



Arrest

nr. 270 934 van 5 april 2022
in de zaak RvV X / II

In zake: 1. X
2. X
handelend in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarig kind X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat P. ROBERT
Sint-Quentinstraat 3/3
1000 BRUSSEL

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Colombiaanse nationaliteit te zijn en die handelen in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordigers van hun minderjarig kind X, op 7 februari 2022 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 van 8 november 2021 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 verklaard wordt en van diens beslissingen van dezelfde datum tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 28 februari 2022, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 maart 2022.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat J. VAN EDOM, die loco advocaat P. ROBERT verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat O. SOZEN, die loco advocaat H. CILINGIR verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 17 september 2020 dienen de verzoekende partijen een aanvraag in om machtiging tot verblijf 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 (hierna: de vreemdelingenwet).

1.2. Op 8 november 2021 wordt de onder punt 1.1. vermelde aanvraag onontvankelijk verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 17.09.2020 werd ingediend door :

R. V., G. A. (..) (R.R.: xxxxxxxxxxxx)

geboren te Bogota op 14.12.1986

+ zijn echtgenote en dochter

- C. G. J. A. (..) (xxxxxxx), geboren te Bogota op 18.04.1987

- R. C. M. F. (..) (xxxxxxxxxx), geboren te Bogota op 28.12.2010

nationaliteit: Colombia

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 betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan 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 23.03.2018 asiel aan in België. Deze asielprocedure werd op 16.04.2020 afgesloten met de beslissing ‘weigering vluchtelingenstatus + weigering subsidiaire bescherming’ door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (RVV). Ondanks het feit dat betrokkenen verwijzen naar hun lange asielprocedure - namelijk iets meer dan twee jaar – en in het verlengde hiervan naar een arrest van het Europees Hof van Justitie in de zaak M.M. t. Ierland (C-277/11) van 26.04.2012, dienen we op te merken dat de duur van hun asielprocedure niet van die aard was dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden. Immers, het kan de asielinstanties niet ten kwade worden genomen de zaak zorgvuldig te hebben onderzocht en hiervoor de nodige tijd te hebben genomen. Ook kan de eventuele schending van de redelijke termijn hoe dan ook niet tot gevolg hebben dat er enig recht op verblijf zou ontstaan in hoofde van betrokkenen. Wat de verwijzing naar bovenvermeld arrest betreft: het is aan betrokkenen om de overeenkomsten aan te tonen tussen hun eigen situatie en de situatie waarvan zij beweren dat ze vergelijkbaar is (Raad van State arrest 97.866 van 13.07.2001). Men kan er immers niet zonder meer van uitgaan dat de omstandigheden waarin betrokkenen verkeren analoog (of commensurabel) zijn met degene waaraan zij refereren.

Betrokkenen verwijzen naar het Ministerieel Besluit van 30.06.2020 houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus Covid-19 te beperken, waarbij alle niet-essentiële reizen vanuit België worden verboden. Dit Ministerieel Besluit met in begrip van het reisverbod is ondertussen opgeheven en is dus niet meer van toepassing. Bovendien kan opgemerkt worden dat de terugkeer van betrokkenen naar het land waarvan zij de nationaliteit hebben, een andere situatie uitmaakt dan het uitvoeren van toeristische reizen of andere niet-essentiële reizen van personen naar een ander land dan het land waar zij gewoonlijk en rechtmatig verblijven (RVV, arrest nr 251314 van 22.03.2021). Betrokkenen tonen eveneens niet aan dat zij als Colombiaans onderdaan vruchteloze pogingen hebben ondernomen om naar Colombia terug te keren om volgens de gewone procedure hun aanvraag in te dienen. Bovendien tonen betrokkenen niet aan dat zij tijdens hun reis de nodige hygiënemaatregelen niet zouden kunnen respecteren, noch dat zij de hygiënemaatregelen niet zouden kunnen toepassen in hun land van herkomst.

Betrokkenen verwijzen naar artikel 28 van het Internationaal Kinderrechtenverdrag (recht op onderwijs) en halen aan dat hun dochter in België naar school gaat. Ten bewijze hiervan leggen ze een attest voor waarop staat dat hun dochter op 26.02.2018 werd ingeschreven in school en een schoolattest waarop staat dat ze tijdens het schooljaar 2019 – 2020 in België naar school ging. Het feit dat hun dochter hier naar school gaat, kan echter 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 het kind 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 dochter plaatsvond in precair verblijf en dat haar opleiding in België

mogelijk slechts een tijdelijke oplossing was om haar ontwikkeling toch zo normaal mogelijk te laten verlopen.

Betrokkene wijst nog op het hoger belang van het kind en verwijst daarbij naar artikel 3 van het Verdrag inzake de Rechten van het Kind, artikel 6.4 en artikel 5 van de Richtlijn 2008/115 en artikel 24 van het Handvest inzake de Grondrechten van de EU. Betrokkene wijst erop dat de aangehaalde artikelen en het hoger belang van het kind een onderzoeksplicht met zich meebrengen en dat er een redelijke belangenafweging dient plaats te vinden. We merken op dat de dochter van betrokkenen nog jong is, namelijk elf jaar. Op die leeftijd zijn de belangrijkste zorgfiguren de ouders, waarvan zij niet gescheiden wordt. Daarnaast merken we op dat uit de voorgelegde attesten niet blijkt dat betrokkene's dochter een groot sociaal netwerk opgebouwd hebben. Integendeel, uit de voorgelegde attesten blijkt enkel dat hun dochter hier naar school gaat. Er wordt niet aangetoond dat zij buiten school nog andere buitenschoolse activiteiten heeft opgebouwd. We stellen dus vast dat hun dochter buiten haar ouders geen sociaal netwerk opbouwde en dat zij niet deelneemt aan buitenschoolse activiteiten. Betrokkenen maken het dan ook niet duidelijk op welke wijze een terugkeer naar Colombia het belang van hun dochter schaadt en dat hun dochter in Colombia niet kan opgroeien in een veilige en stabiele omgeving, in de nabijheid van haar ouders en opgenomen binnen haar ruimer familiaal kader.

Wat het aangehaalde art. 3 van het Verdrag van de Rechten van het Kind betreft dient te worden opgemerkt dat het Hof van Cassatie gesteld heeft dat art. 3 geen directe werking heeft. Ook de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt in zijn arrest van 30.07.2013, nr. 107.646 het volgende: "Wat de aangevoerde schending van het Kinderrechtenverdrag betreft, merkt de Raad op dat artikel 3 van dit verdrag – dat voorziet dat bij alle maatregelen betreffende kinderen de belangen van het kind de eerste overweging vormen –, wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, op zichzelf niet volstaan om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is. Deze verdragsbepaling is geen duidelijke en juridisch volledige bepaling die de verdragspartijen of een onthoudingsplicht of een strikt omschreven plicht om op een welbepaalde wijze te handelen, oplegt. Aan deze bepaling moet derhalve een directe werking worden ontczegd. (...) (RvS 7 februari 1996, nr. 58.032; RvS 1 april 1997, nr. 65.754)."

Het feit dat betrokkenen tewerkgesteld waren, vormt evenmin een buitengewone omstandigheid aangezien deze tewerkstellingen alleen werden toegestaan zolang hun asielprocedure niet was afgesloten. Zij hadden enkel als doel betrokkenen de mogelijkheid te geven om tijdens hun verblijf in hun eigen behoeften te voorzien. Vermits de asielprocedure werd afgesloten op 16.04.2020 is tevens hun officiële toestemming om betaalde arbeid te verrichten op het Belgisch grondgebied sindsdien vervallen.

Voor wat betreft de bewering dat betrokkenen in België een aanzienlijk sociaal netwerk hebben opgebouwd, dient er opgemerkt te worden dat betrokkenen niet aantonen dat hun sociale banden zodanig hecht zijn of dat er sprake is van enige vorm van afhankelijkheid die een terugkeer naar hun land van herkomst om via de gewone procedure de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen onmogelijk zou maken. Bovendien betekent de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om via de gewone procedure de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen geen breuk van de sociale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

De overige aangehaalde elementen (dat zij meer dan 2,5 jaar in België verblijven, dat zij bijzonder goed geïntegreerd zijn, dat zij de cursus maatschappelijke oriëntatie gevolgd hebben, dat ze kennis hebben van de Franse taal en dat zij Nederlandse les hebben gevolgd) 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. "

1.3. Op 8 november 2021 worden de verzoekende partijen tevens het bevel om het grondgebied te verlaten gegeven. Dit zijn de tweede en derde bestreden beslissing, die luiden als volgt:

Ten aanzien van eerste verzoekende partij:

"[...]"

De heer:

Naam, voornaam : R. V., G. A. (..)

geboortedatum: 14.12.1986

geboorteplaats: Bogota

nationaliteit: Colombia

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, binnen 30 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:

Omdat betrokkene een asielaanvraag indiende op 23.03.2018, werd zijn verblijf om die reden toegestaan en dit tot zolang het onderzoek naar de asielmotieven liep. Betrokkene wist dat dit om een preciaire verblijfssituatie ging. Vermits de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de asielprocedure op 16.04.2020 afsloot met de beslissing 'weigering vluchtelingenstatus + weigering subsidiaire bescherming', is het verblijf van betrokkene niet langer gewettigd. De termijn van 90 dagen op een periode van 180 dagen is inmiddels ruimschoots overschreden. "

Ten aanzien van tweede verzoekende partij:

"[...]

Mevrouw,

Naam, voornaam: C. G., J. A. (..)

geboortedatum: 18.04.1987

geboorteplaats: Bogota

nationaliteit: Colombia

+ het minderjarige kind R. C. M. F. (..), geboren op 28.12.2010 te Bogota, Colombia

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, binnen 30 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:

Omdat betrokkene een asielaanvraag indiende op 23.03.2018, werd haar verblijf om die reden toegestaan en dit tot zolang het onderzoek naar de asielmotieven liep. Betrokkene wist dat dit om een preciaire verblijfssituatie ging. Vermits de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen de asielprocedure op 16.04.2020 afsloot met de beslissing 'weigering vluchtelingenstatus + weigering subsidiaire bescherming', is het verblijf van betrokkene niet langer gewettigd. De termijn van 90 dagen op een periode van 180 dagen is inmiddels ruimschoots overschreden. "

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In vijf middelen betogen verzoekende partijen als volgt:

"Eerste middel, genomen uit de schending van:

- Artikelen 2 en 3 van de wet van 27.09.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurs-handelingen;*
- De artikelen 9bis, 57/6 en 62, §2 van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;*
- De artikelen 10 en 11 van de Grondwet;*
- Artikel 31 van de Richtlijn 2013/32/EU betreffende gemeenschappelijke procedures voor de toekenning en intrekking van de internationale bescherming;*
- De zorgvuldigheidsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.*

Eerste onderdeel

De bestreden beslissing stelt in het eerste onderdeel van haar motivering verkeerdelijk dat verzoekers verwezen hebben naar een arrest van het Hof van Justitie. De verzoekers refereerden niet aan een arrest, maar wel aan de conclusies van Advocaat-Generaal Bot bij de zaak M.M. t. Ireland (C-277/11) voor het Hof van Justitie. Hiermee geeft de verweerder de indruk de aanvraag van de verzoekers niet met de nodige zorg onderzocht te hebben, zoals de zorgvuldigheidsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur dat vereist.

Tweede onderdeel

Daarnaast stelt de bestreden beslissing dat verzoekers' asielprocedure, "niet van die aard was dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden. Immers, het kan de asielinstanties niet ten kwade worden genomen de zaak zorgvuldig te hebben onderzocht en hiervoor de nodige tijd te hebben genomen. "

De bestreden beslissing is op dit punt contradictoir. Enerzijds betwist de beslissing de norm van een "onredelijk lange" asielprocedure, en anderzijds zou het de asielinstanties niet ten kwade kunnen worden genomen dat ze alle tijd nemen die ze nodig hebben.

Deze contradictie in de motivering van de bestreden beslissing maakt ze onbegrijpelijk op een essentieel punt, wat de vernietiging van de beslissing rechtvaardigt.

Derde onderdeel

Het staat vast dat de onredelijke duur van de behandeling van de procedure om internationale bescherming leidt tot effectieve gevolgen op het vlak van verblijf in het kader van een aanvraag tot regularisatie. Het bewijs hiervan is de memo 120 (stuk 5) « Instructions relatives à l'appréciation de certains critères de régularisation liés à la durée de la procédure d'asile. » van de Dienst Vreemdelingenzaken.

De memo luidt als volgt:

2. « Procédures d'asile déraisonnablement longues :

Depuis plusieurs années, l'Office des étrangers a traité en logique positive les dossiers des étrangers faisant valoir une procédure d'asile jugée « déraisonnablement » longue.

Les conditions requises pour que cette procédure, invoquée dans une demande 9bis, soit jugée déraisonnablement longue, sont les suivantes:

> Procédure d'asile ayant duré 4 ans ou 3 ans (OE - CGRA - ex-CPRR et CCE -CE)

Le requérant doit avoir au minimum 4 ans consécutifs de procédure (Office des étrangers - Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides - ex-Commission Permanente de Recours - Conseil du Contentieux des étrangers et Conseil d'Etat) pour les isolés et les couples sans enfants et 3 ans pour les familles avec enfants effectivement scolarisés.

Par « scolarité », il est entendu :

1. scolarité obligatoire (à partir de la 1^{ère} primaire jusqu'à l'âge de 8 ans et pour autant que les enfants soient à charge des parents) ;
2. scolarité durant les études supérieures pour autant que les enfants soient à charge des parents ;
3. et scolarité effective durant, au minimum, un an pendant la durée d'examen de la procédure d'asile (cette dernière condition étant cumulative soit par rapport à 1, soit par rapport à 2 selon le cas).

Si un seul des conjoints remplit les conditions, l'autre peut également en bénéficier s'il y a, au moins, cohabitation effective et sauf contre-indication d'ordre public ou de fraude du chef de ce conjoint.

Les délais successifs des demandes d'asile multiples ne sont pas additionnés .

Il n'est pas tenu compte de la durée de la procédure d'asile si elle est due en tout ou en partie au comportement du demandeur.

Une longue procédure d'asile n'implique donc pas automatiquement qu'une autorisation de séjour soit accordée. »

De maatstaf uit die memo is echter in strijd met de internationale en nationale bepalingen.

Preambule 18 van de Richtlijn 2013/32/EU bepaalt :

"Het is in het belang van zowel de lidstaten als de personen die om internationale bescherming verzoeken dat zo spoedig mogelijk een beslissing wordt genomen inzake verzoeken om internationale bescherming, onverminderd het uitvoeren van een behoorlijke en volledige behandeling".

Artikel 31 van de diezelfde Richtlijn bepaalt op zijn beurt dat :

"De lidstaten zorgen ervoor dat de behandelingsprocedure binnen zes maanden na de indiening van het verzoek wordt afgerond.

(...)

De lidstaten kunnen de in dit lid bepaalde termijn van zes maanden met ten vroegste negen maanden verlengen wanneer :

a) *Complexe feitelijke en/of juridische kwesties aan de orde zijn;*
b) *Een groot aantal onderdanen van derde landen of staatlozen tegelijk om internationale bescherming verzoeken, wat in de praktijk zeer moeilijk is, is de procedure binnen de termijn van zes maanden af te ronden;*

c) *Wanneer de vertraging duidelijk toe te schrijven is aan het feit dat de verzoeker de krachtens artikel 13 op hem gesteunde verplichtingen niet nakomt.*

Bij wijze van uitzondering kunnen de lidstaten, in naar behoren gerechtvaardigde gevallen, de in dit lid bepaalde termijn met ten vroegste drie maanden overschrijden wanneer dit noodzakelijk is met het oog op een behoorlijke en volledige behandeling van het verzoek om internationale bescherming".

Artikel 57/6 van de wet van 15.12.1980 stelt dat:

"De in het eerste lid, 1°, bedoelde beslissing wordt getroffen binnen een termijn van zes maanden na ontvangst van het verzoek om internationale bescherming dat door de minister of zijn gemachtigde werd overgezonden.

De in het tweede lid bedoelde termijn, kan met ten hoogste negen maanden worden verlengd, indien :

a) complexe feitelijke en/of juridische kwesties aan de orde zijn;

b) een groot aantal vreemdelingen tegelijk om internationale bescherming verzoekt, waardoor het in de praktijk zeer moeilijk is de procedure binnen de termijn van zes maanden af te ronden;

of

c) de vertraging van de behandeling van het verzoek duidelijk aan de verzoeker is toe te schrijven. Indien dit noodzakelijk is met het oog op een behoorlijke en volledige behandeling van het verzoek om internationale bescherming, kan de termijn na verlenging, bedoeld in het derde lid, nogmaals verlengd worden met ten hoogste drie maanden.

De in het tweede lid bedoelde termijn wordt verlengd tot ten hoogste eenentwintig maanden, indien onzekerheid bestaat over de situatie in het land van herkomst die naar verwachting tijdelijk is. In dat geval wordt ten minste elke zes maanden de situatie in het betreffende land van herkomst beoordeeld.

De Commissaris-generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen stelt de verzoeker in kennis van de verlenging van de in het tweede lid bedoelde termijn en geeft, indien de verzoeker daarom verzoekt, informatie over de reden van de verlenging en een indicatie van het tijdsbestek waarbinnen de in het eerste lid, 1°, bedoelde beslissing zal worden getroffen. "

Naar Belgisch recht vormt artikel 9bis van de wet van 15.12.1980 de enige mogelijke wettelijke basis die de Staat toelaat om de juridische gevolgen van een kennelijk onredelijk lange asielprocedure te onderkennen. Wanneer tegenpartij een persoon regulariseert na een lange asielprocedure, gebeurt dit dan ook bij toepassing van artikel 9bis.

De bestreden beslissing stelt dat de behandelingstermijn van meer dan 2 jaar niet als onredelijk lang beschouwd kan worden. Artikel 31 van de Richtlijn stelt dat een behandelingstermijn van meer dan 24 maanden voor de behandeling door het CGVS en de RvV onredelijk lang is. Artikel 57/6 stelt dat het CGVS in principe zes maanden heeft om een beslissing te nemen, wat in het dossier van verzoekers overschreden werd (het CGVS nam slechts een beslissing op 21.03.2019, wat bijna dag op dag 12 maanden na de indiening van de asielaanvraag is), zonder te motiveren waarom de termijn van zes maanden overschreden werd.

In de mate dat de bestreden beslissing het verblijf van verzoekers weigert te regulariseren omdat de asielprocedure in totaal meer dan 24 maanden maar minder dan 4 jaar geduurd heeft, creëert het een verschil in behandeling tussen twee soorten asielzoekers voor wie de behandeling van de asielaanvraag onredelijk lang geduurd heeft. Terwijl ze volgens artikel 31 van de Richtlijn 2013/32 en artikel 57/6 van de wet van 15.12.1980 tot dezelfde categorie behoren, namelijk asielzoekers van wie de procedure onredelijk lang geduurd heeft, splitst memo 120 hen op in twee categorieën zonder enige rechtvaardiging. De ene categorie krijgt overeenkomstig memo 120 de regularisatie, terwijl de andere categorie, waartoe de verzoekers behoren, de regularisatie niet krijgt, met als enkele verklaring "dat de duur van haar asielprocedure niet van die aard was dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden.". Deze motivering schendt de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, evenals de andere bepalingen die het middel viseert.

Zelfs indien de memo stelt dat een lange asielprocedure niet automatisch leidt tot de toekenning van een machtiging tot verblijf, stelt de memo anderzijds ook dat sommige specifieke administratieve situaties behandeld moeten worden in een "positieve logica". De bestreden beslissing zou moeten uitleggen waarom die gunstige logica voor de verzoekers geen toepassing vindt.

De bestreden beslissing schendt op dit punt de zorgvuldigheidsplicht, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991, artikel 9bis van de wet van 15.12.1980, gelezen in het licht van artikel 57/6 van de wet van 15.12.1980, artikel 62, §2 van de wet van 15.12.1980 en artikel 31 van de Richtlijn 2013/32/EU.

Vierde onderdeel

Verzoekers verwezen naar de conclusies van de Advocaat-Generaal Bot bij de zaak M.M. t. Ierland (C-277/11) van 26.04.2012. Hierop stelt de bestreden beslissing dat de verzoekers de overeenkomsten tussen hun eigen situatie en de situatie van het arrest niet aantonen.

Verzoekers verwezen in hun aanvraag naar de conclusies van de Advocaat-Generaal m.b.t. de langdurige behandeling van een verzoek om internationale bescherming. De conclusies in de zaak M.M. t. Ierland zijn evenwel van toepassing om te stellen dat de asielprocedure van verzoekster, die meer dan 2 jaar geduurd heeft, de redelijke termijn overschreden heeft. De verzoekers toonden duidelijk de overeenkomsten tussen beide zaken aan. De conclusies van de Advocaat-Generaal luiden als volgt:

"113. Blijkens het dossier heeft de procedure voor de behandeling van de door M. ingediende asielaanvraag zes en een halve maand en die van zijn verzoek om subsidiaire bescherming 21 maanden geduurd. De betrokkene heeft dus uitsluitend gekregen over zijn situatie na een procedure die iets meer dan twee jaar en drie maanden heeft geduurd.

114. Deze duur lijkt me kennelijk onredelijk. Ook al is de behandeling van het verzoek om subsidiaire bescherming in Ierland niet onderworpen aan de procedurevoorschriften van artikel 23, lid 2, van richtlijn 2005/85 - dat bepaalt dat de lidstaten ervoor moeten zorgen dat de procedure voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming zo spoedig mogelijk wordt afgerond en indien er binnen zes maanden geen besluit kan worden genomen, dat de aanvrager in kennis wordt gesteld van het uitstel of informatie ontvangt over de termijn -, toch is de bevoegde nationale autoriteit gehouden om bij de vaststelling van een onder de werkingssfeer van het Unierecht vallende beslissing de naleving te waarborgen van het recht van de betrokkene op een behoorlijk bestuur, hetgeen een algemeen beginsel van het Unierecht betreft.

115. Verzoeken om subsidiaire bescherming moeten dus net zoals asielaanvragen binnen een redelijke termijn zorgvuldig worden behandeld, aangezien de snelheid van de procedure niet enkel bijdraagt tot de rechtszekerheid maar ook tot de integratie van de aanvrager."

De Advocaat-Generaal interpreteert hierbij de bepalingen en principes van het Unierecht. Deze zijn van toepassing op elke behandeling van een verzoek om internationale bescherming, en aldus ook op de procedure van de verzoekers.

Het CGVS heeft aan verzoekers op geen enkel moment laten weten dat hun dossier elementen bevat die een langere behandeling, en dus een overschrijding van de wettelijke termijn, zouden kunnen rechtvaardigen.

De conclusie tot dewelke Advocaat-Generaal Bot kwam, kan aldus wel degelijk toepassing vinden in het dossier van de verzoekers.

De bestreden beslissing vereist dat verzoekers een gelijkenis aantonen die reeds duidelijk is. De beslissing schendt op dit punt de zorgvuldigheidsplicht, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991, de artikelen 9bis en 62,§2 van de wet van 15.12.1980, gelezen in het licht van overweging 18 en artikel 31 van de Richtlijn 2013/32/EU.

Tweede middel, genomen uit de schending van

- De artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurs-handelingen;
- Artikelen 9bis en 62,§2 van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;
- Artikel 35 van het Handvest voor de Grondrechten van de Europese Unie;
- De zorgvuldigheidsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

De bestreden beslissing stelt:

Betrokkenen verwijzen naar het Ministerieel Besluit van 30.06.2020 houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus Covid-19 te beperken, waarbij alle niet- essentiële reizen vanuit België worden verboden. Dit Ministerieel Besluit met in begrip [sic] van het reisverbod is ondertussen opgeheven en is dus niet meer van toepassing. Bovendien kan opgemerkt worden dat de terugkeer van betrokkenen naar het land waarvan zij de nationaliteit hebben, een andere situatie uitmaakt dan het uitvoeren van toeristische reizen of andere niet-essentiële reizen van personen naar een ander land dan het land waar zij gewoonlijk en rechtmatig verblijven (RW, arrest nr 251314 van 22.03.2021). Betrokkenen tonen eveneens niet aan dat zij als Colombiaans onderdaan vruchteloze pogingen hebben ondernomen om naar Colombia terug te keren om volgens de gewone procedure hun aanvraag in te dienen. Bovendien tonen betrokkenen niet aan dat zij tijdens hun reis de nodige hygiënemaatregelen niet zouden kunnen respecteren, noch dat zij de hygiënemaatregelen niet zouden kunnen toepassen in hun land van herkomst.

Eerste onderdeel

Artikel 35 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie stelt:

"Eenieder heeft recht op toegang tot preventieve gezondheidszorg en op medische verzorging onder de door de nationale wetgevingen en praktijken gestelde voorwaarden. Bij de vaststelling en uitvoering van het beleid en de maatregelen van de Unie wordt een hoog niveau van bescherming van de menselijke gezondheid gewaarborgd."

Richtlijn 2008/115/EG maakt onderdeel uit van het beleid en de maatregelen van de Unie. Bij de uitvoering ervan, moeten de lidstaten een "hoog niveau van bescherming van de menselijke gezondheid" waarborgen.

Artikel 9bis van de wet van 15.12.1980 vormt de omzetting van artikel 6.4 van de Richtlijn 2008/115/EG. In de toepassing hiervan moet de tegenpartij artikel 35 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie dat het recht op gezondheid garandeert, respecteren. De bevelen om het grondgebied te verlaten vormen een terugkeerbesluit in de zin van artikel 3, lid 4 van dezelfde richtlijn. Ook bij de toepassing van dit artikel moet de tegenpartij bijgevolg artikel 35 van het Handvest in overweging nemen. Dit is niet gebeurd.

Door louter te stellen dat de situatie anders is dan bij toeristische of andere niet-essentiële reizen, formuleert de bestreden beslissing geen antwoord op het argument van de verzoekers. De bestreden beslissing formuleert geen antwoord op de vraag of de verplaatsing naar Colombia voor de invulling van een formele voorwaarde, in de context van een wereldwijde pandemie, wel proportioneel is. Zo luidde de motivering in de aanvraag: "Een verplaatsing voor het indienen van een verblijfsaanvraag, die evengoed ter plaatse kan ingediend worden, zou ofwel onmogelijk ofwel onredelijk zijn, gelet op de ernst van deze pandemie."

De bestreden beslissing schendt op dit punt de artikelen 9bis en 62, §2 van de wet van 15.12.1980. Aangezien uit de bestreden beslissing niet blijkt hoe de tegenpartij artikel 35 van het Handvest in overweging genomen heeft in de context van de pandemie, schendt de bestreden beslissing ook dit artikel.

Tweede onderdeel

Met betrekking tot de moeilijkheden veroorzaakt door de Covid-19 pandemie, stelt de bestreden beslissing:

"Betrokkenen tonen eveneens niet aan dat zij als Colombiaans onderdaan vruchteloze pogingen hebben ondernomen om naar Colombia terug te keren om volgens de gewone procedure hun aanvraag in te dienen."

Dit impliceert dat verzoekster had moeten aantonen dat een terugkeer in haar geval onmogelijk was. Deze motivatie schendt artikel 9b is van de wet van 15.12.1980.

Buitengewone omstandigheden zijn niet uitsluitend de omstandigheden die een terugkeer onmogelijk maken, maar ook omstandigheden die een terugkeer naar het land van herkomst bijzonder moeilijk maken.

De Raad van State legt, in zijn arrest n. 88.076 van 20.6.2000, het volgende principe vast:

« les circonstances exceptionnelles visées par l'article 9,alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980 précitée ne sont pas des circonstances de force majeure, mais celles qui rendent particulièrement difficile le retour de l'étranger dans son pays d'origine ou dans un pays où il est autorisé au séjour pour demander l'autorisation visée » (zie hiervoor ook RvV nr.260.392 van 9.9.2021) (onderlijningen door de verzoekers)

Op het moment van de indiening van de aanvraag, was het voor de verzoekers onmogelijk om zich naar Colombia te begeven aangezien er geen vluchten waren en de verplaatsing verboden was. Vandaag is de reis voor verzoekers niet onmogelijk, maar wel nog steeds bijzonder moeilijk. Elke vliegreis vormt een besmettingsrisico doordat personen voor meerdere uren vastzitten in een gesloten cabine waardoor het virus in een gunstige omgeving is om zich te verspreiden. Een vliegreis vormt een risico voor elke passagier en personeelslid op de vlucht. Een verwijzing naar de geldende voorzorgsmaatregelen toont niet aan dat de reis voor verzoekers niet bijzonder moeilijk blijft.

De bestreden beslissing schendt op dit punt de zorgvuldigheidsplicht, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991 en de artikelen 9bis en 62, §2 van de wet van 15.12.1980.

Derde onderdeel

Volgens de bestreden beslissing tonen de verzoekers niet aan dat zij tijdens hun reis naar en verblijf in Colombia de nodige sanitaire maatregelen niet zouden kunnen naleven.

Deze motivering biedt geen antwoord op het geformuleerde argument. De bestreden beslissing toont niet aan dat de vereiste om de aanvraag in te dienen in het land van herkomst het risico op besmetting, niet alleen voor verzoekers, maar ook voor elke persoon waarmee zij in contact komen, rechtvaardigt. Dat iedereen de nodige sanitaire maatregelen hoort te volgen, is evident. Deze maatregelen maken het risico op besmetting echter niet onbestaand. Voor hun goede gezondheid blijven verzoekers immers ook afhankelijk van het gedrag van hun medepassagiers en mensen rondom hen.

Er kan eveneens opgemerkt worden dat Colombia ca. 70,6% van de bevolking heeft kunnen inenten tegen het coronavirus. Het tweede meest gebruikte vaccin door Colombia is het Sinovac, een vaccin dat niet goedgekeurd werd door de Europese Unie en haar lidstaten.

De bestreden beslissing schendt op dit punt de zorgvuldigheidsplicht, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991, de artikelen 9bis en 62, §2 van de wet van 15.12.1980, en artikel 35 van het Handvest van de Grondrechten van de EU.

Derde middel, genomen uit de schending van:

- De artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurs-handelingen;
- Artikelen 9bis en 62, §2 van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ;
- Artikelen 5 en 6.4 van de Richtlijn 2008/115/EG;
- Artikel 24 van het Handvest van de Grondrechten van de EU;
- De zorgvuldigheidsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

De bestreden beslissing formuleert met betrekking tot de situatie van de dochter van de verzoekers de volgende motivering:

"Betrokkene wijst nog op het hoger belang van het kind en verwijst daarbij naar artikel 3 van het Verdrag inzake de Rechten van het Kind, artikel 6.4 en artikel 5 van de richtlijn 2008/115 en artikel 24 van het Handvest inzake de Grondrechten van de EU. Betrokkene wijst erop dat de aangehaalde artikelen en het hoger belang van het kind een onderzoeksplicht met zich meebrengen en dat er een redelijke belangenafweging dient plaats te vinden. We merken op dat de dochter van betrokkenen nog jong is, namelijk elf jaar. Op die leeftijd zijn de belangrijkste zorgfiguren de ouders, waarvan zij niet gescheiden wordt. Daarnaast merken we op dat uit de voorgelegde attesten niet blijkt dat betrokkenes dochter een groot sociaal netwerk opgebouwd hebben [sic]. Integendeel, uit de voorgelegde attesten blijkt enkel dat hun dochter hier naar school gaat. Er wordt niet aangetoond dat zij buiten school nog andere buitenschoolse activiteiten heeft opgebouwd. We stellen dus vast dat hun dochter buiten haar ouders geen sociaal netwerk opbouwde en dat zij niet deelneemt aan buitenschoolse activiteiten. Betrokkenen maken het dan ook niet duidelijk op welke wijze een terugkeer naar Colombia het belang van hun dochter schaadt en dat hun dochter in Colombia niet kan opgroeien in een veilige en stabiele omgeving, in de nabijheid van haar ouders en opgenomen binnen haar ruimer familiaal kader. "

Eerste onderdeel

Op dit punt is de bestreden beslissing contradictoir. Enerzijds motiveert de tegenpartij de bestreden beslissing met de overweging dat de dochter geen "groot sociaal netwerk" zou hebben, en dat ze geen buitenschoolse activiteiten opgebouwd zou hebben. Door tussen de regels van het verzoek door te lezen dat de dochter geen sociaal netwerk zou hebben buiten haar ouders, en dit als motivatie van de bestreden beslissing in te roepen, insinueert de tegenpartij dat de beslissing anders geweest zou zijn indien de dochter wél het bewijs van een uitgebreid sociaal netwerk geleverd zou hebben.

Anderzijds, wanneer de ouders als teken van hun succesvolle integratie wijzen op hun eigen sociale netwerk, neemt de tegenpartij dit niet in overweging met de volgende bewoording:

"Voor wat betreft de bewering dat betrokkenen in België een aanzienlijk sociaal netwerk hebben opgebouwd, dient er opgemerkt te worden dat betrokkenen niet aantonen dat hun sociale banden zodanig hecht zijn of dat er sprake is van enige vorm van afhankelijkheid die een terugkeer naar hun land van herkomst om via de gewone procedure de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen onmogelijk zou maken. Bovendien betekent de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om via de gewone procedure de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen geen breuk van de sociale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. "

De tegenpartij kan niet het verzoek onontvankelijk verklaren omdat de dochter geen breed sociaal netwerk zou hebben, om vervolgens in één adem het bewijs van het sociale netwerk van de ouders af te wijzen. Dit is hoogst tegenstrijdig, wat de bestreden beslissing op een essentieel punt onbegrijpelijk

maakt en bijgevolg een schending inhoudt van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991, artikel 9bis en 62, §2 van de wet van 15.12.1980 en de zorgvuldigheidsplicht als algemeen rechtsbeginsel van behoorlijk bestuur.

Tweede onderdeel

De bestreden beslissing stelt over artikel 3 van het Verdrag inzake de Rechten van het Kind (hierna IVRK genoemd) het volgende:

"Wat het aangehaalde artikel 3 van het Verdrag van de Rechten van het Kind betreft dient te worden opgemerkt dat het Hof van Cassatie gesteld heeft dat art. 3 geen directe werking heeft. Ook de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen stelt in zijn arrest van 30.07.2013, nr. 107.646 het volgende: "Wat de aangevoerde schending van het Kinderrechtenverdrag betreft, merkt de Raad op dat artikel 3 van dit verdrag - dat voorziet dat bij alle maatregelen betreffende kinderen de belangen van het kind de eerste overweging vormen - wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, op zichzelf niet volstaan om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is. Deze verdragsbepaling is geen duidelijke en juridisch volledige bepaling die de verdragspartijen of een onthoudingsplicht of een strikt omschreven plicht om op een welbepaalde wijze te handelen, oplegt. Aan deze bepaling moet derhalve een directe werking worden onzegd. (...) (RvS 7 februari 1996, nr. 58.032; RvS 1 april 1997, nr. 65.754)."

Nochtans riepen de verzoekers artikel 3 van het IVRK niet op zelfstandige wijze in:

"Het gezin dwingen om huidige aanvraag in Colombia te doen, waardoor zij gedurende een lange periode niet in België zou kunnen verblijven, zou strijdig zijn met artikel 5 van de Richtlijn 2008/115, artikel 24 van het Handvest en artikels 3 en 28 van het Internationaal Kinderrechtenverdrag. "

De bestreden beslissing refereert aan de verschillende bepalingen die de verzoekers inriepen, Artikel 3 IVRK werd aldus niet op zelfstandige wijze ingeroepen, maar in combinatie met de bepalingen uit het Europees recht waarmee tegenpartij rekening moet houden in de toepassing van artikel 9bis, die de omzetting vormt van artikel 6.4 van de richtlijn 2008/115.

Met de eenvoudige vaststelling dat artikel 3 van het IVRK geen rechtstreekse werking heeft, ontsnapt de tegenpartij niet aan de verplichting om een belangenafweging te maken, zoals die uit de andere ingeroepen bepalingen voortvloeit.

Door het belang van het kind niet in overweging te nemen bij de motivatie, schendt de bestreden beslissing de zorgvuldigheidsplicht, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991, de artikelen 9bis en 62, §2 van de wet van 15.12.1980, de artikelen 5 en 6.4 van de Richtlijn 2008/115/EG, alsook artikel 24 van het Handvest van de Grondrechten van de EU.

Vierde middel, genomen uit de schending van:

- De artikelen 9bis en 62, §2 van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, de vestiging, het verblijf en de verwijdering van vreemdelingen;
- De artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen;
- De zorgvuldigheidsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

Eerste onderdeel

Met betrekking tot de sociale relaties van de verzoekers, leest de eerste bestreden beslissing als volgt:

"Voor wat betreft de bewering dat betrokkenen in België een aanzienlijk sociaal netwerk hebben opgebouwd, dient er opgemerkt te worden dat betrokkenen niet aantonen dat hun sociale banden zodanig hecht zijn of dat er sprake is van enige vorm van afhankelijkheid die een terugkeer naar hun land van herkomst om via de gewone procedure de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen onmogelijk zou maken. Bovendien betekent de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om via de gewone procedure de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen geen breuk van de sociale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. " (aanduiding door de verzoekers)

De tegenpartij verwerpt het argument van de sociale integratie met de eenvoudige vaststelling dat er geen sprake is van enige vorm van afhankelijkheid of een dermate hechte band die een terugkeer naar Colombia onmogelijk zou maken.

Opnieuw vereist de tegenpartij een bewijs van de onmogelijkheid van een terugkeer. Ook op dit punt schendt de motivering dus artikel 9bis van de wet van 15.12.1980, aangezien buitengewone omstandigheden eveneens de omstandigheden omvatten die een terugkeer bijzonder moeilijk maken.

Voorts gebruikt de bestreden beslissing op dit punt een irrelevant criterium door te stellen dat een tijdelijke verwijdering "geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt". Dit betreft immers een voorwaarde voor de schorsing van de bestreden beslissingen conform artikel 39/82, §2 van de wet van 15.12.1980, en is aldus geen vereiste voor een bijzondere omstandigheid in de zin van artikel 9bis van de wet van 15.12.1980.

Op deze manier is de eerste bestreden beslissing verwarrend, wat een schending inhoudt van artikelen 9bis en 62, §2 van de wet van 15.12.1980, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991 en de zorgvuldigheidsplicht.

Tweede onderdeel

Met betrekking tot de overige elementen die wijzen op de succesvolle integratie van de verzoekers, in het bijzonder de eerdere tewerkstelling, de kennis van het Frans en Nederlands, en de wil om te werken, stelt de eerste bestreden beslissing het volgende:

"De overige aangehaalde elementen (dat zij meer dan 2,5 jaar in België verblijven, dat zij bijzonder goed geïntegreerd zijn, dat zij de cursus maatschappelijke oriëntatie gevolgd hebben, dat ze kennis hebben van de Franse taal en dat zij Nederlandse les hebben gevolgd) 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."

Hiermee miskent de verweerder het feit dat elementen die duiden op een integratie in België wel degelijk buitengewone omstandigheden kunnen uitmaken.

De exhaustieve lijst van artikel 9bis, §2 van de wet van 15.12.1980 sluit deze elementen immers niet uit: "§2. Onverminderd de andere elementen van de aanvraag, kunnen niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheden en worden onontvankelijk verklaard :

1° elementen die reeds aangehaald werden ter ondersteuning van een asielaanvraag in de zin van de artikelen 50, 50bis, 50ter en 51 en die verworpen werden door de asiendiensten, met uitzondering van elementen die verworpen werden omdat ze vreemd zijn aan de criteria van de Conventie van Genève, zoals bepaald in artikel 48/3, en aan de criteria voorzien in artikel 48/4 met betrekking tot de subsidiaire bescherming of omdat de beoordeling ervan niet behoort tot de bevoegdheid van die instanties;

2° elementen die in de loop van de procedure ter behandeling van de asielaanvraag in de zin van artikel 50, 50bis, 50ter en 51 hadden moeten worden ingeroepen, aangezien zij reeds bestonden en gekend waren voor het einde van deze procedure;

3° elementen die reeds ingeroepen werden bij een vorige aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf in het Rijk [l met uitzondering van de elementen die werden aangehaald in het kader van een aanvraag die als onontvankelijk werd beoordeeld wegens het ontbreken van de vereiste identiteitsdocumenten of wegens het niet of niet volledig betalen van de retributie zoals vastgelegd in artikel 1/1 en met uitzondering van de elementen aangehaald in eerdere aanvragen waarvan afstand werd gedaan]1;

4° elementen die ingeroepen werden in het kader van een aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter. "

De bestreden beslissing schendt aldus de artikelen 9bis en 62, §2 van de wet van 15.12.1980, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991, alsook de algemene zorgvuldigheidsplicht.

Vijfde middel, van openbare orde, genomen uit de schending van:

- Artikel 9bis van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, de vestiging, het verblijf en de verwijdering van vreemdelingen;
- Artikelen 2 en 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie;
- Artikelen 2 en 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens;
- De zorgvuldigheidsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

De klimaatverandering is een realiteit waarvan de gevolgen zich steeds duidelijker manifesteren. Wetenschappelijke publicaties, zoals de rapporten van de Intergouvernementele Werkgroep inzake Klimaatverandering (IPCC), bevestigen reeds geruime tijd de urgentie van de situatie. De Belgische federale site voor betrouwbare informatie over klimaatverandering (www.klimaat.be) vat de meest recente publicatie van het IPCC als volgt samen:

De staat van het klimaatsysteem

- De invloed van de mens op het klimaatsysteem is wetenschappelijk vastgesteld: deze komt tot uiting in snelle en grootschalige veranderingen in diverse componenten van het klimaatsysteem (atmosfeer, oceanen, cryosfeer, biosfeer), die een impact hebben op de extreme weersomstandigheden.
- De omvang van de recente veranderingen in het klimaatsysteem als geheel en de huidige toestand van vele aspecten ervan zijn ongekend in de afgelopen eeuwen tot millennia.
- Alle regio's van de wereld ondervinden nu al de gevolgen van de klimaatverandering.
- Veel gevolgen van de huidige klimaatverandering zijn onomkeerbaar voor een periode van honderden of duizenden jaren, in het bijzonder wat de oceanen, de ijskappen en het zeeniveau betreft.

Toekomstige evoluties

- De opwarming zal tegen 2050 volgens alle in rekening genomen scenario's toenemen en zal in de loop van de 21ste eeuw meer dan 1,5°C en 2°C bedragen, tenzij de uitstoot van CO₂ en andere broeikasgassen in de komende decennia aanzienlijk wordt verminderd. De gevolgen zullen zijn:
 - o een toename van verschillende veranderingen in het klimaatsysteem, waaronder een toename van de frequentie en van de intensiteit van hittegolven, hevige neerslag, droogte en het afsmelten van het pakij op de Noordpool, het sneeuwdek en de permafrost;
 - o toegenomen veranderingen in de hydrologische cyclus (b.v. variabiliteit tussen jaren of intensiteit van extreme gebeurtenissen zoals droogtes en overstromingen).
- In de scenario's met stijgende CO₂-uitstoot zal de snelheid van toename van CO₂ in de atmosfeer verhogen omdat de koolstofputten in de oceanen en op aarde (die momenteel een deel van de CO₂ uit de atmosfeer absorberen) minder effectief worden.
- Veranderingen in verschillende klimaatfactoren die effecten veroorzaken, zouden bij een opwarming van 2°C wijder verbreid zijn dan bij een opwarming van 1,5°C en bij een sterkere opwarming zelfs nog wijder verbreid of uitgesproken.

Hoe de klimaatverandering beperken?

- Om de opwarming van de aarde op een bepaald niveau te beperken, moeten we minstens de netto CO₂-uitstoot tot nul herleiden.
- Ook de uitstoot van andere broeikasgassen moet sterk worden teruggedrongen. Met name een sterke, snelle en volgehouden vermindering van de uitstoot van methaan (CH₄) zou de opwarming compenseren die gepaard gaat met een vermindering van de aerosolproducerende luchtverontreinigende stoffen, en zou de luchtkwaliteit verbeteren.
- Een drastische vermindering van de uitstoot van CO₂ en andere broeikasgassen zal op korte termijn (enkele jaren) aanzienlijke gevolgen hebben voor de samenstelling van de atmosfeer en de luchtkwaliteit. Pas na ongeveer 20 jaar zullen we wetenschappelijk kunnen bewijzen dat het effect van deze verlaagde uitstoot op de oppervlaktetemperaturen wereldwijd niet toe te schrijven is aan de natuurlijke variabiliteit, en na langere perioden voor vele andere factoren die het klimaatsysteem beïnvloeden.
- Sommige verschijnselen met een waarschijnlijkheid maar die tot veel grotere regionale of mondiale verstoringen kunnen leiden, kunnen niet worden uitgesloten en moeten bij de risicobeoordeling in rekening worden gebracht.

De verzoekers hebben geen kennis van enige uitspraak van Uw Raad over de effecten van de klimaatverandering op de wettelijkheid van de beslissingen van de verweerder. Gelet op de ernst van de huidige stand van zaken dringt een debat zich echter op.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens heeft zich wel al uitgesproken over de kwestie. De eerste gids met betrekking tot rechtspraak van het EHRM inzake milieu, geüpdatet op 31.08.2021, geeft aan dat uit onder meer artikelen 2 en 8 van het EVRM positieve en negatieve verplichtingen voortvloeien voor de Staat om een gezonde leefomgeving te waarborgen.

Zo heeft het EHRM in het kader van artikel 2 van het EVRM het volgende geoordeeld:

« 128. La Cour réaffirme que l'article 2 ne concerne pas exclusivement les cas de mort d'homme résultant de l'usage de la force par des agents de l'Etat mais implique aussi, dans la première phrase de son premier paragraphe, l'obligation positive pour les Etats de prendre toutes les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de leur juridiction (voir, par exemple, *L.C.B. c. Royaume-Uni*, 9 juin 1998, § 36, Recueil 1998-111, et *Paul et Audrey Edwards c. Royaume-Uni*, no 46477/99, § 54, CEDH 2002-II).

(...) 131. Le devoir, pour l'Etat, de sauvegarder la vie des personnes relevant de sa juridiction a été interprété de façon à y inclure les volets matériel et procédural et notamment l'obligation positive d'adopter des mesures réglementaires et d'informer le public de manière adéquate de toute situation pouvant mettre la vie en danger ainsi que d'assurer que toutes les circonstances des décès ainsi survenus feront l'objet d'une enquête judiciaire (*Öneryildiz*, précité, §§ 89- 118). »

In het kader van artikel 8 EVRM oordeelde het Hof in de zaak *Guerra e.a. t. Italië* als volgt:

« si l'article 8 a essentiellement pour objet de prémunir l'individu contre des ingérences arbitraires des pouvoirs publics, il ne se contente pas d'astreindre l'Etat à s'abstenir de pareilles ingérences : à cet

engagement plutôt négatif peuvent s'ajouter des obligations positives inhérentes à un respect effectif de la vie privée ou familiale (arrêt Airey c. Irlande du 9 octobre 1979, série A n° 32, p. 17, § 32).

En l'occurrence, il suffit de rechercher si les autorités nationales ont pris les mesures nécessaires pour assurer la protection effective du droit des intéressées au respect de leur vie privée et familiale garanti par l'article 8 (arrêt Lopez Ostra c. Espagne du 9 décembre 1994, série An0 303-C, p. 55, § 55). »

Bij een onderzoek van de verplichtingen die op de Staat rusten, heeft het EHRM nog het volgende opgemerkt:

« s'il ne lui appartient pas de déterminer précisément les mesures qu'il aurait fallu prendre en l'espèce pour réduire plus efficacement le niveau de la pollution, il lui incombe sans conteste de rechercher si les autorités nationales ont abordé la question avec la diligence voulue et si elles ont pris en considération l'ensemble des intérêts concurrents. A ce propos, la Cour rappelle qu'il revient à l'État de justifier par des éléments précis et circonstanciés les situations dans lesquelles certains individus se trouvent devoir supporter de lourdes charges au nom de l'intérêt de la société. »

Meer concreet heeft in juni 2021 ook de rechtbank van eerste aanleg van Brussel bevestigd dat artikelen 2 en 8 EVRM de verweerder verplichten om de uitstoot van broeikasgassen te reduceren:

« En l'état actuel de la science climatique tel que brièvement évoqué ci-dessus, il n'est plus permis de douter de l'existence d'une menace réelle de changement climatique dangereux ayant un effet néfaste direct sur la vie quotidienne des générations actuelle et future des habitants de la Belgique. Les risques non purement hypothétiques de l'élévation du niveau de la mer du Nord ou de l'augmentation des problèmes de santé se sont des exemples.

La dimension mondiale de la problématique du réchauffement climatique dangereux ne soustrait pas les pouvoirs publics belges à leur obligation pré-décrite découlant des articles 2 et 8 de la CEDH. Le tribunal rejoint à cet égard le point de vue de la Cour suprême des Pays-Bas dans l'affaire Urgenda.

C'est dès lors à juste titre qu'en l'espèce, les parties demanderesses soutiennent que les articles 2 et 8 de la CEDH imposent au pouvoirs publics une obligation positive de prendre les mesures nécessaires pour réparer et prévenir les conséquences néfastes du réchauffement climatique dangereux sur leur vie et leur vie privée et familiale.

Les mesures appropriées peuvent être de deux ordres : soit des mesures dites de mitigation qui visent à empêcher le danger se matérialiser, soit des mesures dites d'adaptation qui visent à amortir ou atténuer ses effets. Les mesures de réduction des émissions de GES sont de mesures de mitigation, tandis que les mesures de protection du territoire la montée du niveau des mers sont un exemple de mesures d'adaptation. » (aanduidingen door de verzoekers)

Artikelen 2 en 7 van het Handvest van de Grondrechten van de EU vormen de evenknie van deze bepalingen uit het EVRM. Vermits artikel 9bis van de wet van 15.12.1980 de omzetting vormt van artikel 6.4 van de Richtlijn 2008/115/EG, moet de verweerder dit artikel interpreteren in het licht van het Handvest van de Grondrechten van de EU. De bevelen om het grondgebied te verlaten vormen een terugkeerbesluit in de zin van artikel 3, lid 4 van dezelfde richtlijn. Ook bij de toepassing van dit artikel dient de verweerder dus rekening te houden met het Handvest.

Als leden van de mensheid mogen de verzoekers zich bijgevolg beroepen op het recht tot leven en het recht op een privé- en gezinsleven in een gezonde leefomgeving. Op dit punt valt het belang van de verzoekers overigens volledig samen met het algemeen belang. Wanneer het op het klimaat aankomt, deelt iedereen hetzelfde lot, en kan eenieder zich beroepen op het recht op leven en het recht op een privé- en gezinsleven.

De Belgische Staat schendt deze rechten indien zij aan de verzoekers maatregelen oplegt die indruisen tegen de aanbevelingen van het IPCC om de klimaatverandering te beperken. De vereiste om de aanvraag tot regularisatie in te dienen in het land van herkomst, is een dergelijke maatregel. Een enkele vlucht van Brussel naar Bogota voor drie personen zou immers een uitstoot van 4,3 ton CO2 impliceren (stuk 7) - een hoeveelheid die nog eens verdubbeld wordt in de hypothese van een succesvolle aanvraag.

Het zijn de verzoekers, de samenleving en de toekomstige generaties die de lasten zullen dragen van een strikte, louter formalistische interpretatie van de wet die geen rekening houdt met de kritieke klimaattoestand anno 2022.

Door geen rekening te houden met de bijzondere omstandigheden van de klimaatverandering, schendt de verweerder artikel 9bis van de wet van 15.12.1980, artikelen 2 en 8 van het EVRM, artikelen 2 en 7 van het Handvest van de Grondrechten van de EU, alsook de algemene zorgvuldigheidsplicht. »

2.2. Gelet op de onderlinge samenhang worden de middelen samen besproken.

2.3. De formele motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de bestreden bestuurshandeling heeft gesteld, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2

en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen verplichten de administratieve 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 (RvS 7 november 2001, nr. 100.628, RvS 30 mei 2006, nr. 159.298, RvS 12 januari 2007, nr. 166.608, RvS 15 februari 2007, nr. 167.848, RvS 26 juni 2007, nr. 172.777). Hetzelfde geldt voor artikel 62 van de vreemdelingenwet.

De bestreden beslissingen moeten duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan zij zijn genomen. In casu geeft de eerste bestreden beslissing duidelijk de motieven en de juridische grond aan op basis waarvan zij is genomen. In de motieven van de eerste bestreden beslissing wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Tevens bevat deze beslissing een motivering in feite, met name dat de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheid vormen waarom verzoekende partijen de aanvraag niet kunnen indienen via de gewone procedure, namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van openthoud in het buitenland.

Ook de tweede en derde bestreden beslissing bevatten een motivering in rechte, met name artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet. Verder wordt ook feitelijk gemotiveerd waarom een bevel om het grondgebied wordt afgeleverd, met name omdat verzoekende partijen langer in het Rijk verblijven dan de toegestane termijn.

Verzoekende partijen maken niet duidelijk op welk punt deze motivering hen niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissingen zijn genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht.

Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoekende partijen de motieven van de bestreden beslissingen kennen, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht in casu is bereikt.

Waar verzoekende partijen inhoudelijke argumenten ontwikkelen tegen de bestreden beslissingen, voeren zij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht.

Bij de beoordeling van de materiële motivering 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.

2.4. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt het bestuur de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

2.5. De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel wordt onderzocht in het licht van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Artikel 9 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Om langer dan de in artikel 6 bepaalde termijn in het Rijk te mogen verblijven, moet de vreemdeling die zich niet in een der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, daartoe gemachtigd worden door de Minister of zijn gemachtigde.

Behoudens de in een internationaal verdrag, in een wet of in een koninklijk besluit bepaalde afwijkingen, moet deze machtiging door de vreemdeling aangevraagd worden bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van openthoud in het buitenland.”

Artikel 9bis van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§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.

(...)”

Als algemene regel geldt 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. In buitengewone omstandigheden wordt hem evenwel toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Enkel wanneer er buitengewone omstandigheden aanwezig zijn om het niet aanvragen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, kan de verblijfsmachtiging in België worden aangevraagd.

De buitengewone omstandigheden waarvan sprake in artikel 9bis van de vreemdelingenwet mogen niet verward worden met de argumenten ten gronde die kunnen worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging te verkrijgen. De toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

1. wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn. Zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfsmachtiging niet in aanmerking worden genomen;
2. 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 staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond was om verzoekende partijen een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, diende de verwerende partij na te gaan of verzoekers' aanvraag wel regelmatig was ingediend, te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de aanvraag van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden.

De vreemdeling moet in zijn aanvraag klaar en duidelijk vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn aanvraag bij de diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Uit zijn uiteenzetting moet duidelijk blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

In casu werd de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk verklaard, hetgeen betekent dat de buitengewone omstandigheden die verzoekende partijen hebben ingeroepen om te verantwoorden waarom zij geen aanvraag om machtiging tot verblijf in het land van oorsprong hebben ingediend niet werden aanvaard of bewezen.

2.6. De Raad stelt vast dat de verzoekende partijen in hun aanvraag ondermeer hadden aangehaald:

“Onredelijke duur van de procedure tot internationale bescherming De procedure heeft van 23.3.2018 tot 16.4.2020 geduurd.

Die duur is onredelijk naar Europese maatstaven. In zijn besluiten van 26.4.2012 voor het Europees Hof van Justitie in de zaak M.M. t. Ireland (C-277/11), schreef advocaat-generaal Bot:

“113. Blijkens het dossier heeft de procedure voor de behandeling van de door M. ingediende asielaanvraag zes en een halve maand en die van zijn verzoek om subsidiaire bescherming 21 maanden geduurd. De betrokkene heeft dus uitsluitel gekregen over zijn situatie na een procedure die iets meer dan twee jaar en drie maanden heeft geduurd.

114. Deze duur lijkt me kennelijk onredelijk.”

Dienaangaande heeft de verwerende partij in de eerste bestreden beslissing gemotiveerd als volgt: *“De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of plaats van oponthoud in het buitenland”* en verder meer specifiek: *“Betrokkenen vroegen op 23.03.2018 asiel aan in België. Deze asielprocedure werd op 16.04.2020 afgesloten met de beslissing ‘weigering vluchtelingenstatus + weigering subsidiaire bescherming’ door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (RVV). Ondanks het feit dat betrokkenen verwijzen naar hun lange asielprocedure - namelijk iets meer dan twee jaar – en in het verlengde hiervan naar een arrest van het Europees Hof van Justitie in de zaak M.M. t. Ireland (C-277/11) van 26.04.2012, dienen we op te merken dat de duur van hun asielprocedure niet van die aard was dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden. Immers, het kan de asielinstanties niet ten kwade worden*

genomen de zaak zorgvuldig te hebben onderzocht en hiervoor de nodige tijd te hebben genomen. Ook kan de eventuele schending van de redelijke termijn hoe dan ook niet tot gevolg hebben dat er enig recht op verblijf zou ontstaan in hoofde van betrokkenen. Wat de verwijzing naar bovenvermeld arrest betreft: het is aan betrokkenen om de overeenkomsten aan te tonen tussen hun eigen situatie en de situatie waarvan zij beweren dat ze vergelijkbaar is (Raad van State arrest 97.866 van 13.07.2001). Men kan er immers niet zonder meer van uitgaan dat de omstandigheden waarin betrokkenen verkeren analoog (of commensurabel) zijn met degene waaraan zij refereren.”

2.7. Zoals duidelijk blijkt uit hun aanvraag menen verzoekende partijen dat hun asielprocedure onredelijk lang heeft geduurd. In essentie antwoordt de verwerende partij daarop dat de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheden vormen die verhinderen dat verzoekende partijen terugkeren naar het herkomstland om aldaar de aanvraag in te dienen, waarbij zij er meer specifiek op wijst dat de duur van de asielprocedure, die iets meer dan twee jaar bedraagt, niet van aard is om ze als onredelijk lang te beschouwen, rekening houdende met het gegeven dat de asielinstanties de tijd nodig hebben om de zaak grondig te onderzoeken. Tevens wijst de verwerende partij erop dat – hoe dan ook – een schending van de redelijke termijn niet tot gevolg kan hebben dat daardoor enig recht op verblijf ontstaat.

Het loutere feit dat de verwerende partij in de motivering ook nog verwijst naar het arrest van het HvJ in de zaak M.M. t. Ireland in plaats van de conclusies van de advocaat-generaal bij deze zaak, laat geenszins toe te besluiten dat de zij de aanvraag van verzoekende partijen niet grondig heeft onderzocht. De verwerende partij antwoordt immers duidelijk op wat de essentie is van verzoekers' argumentatie, met name dat zij menen dat hun asielprocedure onredelijk lang heeft geduurd, wat volgens hen een buitengewone omstandigheid uitmaakt.

De Raad ziet voorts – in tegenstelling tot wat verzoekende partijen betogen – geen contradictie in de motivering dat een behandelingstermijn van iets meer dan twee jaar niet als onredelijk lang kan worden beschouwd aangezien de asielinstanties, om de nodige zorgvuldigheid aan de dag te kunnen leggen, bij de beoordeling ook de nodige tijd moeten kunnen nemen.

Daarenboven doen de verzoekende partijen met hun kritiek geen afbreuk aan de motivering dat de duur van de asielprocedure geen buitengewone omstandigheid uitmaakt die hen verhindert terug te keren naar het herkomstland om aldaar de aanvraag in te dienen. Verzoekende partijen maken inderdaad niet aannemelijk waarom het gegeven dat hun asielprocedure iets meer dan twee jaar heeft geduurd, maakt dat zij daarmee hebben aangetoond dat zij in een buitengewone omstandigheid zitten waardoor zij niet terug kunnen naar het herkomstland om aldaar de aanvraag in te dienen. Hun hele betoog aangaande de conclusies van de advocaat-generaal in de zaak C-277/11 doet daaraan geen afbreuk. De stelling van de verwerende partij dat het door verzoekers aangevoerde element inzake de duur van de asielprocedure niet als buitengewone omstandigheid, in de zin van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, kan worden weerhouden, is bovendien in overeenstemming met de vaste rechtspraak van de Raad van State. Dit rechtscollege stelde immers *“dat echter omstandigheden die bijvoorbeeld betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, de lange duur van de asielprocedure, de goede integratie, het zoeken naar werk, het hebben van vele vrienden en kennissen, de gegrondheid van de aanvraag betreffen en derhalve niet kunnen verantwoorden waarom deze in België, en niet in het buitenland, is ingediend”* (RvS 9 december 2009, nr. 198.769).

De Raad wijst er voorts op dat in artikel 9bis van de vreemdelingenwet ook geen enkele bepaling is vervat waaruit blijkt dat een asielprocedure van een bepaalde duur moet worden beschouwd als een buitengewone omstandigheid in de zin van voormelde bepaling. Verzoekende partijen verwijzen naar een *“memo 120”* die *“Instructions relatives à l'appréciation de certains critères de régularisation liés à la durée de la procédure d'asile”* van de dienst vreemdelingenzaken betreft, maar de Raad wijst erop dat verzoekende partijen niet kunnen verwijzen naar een interne instructie om te besluiten dat bindende voorwaarden aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet werden toegevoegd, nu artikel 9bis van de vreemdelingenwet geen criteria bevat (cf. RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651). Dienvolgens vermag de Raad niet te toetsen aan voormelde instructies. Hieruit kan geen rechtsmiddel worden geput om tot de onwettigheid van de eerste bestreden beslissing te besluiten (cf. RvS 13 maart 2012, nrs. 218.429, 218.431, 218.432 en 218.434; RvS 17 april 2012, nrs. 218.922 en 218.923; RvS 5 juni 2012, nrs. 219.608, 220.181 en 220.182; RvS 14 juni 2012, nrs. 219.743, 219.744 en 219.745). Het gehele betoog waar de verzoekende partijen voormelde instructie aftoetsen aan de richtlijn 2013/32/EU en artikel 57/6 van de vreemdelingenwet en menen dat de instructie hiermee strijdig is, is bijgevolg evenmin dienstig. Uit de motieven van de eerste bestreden beslissing blijkt ook niet – in tegenstelling tot wat verzoekende partijen laten uitschijnen – dat de verwerende partij bij het treffen van

deze beslissing toepassing heeft gemaakt van voormelde instructie en zij het gestelde in artikel 9bis van de vreemdelingenwet heeft miskend.

Gelet op de voorgaande bespreking maken de verzoekende partijen evenmin aannemelijk dat een schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet voorligt. Verzoekende partijen houden een theoretisch betoog maar brengen daarmee geen concrete gegevens aan die een vergelijking inhouden van hun situatie met de situatie van andere vreemdelingen, en die zou aantonen dat personen in een gelijkaardige situatie als verzoekers op een andere wijze werden behandeld.

2.8. De Raad stelt verder vast dat verzoekende partijen in hun aanvraag als buitengewone omstandigheid hebben aangehaald:

"Buitengewone omstandigheid: coronavirus Covid-19-pandemie

Op 30.6.2020 hebben de Belgische autoriteiten het Ministerieel besluit houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus Covid-19 te beperken, aangenomen, waarvan artikel 18 thans als volgt luidt:

" Art. 18. § 1. Niet essentiële reizen vanuit en naar België zijn verboden.

§ 2. In afwijking van de eerste paragraaf en onverminderd artikel 20 is het toegelaten om:

1° te reizen vanuit België naar alle landen van de Europese Unie, van de Schengenzone en naar het Verenigd Koninkrijk, en om vanuit deze landen naar België te reizen;

2° zomerkampen te organiseren tot maximum 150 kilometer van de Belgische grenzen; 3° te reizen vanuit België naar de landen die zijn opgenomen in de lijst bekendgemaakt op de website van de Federale Overheidsdienst Buitenlandse Zaken en om te reizen naar België vanuit deze landen.

In de huidige omstandigheden, en zolang de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus Covid-19 dit vereist, is het voor mijn cliënten niet mogelijk om België te verlaten en naar Colombia te reizen om er huidige aanvraag in te dienen.

De Dienst Vreemdelingenzaken bevestigt dat dit een geval van overmacht is:

"Onderdanen van derde landen die België om redenen van overmacht niet kunnen verlaten

Een onderdaan van een derde land die België om redenen van overmacht (quarantaine, annulering van een vlucht, sluiting van een grens, enz.) niet kan verlaten kan een machtiging om zijn verblijf te verlengen aanvragen.

Om de verplaatsingen en de contacten te beperken kan deze aanvraag per mail aan het gemeente-bestuur van de verblijfplaats gericht worden".

Deze buitengewone omstandigheden rechtvaardigen het indienen van deze aanvraag op het Belgisch grondgebied.

Dit blijft het geval zolang de Belgische, Europese en Colombiaanse autoriteiten oproepen tot voorzichtigheid wat reizen betreft, in het kader van de coronavirus-pandemie. Een verplaatsing voor het indienen van een verblijfsaanvraag, die evengoed ter plaatse kan ingediend worden, zou ofwel onmogelijk ofwel onredelijk zijn, gelet op de ernst van deze pandemie."

Bijgevolg blijkt dat verzoekende partijen wijzen op de nationale maatregelen die waren afgekondigd in het kader van de Covid-19-pandemie en dat zij stelden niet naar Colombia te kunnen reizen om aldaar de aanvraag in te dienen, dit mede gelet op de ernst van de pandemie.

De verwerende partij heeft omtrent dit argument in de eerste bestreden beslissing gemotiveerd als volgt: *"Betrokkenen verwijzen naar het Ministerieel Besluit van 30.06.2020 houdende dringende maatregelen om de verspreiding van het coronavirus Covid-19 te beperken, waarbij alle niet-essentiële reizen vanuit België worden verboden. Dit Ministerieel Besluit met in begrip van het reisverbod is ondertussen opgeheven en is dus niet meer van toepassing. Bovendien kan opgemerkt worden dat de terugkeer van betrokkenen naar het land waarvan zij de nationaliteit hebben, een andere situatie uitmaakt dan het uitvoeren van toeristische reizen of andere niet-essentiële reizen van personen naar een ander land dan het land waar zij gewoonlijk en rechtmatig verblijven (RVV, arrest nr 251314 van 22.03.2021). Betrokkenen tonen eveneens niet aan dat zij als Colombiaans onderdaan vruchteloze pogingen hebben ondernomen om naar Colombia terug te keren om volgens de gewone procedure hun aanvraag in te dienen. Bovendien tonen betrokkenen niet aan dat zij tijdens hun reis de nodige hygiënemaatregelen niet zouden kunnen respecteren, noch dat zij de hygiënemaatregelen niet zouden kunnen toepassen in hun land van herkomst."*

2.9. Verzoekende partijen betogen dat de verwerende partij geen rekening heeft gehouden met het waarborgen van een *"hoog niveau van bescherming van de menselijke gezondheid"* maar zij tonen met hun theoretisch betoog dienaangaande geenszins aan dat de bevindingen van de verwerende partij dat

“zij (niet aantonen dat zij) tijdens hun reis de nodige hygiënemaatregelen niet zouden kunnen respecteren, noch dat zij de hygiënemaatregelen niet zouden kunnen toepassen in hun land van herkomst.” kennelijk onredelijk zijn of in strijd met enige hogere rechtsnorm. De Raad herinnert eraan dat de Covid-19-crisis een pandemie betreft en aldus de hele wereld heeft geraakt, waardoor overal ter wereld een risico op besmetting bestaat en het daarom noodzakelijk is de nodige hygiënemaatregelen te respecteren. Uit niets blijkt dat een terugreis naar Colombia een inbreuk zou vormen op de gezondheid van verzoekende partijen wanneer zij de nodige hygiënemaatregelen respecteren. Hun betoog als zou de verwerende partij zich hebben beperkt tot de motivering dat de situatie anders is dan bij toeristische of andere niet-essentiële reizen gaat volledig voorbij aan haar hoger geciteerde bevindingen in de eerste bestreden beslissing.

2.10. Verzoekende partijen kunnen voorts niet gevolgd worden in hun kritiek als zou de verwerende partij met de motivering dat *“Betrokkenen [...] eveneens niet aan[tonen] dat zij als Colombiaans onderdaan vruchteloze pogingen hebben ondernomen om naar Colombia terug te keren om volgens de gewone procedure hun aanvraag in te dienen”* vereisen dat om als buitengewone omstandigheid in aanmerking te worden genomen, moet worden aangetoond dat een terugkeer onmogelijk is. De Raad wijst erop dat het aan de verzoekende partijen toekomt om te bewijzen dat zij zich in buitengewone omstandigheden bevinden waardoor een terugkeer naar het herkomstland bijzonder moeilijk of onmogelijk is. Verzoekende partijen hebben in hun aanvraag louter gewezen op het Ministerieel besluit van 30 juni 2020 waarvan de verwerende partij niet kennelijk onredelijk of foutief heeft geoordeeld dat dit MB ondertussen werd opgeheven en bovendien niet van toepassing was op de situatie van verzoekende partijen. Verder hebben verzoekende partijen gesteld dat zij zich in een situatie van overmacht bevonden (quarantaine, annulering van een vlucht, sluiting van een grens, enz.). Nu verzoekende partijen evenwel geen concrete stavingstukken van hun beweringen inzake de situatie van overmacht hebben aangebracht, is het ook geenszins kennelijk onredelijk dat de verwerende partij oordeelt dat niet blijkt dat zij enige poging hebben ondernomen om terug te keren naar Colombia en dat dit vruchteloos was. Met de subjectieve en niet door objectieve stukken onderbouwde overtuiging in het verzoekschrift dat *“Op het moment van de indiening van de aanvraag (..) het voor verzoekers onmogelijk (was) om zich naar Colombia te begeven aangezien er geen vluchten waren en de verplaatsing verboden was”* en de reis *“(v)andaag niet onmogelijk (is) maar wel nog steeds bijzonder moeilijk”* doen verzoekende partijen hoegenaamd geen afbreuk aan de motivering in de eerste bestreden beslissing dat zij niet hebben aangetoond dat zij vruchteloze pogingen hebben ondernomen om naar Colombia terug te keren. Waar zij blijven hameren op het gegeven dat een vliegreis een besmettingsrisico inhoudt, herhaalt de Raad dat het aan de verzoekende partijen toekomt om de nodige hygiënemaatregelen te respecteren om het besmettingsgevaar te reduceren. Verzoekende partijen lijken er voorts met hun betoog vanuit te gaan dat omwille van het gevaar op besmetting, zowel voor zichzelf als anderen, de verwerende partij niet kan verwachten dat zij zich verplaatsen naar Colombia om aldaar de aanvraag in te dienen maar zij kunnen hierin niet worden gevolgd. Elk contact met andere personen houdt een risico op besmetting in, eender waar ter wereld en dus ook in België. Net daarom worden hygiënemaatregelen gehanteerd om het risico op besmetting te minimaliseren. Net zoals dat het geval is voor verplaatsingen in België en contact met andere personen in dit land, dienen verzoekende partijen ook voor hun verplaatsing naar Colombia en hun verblijf aldaar de nodige hygiënemaatregelen in acht te nemen om de kans op besmetting te minimaliseren. Verzoekende partijen maken, louter door het feit dat zij vanuit België dienen terug te keren naar hun herkomstland, ook niet aannemelijk dat zij tijdens de vlucht of in Colombia zelf besmet zullen geraken of anderen zullen besmetten. Daarenboven, zoals reeds gezegd, is het eigen aan een pandemie dat er wereldwijd een risico is op een besmetting. Verzoekende partijen maken geenszins aannemelijk dat omwille van een mogelijk besmettingsgevaar van hen niet kan worden verwacht dat zij terugkeren naar het herkomstland om aldaar de aanvraag in te dienen, te meer zij de nodige hygiënemaatregelen kunnen hanteren bij terugkeer naar en verblijf in Colombia.

Waar verzoekende partijen er voorts nog op wijzen dat ongeveer 70% van de Colombiaanse bevolking is ingeënt en het tweede gebruikte vaccin niet is goedgekeurd door de EU, ziet de Raad niet in wat zij hiermee willen aantonen. De Raad benadrukt nogmaals dat het de verzoekende partijen toekomt om in Colombia de nodige hygiënemaatregelen te hanteren om enig besmettingsgevaar te minimaliseren.

2.11. De Raad wijst er voorts op dat – wat betreft het kind van de verzoekende partijen – de overwegingen in de eerste bestreden beslissing de vaststellingen betreffen dat het kind nog jong is – 11 jaar – en dat op die leeftijd de belangrijkste zorgfiguren de ouders zijn waarvan het kind niet gescheiden wordt door de bestreden beslissingen. Aangezien het kind ook geen groot sociaal netwerk heeft opgebouwd in België en niet blijkt dat het kind geen scholing kan genieten in Colombia oordeelt de

verwerende partij dat niet blijkt dat een terugkeer het belang van het kind schaadt, nu zij in Colombia kan opgroeien in een veilige en stabiele omgeving in de nabijheid van de ouders en opgenomen binnen haar ruimer familiaal kader.

Het betoog van verzoekende partijen dat de bestreden beslissing contradictorisch is nu enerzijds wordt geïnsinueerd dat indien de dochter een uitgebreid sociaal netwerk zou hebben de beoordeling anders zou zijn, terwijl anderzijds wat de ouders betreft het bewijs van sociaal netwerk wordt afgewezen, kan hoegenaamd niet worden gevolgd. De Raad ziet geen enkele tegenstrijdigheid tussen de bevindingen van de verwerende partij dat niet is aangetoond dat de dochter een groot sociaal netwerk heeft en dat de ouders niet hebben aangetoond dat de door henzelf aangehaalde sociale banden zodanig hecht zijn dat deze een terugkeer naar het herkomstland verhinderen.

Uit de motivering aangaande het gebrek aan een uitgebreid sociaal netwerk van het kind, kan geenszins blijken dat indien het kind toch een sociaal netwerk zou hebben, dit zonder meer zou aangenomen worden als buitengewone omstandigheid die een terugkeer verhindert. Iets dergelijks kan niet worden gelezen in, noch worden afgeleid uit de motivering ter zake.

2.12. Verder blijkt uit de motivering van de eerste bestreden beslissing – en in tegenstelling tot wat verzoekende partijen voorhouden – dat de verwerende partij wel degelijk rekening heeft gehouden met het hoger belang van het kind. Zo wordt duidelijk gemotiveerd:

“Betrokkene wijst nog op het hoger belang van het kind en verwijst daarbij naar artikel 3 van het Verdrag inzake de Rechten van het Kind, artikel 6.4 en artikel 5 van de Richtlijn 2008/115 en artikel 24 van het Handvest inzake de Grondrechten van de EU. Betrokkene wijst erop dat de aangehaalde artikelen en het hoger belang van het kind een onderzoeksplicht met zich meebrengen en dat er een redelijke belangenafweging dient plaats te vinden. We merken op dat de dochter van betrokkenen nog jong is, namelijk elf jaar. Op die leeftijd zijn de belangrijkste zorgfiguren de ouders, waarvan zij niet gescheiden wordt. Daarnaast merken we op dat uit de voorgelegde attesten niet blijkt dat betrokkenes dochter een groot sociaal netwerk opgebouwd hebben. Integendeel, uit de voorgelegde attesten blijkt enkel dat hun dochter hier naar school gaat. Er wordt niet aangetoond dat zij buiten school nog andere buitenschoolse activiteiten heeft opgebouwd. We stellen dus vast dat hun dochter buiten haar ouders geen sociaal netwerk opbouwde en dat zij niet deelneemt aan buitenschoolse activiteiten. Betrokkenen maken het dan ook niet duidelijk op welke wijze een terugkeer naar Colombia het belang van hun dochter schaadt en dat hun dochter in Colombia niet kan opgroeien in een veilige en stabiele omgeving, in de nabijheid van haar ouders en opgenomen binnen haar ruimer familiaal kader.”

Met hun kritiek op het motief inzake artikel 3 IVRK doen verzoekende partijen geen afbreuk aan voorgaande motivering en gaan zij hier integendeel helemaal aan voorbij. De Raad benadrukt dat het aan het bestuur is om te oordelen of de aanvrager voldoende heeft aangetoond dat het voor hem/haar zeer moeilijk of zelfs onmogelijk is om de aanvraag in te dienen vanuit het buitenland, via de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post. De essentie van het onontvankelijk verklaren van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, bestaat er dus niet in te weten of deze of gene bepaling van internationaal recht of van de Grondwet, een rechtstreekse werking heeft, maar wel of er in de aanvraag voldoende feitelijke gegevens naar voor zijn gebracht die aantonen dat er omstandigheden zijn die de aanvrager verhinderen om de aanvraag in te dienen vanuit het buitenland. Verzoekende partijen laten voorts ook na met concrete argumenten de vaststellingen in voorgaande motivering te weerleggen. Zij maken geenszins aannemelijk dat de bestreden beslissingen het hoger belang van het kind op enige wijze schaden.

2.13. Waar verzoekende partijen met hun kritiek op de motivering inzake hun sociaal netwerk weerom betogen dat de verwerende partij vereist dat een terugkeer onmogelijk moet zijn opdat er sprake is van buitengewone omstandigheden terwijl ook omstandigheden die het bijzonder moeilijk maken om terug te keren als buitengewone omstandigheden moeten worden aangenomen, maken zij daarmee niet aannemelijk dat de verwerende partij met miskennis van artikel 9bis van de vreemdelingenwet of op verkeerde feitelijke gronden tot de vaststelling is gekomen dat de aangehaalde sociale banden niet zodanig hecht blijken of dat er sprake is van enige vorm van afhankelijkheid waardoor de aanvraag niet in het herkomstland kan geschieden. Hun kritiek op het motief dat het gaat om een eventuele tijdelijke verwijdering die geen moeilijk te herstellen ernstig nadeel met zich meebrengt, doet evenmin afbreuk aan de determinerende vaststelling dat de sociale banden niet van die aard zijn dat deze een terugkeer naar het herkomstland om aldaar de aanvraag in te dienen verhinderen.

2.14. Het loutere gegeven voorts dat in artikel 9bis, §2 van de vreemdelingenwet integratie niet wordt uitgesloten als buitengewone omstandigheid, doet geen afbreuk aan de discretionaire bevoegdheid van de verwerende partij om de door de verzoekende partijen ingeroepen elementen te beoordelen en na te gaan of deze elementen hen verhinderen of het hen bijzonder moeilijk maken om terug te keren naar het herkomstland om aldaar de aanvraag in te dienen. In casu heeft de verwerende partij geoordeeld: *“De overige aangehaalde elementen (dat zij meer dan 2,5 jaar in België verblijven, dat zij bijzonder goed geïntegreerd zijn, dat zij de cursus maatschappelijke oriëntatie gevolgd hebben, dat ze kennis hebben van de Franse taal en dat zij Nederlandse les hebben gevolgd) 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.”* De Raad stelt vast dat verzoekende partijen verwijzen naar hun integratie en menen dat deze hen verhindert terug te keren naar het herkomstland om aldaar de aanvraag in te dienen. Evenwel, waar de verzoekende partijen voorhouden dat integratie-elementen buitengewone omstandigheden kunnen uitmaken die het indienen van de aanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet in België verantwoorden, wijst de Raad er nogmaals op dat de buitengewone omstandigheden niet mogen worden verward met de argumenten ten gronde die worden aangehaald om een machtiging tot verblijf te verkrijgen. Het verblijf van de verzoekende partijen in België en de daaruit voortvloeiende integratie zijn elementen die de gegrondheidsfase betreffen. Pas indien de verwerende partij van oordeel is dat er buitengewone omstandigheden zijn, zal zij overgaan tot een onderzoek van de gegrondheid van de aanvraag, waarbij zij dan onder meer rekening zal houden met de elementen van integratie. De Raad wijst nogmaals op het feit dat de verwerende partij ter zake een ruime appreciatiebevoegdheid heeft, waardoor hij slechts een marginale controle op haar beslissing kan uitoefenen. De stelling van de verwerende partij dat de door verzoekende partijen aangevoerde elementen van integratie niet als buitengewone omstandigheid, in de zin van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, kunnen worden weerhouden is bovendien in overeenstemming met de vaste rechtspraak van de Raad van State. Dit rechtscollege stelde immers *“dat echter omstandigheden die bijvoorbeeld betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, de lange duur van de asielprocedure, de goede integratie, het zoeken naar werk, het hebben van vele vrienden en kennissen, de gegrondheid van de aanvraag betreffen en derhalve niet kunnen verantwoorden waarom deze in België, en niet in het buitenland, is ingediend”* (RvS 9 december 2009, nr. 198.769). Verzoekende partijen maken met hun betoog geenszins aannemelijk waarom de elementen van integratie hen wel zouden verhinderen de aanvraag in het herkomstland in te dienen.

2.15. Met hun betoog ten slotte inzake de klimaatverandering waar zij eveneens verwijzen naar (hogere) rechtsnormen en allerhande rechtspraak maken de verzoekende partijen ook niet aannemelijk dat de verwerende partij enige (hogere) rechtsnorm of algemeen beginsel van behoorlijk bestuur schendt door te vereisen dat zij – die nooit zijn toegelaten tot verblijf in België en van wie niet blijkt dat enige buitengewone omstandigheid hen verhindert terug te keren naar het herkomstland om aldaar hun verblijfsaanvraag in te dienen – terugkeren naar Colombia. Het gegeven dat de Belgische staat ook verplichtingen heeft om de uitstoot van broeikasgassen te beperken, maakt niet dat daaruit kan worden afgeleid dat de Belgische staat niet meer zou mogen vereisen dat vreemdelingen terugkeren naar hun herkomstland wanneer blijkt dat zij geen recht van verblijf hebben en er ook geen hinderpalen zijn die hen verhinderen terug te keren, tenmeer het internationale luchtverkeer ook niet verboden is en uit geen enkele (hogere) rechtsnorm blijkt dat dergelijk luchtverkeer omwille van de klimaatverandering geen doorgang mag vinden.

2.16. De middelen zijn, in de mate dat ze ontvankelijk zijn, ongegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partijen hebben 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.

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 vijf april tweeduizend tweeëntwintig door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

dhr. T. LEYSEN,

griffier

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

S. DE MUYLDER