



Arrest

**nr. 101 237 van 19 april 2013
in de zaak RvV X / II**

In zake: X
in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van haar minderjarige kinderen
X en X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Braziliaanse nationaliteit te zijn, in eigen naam en in naam van haar minderjarige kinderen X en X op 1 november 2012 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris van 17 september 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, onontvankelijk wordt verklaard, en van het bevel om het grondgebied te verlaten, betekend op 1 oktober 2012.

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 12 december 2012 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 5 februari 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 februari 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. AVAKYAN, die *loco* advocaat E. VAN DIJK verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. BRICOUT, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. De eerste bestreden beslissing wordt genomen op 17 september 2012 en luidt als volgt :

"Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 28.02.2012 werd ingediend door :

D., M. L. (R.R.: (...)) geboren te (...) nationaliteit: Tunesië

+ echtgenote: S., D. E. (R.R.: (...)) geboren te (...)

+ 2 kinderen: D., R. R., geboren op (...) D., S. geboren op (...)

nationaliteit: Brazilië

adres: (...)

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

Reden(en):

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

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

Betrokkenen beweren dat zij in hun land van herkomst geen onroerende goederen noch familie hebben doch zij leggen geen bewijzen voor die deze bewering kunnen staven. Het is aan betrokkenen om op zijn minst een begin van bewijs te leveren. De loutere vermelding dat zij in hun land van herkomst geen onroerende goederen noch familie hebben, volstaat niet om als buitengewone omstandigheid aanvaard te worden.

Betrokkenen maken de opmerking dat mevrouw S. en de kinderen de Braziliaanse nationaliteit hebben en de heer D. de Tunesische nationaliteit. Door het feit dat betrokkenen gehuwd zijn kan het geen probleem zijn om samen terug te keren naar één van beide landen van herkomst en vanuit dit land de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire posten.

Betrokkenen beweren dat de heer D. geen verblijfsrecht heeft in het land van herkomst van zijn partner (Brazilië), maar leggen hier geen bewijzen van voor, noch tonen zij aan dat mijnheer geen verblijfsrecht in dit land kan bekomen. Ook tonen betrokkenen niet aan dat zij niet naar Tunesië kunnen terugkeren.

S. in Tunesië is getrouwd met de heer D., lijkt het erg onwaarschijnlijk dat mevrouw S. geen verblijfsrecht zou kunnen bekomen in Tunesië.

Ook het feit dat de kinderen van betrokkenen hier naar school gaan vormt geen buitengewone omstandigheid aangezien betrokkenen niet aantonen dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst of in een derde land te vinden is. Bovendien hebben betrokkenen steeds geweten dat de scholing van hun kinderen plaatsvond in precair verblijf en dat hun opleiding in België mogelijk slechts een tijdelijke oplossing was om de ontwikkeling van de kinderen toch zo normaal mogelijk te laten verlopen. Hierbij kan bijgevolg opgemerkt worden dat het de ouders zijn die de belangen van de kinderen hebben geschaad door zich te nestelen in dergelijk verblijf.

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkenen geen gevaar vormen voor de openbare orde of de nationale veiligheid en er geen sprake is van manifeste of opzettelijke fraude, dient opgemerkt te worden dat van alle vreemdelingen die in België verblijven, verwacht wordt dat zij zich houden aan de in België van kracht zijnde wetgeving.

De overige elementen (betrokkenen zouden sinds 2004 in België verblijven, hebben Nederlandse lessen gevolgd, zijn werkwillig, hebben een ruime vriendenkring, zijn zeer stipt, sociaal, leergierig en plichtsbewust, mevrouw S. heeft een cursus Frans gevolgd en de heer D. kan aan het werk bij SHS nv) behoren tot de gegrondheid en worden in deze fase van het onderzoek niet behandeld. De Raad van State stelt immers: "Omstandigheden die bijvoorbeeld betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, (...), de goede integratie, het zoeken naar werk, het hebben van vele vrienden en kennissen, betreffen de gegrondheid van de aanvraag en kunnen derhalve niet verantwoorden waarom deze in België, en niet in het buitenland, is ingediend (RvS 9 december 2009, nr 198.769)" De elementen met betrekking tot de integratie kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9§2 van de wet van 15.12.1980."

1.2. Aan verzoekster en de leden van haar gezin wordt op dezelfde datum een bevel gegeven om het grondgebied te verlaten, betekend op 12 oktober 2012.

2. Over de rechtspleging

2.1. Het verzoekschrift maakt, naast de hier opgesomde partijen, ook melding van verzoeker [M.R.D].

2.2. Bij beschikking van 12 december 2012 werd het bedrag van het rolrecht bepaald op “175 euro x 2 verzoekers = 350 euro”. In diezelfde beschikking werden de verzoekers erop attent gemaakt dat luidens artikel 39/68-1, § 5, eerste en tweede lid 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) de betaling moet worden verricht binnen de termijn van acht dagen ingaand op de dag dat de hoofdgriffier de betrokkene ter kennis brengt dat het rolrecht verschuldigd is en dat, indien het bedrag niet binnen de in het eerste lid bepaalde termijn is gestort, het beroep niet op de rol wordt geplaatst.

2.3. Luidens het afschrift met betrekking tot de betaling van het verschuldigde rolrecht, werd een bedrag van 175 euro overgemaakt, en dit onder de vermelding “*regul 24029 [S.D.A.]*”, zijnde de op het verzoekschrift vermelde tweede verzoekster.

2.4. Aangezien het door [M.R.D.] verschuldigde rolrecht niet werd betaald, wordt het beroep in zoverre het door hem werd ingediend, niet op de rol geschreven.

3. Over de ontvankelijkheid

3.1. De verwerende partij werpt de volgende exceptie van gebrek aan belang op :

“Verzoekers ontberen naar het oordeel van de verwerende partij het vereiste belang bij het ingediende beroep, in zoverre dit gericht is tegen het betekende bevel om het grondgebied te verlaten.

Overeenkomstig artikel 39/56, eerste lid van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 kunnen slechts beroepen voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang.

In casu werd aan verzoekers bevel gegeven om het grondgebied te verlaten in toepassing van artikel 7, eerste lid, 2° van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980.

Artikel 5 van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (B.S. 17 februari 2012) heeft artikel 7 van de wet van 15 december 1980 gewijzigd, waardoor het eerste lid van het artikel als volgt luidt:

“Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de Minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde datum te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°. 5°. 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde datum te verlaten afgeven. ”
(...)

Bijgevolg beschikt de minister c.q. de staatssecretaris niet over een discretionaire bevoegdheid wanneer artikel 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°. 11° of 12° van de wet van 15 december 1980 dient toegepast te worden.

In casu werd de bestreden beslissing op grond van artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet genomen om reden dat verzoekende partij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd.

Bij een eventuele vernietiging van het thans bestreden bevel vermag de staatssecretaris niet anders dan in uitvoering van artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980, na te hebben vastgesteld dat de verzoekende partij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de vereiste documenten, een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten aan verzoekende partij ter kennis te laten brengen.

Enkel indien de hogere rechtsnormen zouden worden geschonden doordat aan de betrokken vreemdeling een bevel om het grondgebied te verlaten zou worden betekend, en het bevel aldus een schending zou impliceren van deze hogere rechtsnormen, kan de gemachtigde op een wettige wijze beslissen dat geen bevel om het grondgebied te verlaten moet worden afgegeven aan de betrokken vreemdeling.

In casu werpen verzoekers evenwel een schending op van een hogere rechtsnorm, doch uit de bespreking van het middel blijkt dat deze schendingen geenszins kunnen worden aangenomen. Een eventuele vernietiging van de bestreden beslissing kan de verzoekende partij derhalve geen enkel nut opleveren.

De verwerende partij besluit dan ook dat verzoekers' annulatieberoep onontvankelijk is wegens gebrek aan belang in zoverre gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten."

Artikel 5 van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen heeft artikel 7 van de Vreemdelingenwet gewijzigd, waardoor het eerste lid van het artikel luidt als volgt:

"Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde datum te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven."

Niettegenstaande het feit dat uit de voormelde bepaling een gebonden bevoegdheid kan worden afgeleid, stelt de Raad vast dat de verwerende partij blijkens de gegevens van het dossier het klaarblijkelijk zelf nuttig en nodig heeft geacht om deze bevoegdheid slechts uit te putten nadat werd beschikt over de door verzoeker ingediende aanvraag tot regularisatie. Door aldus te handelen erkent zij dat de uitkomst van deze aanvraag bepalend kan zijn voor het al dan niet afleveren van het bevel om het grondgebied te verlaten. Een en ander blijkt overigens ook uit een samenlezing van de beide bestreden beslissingen: de beslissingen werden genomen op dezelfde datum, de eerste bestreden beslissing werd genomen door administratief assistent W.G.; de tweede bestreden beslissing stelt uitdrukkelijk *"In uitvoering van de beslissing van G.W., administratief assistent"* en wordt vervolgens andermaal ondertekend door diezelfde administratief assistent. Zij is dus gesteund op de eerste bestreden beslissing.

Aangezien met het onderhavige beroep ook de eerste bestreden beslissing aangaande de regularisatieaanvraag aan het wettigheidscontrole van de Raad wordt onderworpen, wordt de exceptie verworpen.

4. Onderzoek van het beroep

4.1. In een eerste en enig middel voeren verzoekers de schending aan van artikel 62 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), van de artikelen 2, 3 en 4 van de wet van 19 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van artikel 9 van de vreemdelingenwet, van de zorgvuldigheidsplicht en het redelijkheidsbeginsel, van de artikelen 3 en 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna : EVRM) en van de artikelen 3, 7, 9 en 12 van het Internationale Kinderrechtenverdrag. Verzoekers voeren aan wat volgt:

"9.1.1. Inleiding: Artikel 9 & 9bis Vreemdelingenwet (VW)

Artikel 9, lid 1 Vreemdelingenwet bepaalt dat, om langer dan drie maanden in het Rijk te mogen verblijven, de vreemdeling hiertoe gemachtigd moet worden door de Minister of diens gemachtigde. De Staatssecretaris voor Asiel en Migratiebeleid (mevrouw M. De Block) heeft de bevoegdheid deze machtiging toe te kennen.

Artikel 9, lid 2 Vreemdelingenwet bepaalt dat de aanvraag tot machtiging door de vreemdeling moet ingediend worden bij de Belgische diplomatieke of consulaire post van zijn of haar verblijfplaats in het buitenland.

Artikel 9bis Vreemdelingenwet voorziet hierop een uitzondering: In het geval dat de vreemdeling zich in buitengewone omstandigheden bevindt (en daarenboven over een identiteitsdocument beschikt) kan de aanvraag tot machtiging ingediend worden bij de burgemeester van de feitelijke verblijfplaats te België.

9.1.2. Prangende Humanitaire Situatie = buitengewone omstandigheden

Nadat in 2000 hun oudste dochter R. werd geboren, huwde het koppel in Tunis (Tunesië) op 21/01/2001.

Mevrouw S. heeft de Braziliaanse nationaliteit en de heer D. heeft de Tunesische nationaliteit. Mevrouw S. legt geen geldige verblijfstitel voor van Tunesië en de heer D. legt evenmin een geldige verblijfstitel voor die geldt in Brazilië.

Sedert 2004 verblijft het koppel in België en zetten zij hier ook hun jongste dochter op de wereld, met name in 2006.

Verzoekers zijn duurzaam en lokaal verankerd in België en zijn in de onmogelijkheid een effectief gezin te vormen in eender welk ander land. Zij leggen geen verblijfstitels voor die geldig zijn voor éénzelfde land.

Beide kinderen krijgen sedert het begin van hun 'schoolcarrière' les in België. R. is haar primair onderwijs gestart in België. S. heeft nooit elders gewoond of elders les gekregen. Een onderbreking van het schooljaar of de 'schoolcarrière' van de meisjes zou nefaste gevolgen hebben voor hun verdere ontwikkeling.

Aangezien beide kinderen geen of amper banden hebben met een ander land dan België (noch met Tunesië, noch met Brazilië), bevinden zij zich in een prangende en humanitaire situatie.

De omstandigheden waarin het gezin leeft zijn buitengewoon, gelet op de verschillende nationaliteiten van verzoekers en het gebrek aan een verblijfstitel voor het land van de partner.

Het gezin is in de onmogelijkheid om gezamenlijk in hun respectievelijke landen van herkomst een aanvraag tot verblijf in te dienen bij de bevoegde Belgische diplomatieke diensten, als één gezin.

9.1.3. Verwijdering van het grondgebied houdt een schending in van artikel 8 EVRM

De bestreden beslissing vormt een inmenging in het privé- en gezinsleven van verzoekers en hun recht op een familiaal leven, en dient in overeenstemming te zijn met artikel 8 E.V.R.M.

Artikel 8 EVRM : "1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling. 2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen

Het begrip gezinsleven in artikel 8 EVRM sluit de relatie in van verzoekers onderling alsook met hun gezamenlijke kinderen. DVZ betwist niet dat verzoekers een effectief en affectief gezin vormen in België. Het Ministerie van Binnenlandse Zaken publiceerde een Toelichting m.b.t. de toepassing van art. 9 bis van de Wet van 15 september 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van de vreemdeling. We lezen het volgende: "inzake de vaststelling van een 'prangende humanitaire situatie' geldt als uitgangspunt dat de weigering om de vreemdeling een verblijfstitel toe te kennen een inbreuk zou kunnen uitmaken op de bepalingen van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens of manifest in strijd zou zijn met de vaste rechtspraak van de Raad van State".

Het weigeren van een verblijfsvergunning of de verwijdering van het grondgebied vormt een inmenging die slechts is toegelaten voor zover zij een maatregel uitmaakt die in een democratische samenleving noodzakelijk is voor de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafrechtelijke inbreuken. Dit criterium van noodzakelijkheid impliceert dat de inmenging zou gegrond zijn op een dringende sociale behoefte en meer bepaald in verhouding zou staan met het nagestreefde legitieme doel.

Een doel dat op zichzelf legitiem is, vormt immers niet per definitie een dwingende maatschappelijke behoefte.

Dat de weigering van verblijf van verzoekers absoluut niet noodzakelijk is in onze democratische samenleving, en niet beantwoordt aan een 'dwingende sociale noodzaak'.

De weigering van de regularisatieaanvraag is gezien de concrete situatie waarin verzoekers zich bevinden een ongerechtvaardigde inmenging van het openbaar gezag in het gezinsleven van verzoekende partijen. Door in te breken in het gezinsleven van verzoekers wordt op onevenredige wijze inbreuk gemaakt op het recht van verzoekers op de eerbiediging van hun gezinsleven; de belangen van de overheid om de openbare orde te waarborgen wegen niet op tegen deze van verzoekers.

9.1.4. Verwijdering van het grondgebied houdt een schending in van artikelen 3-7-9-12 IVRK

Een verwijdering van het grondgebied van het gezin, houdt automatisch een breuk in van het gezinsleven.

DVZ laat na aan te tonen dat verzoekers wel degelijk samen naar één land kunnen afreizen, dat zij hier als gezin verblijfsgerechtigd (kunnen) zijn en hier samen een effectief gezin kunnen vormen of samen een verblijfsaanvraag kunnen indienen bij de bevoegde Belgische diplomatieke diensten.

Een scheiding van de kinderen met één van hun ouders zou eveneens een schending uitmaken van het Universele Verdrag inzake de Rechten van het Kind (IVRK). Het zou onaanvaardbaar zijn om het gezin uit elkaar te halen. Wanneer beide ouders worden gescheiden van elkaar door een verwijdering van het Belgische grondgebied, houdt dit impliciet ook een scheiding in van de kinderen met één van hun ouders en mogelijks ook met elkaar.

- Art. 3 IVRK: Bij alle acties die te maken hebben met kinderen, is het belang van het kind van primordiaal belang.

- Art. 7 IVRK: Het kind heeft recht op een naam, het verwerven van een nationaliteit, en heeft het recht de ouders te kennen en door hen geliefd te worden.

Art. 9 IVRK: Het kind heeft het recht niet afgezonderd te worden van zijn ouders.

- Art. 12 IVRK: Het kind heeft het recht gehoord te worden in elke bestuurlijke procedure die het kind betreft, (een kind van 12 jaar wordt doorgaans rijp geacht om gehoord te worden - in casu R.)

Een verwijdering van het gezin van het Belgische grondgebied creëert een onzekere situatie. Het kan niet worden gegarandeerd dat zij samen kunnen blijven, noch dat zij samen een aanvraag tot verblijf zullen kunnen indienen bij de bevoegde diplomatieke diensten.

9.1.5. Gebrek aan motivering - gebrek aan belangenafweging

Mbt de motiveringsplicht is de RW in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid bij het nemen van de bestreden beslissing 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.

Artikel 62 van de wet van 15/12/1980, en artikelen 2 en 3 van de wet van 29/07/1991 bepalen dat de beslissingen zowel in feite als in rechte moeten worden gemotiveerd.

Zoals mag blijken uit voorgaande toets, dient vastgesteld dat de bestreden beslissing een schending betekent van art. 8 EVRM en het IVRK en dient te worden besloten tot een onevenredige inmenging die niet noodzakelijk is in een democratische samenleving.

DVZ gaat er automatisch van uit dat beide echtgenoten een verblijfsrecht hebben in ofwel Brazilië, ofwel Tunesië, afgaande op de nationaliteiten van de echtgenoten.

Dit terwijl geen van beide echtgenoten ooit aan DVZ een kopie konden voorleggen van een verblijfstitel voor het land van herkomst van de andere echtgenoot.

Met haar beslissing van 17/09/2012 oordeelde DVZ dat verzoekers geen gewag maken van buitengewone omstandigheden die een aanvraag tot verblijf bij de burgemeester van hun woonplaats in België verantwoorden.

Verzoekers menen echter dat, om tot deze beslissing te komen, geen afdoende belangenafweging heeft plaatsgevonden.

Zoals reeds uiteengezet dient er sprake te zijn van een dwingende maatschappelijke behoefte die primeert op de belangen van het gezin.

- DVZ houdt onterecht geen rekening met het feit dat er geen enkele kopie van verblijfstitels in het administratieve dossier zitten, waaruit zou blijken dat het gezin na een verwijdering van het grondgebied samen zal kunnen blijven in éénzelfde land.

DVZ heeft ook nooit bijkomende informatie opgevraagd bij verzoekers.

- DVZ maakt de bewering dat het voor de echtgenoten geen probleem kan zijn om in het land van herkomst van de echtgenoot een verblijf te krijgen.

- Onterecht gaat DVZ ervan uit dat het huwelijk van partijen in Tunesië gekoppeld moet worden aan een verblijfsrecht aldaar. DVZ moet echter als geen ander weten dat het huwelijk een fundamenteel grondrecht betreft dat volledig losstaat van een verblijf. Een legaal verblijf is mogelijk slechts een gevolg hiervan, zeker geen automatisme.

- DVZ houdt onterecht geen rekening met het feit dat, zolang één van beide partners geen verblijfstitel bezit van het land van herkomst van de partner, deze persoon het grondgebied van het land in kwestie niet zal kunnen betreden (aan de grenscontrole).

DVZ heeft onterecht geen verwijzing gemaakt naar de nationale wetgeving van Tunesië of Brazilië waaruit zou blijken dat echtgenoten verblijfsrecht genieten in elkanders land van herkomst op basis van hun huwelijk.

DVZ houdt onterecht geen rekening met het feit dat het jongste kind Sarah nooit in een ander land dan België heeft gewoond en aldus onmogelijk het verblijfsrecht bezit van een land als Tunesië.

- DVZ houdt onterecht geen rekening met het feit dat de kinderen in de Nederlandse taal les krijgen, en een enorme stap terugwaarts zullen moeten zetten wanneer zij na al die jaren in het buitenland naar school beginnen gaan.

DVZ motiveert de bestreden beslissing niet afdoende daar waar zij geenszins benadrukt wat de dwingende maatschappelijke behoefte precies inhoudt die een inmenging in het gezinsleven van verzoekers niet in de weg staat.

9.1.6. Besluit: schending motiveringsplicht en schending beginselen van behoorlijk bestuur

Artikel 3 van de wet van 19/07/1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen legt het bestuur de verplichting op om de genomen beslissing op "afdoende" wijze te motiveren. De opgelegde motivering moet in de akte zowel de juridische als de feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.

Met de term "afdoende" wordt tevens verwezen naar het feit dat de motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn met het belang van de genomen beslissing, dat er dus een verband moet zijn tussen het belang, de aard en het voorwerp van de beslissing, aan de ene kant, en het belang dat wordt gehecht aan de motivering, aan de andere kant. Niet alle bestuurshandelingen zullen in dezelfde mate formeel moeten worden gemotiveerd. Wanneer de overheid beschikt over een discretionaire bevoegdheid, dient haar motivering in extenso en uitgebreider te gebeuren. De beslissingen waarvan de motivering vaag, nietszeggend of loutere stijformules inhouden, dienen tevens te worden vernietigd (R.v.St., nr. 52.909 van 14.04.1995; R.v.St., nr. 44.141 van 20.09.1993; R.v.St., nr. 77.502 van 09.12.1998; R.v.St., nr. 77.732 van 18.12.1998, R.v.St., nr. 83.771 van 01.12.1997; R.v.St., nr. 86.567 van 04.04.2000; R.v.St., nr. 90.169 van 12.10.2000).

De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt (R.v.St., nr. 113.439, 10 december 2002 en RVV nr. 11.801, 27 mei 2007).

Dit is in casu niet gebeurd.

Gevolg is dat verzoekers dan ook volledig in het ongewisse zijn met betrekking tot de reden waarom hun verzoek tot regularisatie wordt verworpen. Zij zijn in het ongewisse over de dwingende maatschappelijke behoefte die primeert op hun belangen. Dit heeft tot gevolg dat verzoekers niet in staat zijn hun beroepsmogelijkheden correct te beoordelen.

De weigeringsbeslissing is in alle onredelijkheid tot stand gekomen. De gevolgen voor het gezin zijn buiten proportie met de voordelen die de maatschappij zal beleven of merken.

DVZ kan niet in alle zekerheid vaststellen dat een verwijdering van het grondgebied géén opsplitsing of breuk van het familieleven (voor onbepaalde duur) zal teweegbrengen, gelet op de verschillende nationaliteiten van beide echtgenoten en het gebrek aan verblijfstitels voor de respectievelijke landen."

4.2. Luidens artikel 39/78 juncto artikel 39/69, §1, tweede lid, 4° 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) moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen. Onder "middel" in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138 590; RvS 4 mei 2004, nr. 130 972; RvS 1 oktober 2004, nr. 135 618).

Verzoekster preciseert in het geheel niet op welke wijze artikel 3 van het EVRM door de bestreden beslissingen wordt geschonden, zodat deze schendingen niet dienstig worden aangevoerd.

4.3. De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in artikel 62 van de Vreemdelingenwet heeft tot doel de burger, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze.

Uit de eenvoudige lezing van de bestreden beslissingen blijkt telkenmale dat duidelijk wordt gemotiveerd op welke juridische en feitelijke gronden ze zijn genomen, zodat verzoekster niet kan volstaan met de eenvoudige bewering dat zij in het ongewisse is met betrekking tot de reden waarom haar verzoek tot regularisatie wordt verworpen en zij in het ongewisse zou zijn over de dwingende maatschappelijke

behoefte die primeert op haar belangen. Verzoekster toont dan ook niet aan dat, en om welke redenen, de motieven van de bestreden beslissing, die haar gekend zijn, niet zouden voldoen aan de vereisten van de uitdrukkelijke motiveringsplicht. Een schending ervan is dan ook niet aannemelijk gemaakt.

4.4. Waar verzoekster aanvoert dat er een gebrek aan belangenafweging is, dat de weigeringsbeslissing in alle onredelijkheid tot stand is gekomen en zij inhoudelijke kritiek uit op de motieven van de bestreden beslissingen, voert zij de schending van de materiële motiveringsplicht aan. De bestreden beslissing is genomen op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, zodat het onderzoek naar de schending van materiële motiveringsplicht in het licht van deze bepaling dient te worden gevoerd.

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

4.6. Met de thans bestreden beslissing wordt de aanvraag van verzoeksters om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet beoordeeld.

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 één 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 oponthoud 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 machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven door een vreemdeling moet worden aangevraagd 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 afhalen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, kan de verblijfsmachtiging in België worden aangevraagd.

Uit het voorgaande blijkt dat de mogelijkheid om in België een verblijfsmachtiging aan te vragen als uitzonderingsbepaling restrictief moet worden geïnterpreteerd. De *“buitengewone omstandigheden”* strekken er niet toe te verantwoorden waarom de machtiging voor een verblijf van meer dan drie maanden wordt verleend, maar om te verantwoorden waarom de aanvraag in België en niet in het buitenland wordt ingediend. Het betreft omstandigheden die een tijdelijke terugkeer van de vreemdeling naar zijn land van oorsprong, om er de noodzakelijke formaliteiten voor het indienen van een aanvraag tot machtiging tot verblijf te vervullen, onmogelijk of bijzonder moeilijk maken. Een aanvraag, ingediend op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, vereist dus vanwege de overheid een dubbel onderzoek :

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 bekomen van een verblijfsmachtiging onontvankelijk worden verklaard;

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 bevoegde minister over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De vreemdeling moet in zijn aanvraag klaar en duidelijk vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek bij de consulaire of diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Hij dient met andere woorden aan te tonen dat het voor hem bijzonder moeilijk is terug te keren naar zijn land van oorsprong of naar een land waar hij gemachtigd is te verblijven, om er zijn aanvraag tot verblijfsmachtiging in te dienen. Uit zijn uiteenzetting dient duidelijk te blijken waarin het ingeroepen beletsel precies bestaat. Als typische buitengewone omstandigheden kunnen onder meer worden aangevoerd, weliswaar naargelang de concrete omstandigheden van de zaak: de situatie van oorlog of burgeroorlog in het land van herkomst, de afwezigheid aldaar van een Belgische diplomatieke of consulaire post, vervolging in het land van herkomst, moeilijkheden om een paspoort of reistitel te bekomen, ernstige ziekte enz ... Omstandigheden echter die bijvoorbeeld betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, de lange duur van de asielpprocedure, de goede integratie, het zoeken naar werk, het hebben van vele vrienden en kennissen, betreffen de gegrondheid van de aanvraag en kunnen derhalve niet verantwoord worden waarom deze in België, en niet in het buitenland, is ingediend (RvS 9 december 2009, nr. 198.769).

4.7. De bestreden beslissing verklaart de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk. *In casu* is dus de vraag aan de orde of de verwerende partij kon oordelen of afdoende aannemelijk werd gemaakt dat het voor de aanvrager onmogelijk, dan wel bijzonder moeilijk is om de aanvraag te doen vanuit het land van oorsprong of het land waar men gemachtigd is te verblijven.

4.8. De Raad stelt vast dat in de aanvraag om machtiging tot verblijf van 28 februari 2012 als buitengewone omstandigheden worden aangehaald : het feit dat de aanvragers 8 jaar ononderbroken in België wonen, dat zij in hun land van herkomst onroerende goederen, noch familie meer hebben, dat tweede verzoekster en de twee kinderen de Braziliaanse nationaliteit hebben doch haar echtgenoot, die de Tunesische nationaliteit bezit, geen verblijfsrecht in Brazilië heeft.

In de eerste bestreden beslissing wordt omtrent dit laatste element gemotiveerd dat de aanvragers geen bewijzen voorleggen van het feit dat verzoeksters echtgenoot geen verblijfsrecht heeft in Brazilië, noch van het feit dat hij geen verblijfsrecht in dat land kan bekomen, en dat zij niet aantonen dat zij niet naar Tunesië kunnen terugkeren. Verder stelt de verwerende partij vast dat de aanvragers getrouwd zijn in Tunesië, wat het motief dat niet is aangetoond dat zij geen verblijfsrecht in één van beide landen kunnen bekomen om van daaruit hun aanvraag te doen, ondersteunt.

Uit de aanvraag blijkt inderdaad dat de aanvragers geen bewijzen hebben voorgelegd van de bewering dat zij niet samen naar één van beide herkomstlanden kunnen terugkeren of dat hun jongste dochter nooit in een ander land heeft gewoon dan België en aldus onmogelijk het verblijfsrecht kan bezitten van een land als Tunesië. Uit het feit dat er geen verblijfstitels in het administratief dossier zitten kan niet worden afgeleid dat de verwerende partij moest aantonen dat de aanvragers een verblijfsrecht hebben of kunnen bekomen in één van hun beider landen van herkomst. Immers, het komt, zoals reeds gesteld, aan de aanvrager zelf toe om aan te tonen dat zijn aanvraag gerechtvaardigd is en dat er in zijn hoofd sprake is van behoorlijk aangetoonde buitengewone omstandigheden in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Uit geen enkele bepaling vloeit de verplichting voor de verwerende partij voort om aan te tonen dat de aanvrager zich niet in de onmogelijkheid bevindt of het niet bijzonder moeilijk is om de aanvraag te doen vanuit het land van oorsprong of het land waar hij gemachtigd is te verblijven. Verzoekster voert dan ook niet dienstig aan dat de verwerende partij onterecht geen rekening houdt met het feit dat er geen verblijfstitels in het administratief dossier zitten, onterecht geen verwijzing heeft gemaakt naar de nationale wetgeving van Tunesië of Brazilië, en onterecht geen rekening houdt met het feit dat zolang één van beide partners geen verblijfstitel bezit van het land van herkomst van de partner, deze persoon het grondgebied van het land in kwestie niet zal kunnen betreden. Dat de verwerende partij ten slotte onzorgvuldig zou hebben gehandeld door verzoeker niet te contacteren met het oog op het bekomen van verdere uitleg of stukken hieromtrent is evenmin aangetoond: de zorgvuldigheidsverplichting die rust op de bestuursoverheid geldt evenzeer ten aanzien van de rechtsonderhorige of, in het kader van een wederkerig bestuursrecht, de burger (cfr. RvS 28 april 2008, nr. 182.450, DE GRAEVE). Het komt de vreemdeling die een aanvraag tot regularisatie indient dus toe om zelf zorgvuldig te zijn bij het opstellen van de aanvraag en hierin zijn persoonlijke situatie, die van belang kan zijn bij het beoordelen van de aanvraag, toe te lichten. Dat de aanvragers daarbij in gebreke zijn gebleven, kan de verwerende partij bezwaarlijk ten kwade worden geduid.

4.9. Voorts wordt in de bestreden beslissing onder meer gemotiveerd dat het schoolgaan van de kinderen geen buitengewone omstandigheid vormt nu niet is aangetoond dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden en er geen gespecialiseerd onderwijs of een gespecialiseerde infrastructuur nodig is. Hieraan wordt nog toegevoegd dat het de ouders zelf zijn die de belangen van de kinderen hebben geschaad door zich te nestelen in illegaal verblijf.

Verzoekster stelt daaromtrent dat beide kinderen sedert het begin van hun schoolcarrière les krijgen in België en dat een onderbreking van het schooljaar of deze carrière nefaste gevolgen zouden hebben voor hun verdere ontwikkeling, dat zij in de Nederlandse taal les krijgen en een enorme stap terugwaarts zullen moeten zetten wanneer zij na al die jaren in het buitenland naar school beginnen gaan. De Raad is evenwel van oordeel dat dit louter beweringen zijn die geenszins worden gestaafd, zodat ze niet van aard zijn om het oordeel van de verwerende partij over het schoolgaan van de kinderen in het licht van de voorwaarde van het aangetoond zijn van buitengewone omstandigheden als kennelijk onredelijk te bestempelen. Overigens heeft de Raad van State reeds meerdere malen geoordeeld dat het niet onredelijk is dat de gemachtigde van de minister/staatssecretaris beslist dat de aanwezigheid van schoolgaande kinderen geen buitengewone omstandigheid uitmaakt (RvS 18 april 2002, nr. 105.633; RvS 4 juli 2002, nr. 108.862; RvS 14 maart 2006, nr. 156.325). De argumentatie ten slotte met betrekking tot de integratie van het gezin behoort, zoals dat reeds in de eerste bestreden beslissing werd gesteld, tot de gegrondheidsfase van het onderzoek, en is thans niet aan de orde.

4.10. Verzoekster, die de overige motieven van de bestreden beslissing ongemoeid laat, maakt met haar betoog op generlei wijze aannemelijk dat voormelde motivering niet afdoende zou zijn en dat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid niet in alle redelijkheid tot de door hem in de bestreden beslissing gedane vaststellingen kon komen of niet alle pertinente gegevens zou hebben nagegaan die noodzakelijk zijn om de bestreden beslissing te kunnen nemen. Het feit dat zij het niet eens is met de gevolgtrekkingen van de gemachtigde van de staatssecretaris volstaat evenwel niet om de motieven te weerleggen. Aldus blijkt dat de verwerende partij is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, zij die correct heeft beoordeeld en zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen dat de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheid vormen in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

4.11. Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

"1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/ of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk, § 25; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 21).

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip *'familie- en gezinsleven'* noch het begrip *'privéleven'*. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland, § 150).

Het begrip *'privéleven'* wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29).

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie.

De volgende vraag die de Raad dient te onderzoeken is of er sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven. Of daarvan daadwerkelijk sprake is moet nagezien worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf.

Gaat het namelijk om een eerste toelating dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38).

Dit geschiedt aan de hand van de *'fair balance'*-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

Gaat het om een weigering van een voortgezet verblijf dan aanvaardt het EHRM dat er een inmenging is en dan dient het tweede lid van artikel 8 van het EVRM in overweging te worden genomen. Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het privéleven en voor het familie- en gezinsleven is niet absoluut. Binnen de grenzen gesteld door het voormelde lid, is de inmenging van het openbaar gezag toegestaan voor zover die bij wet is voorzien, ze geïnspireerd is door een of meerdere van de in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM vermelde legitieme doelen en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken. Vanuit dit laatste standpunt is het de taak van de overheid om te bewijzen dat zij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk.

Inzake immigratie heeft het EHRM er in beide voormelde gevallen en bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

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

De thans bestreden beslissingen hebben niet tot gevolg dat aan verzoekster en de leden van haar gezin enig bestaand verblijfsrecht ontnomen wordt, zodat bezwaarlijk kan gesteld worden dat er sprake is van een inmenging in hun privé- of gezinsleven. De Raad stelt in eerste instantie vast dat verzoekster op geen enkele wijze, blote beweringen buiten beschouwing gelaten, heeft aangetoond dat de leden van haar gezin zouden worden gescheiden: er ligt immers geen enkel aannemelijk argument voor dat erop zou wijzen dat de beide echtgenoten of de kinderen met verblijfsrechtelijke problemen zouden worden geconfronteerd en een scheiding daarvan het gevolg zou zijn. Derhalve moet worden gesteld dat zij hiermee niet aantonen dat zij enkel in België een gezinsleven kunnen hebben en dat het niet mogelijk zou zijn om een gezinsleven te ontwikkelen in één van hun landen van herkomst of elders. De Raad wijst er in dit verband verder op dat de verplichting om tijdelijk terug te keren naar het land van herkomst om aan de bepalingen van de immigratiewetgeving te voldoen in beginsel niet strijdig is met artikel 8 van het EVRM (cf. RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639). Er blijkt dan ook niet dat op de verwerende partij enige, uit artikel 8 van het EVRM voortvloeiende, positieve verplichting zou rusten om buitengewone omstandigheden aan te nemen in

hoofde van verzoekers zodat zij hun aanvraag om machtiging tot verblijf in België kunnen indienen. De eerste bestreden beslissing verhindert verzoekster en haar gezinsleden niet om een machtiging tot verblijf in één van de landen van herkomst aan te vragen en vanuit dat land opnieuw een aanvraag om machtiging tot verblijf in België in te dienen. Zij houdt dan ook geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven. Men dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten. Ten slotte kan in deze stand van het geding geenszins vooruit worden gelopen op de beslissing die zal worden genomen in het kader van de gegrondheid van de aanvraag en op de beoordeling door de verwerende partij ten gronde of het door verzoeker ingeroepen gezins- of familieleven een machtiging tot verblijf in België rechtvaardigt. Dit gegeven staat er ook in geen geval aan in de weg dat verzoekster de regelmatigheid van een eventuele weigeringsbeslissing ten gronde in beroep eveneens kan laten toetsen aan artikel 8 van het EVRM.

Een schending van artikel 8 van het EVRM kan niet worden aangenomen.

4.12. Waar verzoekster de schending aanvoert van de artikelen 3, 7, 9 en 12 van het Kinderrechtenverdrag, merkt de Raad op dat zij deze bepalingen weergeeft in het licht van haar hypothese dat de kinderen zullen worden gescheiden van één van hun ouders of van elkaar, hetgeen zoals hierboven reeds gesteld, geenszins is aangetoond. Verzoekster kan dan ook niet dienstig verwijzen naar deze bepalingen, noch daargelaten de vraag naar de directe werking ervan.

4.13. Het enig middel is, voor zover ontvankelijk, ongegrond.

5. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

6. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

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

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van verzoekster.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negentien april tweeduizend dertien door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS