



Arrest

nr. 153 238 van 24 september 2015
in de zaak RvV X / II

In zake: 1. X
2. X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X en X, die verklaren van Guineese nationaliteit te zijn, op 18 februari 2014 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 2 januari 2014 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.

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 3 augustus 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 11 september 2015.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat T. VERBEKE, die loco advocaat J. BAELDE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. MATROYE, 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. Op 19 augustus 2013 dient de verzoekende partij een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (vreemdelingenwet) in.

1.2. Op 2 januari 2014 wordt de onder punt 1.1. vermelde aanvraag onontvankelijk verklaard. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“(…) Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 19.08.2013 werd ingediend door :

B., C. (R.R.: xxxxxxxxxxxxxxxxx)

nationaliteit: Guinee

geboren te Conakry op 20.01.1987

volgens paspoort: B., S.

wettelijke vertegenwoordiger van:

B., M. B. geboren op 05.02.2012

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.

Betrokkene wist dat haar verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielprocedure en dat zij bij een negatieve beslissing het land diende te verlaten. Haar asielaanvraag werd afgesloten op 25.10.2012 met een bevestigende beslissing van weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire bescherming genomen door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Betrokkene verkoos echter geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten en verblijft sindsdien illegaal in België.

De duur van de procedure – namelijk 1 jaar en 5 maanden – was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden.

Betrokkene haalt aan dat in Guinee op heden geen Belgische ambassade is zodat zij onmogelijk in haar land van herkomst huidige aanvraag kan indienen. Het feit dat zij haar aanvraag dient in te dienen in Dakar, vormt echter geen buitengewone omstandigheid. Betrokkene toont immers niet aan dat zij niet naar daar kan reizen om daar haar huidige aanvraag in te dienen. Bovendien dient opgemerkt te worden dat deze beslissing niet vergezeld gaat van een bevel om het grondgebied te verlaten en zij bijgevolg niet verplicht wordt het Belgische grondgebied te verlaten.

Betrokkene haalt aan dat de vader van haar zoon een Nederlander is, en dat conform artikel 3 van de Rijkswet op het Nederlandschap elk kind geboren uit een Nederlandse vader of moeder zelf ook Nederlander is. Het staat volgens betrokkene dan ook vast dat haar zoon ook zelf een Nederlands staatsburger is. Er dient echter opgemerkt te worden dat betrokkenes zoon tot nu toe nog altijd niet de Nederlandse nationaliteit bezit. Verder dient opgemerkt te worden dat betrokkene niet aanhaalt waarom dit feit op zich een buitengewone omstandigheid vormt om de aanvraag in het land van herkomst te doen.

Wat betreft het feit dat haar zoon onmogelijk kan terugkeren naar Nederland terwijl betrokkene instaat voor verzorging/opvoeding/voeding van haar kind en zij onmogelijk gescheiden kan worden van haar zoon, dient opgemerkt te worden dat haar zoon tot nu toe nog altijd niet de Nederlandse nationaliteit bezit en dat zij dus samen met haar zoon kan terugkeren naar Guinee. Verder dient opgemerkt te worden dat betrokkene niet aantoont dat haar zoon, eens hij de Nederlandse nationaliteit heeft, niet tijdelijk kan verblijven bij zijn vader in afwachting dat betrokkene een aanvraag 9.2 indient via de geëigende procedure. Ook dient opgemerkt te worden dat betrokkene niet aantoont dat zij in Nederland geen verblijf heeft of kan krijgen. Het is aan betrokkene dit aan te tonen.

Betrokkene haalt verder aan dat de verblijfs- en onderhoudsregeling tussen haar zoon en diens vader werd vastgelegd per vonnis van de Jeugdrechtbank te Brugge zodat in het licht van de bepalingen van het EVRM en het IVRK er geen scheiding tussen kind en ouders mag plaatsvinden. Betrokkene toont echter niet aan welke bepalingen van het EVRM en het IVRK geschonden worden bij een weigering van verblijf. Immers gaat deze beslissing niet gepaard met een bevel om het grondgebied te verlaten en is betrokkene niet verplicht met haar zoon het Belgisch grondgebied te verlaten. Verder dient opgemerkt te worden dat, indien betrokkene vrijwillig wil terugkeren, zij niet aantoont dat haar zoon, eens hij de Nederlandse nationaliteit heeft, niet tijdelijk bij zijn vader kan verblijven. Bijgevolg kan dit element niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid.

Betrokkene haalt ook aan dat de affectieve/emotionele band en de financiële band tussen haar zoon en diens vader bevestigd werden per vonnis. Betrokkene toont dit echter niet aan met bewijsstukken. Het is

aan betrokkene dit aan te tonen. Het louter feit dat deze banden werden vastgelegd per vonnis, kan geen buitengewone omstandigheid vormen zonder het voorleggen van bewijsstukken.

Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van art. 8. Er kan verder geen sprake zijn van een schending van artikel 8 EVRM gezien betrokkenen ten gevolge deze beslissing niet gescheiden worden, noch wordt betrokkene zoon gescheiden van zijn vader.

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkene nooit een inbreuk beging tegen de openbare orde 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 (...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 9bis en 74/13 van de Vreemdelingenwet, artikel 8 van het EVRM, de artikelen 3, 5, 7, 9 en 10 van het IVRK, de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partij betoogt in haar verzoekschrift als volgt:

"(...) Schending van artikel 9bis Vreemdelingenwet; Schending van artikel 8 EVRM ; Schending van artikel 3, 5, 7, 9 en 10 IVRK ; Schending van artikel 74/13 Vreemdelingenwet ; Schending van de materiële motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur ;

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij uitoefening van zijn wettelijk toezicht bevoegd om na te gaan of de 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 (RvSt. 17 januari 2007, nr. 166.860; RvSt. 7 december 2001, nr. 101.624; RvV 5 juni 2009, nr. 28.348).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt hierbij in dat aan de overheid de verplichting wordt opgelegd haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing haar oordeel moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken (RvV nr. 80.585 van 2 mei 2012).

De bestreden beslissing stelt dat het verzoek van 19.08.2013 onontvankelijk is gezien (...)

Buitengewone omstandigheden in de zin van artikel 9bis Vreemdelingenwet zijn (...)

Door verzoekster werden meerdere buitengewone omstandigheden aangehaald in haar verzoekschrift van 19.08.2013, waarbij werd geargumenteed dat zeker deze allen samen genomen het afdoende bewijs leveren dat het voor verzoekster onmogelijk of minstens bijzonder moeilijk is om de aanvraag in haar land van herkomst (Guinee) in te dienen.

Vooreerst heeft verzoekster verduidelijkt dat er geen Belgische Ambassade is in Guinee, zodat zij haar verzoek zelfs niet kan indienen in de Belgische diplomatieke of consulaire post in haar land van herkomst.

Het ontbreken van een Belgisch consulaat in het land van herkomst betreft op zich reeds een afdoende buitengewone omstandigheid waarom een aanvraag tot verblijfsmachtiging niet kan worden ingediend in de diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst (zie o.a. RvS 18 november 2003, nr. 125.397, T. Vreemd. 2008, 136; RvV 27 november 2008, nr. 19.361; RvS 11 mei 2004, nr. 131.269, Rev.dr.étr. 2004, 204).

Verweerder stelt hieromtrent eenvoudigweg dat verzoekster haar aanvraag maar in Dakar (Sénégal) moet indienen, zodat dit geen buitengewone omstandigheid zou uitmaken.

Verweerder dient hierbij evenwel de individuele specifieke situatie van verzoekster helemaal in rekening te brengen.

Verzoekster is moeder van een (zeer jong) Nederlands zoontje (M. B. B., geboren te Tielt op 05.02.2012, van Nederlandse nationaliteit) waarvan zij de primaire zorgfiguur is.

Zoon M. B. heeft zijn hoofdverblijf bij diens moeder (verzoekster), bij wie hij ook ingeschreven is in het bevolkings- en vreemdelingenregister, terwijl hij een secundair verblijf met diens vader onderhoudt van één weekend op de maand bij diens vader thuis in Nederland (van zaterdag 09u00 tot zondag 18u00), meer twee woensdagnamiddagen per maand te Oostende waarbij diens vader M. komt ophalen bij

verzoekster om 14u00 om hem uiterlijk om 18u00 terug te brengen naar diens moeder, en de helft van de vakantieperiodes in onderling overleg (zie vonnis Jeugdrechtbank Brugge - stuk 4).

Verweerder stelt in de bestreden beslissing vooreerst ten onrechte dat verzoeksters zoon tot nu toe nog altijd niet de Nederlandse nationaliteit bezit. Zoon M. 'bezit' de Nederlandse nationaliteit sinds zijn geboorte, overeenkomstig artikel 3 van de Rijkswet op het Nederlanderschap, doch dit werd inmiddels pas mits afgifte van een Nederlands paspoort en Nederlandse identiteitskaart veruitwendigd op 28 november 2013. Dit neemt niet weg dat de afgifte van deze kaart slechts een "declaratieve werking" heeft. M. is niet 'plots Nederlander geworden' op 28 november 2013, doch op die datum is louter een Nederlands paspoort afgeleverd omwille van het feit dat hij sinds diens geboorte uit een Nederlands onderdaan op 05.02.2012 overeenkomstig de Rijkswet op het Nederlanderschap een Nederlands onderdaan is.

In het licht van het gegeven dat verzoekster moeder is van een zeer jong Nederlands kind dat contact houdt met diens Nederlandse vader stelt verweerder nogal absurd in de bestreden beslissing "dat betrokkene niet aanhaait waarom dit feit op zich een buitengewone omstandigheid vormt om de aanvraag in het land van herkomst te doen."

De aanvraag van 19 augustus 2013 stelt afdoende duidelijk dat verzoekster moeder is van haar Nederlands zoontje M. B. die duurzaam en stabiel contact onderhoud met diens Nederlandse vader conform de verblijfs- en onderhoudsregeling zoals uitgesproken per vonnis van de Jeugdrechtbank Brugge dd. 8 augustus 2013 (huidig stuk 4 - stuk 8 in verzoek 9bis). Verzoekster stelt hierbij expliciet dat het in het licht van artikel 8 EVRM en de overeenstemmende bepalingen van het IVRK (aldus inzonder artikel 3, 5, 9 en 10 IVRK) buitengewoon moeilijk is om samen met haar jonge kindje terug te keren naar Guinee om aldaar het verzoek overeenkomstig art. 9bis Vw. in te dienen (met haar kind van 1,5 jaar waar zij de primaire zorgfiguur van is). Laat staan dat deze aanvraag dan nog eens in Sénégal (in Dakar) dient te worden ingediend, terwijl verzoekster geen financiële middelen heeft om daar tijdelijk te verblijven gedurende de afhandeling van dit verzoek, laat staan de financiële middelen heeft om over en weer naar Dakar (Sénégal) te reizen voor het indienen en afhandelen van een verzoek overeenkomstig artikel 9bis Vw (zie o.a. stuk 7: bewijs van materiële opvang Caritas wegens gebrek aan eigen financiële middelen - stuk 10 bij het verzoek 9bis Vw). Alle voorgaande bovendien nog los van het feit dat zij ook geen verblijfsrecht in Sénégal geniet en niet zomaar aangenomen kan worden door verweerder dat verzoekster wel de nodige inreisvisa zal krijgen om zich van Guinee naar Sénégal te verplaatsen indien zij zich dit financieel al zou kunnen permitteren (quod non).

Eisen dat verzoekster de aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9bis Vw. in Dakar (Sénégal) moet indienen, veroordeelt kortom haar tot de onmogelijkheid om dergelijke aanvraag tot verblijfsmachtiging in te kunnen dienen.

Ofwel dient zij dan haar jonge kind M. B. in de steek te laten om terug te keren naar haar land van herkomst en inzonder naar het buurland van haar land van herkomst om aldaar een verzoek overeenkomstig artikel 9bis Vw. te pogen indienen (wat de facto een onmogelijke opdracht is - zie supra))

Ofwel dient zij de band tussen haar zoontje M. B. en diens Nederlandse vader te verbreken om te pogen samen met haar zoontje in het buurland van haar land van herkomst een verzoek overeenkomstig artikel 9bis Vw. te pogen indienen (wat de facto een onmogelijke opdracht is - zie supra).

Hoe dan ook maakt dit een disproportionele schending uit van artikel 8 EVRM alsook een aantasting van artikel 3, 5, 9 en 10 IVRK in hoofde van kind M. B.

Het getuigt van een verregaande wereldvreemdheid in hoofde van verweerder dat men in de bestreden beslissing voorhoudt dat verzoekster "niet aantoonbaar dat haar zoon, eens hij de Nederlandse nationaliteit heeft, niet tijdelijk kan verblijven bij zijn vader in afwachting dat betrokkene een aanvraag 9.2 indient via de geëigende procedure."

Verweerder is enerzijds perfect op de hoogte van het volkomen ontbreken van financiële middelen in hoofde van verzoekster, waarbij zij op heden enkel steun in de vorm van materiële opvang ontvangt vanwege CARITAS OOSTENDE (stuk 7 - gevoegd als stuk 10 bij het verzoek 9bis van 19.08.2013);

Terwijl verweerder anderzijds ook op de hoogte is van het feit dat Mamadou amper twee jaar oud is en gezien de noodzakelijke intensieve zorgen van diens moeder, dewelke de primaire zorgfiguur is van het kind, terwijl het secundair verblijf bij vader op heden gezien de jonge leeftijd van het kind en de afstand tot de vader beperkt is tot enkel één weekend om de maand van zaterdag 09u00 tot zondag 18u00, meer twee woensdagnamiddagen van 14u00 tot 18u00 en een deel van de vakanties.

Het is hoegenaamd niet in het belang van het kind (art. 3 IVRK. artikel 74/13 Vw) dat het kind M. gedurende langere tijd of onvoorzienbaar lange tijd) gescheiden zou zijn van diens moeder die dagdagelijks voor diens zorg instaat.

Aldus eisen dat verzoekster maar haar kind maar moet brengen naar diens vader in Nederland om vervolgens zelf terug te keren naar Guinee in een poging om een inreisvisum voor Sénégal te bemachtigen in een poging om aldaar te Dakar (Sénégal) een verblijfsmachtiging te zien aanvragen en

afhandelen, in de wetenschap dat verzoekster geen sociaal netwerk heeft in haar land van herkomst noch enige financiële middelen heeft en ook hier in België puur is aangewezen om materiële hulp van Caritas, is werkelijk disproportioneel en onredelijk te noemen.

Gezien deze quasi onmogelijke opdracht zoals haar gelast door verweerder zou in dergelijke situatie (die aldus wordt voorgesteld door verweerder als de enige correct te volgen piste) de breuk tussen moeder en kind onherroepelijk groot worden, wat een disproportionele aantasting van artikel 8 EVRM uitmaakt.

"De verplichting om terug te keren naar haar land van herkomst om er een verblijfsvergunning te gaan halen is in strijd met het voornoemde artikel 8 EVRM als deze tot gevolg zou hebben dat zonder een rechtvaardiging conform het Verdrag een mindenaarig kind van haar moeder gescheiden zou worden." (RvS 10 februari 2004, nr. 128.020, J.dr.jeun. 2004, afl. 234, 35).

Of nog (naar analogie):

"De Raad van State oordeelt dat de verwijdering van verzoeker naar Nigeria de scheiding van het echtpaar gedurende een periode die zeer lang kan zijn als gevolg zou hebben. Dit komt neer op een totaal onevenredige inmenging in verzoekers gezinsleven."

(RvS 11 december 1997, nr. 70.116, 71/R 1997, afl. 4, 403-404)

Bovenstaande geldt naar analogie in de ouderschapsrelatie tussen verzoekster en haar zeer jong Nederlands kind waarvan zij de facto zeer lang gescheiden zou zijn gezien de feitelijke ernstige hinderpalen op de weg van verzoekster om een aanvraag overeenkomstig artikel 9bis te kunnen indienen in het land van herkomst (ofte in het buurland van het land van herkomst, zonder inreisvisum of financiële middelen hiertoe).

"Het belang van de Belgische Staat bij een objectieve afweging is niet in verhouding tot het nadeel dat verzoekster ondervindt. Het weigeren van de aanvraag op grond van artikel 9, lid 3 Vreemdelingenwet betekent concreet dat verzoekster België moet verlaten en dat zij een lange periode zaf verwijderd blijven van haar kinderen. Dit zal zeer ernstige gevolgen hebben voor de ontwikkelingen van de kinderen."

(RvS 22 januari 2004, nr. 127.325, T.Vreemd. 2004, afl. 1, 58)

Verweerder houdt hierbij kennelijk onvoldoende rekening met de zeer individuele specifieke situatie van verzoekster die allen bij elkaar moeten worden gezien als zijnde de in casu aanwezige buitengewone omstandigheid in haren hoofde:

De zeer jonge leeftijd van het kind;

Waarvan verzoekster de primaire zorgfiguur is;

- Terwijl de contacten met diens vader weliswaar belangrijk, doch op heden eerder beperkt zijn gezien de jonge leeftijd en de grote afstand (nl. één weekend per maand van zaterdagochtend 09u00 tot zondagavond 18u00 + twee woensdagnamiddagen per maand te Oostende alwaar verzoekster woont en dit van 14u00 tot 18u00)

Het feit dat er geen Belgische Ambassade is in Guinee;

- Terwijl verzoekster manifest insolvabel is en niet over de financiële middelen heeft om weg en weer te reizen tussen Conakry (Guinee) en Dakar (Sénégal);

Het is duidelijk dat een vader die langzaam diens contacten met zijn jonge kind/baby opbouwt zoals heden het geval is, plots bombarderen tot primaire zorgfiguur en dit desgevallend voor een zeer lange tijd gezien de feitelijke hinderpalen in casu voor verzoekster om een verzoek overeenkomstig art. 9bis in te dienen in Dakar (Senegal) volstrekt onredelijk is (in strijd met het redelijkheidsbeginsel alsook in strijd is met het belang van het kind (art. 3 en 9 IVRK en het recht op gezins- en familieleven van verzoekster/moeder van een baby van op heden nog steeds maar 24 maanden oud).

Verweerder motiveert vervolgens ook

"Betrokkene haalt ook aan dat de affectieve/emotionele band en de financiële band tussen haar zoon en diens vader bevestigd werd per vonnis. Betrokkene toont dit echter niet aan met bewijsstukken. Het is aan betrokkene dit aan te tonen. Het loutere feit dat deze banden werden vastgelegd per vonnis, kan geen buitengewone omstandigheid vormen zonder het voorleggen van bewijsstukken."

Sic?!

Alsof het vonnis van de jeugdrechtbank zoals gevoegd onder stuk 8 bij het verzoekschrift overeenkomstig artikel 9bis Vw, waarin zowel de verblijfs- als onderhoudsregeling werd vastgelegd mits bevestiging van akkoordconclusies tussen partijen (beide partijen/ouders vertegenwoordigd door een eigen raadsman - zie stuk 4) geen afdoende bewijsstuk hiervan is ??! Verweerder kan bezwaarlijk eisen dat verzoekster steeds een camera meegeeft met haar baby bij diens bezoeken bij diens vader, teneinde de affectieve band met diens vader vast te leggen...??!

Verweerder moet een beetje realistisch blijven.

Evenzoveel volkomen onrealistisch/onbegrijpelijk is het standpunt van verweerder in de bestreden beslissing dat verzoekster niet aantoonde welke bepalingen van het EVRM en het IVRK geschonden worden bij een weigering van verblijf...^wimmers gaat deze beslissing niet gepaard met een bevel om het

grondgebied te verlaten en is betrokkene niet verplicht met haar zoon het Belgisch grondgebied te verlaten" alsook "Er kan verder geen sprake zijn van een schending van artikel 8 EVRM gezien betrokkenen ten gevolge van deze beslissing niet gescheiden worden, noch wordt betrokkene zoon gescheiden van zijn vader." (stuk 1).

Dit slaat werkelijk alles.

Verweerder meent aldus expliciet dat door verzoekster te veroordelen tot een verblijf in de griize zone van een "gedoogd illegaal verblijf" immers "wordt betrokkene niet verplicht met haar zoon het Belgisch grondgebied te verlaten waardoor zij geen arbeidskaart kan krijgen en dus niet kan werken om in haar onderhoud en het onderhoud van haar kind te voorzien, geen sociale rechten kan opbouwen, slechts heel beperkt haar subjectieve rechten kan uitoefenen. ... haar basisrechten alsook de basisrechten van haar kind zoals beschermd door het EVRM inzonder art. 8 EVRM en het IVRK niet geschonden worden ?!?"

Niets is minder waar.

Door verzoekster te veroordelen tot dergelijk gedoogd illegaal verblijf zonder bevel om het grondgebied te verlaten met haar zoontje doch met weigering van verblijfsmachtiging voor de moeder van haar minderjarig jonge kind wordt zij veroordeeld tot een leven in de illegaliteit zonder rechten wat een onmenselijke en vernederende situatie is (schending van art. 3 EVRM). Verweerder veroordeelt verzoekster op deze wijze tot een ten eeuwigen dage verdergezette prangende humanitaire situatie, in die zin dat zij zich in een dermate klemmende situatie blijft bevinden, dat zij er zich niet van kan ontdoen zonder Regularisatie n.a.v. haar verzoek overeenkomstig artikel 9bis Vw.

Tevens houdt dergelijk absurd standpunt van verweerder een schending in van artikel 3 IVRK (belang van het kind), artikel 5 IVRK (de staten moeten eerbied tonen voor de rechten en verantwoordelijkheden van de ouders om te voorzien in een passende begeleiding van het kind), artikel 7 IVRK (elk kind heeft recht zijn/haar ouders te kennen en door hen te worden verzorgd), artikel 9 (elk kind heeft het recht om bij zijn/haar ouders te leven - in contact te blijven met beide ouders wanneer het van één of beide gescheiden leeft) en artikel 10 (elk kind heeft het recht om een land te betreden en te verlaten om de ouder-kind relatie te onderhouden).

Verweerder kan natuurlijk niet op twee paarden wedden in de bestreden beslissing door enerzijds te stellen dat verzoekster geen buitengewone omstandigheden inroept en geacht wordt om de aanvraag in te dienen in Dakar (Sénégal) en hiertoe ofwel haar kind achter te laten ofwel de band tussen vader en kind te verbreken ... om dan vervolgens anderzijds - in een poging om zich in te dekken tegen een verbrekingsbeslissing wegens disproportionele aantasting van artikel 8 EVRM en een schending van artikel 3, 5, 9 en 10 IVRK - te stellen dat verzoekster "niet verplicht is met haar zoon het Belgisch grondgebied te verlaten en er dus geen sprake kan zijn van een schending van artikel 8 EVRM gezien ten gevolge van deze beslissing van 02.01.2014 moeder en zoon niet gescheiden worden, noch zoon en vader gescheiden worden."

Dergelijk standpunt is niet correct en kan niet gehonoreerd worden.

OFWEL oordeelt verweerder dat er zich geen buitengewone omstandigheden zouden voordoen en dat verzoekster aldus het grondgebied moet verlaten om in haar land van herkomst (i.c. in het buurland van haar land van herkomst) te pogen aldaar dergelijk verzoek in te dienen (wat in casu een disproportionele schending van voormelde normen uitmaakt - zie supra))

OFWEL oordeelt verweerder dat verzoekster het grondgebied niet moet verlaten met haar zoon, doch dan moet men minstens aanvaarden dat haar verzoek tot verblijfsmachtiging ook op dit grondgebied kan ingediend en ten gronde beoordeeld worden.

In casu doet zich de eerste bovenstaande hypothese voor, alwaar het verzoek immers onontvankelijk werd verklaard wegens gebrek aan buitengewone omstandigheden met de motivatie dat zij deze aanvraag maar in Dakar (Sénégal) moet indienen.

Dit maakt een disproportionele aantasting uit van de subjectieve rechten van zowel moeder als kind (zie supra), zodat de verbreking van de bestreden beslissing zich opdringt. (...)"

2.2. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen 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 kunnen komen.

2.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

2.4. In de bestreden beslissing wordt toepassing gemaakt van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Artikel 9bis, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

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

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

Deze buitengewone omstandigheden mogen niet worden verward met de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging aan te vragen. De toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

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

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om een verblijfsmachtiging toe te kennen, dient de gemachtigde van de bevoegde minister c.q. staatssecretaris na te gaan of de aanvraag wel regelmatig werd ingediend, te weten of de aanvrager beschikt over een identiteitsdocument of vrijgesteld is van deze verplichting en of hij aanvaardbare buitengewone omstandigheden heeft ingeroepen. De aanvrager heeft de plicht om klaar en duidelijk te vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland in te dienen (RvS 20 juli 2000, nr. 89.048). Uit zijn uiteenzetting dient duidelijk te blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

2.5. In casu heeft de verwerende partij de aanvraag van verzoekende partij om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk verklaard omwille van de vaststelling dat verzoekende partij niet heeft aangetoond dat er buitengewone omstandigheden zijn.

2.6. In haar aanvraag van 19 augustus 2013 heeft verzoekende partij het volgende aangevoerd als buitengewone omstandigheden:

- Er is geen Belgische ambassade in Guinee zodat zij haar aanvraag niet in het land van herkomst kan indienen.
- Zij is moeder van een Nederlands kind zodat dit kind haar onmogelijk kan vergezellen dit terwijl zij de voornaamste zorgdrager is en zij dus niet kan gescheiden worden van haar kind
- De materiële opvang maakt een buitengewone omstandigheid uit waarbij de beschikking duidelijk erkent dat er regelmatig contact is tussen het kind en diens vader zodat er geen scheiding tussen kind en ouders kan plaatsvinden in het licht van de bepalingen van het IVRK en het EVRM
- Het Nederlandse kind kan niet uitgewezen worden naar Guinee en in Nederland heeft verzoekende partij geen verblijfsrecht zodat een uitwijzing naar Nederland een scheiding tussen moeder en kind zou bewerkstelligen

- Verzoekende partij bevindt zich in een prangende humanitaire situatie
- Het recht op gezins- en familieleven is een buitengewone omstandigheid

2.7. Verzoekende partij uit vooreerst kritiek op het motief: *“Betrokkene haalt aan dat in Guinee op heden geen Belgische ambassade is zodat zij onmogelijk in haar land van herkomst huidige aanvraag kan indienen. Het feit dat zij haar aanvraag dient in te dienen in Dakar, vormt echter geen buitengewone omstandigheid. Betrokkene toont immers niet aan dat zij niet naar daar kan reizen om daar haar huidige aanvraag in te dienen.”* Zij wijst op het feit dat zij moeder is van een Nederlands zoontje waarvan zij de primaire zorgdrager is en dat er bezoekrecht is tussen het kind en de Nederlandse vader. De Raad ziet evenwel niet in waarom dit gegeven verzoekende partij zou verhinderen of het haar bijzonder moeilijk maken haar aanvraag in Dakar in te dienen. De bestreden beslissing heeft immers niet tot gevolg dat afbreuk wordt gedaan aan het akkoord dat verzoekster met de vader heeft aangaande de zorg voor het kind en om de hoofdverblijfplaats van dit kind bij de moeder te laten. De bestreden beslissing verhindert verzoekster en de in het buitenland verblijvende vader van haar kind ook niet om een omgangsregeling die rekening houdt met het gegeven dat haar kind niet over een verblijfsrecht in België beschikt te voorzien. Er blijkt dan ook niet dat verzoekster haar kind haar niet zou kunnen vergezellen naar Dakar om aldaar een aanvraag in te dienen. Evenmin verduidelijkt de verzoekende partij waarom de Nederlandse nationaliteit van het kind zou verhinderen dat dit kind haar vergezelt. De Raad benadrukt voorts dat het aan de verzoekende partij toekomt om aan te tonen dat er wel degelijk buitengewone omstandigheden zijn die haar verhinderen of het haar bijzonder moeilijk maken de aanvraag in het land van herkomst of in casu, in Dakar, in te dienen. Bijgevolg kan verzoekende partij niet volstaan met het blote betoog waar zij meent dat er niet kan aangenomen worden dat zij een inreisvisum zal krijgen voor Senegal. Verzoekende partij toont met geen enkel concreet element aan dat, ondanks haar stappen hiertoe, dergelijk visum geweigerd werd of zal worden. De Raad merkt voorts op dat verzoekende partij haar precaire financiële toestand als dusdanig niet heeft aangehaald als buitengewone omstandigheid. Uit lezing van de aanvraag blijkt dat zij onder het kopje *“Bestaan van buitengewone omstandigheden”* slechts stelde: *“Tenslotte ook materiële opvang in hoofde van verzoekster en haar kind in het Caritas opvanginitiatief zoals opgelegd door de heer Voorzitter van de Arbeidsrechtbank te Brugge per beschikking van 19 april 2013 maakt een buitengewone omstandigheid uit. Deze beschikking erkent duidelijk het gegeven dat er regelmatig contact is tussen kind (..) en diens Nederlandse vader (weekends, woensdagnamiddagen en vakantieperiodes) zodat in het licht van de ter zake geldende bepalingen van het EVRM en IVRK er geen scheiding tussen kind en ouders (inzonder kind en vader) mag plaatsvinden”*. De Raad benadrukt nogmaals dat het aan de verzoekster toekomt om bij haar aanvraag duidelijk aan te geven waarin volgens haar de buitengewone omstandigheden bestaan die haar verhinderen zich naar haar land van herkomst te begeven om aldaar haar aanvraag tot verblijfsmachtiging in te dienen. De verduidelijking of interpretatie die verzoekster thans in het verzoekschrift geeft, met name waar zij wijst op haar precaire financiële toestand, vindt geen steun in haar aanvraag aangaande de buitengewone omstandigheden. Meer nog, lezing van die buitengewone omstandigheden aangehaald door de verzoekende partij hebben betrekking op haar gezinssituatie en niet op haar financiële toestand als dusdanig die haar zou verhinderen de aanvraag in het buitenland in te dienen.

Waar verzoekende partij nog kritiek uit op het feit dat de verwerende partij in de bestreden beslissing twijfels uit aangaande de Nederlandse nationaliteit van het kind, stelt de Raad vast, nog daargelaten de vaststelling dat verzoekende partij in het verzoekschrift zelf erkent dat er pas een Nederlands paspoort aan het kind werd afgeleverd op 28 november 2013, dit is na de aanvraag in kader van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, de verwerende partij verder gemotiveerd heeft en tevens de hypothese dat het kind wel degelijk de Nederlandse nationaliteit heeft in ogenschouw heeft genomen en geoordeeld dat: *“Verder dient opgemerkt te worden dat betrokkene niet aanhaalt waarom dit feit op zich een buitengewone omstandigheid vormt om de aanvraag in het land van herkomst te doen.”* En: *“Verder dient opgemerkt te worden dat betrokkene niet aantoont dat haar zoon, eens hij de Nederlandse nationaliteit heeft, niet tijdelijk kan verblijven bij zijn vader in afwachting dat betrokkene een aanvraag 9.2 indient via de geëigende procedure. Ook dient opgemerkt te worden dat betrokkene niet aantoont dat zij in Nederland geen verblijf heeft of kan krijgen. Het is aan betrokkene dit aan te tonen.”* Inderdaad verduidelijkt de verzoekende partij niet waarom de vader niet tijdelijk zou kunnen instaan voor het kind. Het is niet omdat er thans een omgangsregeling is uitgewerkt dat dit zou verhinderen dat de vader tijdelijk de voornaamste zorgdrager zou worden. Evenmin gaat de verzoekende partij in op het motief dat zij niet aantoont dat zij als moeder van een Nederlands kind geen verblijfsrecht kan krijgen in Nederland. Zij houdt slechts vast aan een bloot betoog dat zij niet naar Nederland kan, maar toont geenszins aan dat zij stappen ondernomen heeft om aldaar verblijfsrecht te krijgen.

2.8. Wat betreft de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM wijst verzoekster er in eerste instantie op dat verweerder is tekortgekomen aan de verplichting om haar gezinsleven te respecteren. Er dient evenwel te worden gesteld dat geenszins blijkt dat verzoekster enig gezinsleven in België heeft dat door de bestreden beslissing in het gedrang wordt gebracht. Uit de aan de Raad voorgelegde stukken blijkt dat verzoekster een gezin vormt met haar kind en dat dit kind niet tot een verblijf in het Rijk van langer dan drie maanden is toegelaten of gemachtigd, zodat niet kan worden ingezien hoe de bestreden beslissing het recht op een gezinsleven van verzoekster zou kunnen aantasten. Verzoeksters uiteenzetting dat de vader van haar kind in Nederland woont, dat deze zijn kind bezoekt en nauw contact onderhoudt leidt ook niet tot de conclusie dat verweerder door de bestreden beslissing te nemen enig bestaand gezinsleven in België miskent. De Raad benadrukt dat uit artikel 8 van het EVRM niet kan worden afgeleid dat wanneer de in het buitenland verblijvende vader van een kind omgang wenst te hebben met dit kind de moeder van dit kind tot een verblijf in een buurland van het land van verblijf van de vader dient te worden toegelaten of nog, dat dit gegeven haar zou verhinderen of het bijzonder moeilijk maken zich met haar kind naar het buitenland te begeven om aldaar een aanvraag in te dienen. Evenmin blijkt waarom er geen omgangsregeling zou kunnen uitgewerkt worden waarbij de vader het kind bezoekt in het thuisland van verzoekster of het land van tijdelijk verblijf in afwachting van de beslissing inzake de aanvraag. Verzoekster toont met haar uiteenzetting dan ook geen schending aan van artikel 8 van het EVRM.

2.9. Er moet tevens worden benadrukt dat hoewel het belang van het kind een primordiaal karakter heeft, het daarom nog geen absoluut karakter heeft. Bij de afweging van de verschillende op het spel staande belangen, neemt het belang van het kind een bijzondere plaats in. Die bijzondere plaats maakt het evenwel niet onmogelijk om eveneens rekening te houden met andere belangen (GwH 7 maart 2013, nr. 30/2013). Er kan niet ontkend worden dat het voor kinderen belangrijk is een stabiele en veilige leefwereld te voorzien en een volgehouden illegaal verblijf kan bezwaarlijk worden beschouwd als een stabiele en veilige situatie. Voorts moet erop worden gewezen dat de bestreden beslissing niet tot gevolg heeft dat de vader van verzoeksters kind niet langer zou gehouden zijn om zijn plichten als ouder na te komen of dat afbreuk wordt gedaan aan het akkoord dat verzoekster met de vader van haar kind heeft om samen het gezamenlijk gezag over het kind uit te oefenen, om bepaalde kosten te dragen en om de hoofdverblijfplaats van het kind bij de moeder te laten. De bestreden beslissing verhindert verzoekster en de in het buitenland verblijvende vader van haar kind ook niet om een omgangsregeling die rekening houdt met het gegeven dat haar kind niet over een verblijfsrecht in België beschikt te voorzien.

2.10. Een schending van de door haar aangevoerde artikelen van het IVRK wordt niet aangetoond. Evenmin wordt een schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet aangetoond, dit temeer in het licht van de vaststelling dat de thans bestreden beslissing geen verwijderingsmaatregel inhoudt.

2.11. Waar verzoekende partij voorts betoogt dat zij geen sociaal opvangnet heeft in het land van herkomst, dient, naast de vaststelling dat verzoekende partij dit gegeven niet heeft ingeroepen als buitengewone omstandigheid zodat de verwerende partij niet ten kwade kan worden geduid hiermee geen rekening te hebben gehouden, de Raad vast te stellen dat uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoekende partij verschillende familieleden heeft in het land van herkomst en dat bovendien niet ernstig kan worden voorgehouden dat men in het land waar men het grootste deel van zijn bestaan heeft doorgebracht, geen enkel sociaal netwerk meer zou hebben.

2.12. Waar verzoekende partij nog kritiek uit op het motief: *“Betrokkene haalt ook aan dat de affectieve/emotionele band en de financiële band tussen haar zoon en diens vader bevestigd werden per vonnis. Betrokkene toont dit echter niet aan met bewijsstukken. Het is aan betrokkene dit aan te tonen. Het louter feit dat deze banden werden vastgelegd per vonnis, kan geen buitengewone omstandigheid vormen zonder het voorleggen van bewijsstukken.”* dient de Raad vast te stellen dat de gemachtigde hier ingaat op een argument dat verzoekende partij als een ten gronde argument heeft aangehaald zodat deze motivering een niet ter zake dienende motivering is nu dit feit op zich niet als buitengewone omstandigheid werd aangehaald. Bovendien blijkt uit de overige motivering dat de verwerende partij de band tussen vader en kind niet betwist, maar oordeelt dat dit gegeven niet verhindert dat de verzoekende partij haar aanvraag niet in België, maar in het buitenland indient.

2.13. Uit de bestreden beslissing blijkt evenmin dat de verwerende partij de verzoekende partij veroordeelt tot een gedogen illegaal verblijf. Er wordt verzoekende partij duidelijk op gewezen dat de door haar aangehaalde elementen, waaronder haar gezinssituatie, haar niet verhindert de aanvraag in het land van herkomst in te dienen. De bestreden beslissing bevat als dusdanig inderdaad geen bevel

om het grondgebied te verlaten en het is aan de verzoekende partij, nu haar duidelijk werd gemaakt dat er in haar hoofd geen buitengewone omstandigheden zijn die toelaten de aanvraag tot regularisatie in België in te dienen, de nodige stappen te ondernemen ten einde zich naar het buitenland te begeven met het oog op regularisatie van haar verblijfssituatie. De Raad ziet niet in hoe dit een gedogen illegaal verblijf inhoudt. Verzoekende partij toont geen schending aan van artikel 3 van het EVRM.

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vierentwintig september tweeduizend vijftien door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

S. DE MUYLDER