

Arrest

nr. 299 313 van 21 december 2023
in de zaak RvV X / IX

In zake: 1. X
2. X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat F. VAN ROYEN
Ankerstraat 114/1
9100 SINT-NIKLAAS

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Albanese nationaliteit te zijn, op 6 september 2023 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 28 juli 2023 waarbij de 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 de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 28 juli 2023 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de beschikking tot vaststelling van het rolrecht van 7 september 2023 met refertenummer 112505.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 25 oktober 2023, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 30 november 2023.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat F. VAN ROYEN verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché F. VAN DIJCK, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Met de eerste bestreden beslissing wordt de aanvraag om machtiging tot verblijf die verzoekers op 9 augustus 2022 hadden ingediend 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), onontvankelijk verklaard op grond van de volgende motieven:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 09.08.2022 werd ingediend door:

S.A.

[...]

Nationaliteit : Albanië

S., R.

[...]

Nationaliteit: Albanië

[...]

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:

Ter ondersteuning van hun aanvraag om machtiging tot verblijf, beroepen betrokkenen zich op de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en art 9bis van de wet van 15.12.1980 en meerbepaald op criterium 2.3. We merken echter op dat deze vernietigd werd door de Raad van State (RvS arrest 198.769 van 09.12.2009 en arrest 215.571 van 05.10.2011). Bijgevolg zijn de criteria van deze instructie niet meer van toepassing. Er dient trouwens te worden benadrukt dat de Raad van State in een later arrest (RvS 10 oktober 2012, nr 220.932) uitdrukkelijk heeft bevestigd dat de instructie van 19 juli 2009 ‘integraal is vernietigd’ en dat de discretionaire bevoegdheid waarover de Staatssecretaris krachtens artikel 9bis van de vreemdelingenwet beschikt geen reden vormt om zich alsnog op de criteria van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 te steunen.

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.

Betrokkene halen aan dat zij alhier sedert 2021 in België verblijven. Het klopt dat zij op 20.12.2021 naar België kwamen en dat zij alhier hun aankomst verklaarden. Doch dit element kan niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid. Betrokkenen hebben bewezen dat ze in de periode van 2016 tot heden in de mogelijkheid waren naar België te komen. Bovendien zijn ze niet visumplicht en staat hem vrij om 90 dagen in een periode van 180 dagen naar België te komen.

Betrokkenen halen verder aan hierbij, mevrouw S.A. en diens echtgenoot, de heer I.R. te verblijven. Vooreerst merken wij op dat betrokkenen de verwantschap met mevrouw S.A? op geen enkele wijze aantonen. Een getuigenschrift van woonst van de heer S. , uittreksel uit het rijksregister en het louter voorleggen van een identiteits- of verblijfskaart van de personen waarop betrokkenen zich beroepen, heeft onvoldoende bewijskracht om te kunnen spreken van verwantschap. Zelfs indien betrokkenen de verwantschap kunnen aantonen dan nog dienen wij te stellen dat betrokkenen niet specificeren waarom dit gegeven een buitengewone omstandigheid zou moeten zijn. Volledigheidshalve merken wij nog op dat de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst enkel een eventuele tijdelijke scheiding impliceert, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

Betrokkenen halen aan dat zij alles in hun thuisland hebben achtergelaten en geen andere familieleden meer zouden hebben in Albanië. Dit element kan niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid. Betrokkenen leggen geen bewijs voor die deze bewering ondersteunt. Bovendien lijkt het erg onwaarschijnlijk dat betrokkenen geen familie, vrienden of kennissen meer zouden hebben in het land van herkomst waar zij voor korte tijd zou kunnen verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van hun aanvraag tot regularisatie. Betrokkenen verbleven immers ruim 60 jaar in Albanië en hun verblijf in België, hun integratie en opgebouwde banden kunnen bijgevolg geenszins vergeleken worden met hun relaties in het land van herkomst.

Verder halen ze ook aan gezien hun leeftijd ze een verminderde zelfredzaamheid zouden hebben. Hieromtrent dient er opgemerkt te worden dat betrokkenen geen recente medische attesten voorleggen waaruit zou blijken dat hun medische problematiek hun belet te reizen. Ook werden er geen medische attesten voorgelegd waaruit blijkt dat mantelzorg voor hen nodig is.

De elementen van lang verblijf en integratie (met name het feit dat zij sinds 2021 in België zou verblijven, dat zij sindsdien ononderbroken in België zouden verblijven, dat zij verschillende sociale banden en vriendschappen opgebouwd zouden hebben, dat zij een beginnende actieve en passieve kennis hebben van de Nederlandse taal, ze de zorg van hun 3 minderjarige kleinkinderen op hen nemen (naschoolse) kunnen niet als buitengewone omstandigheid aanvaard worden, aangezien deze behoren tot de gegrondheid van de aanvraag en bijgevolg in deze fase niet behandeld worden (RvS 9 december 2009, nr. 198.769). Volledigheidshalve merken we op dat betrokkene geen enkel stuk voorlegt met betrekking tot hun vermeende integratie.”

1.2. Met de tweede en derde bestreden beslissing wordt aan beide verzoekende partijen het bevel gegeven *“het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, binnen 30 (dertig) dagen na de kennisgeving, op grond van de volgende motieven:*

“REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel 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 période van 180 dagen voorzien in artikel 20 Uitvoeringsovereenkomst van Schengen: Betrokkene is minstens reeds sedert 22.12.2021 in het Rijk. Het toegestane verblijf van maximaal 90 dagen op 180 dagen is heden ruimschoots overschreden.

Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de Minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land (artikel 74/13 van de wet van 15 december 1980). Bij het nemen van dit bevel om het grondgebied te verlaten werd de situatie geëvalueerd. Deze evaluatie is gebaseerd op alle actueel in het dossier aanwezige elementen:

Het hoger belang van het kind : geen melding van minderjarige kinderen in het dossier.

Het gezins- en familieleven : betrokkene legt geen bewijzen voor waaruit zou blijken dat een tijdelijke terugkeer niet mogelijk zou zijn. Bovendien gaat het maar een tijdelijke scheiding met zijn familieleden. De gezondheidstoestand : geen recenten medische attesten voorgelegd waaruit blijkt dat een tijdelijke terugkeer niet mogelijk zou zijn.

Derhalve zijn er geen elementen die problemen opleveren voor het nemen van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Indien u geen gevolg geeft aan dit bevel om het grondgebied te verlaten binnen de voorziene termijn, of indien dit bevel niet verlengd wordt op instructie van de Dienst Vreemdelingenzaken, kunnen de bevoegde politiediensten zich naar uw adres begeven. Zij zullen dan kunnen controleren en ‘ vaststellen of u daadwerkelijk vertrokken bent van zodra de termijn van het bevel om het grondgebied te verlaten of de verlenging ervan verstreken is. Indien u nog steeds op het adres verblijft, kan dit leiden tot overbrenging naar het politiecommissariaat en vasthouding met het oog op de verwijdering.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Het enig middel luidt als volgt:

“Geput uit de schending van artikel 9bis Vreemdelingenwet; de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen; de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het gelijkheidsbeginsel, zorgvuldigheids- en redelijkheidsbeginsel;

aangezien de bestreden beslissing blijkt geeft van een totaal gebrek aan realiteitszin door te stellen dat er geen buitengewone omstandigheden aanwezig zijn die verzoekers verhinderen de aanvraag in te dienen bij de daartoe bevoegde diplomatieke vertegenwoordiging in hun land van herkomst;

dat verzoekers gelet op hun ononderbroken verblijf in België sinds 2021 totaal ontworteld zijn t.a.v. hun land van herkomst - Albanië - en een leven hebben opgebouwd in België, hier duurzaam verankerd zijn én zij aldus terecht verhinderd zijn om de aanvraag in te dienen o.b.v. art. 9 par. 2 van de Vreemdelingenwet;

dat deze verhindering enerzijds wordt ingegeven uit praktische overwegingen daar waar verzoekers t.a.v. hun land van herkomst ontworteld zijn én al een sterke binding hebben met België en bovendien een verminderde zelfredzaamheid hebben gelet op hun ouderdom en medische problemen, waarmee zij kampen, én anderzijds door dwingende juridische redenen waarbij een terugkeer van verzoekers naar Albanië niet mogelijk is omdat zij ingevolge het overschrijden van hun visumtermijn zouden gesanctioneerd worden door de Albanese autoriteiten en dit in de vorm van een uitreisverbod;

dat trouwens een aanvraag indienen op de Belgische ambassade van hun land van herkomst waardoor verzoekers gehouden zouden zijn om aldaar te wachten op de beslissing, hetwelke -zoals in de praktijk blijkt- minstens maanden in beslag kan nemen, juist het voorwerp van de aanvraag teniet zou doen omdat verzoekers hierdoor de banden en integratie, dewelke zij met België hebben opgebouwd, zwaar dreigen aangetast te zien;

dat hieruit volgt dat verzoekers aldus aantonen dat er voor hen een onmogelijkheid of bijzondere moeilijkheid was en is voor het indienen van een aanvraag via de Belgische diplomatieke of consulaire post in hun land van herkomst, dewelke er trouwens niet is want het is de Belgische ambassade in SOFIA (Bulgarije) dewelke bevoegd is voor Albanie zodat er sowieso ernstige vraagtekens kunnen geplaatst worden bij de administratieve en praktische haalbaarheid van het indienen van de aanvraag aangezien verzoekers gelet op hun nationaliteit niet automatisch gerechtigd zijn om het Bulgaarse grondgebied te betreden;

dat de bestreden beslissing ten onrechte stelt dat de verwantschap tussen verzoekers en hun dochter, S.A. , aangezien reeds uit haar gegevens in het rijksregister blijkt dat verzoekers haar ouders zijn;

aangezien aldus de bestreden beslissing dan ook niet gestoeld is op een correcte feitenvinding;

dat uit het bovenstaande volgt dat aldus de bestreden beslissing van 28.07.23 dan ook niet ten genoegen van recht gemotiveerd is aangezien deze manifest onzorgvuldig en onredelijk is, derhalve willekeurig is en aldus benevens de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald het gelijkheidsbeginsel, zorgvuldigheds- en redelijkheidsbeginsel, ook en vooral artikel 9bis Vreemdelingenwet en de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen schendt en dat hierdoor ook sowieso de bijlagen 13 van 28.07.23 dienen vernietigd te worden aangezien deze een gevolg zijn van/voortvloeien uit de voormelde onontvankelijkheidsbeslissing;”

2.2. De verwerende partij antwoordt in haar nota met opmerkingen onder andere als volgt:

“De verwerende partij oordeelt in de bestreden beslissing dat de door de verzoekende partij aangebrachte gegevens niet toelaten te besluiten dat hij zijn aanvraag om tot een verblijf te worden gemachtigd niet kunnen indienen via de, in artikel 9 van de Vreemdelingenwet voorziene, reguliere procedure en dat deze aanvraag daarom onontvankelijk is.

De verzoekende partij geeft als dusdanig niet aan dat een door haar in de aanvraag als buitengewone omstandigheid ingeroepen element ten onrechte niet in de boordeling is betrokken. Zij geeft wel aan dat de gedane beoordeling niet is gesteund op een correcte feitenvinding en op kennelijk onredelijke wijze werd besloten dat geen buitengewone omstandigheden zijn aangetoond omdat zij omwille van praktische overwegingen verhinderd is om een verblijfsaanvraag in te dienen via de gewone procedure.

Betrokkene geeft een herhaling van een aantal elementen uit zijn aanvraag. In dit verband staat in de bestreden beslissing:

“ ... ”

Door enkel te blijven volharden dat de voormelde elementen niet correct of realistisch werden beoordeeld, toont de verzoekende partij nog niet aan dat deze beoordeling van de gemachtigde steunt op incorrecte feitelijke gegevens of kennelijk onredelijk is.

De uiteenzetting van verzoekende partij laat niet toe te besluiten dat de eerste bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste feitelijke gegevens, op kennelijk onredelijke of onzorgvuldige wijze of met overschrijding van de appreciatiebevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt.

Een schending van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet of van de materiële motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel of het zorgvuldigheidsbeginsel wordt niet aangetoond.”

2.3. De Raad stelt vast dat het administratief dossier weliswaar werd neergelegd, maar dat de aanvraag van 9 augustus 2022 die heeft geleid tot de eerste thans bestreden beslissing, niet werd bijgevoegd.

Artikel 39/59, § 1, van de Vreemdelingenwet bepaalt dat wanneer de verwerende partij het administratief dossier niet binnen de vastgestelde termijn toestuurde, de door de verzoekende partij vermelde feiten als bewezen worden geacht, tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn.

In hun middel menen verzoekers in essentie dat zij zich wel degelijk in buitengewone omstandigheden bevinden. De Raad stelt vast dat verzoekers argumenten aanvoeren waarop niet wordt ingegaan in de bestreden beslissing. Zo wijzen zij op de administratieve en praktische moeilijkheden om de aanvraag in te dienen die voortvloeien uit het feit dat de bevoegde diplomatieke post zich in Bulgarije en niet in Albanië bevindt en op het uitreisverbod dat door Albanië aan hen zou worden opgelegd bij terugkeer. Hoewel de verwerende partij stelt dat verzoekers als dusdanig niet aangeven dat een door hen in de aanvraag als buitengewone omstandigheid ingeroepen element ten onrechte niet in de beoordeling is betrokken, stelt de Raad vast dat zij hebben aangevoerd dat de eerste bestreden beslissing niet is gestoeld op een correcte feitenvinding, niet afdoende gemotiveerd is en in strijd is met het zorgvuldigheidsbeginsel. De Raad is dan ook van oordeel dat, om het middel te kunnen beoordelen, het noodzakelijk is inzage te hebben in de aanvraag die heeft geleid tot de eerste bestreden beslissing. Het uitgangspunt bij de beoordeling van de wettigheid van de beslissing die een aanvraag op grond van artikel 9bis onontvankelijk verklaart omwille van het niet aantonen van buitengewone omstandigheden, zoals *in casu* het geval is, is immers de aanvraag die werd ingediend en de daarin aangevoerde elementen.

Door het niet neerleggen van de aanvraag kan de Raad niet nagaan of de verwerende partij bij het nemen van de eerste bestreden beslissing rekening heeft gehouden met alle in het kader van de aanvraag voorgelegde stukken en met andere woorden zorgvuldig heeft geoordeeld en afdoende heeft gemotiveerd. Op die manier heeft de verwerende partij de wettigheidscontrole op haar beslissing onmogelijk gemaakt (RvS 17 februari 1998, nr. 71 867). De nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing dringt zich dan ook op.

Met betrekking tot de bevelen om het grondgebied te verlaten, voeren verzoekers aan dat deze ook moeten worden vernietigd aangezien ze “een gevolg zijn van/voortvloeien uit de onontvankelijkheidsbeslissing”.

De Raad wijst er in eerste instantie op dat verzoekers niet betwisten dat zij zich in de situatie zoals bedoeld in het toegepaste artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet bevinden. Een bevel om het grondgebied te verlaten moest derhalve worden afgeleverd, voor zover rekening wordt gehouden met “de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag” en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, krachtens hetwelk bij het nemen van een beslissing tot verwijdering rekening moet worden gehouden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.

In de bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten wordt gemotiveerd omtrent artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Verzoekers laten deze motivering ongemoeid en zij betogen verder ook niet in welke mate de elementen die zij aan het bestuur zouden hebben voorgelegd in het kader van hun aanvraag, zouden raken aan één van deze elementen die in wezen een weerspiegeling zijn van hun grondrechten onder de artikelen 8 en 3 van het EVRM, derwijze dat een terugkeer een schending ervan met zich zou brengen. De elementen met betrekking tot dewelke via inzage in de aanvraag moet worden geverifieerd of ze al dan niet werden voorgelegd aan de verwerende partij zijn niet van die aard. Gelet op deze vaststelling en mede gelet op het feit dat een hangende aanvraag om machtiging tot verblijf op zich geen

schorsende werking heeft ten aanzien van een terugkeerbesluit, blijven de bevelen om het grondgebied te verlaten onverminderd overeind.

3. Korte debatten

De eerste bestreden beslissing moet worden vernietigd en de verzoekende partijen hebben geen gegrond middel aangevoerd dat kan leiden tot de nietigverklaring van de tweede en derde bestreden beslissing. Er is grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, is in zoverre ze is gericht tegen de eerste bestreden beslissing zonder voorwerp. De vordering tot schorsing moet, in zoverre ze is gericht tegen de tweede en derde bestreden beslissing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verwerende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 28 juli 2023 waarbij de 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, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing, in zoverre ze is gericht tegen de bij artikel 1 vernietigde beslissing, is zonder voorwerp.

Artikel 3

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

Artikel 4

De kosten van het beroep, begroot op 372 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenentwintig december tweeduizend drieëntwintig door:

A. WIJNANTS,	wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
--------------	---

C. VAN DEN WYNGAERT,	griffier.
----------------------	-----------

De griffier,	De voorzitter,
--------------	----------------

C. VAN DEN WYNGAERT	A. WIJNANTS
---------------------	-------------