appréciation des éléments médicaux invoqués par l'étranger, tel que l'absence de production de la preuve de l'identité requise.

Il résulte de ce qui précède qu'une mesure d'éloignement prise à l'égard d'une étranger dont la demande d'autorisation de séjour sur la base de l'article 9ter de la loi du 15 décembre précitée a été déclarée irrecevable pour un des motifs susmentionnés, sans que soient examinés les éléments médicaux invoqués, viole l'article 3 de la Convention européenne précitée lorsque, comme dans le cas d'espèce, il ne ressort aucunement de sa motivation que l'administration a examiné si la maladie que le demandeur avait invoquée entraîne un risque réel de traitement inhumain ou dégradant en cas de retour dans le pays d'origine du demandeur, notamment parce qu'il n'existerait pas de traitement adéquat dans ce pays.”

(Zie arrest nr. 14.397 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, dd. 25 juli 2008)

“De verweerder kan worden gevolgd waar hij aangeeft dat de rechtspraak van het EHRM zeer streng is voor wat betreft de schending van artikel 3 van het EVRM in het geval van zieke personen. Evenwel dient te worden vastgesteld dat in casu op geen enkele wijze werd nagegaan of de situatie van verzoeker te vergelijken is met de situatie zoals besproken in de rechtspraak van het EHRM, m.a.w. of zijn situatie uitzonderlijk is en dit terwijl de verweerder toch wel indicaties had betreffende de medische toestand van verzoeker. Waar verweerder stelt dat verzoeker geenszins verplicht is om naar zijn land van herkomst terug te keren, dient vastgesteld te worden dat het bevel verzoeker verplicht om het Rijk te verlaten, alsook het Schengengrondgebied.

De verweerder verduidelijkt niet waar verzoeker elders heen zou kunnen gaan dan naar zijn land van herkomst, hetgeen het enige land is waarvan hij de nationaliteit heeft en waarvan hij ook zeker is van een verblijf.

Bovendien gaat verweerder hiermee opnieuw niet in op de ingeroepen medische situatie van verzoeker. De Raad is van oordeel dat het argument van verweerder hypocriet is en op zijn minst niet is uitgewerkt. De verweerder geeft ook nog aan dat verzoeker medische elementen kan laten gelden voor een verlenging van de termijn van het bevel om het grondgebied te verlaten. Dergelijk argument is een a posteriori argument en toont ook niet aan dat een verlenging van de termijn in casus zal worden toegekend.

Aldus is de Raad van oordeel dat de verweerder door de medische situatie van verzoeker op geen enkel moment te onderzoeken artikel 3 van het EVRM heeft geschonden.”

(Zie arrest nr. 88.217 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, dd. 26 september 2012)

[...]

Er dient rekening gehouden te worden met hogere rechtsnormen, zoals de bepalingen van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.

Het artikel 7 Vreemdelingenwet, waarnaar in de bijlage 13 wordt verwezen, staat uitdrukkelijk ‘onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag...’.

Deze zinsnede toont op expliciete wijze de prioriteit van de internationale verdragen aan (hetgeen sowieso aan de orde is, gelet op de hiërarchie van de rechtsnormen).

Het artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet luidt :

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

[...]

Uit deze twee bepalingen blijkt expliciet dat de Dienst Vreemdelingenzaken bij het afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten rekening MOET houden met de individuele situatie van de betrokkene.

De zogenaamde gebonden bevoegdheid die voortvloeit uit artikel 7 van de Vreemdelingenwet ontslaat de Dienst Vreemdelingenzaken er niet van om rekening te houden met internationale verdragen.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft de formele motiveringsplicht geschonden door helemaal niets te motiveren omtrent deze verdragsbepalingen.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft tevens de formele motiveringsplicht geschonden door helemaal niets te motiveren omtrent de individuele situatie van de verzoekers.

De verzoekers roepen een schending in van artikel 3 E.V.R.M. bij zijn aanvraag tot machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet.

De eerste verzoekster heeft aanhoudende ernstige psychische problemen, waarvoor nog een lange tijd behandeling noodzakelijk zal zijn (cf. stuk 4).

Ook de twee minderjarige kinderen hebben nood aan stabiliteit.

Het is tevens in het belang van de kinderen dat hun moeder, de tweede verzoekster, op een adequate manier opgevolgd en behandeld wordt.

Gelet op bovenstaande feitengegevens, eigen aan het dossier van de verzoekers is de beslissing van de Dienst Vreemdelingenzaken, dat de verzoekers België dienen te verlaten onbegrijpelijk, niet redelijk.

Temeer het annulatieberoep tegen de ongegrondheidsbeslissing 9ter nog hangende is.

[...]

De verzoekers zullen in Servië geen beroep kunnen doen op de noodzakelijk medische opvolging en behandelingen.

In Servië is de gezondheidszorg beperkt en niet voor éénieder toegankelijk.

Indien de tweede verzoekster het Belgische grondgebied dient te verlaten met het oog op een terugkeer naar Servië, loopt de tweede verzoekster het risico bloot gesteld te worden aan ernstige mensenrechtenschendingen, meer bepaald een aantasting van haar fysieke integriteit en een blijvende invaliditeit als gevolg.

Het artikel 3 E.V.R.M. dreigt geschonden te worden.

[...]

Conform de hoger vermelde artikelen moet de motivering van een bestuurshandeling draagkrachtig zijn. Dat wil zeggen dat de motivering de beslissing maar zal kunnen schragen wanneer zij duidelijk, niet tegenstrijdig, juist, pertinent, concreet, precies en volledig is (zie de R.v.St. nr. 72.635, 23 maart 1998, A.P.M. 1998 (samenvatting), 64 ; zie het Arrb. Brussel 5 oktober 2002, J.T.T. 2003, afl. 867, 393).

Het bevel om het grondgebied te verlaten is disproportioneel bezwarend ten overstaan van het belang dat de verzoekers kunnen invoeren om wel in België te verblijven in functie van de medische problemen en de humanitaire elementen eigen aan hun dossier.

De tweede bestreden beslissing is kennelijk onzorgvuldig en maakt een manifeste schending uit van de hierboven beschreven principes en wetsbepalingen.

[...]

Dat de Dienst Vreemdelingenzaken de artikelen 3 en 13 van het E.V.R.M. heeft miskend.

Artikel 3 E.V.R.M. klinkt als volgt:

“Niemand mag worden onderworpen aan foltering en aan onmenselijke of vernederende behandelingen of straffingen.”

Artikel 13 E.V.R.M. omhelst het recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel:

“Een ieder wiens rechten en vrijheden die in dit Verdrag zijn vermeld, zijn geschonden, heeft recht op een daadwerkelijk rechtsmiddel voor een nationale instantie, ook indien deze schending is begaan door personen in de uitoefening van hun ambtelijke functie.”

Zoals reeds aangehaald, ten opzichte van de verzoekers werd een beslissing tot ongegrondheid van de medische regularisatieaanvraag genomen.

Tegen deze ongegrondheidsbeslissing werd beroep aangetekend. Dit beroep is nog hangende.

Tegen het eerste bevel om het grondgebied te verlaten staat eveneens een annulatieberoep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen overeenkomstig artikel 39/2, §2 van de Wet van 15 december 1980 open.

Het ontbreken van de schorsende werking van de beroepsprocedure, doet vragen rijzen omtrent de effectiviteit van dit rechtsmiddel.

Het ontbreken van schorsende werking impliceert immers dat de Belgische overheid de bevelen om het grondgebied te verlaten kan tenuitvoerleggen, zonder het resultaat van de procedure af te wachten. Nu krijgen de verzoekers zelfs al 2 nieuwe uitwijzingsbevelen, terwijl het beroep tegen de eerdere uitwijzingsbevelen nog loopt.

Nochtans halen de verzoekers in de eerdere beroepsprocedure aan dat het artikel 3 E.V.R.M. geschonden is door de bestreden beslissingen.

Ook nu is dit weer het geval.

Er kan terecht verwezen worden naar het arrest van het E.H.R.M. Mohammed v/ Oostenrijk n° 2283/12 dd. 6 juni 2013:

“(i) General principles

69. The Court has held on many occasions that Article 13 of the Convention guarantees the availability at national level of a remedy with which to enforce the substance of the Convention rights and freedoms in whatever form they may happen to be secured in the domestic legal order. The effect of Article 13 is thus to require the provision of a domestic remedy to deal with the substance of an “arguable complaint” under the Convention and to grant appropriate relief. The scope of the Contracting States’ obligations under Article 13 varies depending on the nature of the applicant’s complaint; however, the remedy required by Article 13 must be “effective” in practice as well as in law (see *Kudła v. Poland* [GC], no. 30210/96, § 157, ECHR 2000 - XI; *M.S.S. v. Belgium and Greece* [GC], no. 30696/09, § 288, ECHR 2011; and *I.M. v. France*, no. 9152/09, § 128, 2 February 2012).

70. The Court has further specified that the “effectiveness” of a “remedy” within the meaning of Article 13 does not depend on the certainty of a favourable outcome for the applicant. Nor does the “authority” referred to in that provision necessarily have to be a judicial authority; but if it is not, its powers and the guarantees which it affords are relevant in determining whether the remedy before it is effective. Also, even if a single remedy does not by itself entirely satisfy the requirements of Article 13, the aggregate of the remedies provided for under domestic law may do so (see *Gebremedhin [Gaberamadhien] v. France*, no. 25389/05, § 53, ECHR 2007 - V § 53; *M.S.S. v. Belgium and Greece*, cited above, § 289; and *I.M. v. France*, cited above, § 129).

71. As noted above, in order to be effective the remedy required by Article 13 must be available in practice as well as in law. In particular, this requires availability in the sense that its exercise must not be unjustifiably hindered by the acts or omissions of the authorities of the respondent State (see *Çakıcı v. Turkey* [GC], no. 23657/94, § 112, ECHR 1999 - IV). Article 13 requires the provision of a domestic remedy allowing the competent national authority both to deal with the substance of the relevant Convention complaint and to grant appropriate relief, although Contracting States are afforded some discretion as to the manner in which they conform to their obligations under this provision (see *Jabari v. Turkey*, no. 40035/98, § 48, ECHR 2000 - VIII). Particular attention should be paid to the speed of the

remedial action itself, it not being excluded that the adequate nature of a remedy can be undermined by its excessive duration (see *Doran v. Ireland*, no. 50389/99, § 57, ECHR 2003 - X).

72. Lastly, in view of the importance which the Court attaches to Article 3 of the Convention and the irreversible nature of the damage which may result if the risk of torture or ill-treatment materialises, the effectiveness of a remedy within the meaning of Article 13 imperatively requires close scrutiny by a national authority (see *Shamayev and Others v. Georgia and Russia*, no. 36378/02, § 448, ECHR 2005 - III), independent and rigorous scrutiny of any claim that there exist substantial grounds for fearing a real risk of treatment contrary to Article 3 (see *Jabari*, cited above, § 50), and a particularly prompt response (see *Batı and Others v. Turkey*, nos. 33097/96 and 57834/00, § 136, ECHR 2004 - IV (extracts)). It also requires that the person concerned should have access to a remedy with automatic suspensive effect (see *Čonka v. Belgium*, no. 51564/99, §§ 81-83, ECHR 2002 - I; *Gebremedhin [Gaberamadhien]*, cited above, § 66; *M.S.S. v. Belgium and Greece*, cited above, §§ 290-293; and *I.M. v. France*, cited above, §§ 132-134)."

Als conclusie stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens:

"85. It follows that in the specific circumstances of the case the applicant was deprived of de-facto protection against forced transfer in the course of the proceedings concerning his second asylum application while having – at the relevant time – an arguable claim under Article 3 of the Convention in respect of his forced transfer to Hungary. There was therefore a violation of Article 13 in conjunction with Article 3 of the Convention."

Dat de verzoekers een 'arguable claim' onder artikel 3 E.V.R.M. hebben. De ongegrondheidsbeslissing genomen in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet wordt aangevochten.

Dat aan de verzoekers geen wettelijke bescherming wordt geboden tegen een gedwongen repatriëring, aangezien aan hen de bevelen om het grondgebied te verlaten binnen de 7 dagen werd afgeleverd en dat tegen deze beslissingen geen daadwerkelijk rechtsmiddel bij de nationale instanties openstaat, aangezien slechts een niet-schorsend beroep bij wet wordt voorzien.

Aldus, hoewel de verzoekers een 'arguable claim' onder artikel 3 E.V.R.M. hebben, wordt aan hen geen bescherming geboden tegen de uitvoering van de bevelen om het grondgebied te verlaten, tegen een gedwongen repatriëring naar Servië.

Dat het recente arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens bepaalt dat ieder beroep tegen een verwijderingsmaatregel een schorsend karakter dient te hebben, in zoverre de middelen gegrond zijn op artikel 3 E.V.R.M.

[...]

De bestreden uitwijzingsbeslissingen dienen bijgevolg vernietigd te worden, minstens wegens schending van de formele motiveringsplicht."

4.2.1. De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voormelde artikelen verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Hetzelfde geldt voor artikel 62 van de Vreemdelingenwet.

In de motivering van de bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet en wordt er uiteengezet dat verzoekers het toegestane verblijf van maximaal 90 dagen op 180 dagen ruimschoots hebben overschreden. Deze motiveringen zijn pertinent en draagkrachtig en stellen verzoekers in staat te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de door hen bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten zijn gegrond, derwijze dat het doel van de formele motiveringsplicht is bereikt (RvS 26 maart 2002, nr. 105.103).

Er dient tevens te worden geduïd dat de formele motiveringsplicht niet impliceert dat verweerder in een bestuurlijke beslissing steeds moet uiteenzetten waarom hij van oordeel is dat hogere rechtsnormen, zoals artikel 3 van het EVRM, hem niet verhinderen om een bepaalde beslissing te nemen en dat ook uit artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet geen aanvullende motiveringsplicht kan worden afgeleid. De formele motiveringsplicht houdt evenmin in dat een bestuur steeds nader moet toelichten waarom het van oordeel is dat een beslissing niet disproportioneel is, gelet op het nagestreefde doel.

Een schending van de formele motiveringsplicht zoals vervat in artikel 62 van de Vreemdelingenwet en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 blijkt niet.

4.2.2. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van deze van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten vinden hun juridische grondslag in artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet. Deze bepaling 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 noch weerleggen de concrete vaststellingen van verweerder die aanleiding gaven tot de bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten, maar ze zijn van mening dat onvoldoende rekening werd gehouden met de gezondheidstoestand van verzoekster en de nood aan stabiliteit in hoofde van de kinderen. Ze wijzen op het bepaalde in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt: *"Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land."*

Dit artikel vormt de omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn. Uit lezing van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet of artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn blijkt dat bij een verwijderingsmaatregel rekening moet worden gehouden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokkene. Deze drie te respecteren elementen vinden eveneens 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 (onder meer eerbiediging van het familie- en gezinsleven) van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en tevens in de artikelen 3 en 8 van het EVRM.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet maakt een individueel onderzoek noodzakelijk zodat wordt gewaarborgd dat het bestuur bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening houdt met welbepaalde fundamentele rechten, met name het belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken vreemdeling.

In casu stelt de Raad op basis van de stukken van het administratief dossier vast dat verweerder op 13 april 2015 de verblijfsaanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet van 9 september 2011 gesteund op medische problemen van verzoekster, waaraan verzoekers refereren, ongegrond verklaarde. Verweerder deed dit op basis van een medisch advies van een arts-adviseur van 8 april 2015 dat de ingeroepen gezondheidsproblemen geen reëel risico inhouden voor het leven of de fysieke integriteit en evenmin een reëel risico inhouden op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling voorhanden is in het land van herkomst of verblijf. Uit het administratief dossier kan dan ook worden afgeleid dat verweerder pas overging tot de afgifte van de bestreden bevelen nadat hij de voormelde aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet had onderzocht en zich ervan had verzekerd dat de gezondheidsproblemen van verzoekster een terugkeer naar het land van herkomst niet in de weg staan.

Niet alleen impliceert dit dat verweerder wel degelijk rekening heeft gehouden met de individuele situatie van verzoekers, meer bepaald verzoeksters gezondheidstoestand, alvorens over te gaan tot de afgifte van de bevelen om het grondgebied te verlaten, zoals artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet dit voorschrijft, maar ook dat verzoekers op de hoogte zijn van de motieven die verweerder ertoe hebben gebracht de aanvraag ongegrond te verklaren, derwijze dat zij in staat waren er een beroep tegen in te dienen. In die zin tonen verzoekers op geen enkele wijze aan welk belang zij erbij hebben dat in de door

hen bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten deze motieven zouden moeten worden herhaald.

Wat de medische problemen van verzoekster betreft, voegen verzoekers bij het verzoekschrift nog een standaard medisch getuigschrift van 23 oktober 2015. Onder verwijzing naar de bespreking van het middel gericht tegen de eerste bestreden beslissing, dient te worden vastgesteld dat dit stuk weliswaar nieuw is in de zin dat het niet eerder voorlag in een verblijfsprocedure op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, doch dit nog niet maakt dat hierin dan nieuwe medische elementen zijn opgenomen die niet reeds voorlagen in een verblijfsprocedure op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Zo geven verzoekers zelf aan dat het gaat over “*aanhoudende*” psychische problemen. Verzoekers maken niet concreet aannemelijk dat in dit medisch stuk nog nieuwe medische elementen waren opgenomen in vergelijking met de medische elementen die reeds werden beoordeeld in een verblijfsprocedure in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, ofwel medische elementen die niet reeds in rekening zijn gebracht.

Verzoekers’ betoog dat verweerder in de bestreden beslissingen stelt dat de verblijfsprocedures op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet zowel op het niveau van het bestuur als op het niveau van de Raad alle zijn afgesloten, mist verder feitelijke grondslag. In de eerste bestreden beslissing wordt wel degelijk erkend dat tegen de ongegrondheidsbeslissing van 13 april 2015 nog een beroep hangende is bij de Raad. Verweerder wijst evenwel op het niet-schorsend karakter van deze procedure.

Verzoekers tonen niet aan dat verweerder niet reeds vermocht over te gaan tot het geven van de thans bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten, terwijl voormeld beroep tegen de ongegrondheidsbeslissing op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet van 13 april 2015 nog hangende is bij de Raad. Deze ongegrondheidsbeslissing wordt tot aan haar eventuele vernietiging immers geacht in overeenstemming te zijn met de wet (*‘privèlège du préalable’*).

De verwijzing door verzoekers naar de parlementaire voorbereiding van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet betreffende de situatie van een vreemdeling die er niet in slaagt zijn identiteit aan te tonen en aldus niet op ontvankelijke wijze een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet zal kunnen indienen, is in dit verband verder niet dienstig. Deze situatie doet zich immers in casu niet voor. De Raad benadrukt ook dat deze passage niet stelt dat het bestuur niet kan overgaan tot een beslissing tot verwijdering. Er wordt enkel aangegeven dat een dergelijke persoon in dit geval niet gedwongen zal worden verwijderd indien dit aanleiding geeft tot een schending van artikel 3 van het EVRM. Het bestuur stelde daarenboven in casu reeds vast dat dit, wat verzoeksters medische situatie betreft, niet blijkt.

De verwijzing naar rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen en de Raad van State waarin de situatie voorlag waarbij een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet onontvankelijk diende te worden verklaard omwille van het niet aantonen van de identiteit, is bijgevolg evenmin dienstig. Thans ligt geenszins een gelijkaardige situatie voor en werd de gezondheidstoestand van verzoekster onderworpen aan een inhoudelijke medische beoordeling door een arts-adviseur, voorafgaand aan het nemen van de verwijderingsmaatregel.

Het is voor ieder normaal redelijk denkend mens daarnaast evident dat het, in een normale gezins-situatie, in het hoger belang is van de kinderen om niet te worden gescheiden van hun ouders. Dit impliceert dat wanneer de ouders in België niet tot een verblijf zijn toegelaten of gemachtigd en zij het Rijk dienen te verlaten, zij zich hierbij dienen te laten vergezellen door hun jonge kinderen teneinde de belangen van deze kinderen en de gezinseenheid niet te schaden. Verweerder heeft met deze evidentie rekening gehouden, aangezien hij op het aan verzoekster ter kennis gebrachte bevel om het grondgebied te verlaten ook de namen van verzoekers’ kinderen heeft vermeld. Verzoekers slagen er ook niet in aannemelijk te maken dat er in casu andere aspecten betreffende de belangen van de kinderen speelden waarmee specifiek rekening diende te worden gehouden, of waaromtrent enige motivering zich alsnog opdrong. Het op algemene wijze benadrukken van de stabiliteit die de kinderen nodig hebben, kan in dit verband niet volstaan. De Raad benadrukt dat de stabiliteit die de kinderen nodig hebben, in de eerste plaats wordt gegarandeerd door de aanwezigheid van hun ouders en wijst er ook opnieuw op dat verzoekers in hun verblijfsaanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet – wat de ingeroepen buitengewone omstandigheden betreft – op geen enkele wijze aangaven dat de belangen van hun kinderen in het gedrang zouden komen waar zij de verblijfsaanvraag via de reguliere procedure moeten indienen. In deze aanvraag werd enkel op algemene wijze verwezen naar de scholing van de kinderen. Dit aspect werd in rekening genomen, en wel in de voorafgaand aan

de bestreden bevelen genomen eerste bestreden beslissing, waarin werd geoordeeld dat de kinderen hun scholing kunnen verderzetten in het herkomstland. De bestreden beslissingen werden gezamenlijk aan verzoekers ter kennis gebracht. Op geen enkele wijze geven verzoekers aan deze motivering te betwisten. In zoverre nog wordt betoogd dat het belang van de kinderen erbij is gebaat dat hun moeder adequate medische zorgen kan genieten, wijst de Raad erop dat inzake de medische problemen van verzoekster door een arts-adviseur werd vastgesteld dat deze, ook onbehandeld, geen reëel risico inhouden in de zin van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet bij een terugkeer naar het herkomstland. Hierbij werd ook aangegeven dat de huidige behandeling geen verbetering heeft gebracht in het subjectieve aanvoelen. Op geen enkele wijze brengen verzoekers ook concrete aanwijzingen aan dat verzoekster geen medische zorgen kan genieten in het herkomstland. Bijgevolg blijkt niet dat dit betoog dienstig kan worden aangevoerd wat de belangen van de kinderen betreft en ter nietigverklaring van de bestreden bevelen.

De uiteenzetting van verzoekers laat niet toe te besluiten dat de bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten zijn gegeven op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de appreciatiebevoegdheid waarover verweerder beschikt.

Gelet op hetgeen voorafgaat, maken verzoekers een manifeste beoordelingsfout of een schending van de materiële motiveringsplicht of van de artikelen 7 en 74/13 van de Vreemdelingenwet niet aannemelijk.

4.2.3. Nu geen kennelijke wanverhouding wordt aangetoond tussen de overwegingen die de door verzoekers bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten onderbouwen en het dispositief van deze beslissingen kunnen verzoekers ook niet worden gevolgd waar zij stellen dat het redelijkheidsbeginsel werd geschonden (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

4.2.4. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid daarnaast de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De toelichting van verzoekers laat niet toe vast te stellen dat verweerder de bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten niet op een zorgvuldige wijze heeft voorbereid of niet op basis van een correcte feitenvinding tot zijn besluit is gekomen. Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel kan niet worden vastgesteld.

4.2.5. De uiteenzetting van verzoekers laat ook niet toe vast te stellen dat enig ander, niet nader geduid, beginsel van behoorlijk bestuur of algemeen rechtsbeginsel werd miskend. De Raad benadrukt ook dat het aan verzoekers toekomt klaar en duidelijk te specificeren welke beginselen van behoorlijk bestuur of algemene rechtsbeginselen zij geschonden achten (RvS 22 november 2005, nr. 151.540).

4.2.6. Artikel 3 van het EVRM bepaalt dat *“(n)iemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen”*. Deze bepaling bekrachtigt een van de fundamentele waarden van elke democratische samenleving en verbiedt in absolute termen folteringen en onmenselijke of vernederende behandelingen, ongeacht de omstandigheden en de handelingen van het slachtoffer (vaste rechtspraak: zie bv. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 218).

In medische aangelegenheden heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) voor het eerst in een arrest van 2 mei 1997 besloten tot een schending van artikel 3 van het EVRM wegens de uitzetting van een ernstig zieke vreemdeling. In dat arrest heeft het Hof vooreerst een hoge drempel gehanteerd om te besluiten tot die schending. Het EHRM oordeelde dat deze zaak gekenmerkt was door *“zeer uitzonderlijke omstandigheden”*, te wijten aan het feit dat de vreemdeling leed aan een ongeneeslijke ziekte en dat zijn levenseinde nabij was, dat er geen garantie was dat hij verpleging of medische zorg zou kunnen krijgen in zijn land van herkomst of dat hij daar familie had die voor hem zou willen en kunnen zorgen, of dat hij enige andere vorm van morele of sociale steun kreeg (EHRM 2 mei 1997, nr. 30240/96 inzake D. tegen het Verenigd Koninkrijk).

In het arrest N. tegen het Verenigd Koninkrijk van 27 mei 2008 heeft het EHRM die hoge drempel uitdrukkelijk bevestigd. Het Hof heeft in dat arrest na een overzicht van zijn eigen rechtspraak overwogen dat, hoewel de meeste gevallen betrekking hebben op de uitwijzing van seropositieve

personen, dezelfde principes van toepassing moeten worden verklaard op de uitwijzing van personen die lijden aan een ernstige fysieke of mentale ziekte van nature ontstaan, van aard om ernstige pijnen en een inkorting van de levensverwachting te veroorzaken en die een gespecialiseerde behandeling vereist die mogelijk niet beschikbaar is in het land van herkomst of enkel tegen een aanzienlijke kost. Het Hof geeft toe dat de levenskwaliteit en de levensverwachting van de betrokkene in die zaak achteruit zou gaan bij een uitwijzing naar Oeganda, doch het stelt vast dat de betrokkene zich niet in een kritieke fase bevindt. Een schending van artikel 3 van het EVRM wordt in die zaak niet aanvaard. Desalniettemin specificeerde het EHRM in deze zaak dat naast de situaties uit de zaak D. tegen het Verenigd Koninkrijk waarin een overlijden imminent is, er ook nog “*andere uitzonderlijke gevallen*” mogelijk zijn waar dwingende humanitaire redenen zich tegen een uitwijzing verzetten (EHRM 27 mei 2008, nr. 26565/05 inzake N. tegen het Verenigd Koninkrijk).

Recent heeft het EHRM de principes die in de laatstgenoemde zaak worden gehanteerd bevestigd en verijnd dat onder “*andere uitzonderlijke gevallen*” wordt begrepen de situaties, zonder dat er sprake is van onmiddellijk en nakend levensgevaar, waarbij er ernstige aanwijzingen zijn dat er een reëel risico bestaat op blootstelling aan een ernstige, snelle en onomkeerbare achteruitgang van de gezondheidstoestand met intens lijden tot gevolg of een aanzienlijke verkorting van de levensverwachting door het gebrek aan (toegang tot) een adequate behandeling van de ziekte in het ontvangstland. Slechts in dergelijk geval weerhield de Grote Kamer van het Hof een schending van artikel 3 van het EVRM. De hoge drempel van artikel 3 van het EVRM in het geval van ernstige ziekte werd dan ook bevestigd (EHRM 13 december 2016, nr. 41738/10 inzake Paposhvili tegen België).

Te dezen maken verzoekers niet in concreto aannemelijk dat zij zich in een van de hierboven bedoelde uitzonderlijke situaties bevinden. De Raad merkt in dit verband op dat een arts-adviseur in een medisch advies van 8 april 2015 vaststelde dat de gezondheidstoestand zoals verzoekster deze inriep in haar verblijfsaanvraag van 9 september 2011 niet wijst op een reëel risico voor het leven of de fysieke integriteit of een reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer een adequate behandeling ontbreekt in het land van herkomst of verblijf. Op basis van dit advies werd op 13 april 2015 de verblijfsaanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet ongegrond verklaard. Het tegen deze beslissing bij de Raad ingestelde beroep werd bij arrest nr. 198 417 van 23 januari 2018 verworpen. Er werd geen miskennis van artikel 3 van het EVRM aanvaard indien verzoekster dient terug te keren naar haar herkomstland. Verzoekers geven niet aan dat de gezondheidstoestand van verzoekster sindsdien wezenlijk is gewijzigd. Ten overvloede merkt de Raad ook nog op dat verzoekers zich beperkten tot een loutere bewering dat zij in Servië niet kunnen terugvallen op een adequate medische zorgverstrekking, zonder het minste begin van bewijs hiervan voor te leggen.

In de thans voorliggende omstandigheden tonen verzoekers een schending van artikel 3 van het EVRM niet concreet aan.

4.2.7. Wat de vermeende schending van artikel 13 van het EVRM betreft, dient erop te worden gewezen dat deze bepaling slechts kan worden ingeroepen in samenhang met de verdragsbepaling waarvan de schending wordt ingeroepen (RvS 4 januari 2006, nr.153 232). Aangezien de schending van artikel 3 van het EVRM niet wordt weerhouden door de Raad, dient niet te worden nagegaan of artikel 13 van het EVRM in casu van toepassing is en desgevallend wordt geschonden (RvS 28 februari 2005, nr. 141.340). Door verder te benadrukken dat zij van oordeel zijn dat een beroepsprocedure tegen een administratieve beslissing in bepaalde gevallen een schorsende werking moet hebben en dat dit in de wetgeving moet zijn vastgelegd, tonen verzoekers niet aan dat de door verweerder genomen administratieve beslissingen op zich door enig gebrek zijn aangetast. De Raad merkt in dit verband op dat verzoekers in wezen een kritiek uiten op de wet – die geen schorsende werking verleent aan een annulatieberoep tegen een beslissing waarbij een aanvraag om machtiging tot verblijf wordt afgewezen of tegen een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten – doch dat hij een dergelijke kritiek niet in aanmerking kan nemen om tot de onwettigheid van de bestreden beslissingen te besluiten (cf. RvS 23 februari 2000, nr. 85.592; RvS 9 oktober 2002, nr. 111.146; RvS 24 oktober 2011, nr. 215.954; RvS 21 november 2011, nr. 216.359). Verzoekers maken met hun betoog dat gelet op het arrest Mohammed t. Oostenrijk van het EHRM huidig beroep schorsende werking zou dienen te hebben, ook nog niet aannemelijk dat de bestreden beslissingen zelf dit arrest zouden miskennen. Daarenboven blijkt uit niets dat verzoekers gedwongen zullen zijn verwijderd alvorens uitspraak werd gedaan over het huidige beroep of het beroep tegen de beslissing die werd genomen inzake verzoekers’ aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet of de hiermee gepaard gaande bevelen om het grondgebied te verlaten. Verzoekers tonen dan ook niet aan welk belang zij nog hebben bij deze grief.

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

5. Korte debatten

Verzoekers heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen 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.

6. Kosten

Verzoekers werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat geen standpunt dient te worden ingenomen inzake de kosten van het geding.

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 drieëntwintig januari tweeduizend achttien door:

mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

I. CORNELIS