

Arrest

nr. 203 596 van 8 mei 2018
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat K. BLOMME
Vredelaan 66
8820 TORHOUT

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die beiden verklaren van Kirgizische nationaliteit te zijn, in eigen naam alsook in hun hoedanigheid van wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarige kinderen X, X en X, op 11 mei 2016 hebben ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 15 april 2016 tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten (bijlagen 13).

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 27 december 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 29 januari 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DE GROOTE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KIWAKANA, die *loco* advocaat K. BLOMME verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat C. VANBEYLEN, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 28 april 2012 dienen de verzoekers een eerste aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet).

Nadat de aanvraag op 1 juni 2012 ontvankelijk werd verklaard, beslist de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris (hierna: de gemachtigde) op 19 juni 2014 dat deze aanvraag ongegrond is.

1.2. Op 12 juni 2015 dienen de verzoekers een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Op 8 juli 2015 beslist de gemachtigde dat deze aanvraag onontvankelijk is.

1.3. Op 9 december 2015 dienen de verzoekers een derde aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet.

Op 15 april 2016 beslist de gemachtigde tot de onontvankelijkheid van de medische verblijfsaanvraag van 9 december 2015.

1.4. Op 15 april 2016 beslist de gemachtigde tevens om de verzoekers ieder een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven (twee bijlagen 13).

Het betreft de bestreden beslissingen. Zij werden aan de verzoekers ter kennis gebracht op 20 april 2016.

De eerste bestreden beslissing is het bevel om het grondgebied te verlaten dat werd genomen ten aanzien van de heer Z. E., eerste verzoeker, en is gemotiveerd als volgt:

“(…)

De heer

Naam + voornaam: Z., E.

geboortedatum: 05.08.1978

geboorteplaats: T.

nationaliteit: Kirgizië

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, binnen 0 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

o Krachtens artikel 7, eerste lid, 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.

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

o 4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven: Betrokkene kreeg op 24.06.2014 een bevel om het grondgebied, hem betekend op 21.08.2014. Betrokkene werd opnieuw op Belgisch grondgebied aangetroffen. Er werd aldus niet aan de terugkeerverplichting voldaan.

(…)”

De tweede bestreden beslissing is het bevel om het grondgebied te verlaten dat werd genomen ten aanzien van mevrouw Z. D., de tweede verzoekster, en de minderjarige kinderen van beide verzoekers. Dit bevel bevat de volgende motieven:

“(…)

Mevrouw,

Naam + voornaam: Z., D.

geboortedatum: 03.06.1983

geboorteplaats: B.

nationaliteit: Kirgizië

+ kinderen:

Z., D. ° op 14.03.2005,

Z., R. ° op 18.04.2011

Z., R. ° 23.04.2013

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen¹, tenzij hij (zij) beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeben, binnen 0 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

o Krachtens artikel 7, eerste lid, 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.

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

*o 4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven: Betrokkene kreeg op 24.06.2014 een bevel om het grondgebied, haar betekend op 21.08.2014. Betrokkene werd opnieuw op Belgisch grondgebied aangetroffen. Er werd aldus niet aan de terugkeerverplichting voldaan.
(...)"*

2. Over de rechtspleging

Aan de verzoekers werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een tweede middel voeren de verzoekers onder meer de schending aan van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, van de formele motiveringsplicht, van de materiële motiveringsplicht en van de zorgvuldigheidsplicht.

Het tweede middel wordt als volgt toegelicht:

"TWEEDE MIDDEL □ SCHENDING VAN ARTIKEL 7 VAN DE VREEMDELINGENWET; □ SCHENDING VAN ARTIKEL 74/13 VAN DE VREEMDELINGENWET; □ SCHENDING VAN ARTIKEL 24 VAN DE GRONDWET; □ SCHENDING VAN ARTIKEL 8 E.V.R.M.; □ SCHENDING VAN ARTIKEL 22BIS VAN DE GRONDWET □ SCHENDING VAN HET RECHT OP ONDERWIJS VOORZIEN DOOR ARTIKEL 2 VAN HET TOEGEVOEGD PROTOCOL NR. 1 VAN HET E.V.R.M.; □ SCHENDING VAN DE MATERIËLE EN FORMELE MOTIVERINGSVERPLICHTING; □ SCHENDING VAN DE ZORGVULDIGHEIDSPLICHT; □ SCHENDING VAN HET BILLIJKHEIDS – EN REDELIJKHEIDSBEGINSEL.

4.2.1. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet stelt eveneens, indien er een beslissing tot verwijdering wordt opgelegd, er eveneens dient rekening gehouden te worden met het belang van het kind en het familie – en gezinsleven.

Uit artikel 7 alsook artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet blijkt dat de verwerende partij bij het nemen van haar bestreden beslissing, de plicht had om hogere rechtsnormen in rekening te nemen en bijgevolg afdoende te motiveren in beslissing zelf, overeenkomstig artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, en dit gelet op de prangende situatie waarin de verzoekende partijen zich bevinden. Dergelijke afweging werd door de verwerende partij in de bestreden beslissing niet gemaakt.

De bestreden beslissing maakt zonder meer een inbreuk uit op artikel 8 E.V.R.M. De verwerende partij gaat immers voorbij aan de specifieke omstandigheden eigen aan de zaak en het is niet duidelijk in de bestreden beslissingen op welke manier hiermee dan rekening werd gehouden om toch te beslissen dat de verzoekende partijen dienen te worden verwijderd te worden. Hieruit volgt dat de verwerende partij in de bestreden beslissingen de plicht had om een analyse te maken waarom, rekening houdende met de

persoonlijke omstandigheden, een gedwongen uitvoering van de verzoekende partijen, in het licht van artikel 8 E.V.R.M. naar het land van herkomst gerechtvaardigd wordt.

In die zin werd in de bestreden beslissingen geen rekeningen gehouden met de speciale situatie waarin de verzoekende partijen zich bevinden. Het is de taak van de verwerende partij om, alvorens een beslissing tot verwijdering te nemen, een zo nauwkeurig mogelijk onder te doen van de zaak en dit op basis van de elementen waarvan kan verwacht worden dat de staat daarvan kennis zou moeten hebben.

De zorgvuldigheidsplicht van de overheid bestaat er nu juist in om zich op afdoende wijze te informeren en deze te baseren op een correcte feitenvinding, en dit teneinde met kennis van een beslissing te kunnen nemen (RvS, 11 juni 2002, nr. 107 624). De verwerende partij is zonder meer op de hoogte van de feitelijke situatie waarin de verzoekende partijen zich bevinden.

De plicht om het grondgebied te verlaten vormt een inmenging in het privé – en gezinsleven van een vreemdeling die banden heeft in België, in het bijzonder wanneer hij gedurende een lange periode wettig in België heeft verbleven. Dit is duidelijk het geval bij de verzoekende partijen.

De verzoekende partijen zijn perfect geïntegreerd, de minderjarige kinderen gaan hier naar school (zie hierna), spreken al een aardig woordje Nederlands, hebben een uitgebreide vrienden – en kennissenkring.

De situatie waarin de verzoekende partijen zich bevinden valt zeer zeker onder het beschermingsgebied van artikel 8 E.V.R.M.

Inmengingen kunnen enkel gebeuren als aan de drie traditionele cumulatieve voorwaarden is voldaan, namelijk dat ze bij wet zijn voorzien, nodig zijn in een democratische samenleving en een wettig doel hebben. Aangaande de tweede voorwaarde dient te worden opgemerkt dat de inmenging evenredig moet zijn aan het beoogde doel, quod zoals hierboven reeds gesteld certe non. De commissie heeft geoordeeld dat om een inmenging in een dergelijk essentieel verdragsrecht te kunnen verantwoorden dat het moet gaan om uitzonderlijke ernstige redenen (ECRM, 9018/80, 4 juli 1983). De huidige inmenging is niet verantwoord.

Doorheen de rechtspraak van het Hof wordt het duidelijk dat een uitzetting enkel geoorloofd is als inmenging in art. 8 EVRM indien het inderdaad gaat om extreem erge feiten die ellenlange strafbladen tot gevolg hadden en waarbij de openbare orde tegen deze personen diende te worden beschermd. Dit kan bezwaarlijk worden voorgehouden in het geval van verzoekende partijen. Meer nog, de verzoekende partijen hebben steeds hun steentje bijgedragen aan de Belgische maatschappij en economie (uitzetting is een inmenging in art. 8 EVRM zie: EHRM, Berrehab t. Nederland; uitzonderlijk ernstige redenen zie: Bouchelkia t. Frankrijk, C. t. België en El Boujaïdi t. Frankrijk).

Reeds meermaals werd in de rechtspraak bevestigd dat bij het beoordelen van een verwijderingsmaatregel, het familiaal leven van de vreemdeling moet worden geëerbiedigd (R.v.St. 24 maart 2000, Rev.dr.étr. 2000, 44; R.v.St. 1 juni 1999, J.L.M.B. 2000, 961; R.v.St. 29 mei 1998, A.P.M. 1998, 100).

Het recht op een privé-leven zoals voorzien in artikel 8 E.V.R.M. doet in hoofde van de Staat een middelenverbintenis ontstaan. De Staat ter zake dient zodanig te handelen dat betrokkenen een normaal privé-leven kunnen leiden en in het kader van dit familiaal en/of privé-leven duurzame en daadwerkelijke relaties kunnen opbouwen (F. SUDRE, 'Droit international et européen des droits de l'homme', Press Univesitaire de France, Paris, 1999, 258).

Bijgevolg dient de verwerende partij een evenwicht te vinden tussen het algemeen belang van de veiligheid en het particuliere belang van de vreemdeling. Uit de feitelijke gegevens en alle elementen die zich bevinden in het administratief dossier van de verzoekende partijen blijkt duidelijk dat de verzoekende partijen in België een duurzaam leven hebben opgebouwd. De bestreden beslissingen zijn disproportioneel aan het beoogde doel.

Het is vaststaand dat de situatie waarin de verzoekende partijen zich bevinden, beschermd wordt door artikel 8 E.V.R.M. en dat de inmenging van de verwerende partij in de vorm van de verwijderingsmaatregel een niet gerechtvaardigde inmenging in dit recht. De Raad van State heeft immers reeds in het verleden geoordeeld dat artikel 8 E.V.R.M. als hogere norm boven de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering

van vreemdelingen (de vreemdelingenwet) staat. Het recht op gezinsleven en eerbied voor het privaatleven zijn fundamenteel en kunnen slechts worden aangetast met een oog op beperkend door het E.V.R.M. opgesomde doeleinden. De toepassing van de Vreemdelingenwet moet dan ook aan de voorwaarden van artikel 8 van het E.V.R.M. worden getoetst.

De verdragsbepaling van artikel 8 E.V.R.M. heeft immers directe werking en primeert als hogere norm op de Vreemdelingenwet. Wanneer de schending van artikel 8 E.V.R.M. wordt opgeworpen, moet dus ook worden onderzocht of de toepassing van de Vreemdelingenwet in het licht daarvan "rechtmatig" is gebeurd (arrest RvS, nr. 216.837 van 13 december 2011 in de zaak A. 198.783/XIV-32.749). Er is bijgevolg wel degelijk sprake van een schending van artikel 8 E.V.R.M. nu er in de bestreden beslissingen niet werd nagegaan of aan de voorwaarden van artikel 8 E.V.R.M. is voldaan met betrekking tot de inmenging van het openbaar gezag in het voorgehouden gezinsleven van de verzoekende partij (arrest RvS, nr. 216.837 van 13 december 2011 in de zaak A. 198.783/XIV-32.749).

4.2.2. Daarnaast dient er overeenkomstig artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet ook steeds rekening gehouden te worden met het belang van de kinderen. Ook deze afweging werd door de verwerende partij in casu niet doorgevoerd.

D. behoeft een specifieke scholing die enkel in België kan worden gegarandeerd (stuk 10). Daarnaast zijn er nog twee andere kinderen die hier in België geboren zijn, en R. heeft amper het land van herkomst gekend. Zo hebben de kinderen, in de lange tijd dat zij hier in België verblijven, steeds school gelopen, vriendjes gemaakt, enz... Zij zijn volledig eens met de Belgische cultuur.

De bestreden beslissingen dd. 15 april 2016 (kennisgeving 20 april 2016) zijn behept met verschillende lacunes. Er werd door de verwerende partij geen toetsing aan artikel 8 E.V.R.M. en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet gerealiseerd.

4.2.3. Artikel 2 van het Toegevoegd Protocol nr. 1 van het E.V.R.M. stelt dat "niemand het recht op onderwijs zal worden ontzegd".

Dit recht wordt eveneens gewaarborgd door artikel 24, § 3 van de Grondwet: "ieder heeft recht op onderwijs, met eerbiediging van de fundamentele rechten en vrijheden. (...)."

Zoals reeds gezegd gaan beide minderjarige kinderen hier in België naar school. De garanties voor een recht op onderwijs, die bovendien in een internationaal wettelijk kader zijn vastgesteld, kunnen niet meer verwezenlijkt worden indien de verzoekende partijen van de ene op de andere dag dient terug te keren naar hun land van herkomst.

Door aan de verzoekende partijen een bevel om het grondgebied te verlaten (stuk 1 en stuk 2, bijlage 13) te betekenen zorgt de verwerende partij ervoor dat de derde verzoekende partij hun opleiding in België niet meer zal kunnen voltooien.

Dit is in strijd met de beginselen van "recht op onderwijs", zoals voorzien in artikel 24 van de Grondwet en artikel 2 van het toegevoegd protocol nr. 1 van het E.V.R.M.

De houding van de verwerende partij is onverantwoord, en schendt op die manier het billijkheids- en redelijkheidsbeginsel.

De lessen die aan de kinderen worden gegeven zijn in het Nederlands. Het is onmenselijk om de verzoekende partijen, na hun jarenlang verblijf in België, terug gedwongen te repatriëren naar het land van herkomst.

Bovendien heeft D. medische problemen. Objectieve informatie toont aan dat er, voor mensen met een medische beperking, discriminatie betreffende toegang tot educatie (stuk 13).

Niet alleen is de mogelijkheid tot studeren in Kirgizië ondermaats, maar ook zou dit tot gevolg hebben dat de kinderen zich niet meer ten volle zou kunnen ontwikkelen. De minderjarige kinderen zouden zich bijgevolg niet meer kunnen voorbereiden op een actief, verantwoordelijk, leven als volwassene in een vrije samenleving. Het gebrekkig onderwijssysteem in Kirgizië zal er voor zorgen dat de derde verzoekende partij onmogelijk de opleiding in het land van herkomst zal kunnen verderzetten.

Het recht op onderwijs is overeenkomstig artikel 28 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind een fundamenteel kinderrecht. Artikel 29 van hetzelfde Verdrag waarborgt kwaliteitsvol

onderwijs. Dit betekent dat in alle maatregelen en organisatie van het onderwijs het belang van het kind centraal moet staan.

Dergelijke garanties kunnen niet gegeven worden als de verzoekende partijen van de ene dag op de andere dag zou moeten terugkeren naar het land van herkomst.

Ten overvloede verwijzen de verzoekende partijen naar een arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dd. 30 september 2008, n ° 16846 waarbij de onderbreking van een schooljaar, in het kader van een procedure in uiterst dringende noodzakelijkheid, aanzien werd als een moeilijk ernstig te herstellen nadeel. *“Le Conseil considère que l'interruption d'une année scolaire constitue pour des jeunes en âge d'école un préjudice grave difficilement réparable, particulièrement alors que, comme en l'espèce, leurs résultats scolaires sont bons et que le système éducatif du pays où ils risquent d'être envoyés est différent et dans une langue différente (cf. CE arrêt n° 156.424 du 15 mars 2006 dans l'affaire A. 170.989/26.331). (stuk 11, arrest CCE 30 september 2008 n ° 16846)*

Dit arrest kan naar analogie worden toegepast.

De werkmethode die de verwerende partij hier heeft toegepast schendt het principe van behoorlijk bestuur en de zorgvuldigheidsplicht. Het kan niet dat de scholing van de kinderen van de verzoekende partijen door de beslissing van de verwerende partij op een helling zal komen te staan. De hierboven vermelde rechtsregels worden zonder meer geschonden.”

3.2. De verweerder repliceert in de nota met opmerkingen als volgt op het tweede middel van de verzoekers:

“De verwerende partij behandelt het eerste en tweede middel tezamen en heeft de eer te antwoorden dat uit het administratief dossier blijkt dat er wel degelijk een onderzoek gevoerd werd in het kader van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Uit het document, waarop bovenaan “humanitaire regularisaties – 9ter” werd aangebracht, kan onder meer wat volgt worden afgeleid:

“Bij bevel of inreisverbod Artikel 74/13:

- 1. Gezins- en familieleven: geldt voor het hele gezin*
- 2. Hoger belang van het kind: geen schoolattesten*
- 3. Gezondheidstoestand: geen onmogelijkheid tot reizen aangehaald”*

Verzoekers kunnen niet dienstig voorhouden als zou er geen voorafgaandelijk onderzoek zijn gevoerd naar hun specifieke omstandigheden. Bovendien werd de medische toestand van hun zontje onderworpen aan een advies van de ambtenaar-geneesheer, in navolging waarvan de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk werd verklaard. De kritiek die verzoekers in huidige vordering richten tegen die onontvankelijkheidsbeslissing, die thans niet het voorwerp uitmaakt van de vordering, is onontvankelijk.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verwerende partij er zich voorafgaand aan het nemen van het thans bestreden bevel om het grondgebied te verlaten van heeft vergewist dat de ingeroepen gezondheidstoestand geen reëel risico op een onmenselijke of vernederende behandeling uitmaakt. Het tegendeel wordt alleszins niet aannemelijk gemaakt.

Verzoekers zetten niet uiteen op welke wijze artikel 8 EVRM zou zijn geschonden nu het hele gezin het grondgebied dient te verlaten.

Zij betwisten evenmin het determinerende motief op grond waarvan de beslissing werd genomen, namelijk de vaststelling dat zij niet in het bezit zijn van een geldig visum. Een schending van artikel 7 van de vreemdelingenwet wordt evenmin aannemelijk gemaakt.

Tenslotte tonen zij niet aan op welk wijze de bevelen om het grondgebied te verlaten zouden ingaan tegen de artikel 22bis en 24 van de Grondwet en tegen de artikelen 5 en 6 van de richtlijn 2008/115/EG. Dit onderdeel van het middel is onontvankelijk.

De eerste twee middelen zijn niet ernstig.”

3.3. De verzoekers betogen in hun tweede middel onder meer dat artikel 74/13 van de vreemdelingenwet stelt dat er bij een beslissing tot verwijdering eveneens dient rekening gehouden te worden met het belang van de kinderen. Zij benadrukken dat hun zoon, D., een specifieke scholing behoeft die enkel in België kan worden gegarandeerd. De verzoekers verwijzen dienaangaande naar verschillende stukken van 29 april 2015, 5 mei 2014, 25 oktober 2013 en 12 maart 2013 (stukken door de verzoekers benoemd als 'stuk 10'). Zij geven tevens aan dat twee van hun drie kinderen in België zijn geboren, en dat het andere kind amper het land van herkomst heeft gekend. De verzoekers voeren aan dat de verweerder geen toetsing aan artikel 74/13 van de vreemdelingenwet heeft gerealiseerd. Objectieve informatie toont volgens de verzoekers bovendien aan dat mensen met een medische beperking worden gediscrimineerd inzake de toegang tot educatie. Het gebrekkig onderwijssysteem in Kirgizië zal er volgens de verzoekers voor zorgen dat hun zoon, D., onmogelijk de opleiding in het land van herkomst zal kunnen verderzetten.

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet bepaalt 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.”

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet vormt de omzetting van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EU van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (de Terugkeerrichtlijn) en dient richtlijnconform te worden toegepast. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals deze onder meer voortvloeien uit artikel 8 van het EVRM, waartoe tevens het beginsel van het belang van het kind en een billijke belangenafweging toebehoren (EHRM 31 januari 2006, nr. 50435/99, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland*, EHRM 30 juli 2013, nr. 948/12, *Berisha v. Zwitserland*, par. 51 met verwijzing naar EHRM, Grote Kamer, 6 juli 2010, nr. 41615/07, *Neulinger en Shuruk v. Zwitserland*, par. 135; EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, *Paposhvili v. België*, par. 144).

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet maakt daardoor een individueel onderzoek noodzakelijk. Uit deze bepaling kan evenwel slechts worden afgeleid dat de verweerder bij het nemen van een verwijderingsbeslissing rekening dient te houden met, onder meer, het hoger belang van het kind.

Waar de verzoekers laten uitschijnen dat in de bestreden akte zelve motieven dienden te worden opgenomen aangaande het hoger belang van hun kinderen en meer bepaald het feit dat D. bijzondere scholing nodig heeft omwille van zijn aandoening, kan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) de verzoekers bijgevolg niet volgen. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet behelst op zich geen uitdrukkelijke motiveringsplicht. De uitdrukkelijke motiveringsplicht strekt er met name enkel toe om de motieven, in rechte en in feite, mee te delen waarom werd besloten tot het treffen van bevelen om het grondgebied te verlaten, maar dit reikt niet zover dat tevens uitdrukkelijk moet worden gemotiveerd waarom er geen uitzondering wordt gemaakt die toelaat af te zien van de algemene verplichting om in het geval van artikel 7, eerste lid, 1°, van de vreemdelingenwet een bevel af te geven. Het volstaat met andere woorden dat de gemachtigde, bij het treffen van de bestreden bevelen, heeft rekening gehouden met de grondrechten en heeft nagegaan of de terugkeerplicht die hij oplegt de grondrechten van de betrokkenen niet schendt, zonder dat hij daaromtrent noodzakelijkerwijze in het bevel zelve dient te motiveren. Dit blijkt ook uit het bepaalde in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, waar wordt gesteld dat de gemachtigde *“bij het nemen”* van een beslissing tot verwijdering *“rekening [houdt]”* met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land, hetgeen eerder wijst op een specifieke zorgvuldigheidsplicht, doch niet zozeer op een uitdrukkelijke motiveringsplicht.

In casu dient dus uit de stukken van het administratief dossier te blijken dat de gemachtigde bij het treffen van de thans bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten, die ongetwijfeld en zonder dat dit wordt betwist in de nota met opmerkingen, beslissingen tot verwijdering uitmaken in de zin van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, rekening heeft gehouden met het hoger belangen van de minderjarige kinderen van de verzoekers, en in het bijzonder de belangen hun zoon D., waarvan niet wordt betwist dat hij aan een medische aandoening lijdt die een specifiek onderwijs behoeft.

De verweerder repliceert in de nota met opmerkingen dat uit het administratief dossier blijkt dat er bij de afgifte van de thans bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten wel degelijk een onderzoek werd gevoerd in het kader van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Uit het document, waarop bovenaan *“humanitaire regularisaties – 9ter”* werd aangebracht, kan volgens de verweerder onder meer worden afgeleid dat wat betreft het hoger belang van het kind wordt gesteld: *“geen schoolattesten”*.

De Raad stelt vast dat dit stuk zich inderdaad in het administratief dossier bevindt. Het betreft een nota, die op 18 december 2015 werd opgesteld door de gemachtigde ambtenaar, die tevens de thans bestreden bevelen heeft getroffen. In deze nota heeft de gemachtigde de volgende, bijzonder summiere, opmerkingen opgenomen:

“bij bevel [...] Artikel 74/13:

- 1. Gezins- en familieleven: geldt voor het hele gezin*
- 2. Hoger belang van het kind: geen schoolattesten*
- 3. Gezondheidstoestand: geen onmogelijkheid tot reizen aangehaald”.*

De conclusie luidt dat er een bevel om het grondgebied te verlaten moet worden afgegeven met 0 dagen.

Uit de loutere vermelding *“geen schoolattesten”* blijkt uiteraard niet dat de gemachtigde bij het treffen van de thans bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten terdege rekening heeft gehouden met het hoger belang van de minderjarige kinderen van de verzoekers. In tegendeel kan hieruit blijken dat er geen concrete beoordeling ter zake werd doorgevoerd aangezien er geen schoolattesten werd aangebracht door de verzoekers.

De verweerder kan evenmin dienstig verwijzen naar het advies dat werd uitgebracht in navolging waarvan de medische verblijfsaanvraag onontvankelijk werd verklaard. Hoewel de verweerder niet specificeert welke onontvankelijkheidsbeslissing hij precies voor ogen heeft, kan uit de chronologie van de feiten, zoals weergegeven onder punt 1, blijken dat hij doelt op de onontvankelijkheidsbeslissing van 15 april 2014. In het aan deze beslissing ten grondslag liggende advies van de arts-adviseur werd echter geen enkele uitspraak gedaan die concreet kan worden betrokken op het hoger belang van D., de zoon van de verzoekers. De arts-adviseur, en met hem de gemachtigde, stelde immers enkel vast dat in de medische verblijfsaanvraag van 9 december 2015 slechts hetzelfde ziektebeeld werd aangevoerd als in vorige aanvraag van 28 april 2012. Hierna besloot de gemachtigde, met toepassing van artikel 9ter, §3, 5°, van de vreemdelingenwet, dat de aanvraag van 9 december 2015 onontvankelijk is aangezien slechts dezelfde elementen werden aangevoerd als in de vorige aanvraag.

Ook uit de concrete beoordeling van deze vorige aanvraag van 28 april 2012, die ongegrond werd verklaard bij beslissing van 19 juni 2014, kan niet blijken dat in het kader van het afgeven van een verwijderingsbeslissing rekening werd gehouden met het hoger belang van D. Immers blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat de ambtenaar-geneesheer in zijn advies van 13 juni 2014 het volgende stelt: *“Een aangepaste school kan niet als een medische behandeling beschouwd worden en is niet obligaat”*. Daaruit blijkt minstens dat de verweerder op dat moment reeds op de hoogte was van het feit dat D. aangepast onderwijs volgt in België. Niettemin werd in het kader van de verblijfsaanvragen op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet op geen enkele wijze toegelicht waarom de specifieke scholing van D., in het kader van het hoger belang van dit minderjarige kind van de verzoekers, er niet aan in de weg staat dat jegens hem en zijn ouders een bevel om het grondgebied te verlaten wordt getroffen.

In hun aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet van 9 december 2015 hebben de verzoekers bovendien aangehaald dat mensen met een fysieke en intellectuele handicap in Kirgizstan worden gediscrimineerd in educatie. Zij verwijzen daarbij naar een ‘Country report on Human Rights Practices 2014 – Kyrgyz republic’ van de *US Department of State*, waarvan zich een uittreksel in het administratief dossier bevindt. Verder blijkt uit het stuk van 25 oktober van dokter D. M. dat D. bijzonder onderwijs type 4 volgt in een school te Saive. Ook dit stuk werd blijkens de stukken van het administratief dossier aan de diensten van de verweerder overgemaakt voorafgaand aan de afgifte van de thans bestreden bevelen.

Uit de stukken van het administratief dossier kan op geen enkele wijze worden afgeleid in welke mate de gemachtigde bij de afgifte van de thans bestreden bevelen rekening heeft gehouden met de noodzaak aan bijzonder onderwijs van D. In tegendeel beperkt de gemachtigde zich omtrent het hoger

belang van het kind in het kader van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet ertoe, in zijn nota van 18 december 2015 met betrekking tot de afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten, te stellen dat er geen schoolattesten voorliggen.

Het blijkt dan ook niet dat de gemachtigde bij de afgifte van de thans bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten, terdege rekening heeft gehouden met het hoger belang van de minderjarige kinderen van de verzoekers en meer in het bijzonder met het hoger belang van hun zoon D., die gespecialiseerd onderwijs behoeft, gelet op zijn medische problematiek.

Een schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet en van het zorgvuldigheidsbeginsel is derhalve aangetoond.

Het tweede middel is in de besproken mate gegrond.

Aangezien de eventuele gegrondheid van andere middelen niet tot een ruimere vernietiging kan leiden, dienen deze niet meer te worden onderzocht (RvS 18 december 1990, nr. 36.050; RvS 24 oktober 2002, nr. 111.881).

4. Korte debatten

De verzoekers hebben een gegrond middel aangevoerd dat leidt tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, is zonder voorwerp.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 15 april 2016 tot afgifte van bevelen om het grondgebied te verlaten (bijlagen 13), worden vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op acht mei tweeduizend achttien door:

mevr. C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. DE GROOTE