

Arrest

nr. 170 864 van 29 juni 2016
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X
In eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van haar minderjarige dochters X en 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 VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Chinese nationaliteit te zijn, in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van haar minderjarige kinderen X en X, op 18 april 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 25 maart 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis 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 de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 25 maart 2013 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod (bijlage 13*sexies*).

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 30 april 2013 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 3 mei 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 8 juni 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat I. VAN DEN BOSSCHE verschijnt voor de verzoekende partijen en van advocaat K. BERNARD, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 17 december 2012 diende de verzoekende partij een aanvraag in 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 (hierna: de vreemdelingenwet). Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 25 maart 2013. Dit is de eerste bestreden beslissing, die als volgt wordt gemotiveerd:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 17.12.2012 werd ingediend door :

[...]

en kinderen

[...]

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;

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.

Het feit dat betrokkene sinds 2006 in België verblijft, de kinderen hier school hebben gelopen, geïntegreerd zouden zijn, ze leven samen met het gezin van haar zus, Nederlands spreken, werkbereid is, een vrienden- en kennissenkring heeft uitgebouwd, verantwoordt niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend,

Het feit dat de kinderen hier naar school gaan, (schoolrapporten 2011/2012) verklaringen van de directie) kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkene niet aantoonde 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 te vinden is. Bovendien dient er op gewezen te worden dat er verplichte scholing van de kinderen steeds plaats vond in illegaal verblijf (van 2006 tot 16.02.2011). Hierbij kan bijgevolg opgemerkt worden dat het betrokkene is die de belangen van de kinderen hebben geschaad door zich te nestelen in dergelijk verblijf.

Het argument dat de zus van betrokkene hier legaal in België verblijft en ze samen een gezin vormen, vormt evenmin een buitengewone omstandigheid aangezien de verplichting om die aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire past in het land van herkomst enkel een eventuele tijdelijke scheiding impliceert, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

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.

Wat betreft de in het verzoekschrift aangehaalde argumenten die betrekking hebben op de medische toestand van betrokkene (met name: Z.L.) dient opgemerkt te worden dat de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 duidelijk een onderscheid maakt tussen twee verschillende procedures: aan de ene kant het artikel 9bis dat in België verblijvende personen die menen te beschikken over buitengewone omstandigheden om humanitaire redenen een verblijfsmachtiging kunnen aanvragen bij de burgemeester van de plaats waar zij verblijven, aan de andere kant het artikel 9ter als een unieke procedure voor in België verblijvende personen met een medische aandoening. De hier ingeroepen medische elementen vallen buiten de context van artikel 9bis en derhalve kan in dit verzoek aan deze medische argumenten geen verder gevolg worden gegeven (RVV Arrest nr. 7.360 van 17.02.2012 en RVV Arrest nr. 90.233 van 26.04.2012). Het staat betrokkene steeds vrij een aanvraag op basis van art 9ter in te dienen zoals bepaald in art 7§1 van het KB van 17 mei 2007 tot vaststelling van de uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15 september 2009 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, zoals gewijzigd door het KB van 24.01.2011 (ES. 28.01.2011): via aangetekend schrijven bij de Sectie 9ter van de Dienst Humanitaire Regularisaties, Dienst Vreemdelingenzaken, Antwerpsesteenweg 59B te 1000 Brussel.

Het gegeven dat betrokkene in het bezit was van een beroepskaart geldig tot 09.11.2013 vormen geen buitengewone omstandigheden.

Op de beroepskaart staat de uitdrukkelijke vermelding "De geldigheid van deze kaart is ondergeschikt aan het behoud of de verlenging van het verblijf volgens de voorwaarden gesteld door Dienst Vreemdelingenzaken". Deze kaart kan dus geen verblijfsrecht openen. De beroepskaart heeft haar geldigheid verloren toen het verblijf van mevrouw geweigerd werd.

De verzoekster roept de duur van hun verblijf (nl 6 jaar) en hun integratie (nl. Nederlands spreken, de kinderen hier school lopen,) in als buitengewone omstandigheden, De buitengewone omstandigheden beoogd door artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 zijn niet bedoeld als redenen voor het toestaan van een verblijfsvergunning van meer dan drie maanden in het Rijk, maar wel als rechtvaardiging voor de indiening van de aanvraag in België en niet in het buitenland, anders zou het onbegrijpelijk zijn waarom ze niet zouden ingeroepen moeten worden wanneer de aanvraag ingediend wordt bij de bevoegde diplomatieke overheid bevoegd voor de woon- of verblijfplaats in het buitenland; de verblijfsduur en de integratie zijn bijgevolg geen buitengewone omstandigheden (Raad van State, arrest nr. 100.223 van 24.10.2001)."

1.2. Op dezelfde datum wordt aan verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod gegeven (bijlage 13sexies). Dit is de tweede bestreden beslissing, die als volgt wordt gemotiveerd:

"In uitvoering van de beslissing van C.L., Attaché ,gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, wordt aan de genaamde:

[...]

en kinderen

[...]

Het bevel gegeven, om ten laatste binnen 7 (zeven!) dagen na de kennisgeving, het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de volgende Staten :

Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Spanje, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta,, Noorwegen, Nederland, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Zweden, Zwitserland en Tsjechië, tenzij hij/zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

Krachtens artikel 7, eerste lid van de wet van 15 december 1980:

· 2° wanneer hij langer in het Rijk verblijft dan overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd :
regelmatig verblijf verstreken sedert 08.08.2012

· Met toepassing van artikel 74/14,p, van de wet van 15 december 1980:

4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven : betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 03.09.2012 betekend op 23.11.2012.

Inreisverboden

In uitvoering van artikel 74/11, §1, eerste lid, van de wet van 15 december van 1980, gaat de beslissing tot verwijdering gepaard met een inreisverbod van 3 drie jaar.

REDEN

2° niet aan de terugkeerverplichting werd voldaan: betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 03.09.2012 betekend op 23.11.2012."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van "het beginsel van goed bestuur", van artikel 8 van het EVRM en van het zorgvuldigheidsbeginsel. Zij licht het middel toe als volgt:

"2.1. Ondanks het feit dat de bestreden beslissing genomen werd door verwerende partij op 25 maart 2013, verwijst deze hierin niet naar de aanvulling dd. 18 januari 2013, per aangetekend schrijven verstuurd naar verwerende partij, waardoor er bijgevolg kan worden uitgegaan dat verwerende partij met een deel van de voorgelegde stukken geen rekening heeft gehouden bij het nemen van diens beslissing, namelijk met de resultaten van het examen Nederlands van verzoekster en met de tussentijdse rapporten van de twee meisjes voor het schooljaar 2012-2013.

Daarenboven, in de bestreden beslissing stelt verwerende partij verkeerdelijk in de verleden tijd "dat de kinderen hier school hebben gelopen". "dat de verplichte scholing van de kinderen steeds plaats vond in illegaal verblijf - van 2006 tot 16 februari 2011",

Bijgevolg is de beslissing van verwerende partij niet geldig.

2.2. In de bestreden beslissing stelt verwerende partij volledig onterecht dat de verplichte scholing van de kinderen steeds plaats vond in illegaal verblijf. Niets is minder waar.

Immers, het verleden van verzoekster op verblijfsvlak in België was wél volkomen geldig. Bijgevolg vond de scholing van de meisjes wél in legaal verblijf plaats. Bijgevolg is de beslissing van verwerende partij niet geldig.

2.3. Om een ontvankelijke aanvraag te kunnen indienen, dient de aanvrager die de aanvraag tot verblijf in België doet vanuit een onwettig verblijf, "buitengewone omstandigheden" aan te tonen die rechtvaardigen waarom de aanvraag voor een machtiging tot verblijf wordt ingediend in België en niet bij de Belgische diplomatieke of consulaire post in het buitenland.

Bijgevolg dient de aanvrager uit te leggen waarom hij niet of heel moeilijk kan terugkeren naar het land van herkomst om de aanvraag daar in te dienen.

Welnu, verzoekster heeft deze buitengewone omstandigheden weldegelijk gemotiveerd in haar aanvraag.

Exact zoals de Raad van State in haar arrest van 27 juni 2007 (n° 172.824) stelt, heeft verzoekster klaar en duidelijk in haar aanvraag vermeld welke de buitengewone omstandigheden zijn die haar en haar kinderen verhinderen de aanvraag bij de diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen, en, blijkt er uit haar uiteenzetting duidelijk waaruit het beletsel, welke zij inroept, precies bestaat.

Bijgevolg is er geen reden aanwezig om de aanvraag niet minstens ontvankelijk te verklaren.

Tenslotte, er werden door verwerende partij geenszins garanties gegeven aan verzoekster voor een positief gevolg in geval van een aanvraag tot verblijf vanuit de Volksrepubliek China.

En, zoals reeds gesteld in de initiële aanvraag, verzoekster en haar tweeling kunnen gewoonweg niet uit België weg, aangezien hun gehele leven zich alhier afspeelt, op familiaal en sociaal vlak doch, zeer belangrijk, ook op schoolvlak, niet voor korte termijn, laat staan voor lange termijn in geval van een negatief gevolg aan een aanvraag vanuit de Volksrepubliek China.

Hun leven speelt zich op alle vlak af in België en hier wensen zij verder te leven.

Verwerende partij is extreem summier in haar motivering, gaat uitermate lichtzinnig om met het privéleven en het schoolleven van verzoekster en haar meisjes, maakt een kennelijke beoordelingsfout en laat het hierdoor na rekening te houden met de pertinente elementen van de zaak en met alle elementen van de zaak, waaronder, onder andere, de lange verblijfsduur in

België, het feit dat het verleden van verzoekster op verblijfsvlak in België wél volkomen geldig was, het feit dat de meisjes hier school lopen, dat zij enkel het Nederlands als leertaal kennen en dat zij enkel het Belgisch systeem als schoolsysteem kennen, ...

Verwerende partij slaat de bal mis bij de motivering, maakt een kennelijke beoordelingsfout en laat het hierdoor na rekening te houden met de pertinente elementen van de zaak.

Bij gevolg is de beslissing van verwerende partij niet geldig.

2.4.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de Vreemdelingenwet 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 om beroep in te stellen waarover hij/zij beschikt.

Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (R.v.St., nr. 10.071, 06.09.2002, R.v.St., nr.129.466, 19.03.2004, R.v.St., nr. 132.710,21.06.2004).

Bij het nemen van een bestuurshandeling dient de overheid rekening te houden met alle elementen uit het dossier, zowel in rechte als in feite, alsmede met de globaliteit van het dossier (alle elementen samen gelezen en beschouwd).

Verzoekster wijst erop dat verwerende partij geen enkele afweging van elementen en van de globaliteit van de elementen heeft gemaakt en, zonder verder na te denken en te zoeken naar een degelijke motivering in plaats van de gehanteerde afwimpelingstechniek, tot een beslissing is gekomen of, dat zulks minstens niet blijkt uit de bestreden beslissing hetgeen niet alleen in het kader van het motiveringsbeginsel vereist is, doch ook onder andere in het kader van de fair-play, het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

De beslissing berust dan ook kennelijk op een onredelijke, manifeste, foutieve appreciatie van de feiten en is totaal onevenredig zonder rekening te houden met alle elementen.

De bestreden beslissing werd lichtzinnig en overhaast genomen omwille van een laksheid van verwerende partij.

Het is overduidelijk dat verwerende partij dit dossier niet serieus heeft genomen en zomaar van de tafel heeft geveegd.

Met een greintje meer beroepstrots en correctheid had verwerende partij vooreerst het dossier grondiger bestudeerd alvorens een beslissing te nemen. Er is bijgevolg een fout in de motivering alsmede een kennelijke beoordelingsfout.

Zo is, in principe, eenieder, alsmede verwerende partij, gebonden door de zorgvuldigheidsplicht: men moet handelen zoals elk normaal, voorzichtig en vooruitziend persoon dat zou doen, of met andere woorden zoals dat redelijkerwijze mag verwacht worden van een persoon en een overheid die zich in dezelfde omstandigheden bevindt.

Overeenkomstig de zorgvuldigheidsplicht moet de overheid haar beslissingen met zorgvuldigheid voorbereiden en beslissen.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan het bestuur de verplichting op om haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te staven op een correcte feitenvinding (R.v.St., 02.02.2007, nr.167.411 ; R.v.St. 14.02.2006, nr.154.954).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt dus aan verwerende partij de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te staven op een correcte feitenvinding. Uit de stukken en de motivatie blijkt zeer duidelijk dat de gemachtigde van Mevrouw de Staatssecretaris tot diens conclusie is gekomen op basis van een niet – correcte interpretatie van het geheel van feiten die blijken uit het volledig administratief dossier.

Verwerende partij heeft in casu een beslissing genomen zonder deze met zorg en zonder deze met respect voor voorzorg voorbereid te hebben. Daarom heeft verzoekster geen recht gehad op een correcte behandeling.

Verweerster heeft geen zorgvuldig onderzoek gedaan naar de feiten en heeft eigenlijk de zaak slechts afgewimpeld.

Verweerster heeft dus geen rekening gehouden met alle andere elementen noch met het geheel van alle elementen. Door de zaak eigenlijk af te wimpelen en vervolgens overhaast zonder enig verder onderzoek een beslissing te nemen, lijkt, bij kortzichtig denken, de kous af te zijn en hoefde verwerende partij niet verder meer te argumenteren en redeneren, terwijl de realiteit totaal anders is.

Bijgevolg is de beslissing van verwerende partij niet geldig.

Verwerende partij had dit dossier dienen serieus te nemen, wat manifest niet geschied is.

Meer nog, verwerende partij heeft zich bij het nemen van diens beslissing geen enkele moeite getroost.

De aanvraag van verzoekster is niet eerlijk noch correct behandeld geweest.

Dit alles bewijst dat de beslissing niet correct is, minstens onzorgvuldig werd genomen. De schending van het zorgvuldigheidsbeginsel is om die reden voldoende bewezen. Door de beslissing te nemen op 25 maart 2013 heeft verwerende partij tevens de andere beginselen van goed bestuur geschonden.

Bijgevolg, zelfs als in hoofde van verwerende partij de bestreden beslissing op dat vlak wettelijk is - quod certe non -, twijfelt verzoekster sterk of deze beslissing correct is en of deze werd genomen met respect voor de beginselen van goed bestuur.

Inderdaad, het centrale beginsel van behoorlijk bestuur is de kwaliteit van de beslissing: opdat de kwaliteit van een beslissing wordt erkend, is het noodzakelijk dat de beslissing werd genomen terwijl de overheid ook zelf haar best heeft gedaan om haar plichten te vervullen. In casu is dit niet gebeurd.

De volgende beginselen, welke integraal onderdeel zijn van de kwaliteit van een beslissing, zijn aldus geschonden: principe van voorzorg, principe van motivatie, principe van fair-play en onpartijdigheid, principe van professionaliteit en principe van rechtszekerheid. Het principe van voorzorg en het principe van motivatie werden hierboven reeds uitvoerig behandeld.

Verder zijn geschonden:

- a. Het principe van fair-play en onpartijdigheid: Verwerende partij heeft de zaak ronduit afgewimpeld. Zij heeft zich daardoor partijdig opgesteld en heeft geen blijk gegeven van intellectuele eerlijkheid.
- b. Het principe van professionaliteit: De bestreden beslissing is niet op een professionele manier genomen. Daarvoor had verwerende partij zich méér moeten verdiepen in het dossier vooraleer een beslissing te nemen. Daarenboven liet verwerende partij het na rekening te houden met de aanvulling dd. 18 januari 2013, liet zij het na te antwoorden op een volledig uitgebouwde argumentatie (zie punt 2.9 hieronder) en ging zij er verkeerdelijk van uit dat de kinderen heden niet meer zouden schoollopen in België (cf. Alle referenties in de verleden tijd).
- c. Het principe van rechtszekerheid: De in casu genomen beslissing toont een buitensporig gedrag, minder flexibel, minder menselijk en strenger dan wat de maker van de wet voor ogen had. Men kan dus concluderen dat de beslissing willekeurig en lichtzinnig is genomen en dat de bescherming, waarop verzoekster recht heeft, wordt geschonden.

2.5.

In casu is er weldegelijk een gebrek aan proportionaliteit in de beslissing in het kader van het privé- en schoolleven van verzoekster en haar meisjes aangezien elke verwijdering, zelfs een tijdelijke, een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

Bijgevolg vormt dit motief wél een buitengewone omstandigheid die de aanvraag in België kan rechtvaardigen.

In de omzendbrief van 19 februari 2003 over de toepassing van het artikel 9, alinéa 3 van de Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wordt er gepreciseerd dat de betrokkene moet aantonen dat het onmogelijk of bijzonder moeilijk is om terug te keren naar zijn land van herkomst of naar een land waar hij tot verblijf is toegelaten, om de machtiging aan te vragen, dit door gegevens die zowel in België als elders kunnen worden gesitueerd.

Inderdaad voor verzoekster, zoals hierboven uitvoering uiteengezet in het feitenrelaas, is het onmogelijk om terug te keren naar de Volksrepubliek China om aldaar de vereiste machtiging aan te vragen, zelfs al zou dat maar om een tijdelijk verblijf aldaar gaan, omdat dit een breuk zou betekenen met de sociale en affectieve entourage welke zich in België bevindt, alsmede omdat dit nefaste gevolgen zou hebben voor het schoolleven van de kinderen, voornamelijk rekening houdend met het feit dat zij hier al 7 jaar schoollopen, dat het Nederlands de enige leertaal is die zij kennen en dat het Belgisch systeem het enige schoolsysteem is dat zij kennen.

Daarenboven speelt het gehele leven van verzoekster en haar kinderen zich in België af. Het enige leven welke de kinderen, die sinds 2002 het grootste deel van de tijd in praktijk in België doorbrachten en sinds 2006 op permanente en ononderbroken wijze, ooit bewust hebben gekend is hier in België.

Zelfs maar tijdelijk terugkeren naar hun land van oorsprong is in casu geen optie.

Daarenboven mag er ook niet vergeten worden dat verzoekster op verblijfsvlak wél een volkomen geldig verleden in België heeft.

In casu is het uitermate belangrijk om rekening te houden met het proportionaliteitsprincipe. Inderdaad, (...) voor de toelating of de weigering van de buitengewone weg welke door het artikel 9,3 van de wet van 15 december 1980 wordt geopend, vereist een voorzichtige administratieve regel dat de autoriteit de proportionaliteit beoordeelt tussen, enerzijds, het doel en de gevolgen van de administratieve stap, voorgeschreven door het artikel 2 van de bepaling, en, anderzijds, diens min of meer gemakkelijke haalbaarheid in een individueel geval en de ongemakken, inherent aan diens uitvoering, en meer in het bijzonder de gevaren waaraan de veiligheid van de verzoekers en de integriteit van hun familiaal leven zouden zijn blootgesteld indien ze er zich zouden aan onderwerpen"

Onder het recht op respect voor het privéleven, zoals bepaald door de internationale instrumenten ter bescherming van de rechten van de mens, en meer in het bijzonder door het artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, moet het volgende worden verstaan "het recht van elke menselijk wezen om zijn affectieve, seksuele en familiale relaties te beleven waarbij zijn vrijheid, zijn waardigheid en zijn verantwoordelijkheid worden gerespecteerd, en dit met het oog op de ontwikkeling en de ontplooiing van zijn eigen persoonlijkheid". (J.-L. RENCHON, « La Convention européenne et la régularisation des relations affectives et familiales dans une société démocratique », in La mise en œuvre interne de la Convention européenne des droits de l'homme, Ed. Jeune barreau de Bruxelles, 1994, p.92)

In casu dient het onderzoek naar het al dan niet bestaan van proportionaliteit te worden gevoerd rekening houdend met dit recht op een privéleven.

De Raad van State preciseert in diens arrest nr. 58.969 van 1 april 1996,4 hieromtrent dat « het recht op respect voor het privéleven en het gezinsleven, bepaald door het artikel 8.1 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden door de verdragsluitende Staten mag worden opgenomen bij de beperkingen vastgesteld door het artikel 8.2. van hetzelfde Verdrag; dat de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen zich inschrijft in het kader van deze alinéa; dat, als de toepassing van deze wet op zich geen inbreuk uitmaakt van het bovenvermelde artikel 8, dan kan de uitvoering van een verwijderingsmaatregel, rekening houdend met de omstandigheden, inderdaad tegenstrijdig aan dit artikel blijken te zijn. »

Lid 2 van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden staat geen inmenging in dit recht toe dan op 3 cumulatieve voorwaarden: dat de inmenging voorzien is door de wet, dat zij overeenkomstig de wettelijke doelstellingen is zoals gedefinieerd in dit lid 2 en dat zij noodzakelijk is in een democratische maatschappij.

Deze laatste voorwaarde betekent dat de maatregel moet gerechtvaardigd worden door een gebiedende sociale nood, en, in het bijzonder, moet in proportie zijn met het nagestreefde legitieme doel (Europees

Hof, 13 juli 1995, R.D.E., 1995, nummer 84, p. 277; Raad van State, 25 september 1996, nummer 61.972, R.D.E., 1996, p. 755).

Bijgevolg, eisen van verzoekster en haar tweeling om de aanvraag in te dienen in de Volksrepubliek China zou een drastische breuk teweegbrengen met de sociale en affectieve banden welke zij hebben opgebouwd sinds hun aankomst in België, alsmede met het schoolleven van de kinderen alhier.

Het zou zelfs ronduit ondemocratisch zijn hen te scheiden, zelfs slechts tijdelijk, van België.

Verder, wanneer er nog verder zou worden op aangedrongen aan het adres van verzoekster en haar dochters om de aanvraag in te dienen in de Volksrepubliek China, dan zou dit een definitieve breuk kunnen teweegbrengen met al hun précieux opgebouwde banden alhier, welke een disproportionele beslissing zou zijn in het kader van hun privéleven en hun familiaal leven en het schoolleven van de kinderen.

Er zou dan weldegelijk sprake kunnen zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM. Daarenboven, wat verwerende partij als een "tijdelijke terugkeer" bestempelt, blijkt maar al te vaak een definitieve terugkeer te zijn in praktijk, of, in de allerbeste gevallen, een terugkeer van verschillende lange maanden of zelfs jaren, welke verzoekster en haar dochters simpelweg niet aankunnen om de zovele redenen, reeds hierboven uiteengezet.

Verzoekster vraagt zich dan ook terecht af of er werkelijk geen ander alternatief bestaat voor de "tijdelijke verwijdering". Heeft verwerende partij dan werkelijk geen ander alternatief in petto voor dergelijke schrijnende situatie, terwijl de ideale oplossing dermate voor de hand ligt....?

Bijgevolg dienen de buitengewone omstandigheden te worden beschouwd als voldoende bewezen.

De motivering ingeroepen door verwerende partij is dus ongeldig.

2.6.

Daarenboven beroept verzoekster zich nog omwille van een andere reden op het artikel 8 EVRM.

Immers, zij vormt sinds geruime tijd een feitelijk gezin met haar Belgische zuster, bij wie zij met haar kinderen inwoont. Op deze basis roept zij ook het recht op een familie- en gezinsleven in.

Er is niet alleen zeer duidelijk sprake van een samenwoning/samenleving gedurende een lange tijd, doch ook van onderlinge betrokkenheid, zorg en genegenheid. Daarenboven wonen verzoekster en haar kinderen niet alleen in bij Mevrouw Z.L.L., doch zij zijn ook ten laste van haar (zeker nu dat verzoekster geen gebruik meer mag maken van de beroepskaart om te werken gezien het feit dat haar verblijf niet meer werd verlengd).

Tenslotte, Mevrouw Z.L.L. neemt persoonlijk een groot deel van de verzorging van verzoekster, die nodig is omwille van haar ernstige gezondheidsredenen, op zich.

Bovendien zou het voor verzoekster en haar meisjes zeer moeilijk zijn om nog een gezinsleven te hebben in de Volksrepubliek China omdat al de mensen en familieleden die zij in hun hart dragen in België wonen. Het is immers niet meer mogelijk voor verzoekster en haar kinderen om in de Volksrepubliek China nog een waardig en effectief gezinsleven te leiden. Zij hebben geen hechte familiebanden meer aldaar.

En, voor zover nodig, er kan niet verwacht worden van Mevrouw Z.L.L. en haar gezin om mee te gaan verhuizen naar de Volksrepubliek China: hun leven is hier.

Tenslotte, met betrekking tot het artikel 8 EVRM, dient nog de aandacht te worden gevestigd op het feit dat naast het recht op eerbiediging van het recht op een familie -en gezinsleven het artikel 8 EVRM ook het recht beschermt op de eerbiediging van het privéleven.

Verzoekster en haar tweeling beroepen zich dan ook tevens op het recht op een privéleven en verwijzen voornamelijk naar het recht op het ontwikkelen en het onderhouden van relaties met anderen alhier.

In casu is er dus weldegelijk sprake van een schending van artikel 8 van het EVRM. De motivering ingeroepen door verwerende partij op dit vlak is dus eveneens ongeldig.

2.7.

Aan verzoekster en haar kinderen werd een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod betekend.

Zoals algemeen bekend, kan de DVZ beslissen omwille van humanitaire redenen het inreisverbod niet op te leggen.

Bij de oplegging van een inreisverbod dient rekening gehouden te worden met een aantal fundamentele rechten, waaronder recht op privé- en gezinsleven.

Gezien het feit dat het gehele gezinsleven van verzoekster en haar meisjes én het gehele schoolleven van de kinderen zich exclusief in België afspelen, heeft verwerende partij het nagelaten een grondige afweging te maken van alle elementen en de globaliteit van deze elementen bij het beslissen tot dit inreisverbod.

Het inreisverbod schendt manifest het recht van verzoekster en haar tweeling op een privé- en gezinsleven alsmede op een schoolleven.

Het inreisverbod is niet geldig en dient om humanitaire (en school-) redenen te worden opgeheven.

2.8.

De Chinese één-kind-politiek zal zeer zeker op verzoekster en haar twee dochters van toepassing zijn. Dit feit op zich vormt reeds een buitengewone omstandigheid.

Welnu, de nog steeds van kracht zijnde één-kind-politiek in de Volksrepubliek China dat alle Han-Chinezen slechts één kind mogen krijgen is maar al te goed gekend bij verwerende partij.

Verwerende partij is ook perfect op de hoogte dat verzoekster Han-Chinees is en twee kinderen heeft. Daarenboven is verzoekster een alleenstaande gescheiden moeder, wat de zaak alleen nog schrijnender maakt in het daglicht van deze Chinese politiek.

Dat blijkt uit het administratief dossier van verwerende partij.

Verzoekster komt niet in aanmerking voor de enkele uitzonderingsregels die bestaan.

Immers:

. als het eerste kind gehandicapt is, mag "het koppel" een tweede kind krijgen: niet van toepassing;

. als het eerste kind een meisje is en "het koppel" woont op het platteland, mag "het koppel" een tweede kind krijgen: niet van toepassing (verzoekster komt niet van het platteland en verhuist geenszins naar het platteland in geval van terugkeer);

. tegen betaling van ontzettend hoge bedragen kan "een koppel" een tweede kind "kopen": niet van toepassing (over dergelijke bedragen beschikt verzoekster niet).

Bijgevolg, wanneer verzoekster, een alleenstaande geschieden moeder, met haar twee kinderen moet terugkeren naar de Volksrepubliek China, staat haar een zeer hoge boete te wachten, zelfs gevangenisstraf.

Verwerende partij kan er dan ook niet om heen dat het feit dat verzoekster, een alleenstaande geschieden moeder, twee kinderen heeft, een buitengewone omstandigheid vormt.

Daarom is de bestreden beslissing niet geldig.

2.9.

In diens aanvraag tot toepassing van het artikel 9bis van de vreemdelingenwet bouwde verzoekster de volgende argumentering uit :

"/¶ wens Uw bijzondere aandacht te vestigen op het feit dat Mevrouw Z. en haar kinderen, die sinds 2002 zeer veel tijd in België vertoeven en sinds 2006 op ononderbroken wijze in België verblijven en waarvan de kinderen sinds 2006 in België school lopen, eveneens onder de noemer "een familie met schoolgaande kinderen sinds 2007" zouden moeten kunnen vallen, naar analogie met de instructie van 26 maart 2009 van Mevrouw Annemie Turtelboom, vorig minister van Migratie, waarbij dit nieuw regularisatiecriterium tevens bevestigd werd door de instructie van 19 juli 2009.

Mevrouw Z. en haar tweeling zijn inderdaad een familie met schoolgaande kinderen die zouden moeten kunnen in aanmerking komen voor regularisatie, aangezien zij minstens 5 jaren ononderbroken in België verblijven, en, aangezien de meisjes minstens sinds 1 september 2007 school lopen in België."

In de bestreden beslissing antwoordde verwerende partij met geen woord op deze argumentering.

Daarom is de bestreden beslissing eveneens niet geldig."

Verzoekers voegen daar in de synthesesnota nog aan toe:

"a. Verwerende partij stelt dat een toetsing aan het artikel 8, tweede lid van het EVRM niet aan de orde zou zijn, aangezien het gaat om een eerste toelating. Verwerende partij verwijst vervolgens zelf naar rechtspraak van het EHRM dat heeft geoordeeld dat in dat geval er moet onderzocht worden aan de hand van een fair balance-toets of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen.

Tenslotte verwijst verwerende partij naar rechtspraak van het EHRM dat heeft geoordeeld dat, als er na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van het artikel 8 van het EVRM.

3.b. Verzoekster wenst hierbij te accentueren dat zij op méér dan voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven van haarzelf en haar dochters in haar verzoekschrift heeft aangetoond, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.

Verzoekster woont samen met haar kinderen en haar Belgische zuster in België. Haar kinderen lopen hier school. Daarenboven heeft verzoekster twee kinderen, wat zware consequenties heeft voor haarzelf én voor de kinderen bij een terugkeer naar de Volksrepubliek China. Tenslotte verkeert verzoekster in een slechte medische toestand. Zonder de nabije aanwezigheid, hulp, bij stand en steun van haar zuster én het besef dat zij wordt omringd door haar tweeling die eveneens kan terugvallen op hun tante, kan verzoekster zich eigenlijk niet goed uit de slag trekken, zeker met de vele medische tegenvallers welke zij al had te verduren..

Zij is door al wat er reeds in haar leven is gebeurd eveneens mentaal zeer afhankelijk van haar zuster geworden.

De aanwezigheid van haar zuster/hun tante is dan ook hét sleutelement welke aan verzoekster en haar dochters een privéleven en een gezinsleven geeft. Een normaal en effectief gezinsleven en een normaal en effectief privéleven kunnen verzoekster en haar tweeling nimmer in de Volksrepubliek China hebben.

Daarom meent verzoekster dat de bestreden beslissing een onrechtmatige inmenging vormt in haar recht op een gezinsleven en in het recht van haar dochters. Verzoekster en haar kinderen hebben dan ook een effectief gezinsleven in België en het tegendeel kan werkelijk niet hard gemaakt worden.

Maar, omdat het in casu inderdaad om een eerste toegang gaat, moet er worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de Belgische staat om het recht op gezinsleven te handhaven.

Daarom dient er in eerste instantie worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven in de Volksrepubliek China.

Verzoekster wenst hierbij te accentueren dat zij op méér dan voldoende precieze wijze in haar verzoekschrift heeft aangetoond dat er tal van hinderpalen bestaan voor het leiden van een gezinsleven in de Volksrepubliek China.

Immers, haar dochters lopen in België school en het Nederlands is de enige leertaal die zij kennen en het Belgische leersysteem is het enige leersysteem dat zij kennen.

Vervolgens, hoe zouden verzoekster en haar tweeling een normaal en effectief gezinsleven in de Volksrepubliek China kunnen hebben, als deze alleenstaande moeder met twee tienerdochters over geen behuizing of logement beschikt aldaar en zonder inkomen is aldaar? Tenslotte, de huidige Ghinese politiek laat nog steeds slechts één kind toe. Het hebben van méér dan één kind is tot op heden nog steeds strafbaar en het staat vast dat verzoekster minstens zou gediscrimineerd worden bij het zoeken naar werk en behuizing alsmede de meisjes in schoolverband en onder de andere kinderen.

Zij kan in de Volksrepubliek China niet financieel voor zichzelf en haar kinderen instaan en is ook mentaal compleet niet meer gewend om nog gescheiden te leven van haar zuster. In de Volksrepubliek China kunnen verzoekster en haar kinderen bijgevolg geen gezinsleven leiden.

Bijgevolg is er sprake van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van het artikel 8 van het EVRM.

Bijgevolg is het gaan vervullen in de Volksrepubliek China van de nodige formaliteiten om opnieuw het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven voor verzoekster geen optie.

Tenslotte, aangezien haar zuster diens leven heeft uitgebouwd in België, is het onmogelijk dat verzoekster samen met haar en de tweeling naar de Volksrepubliek China vertrekt om aldaar samen te verblijven.

Dit kan van de zuster niet verwacht worden. Met té veel andere factoren en belangen dient rekening te worden gehouden.

Bijgevolg kunnen verzoekster en haar tweeling enkel in België met haar zuster/hun tante, die zij zo erg nodig hebben, samenleven.

Dus, het scheiden van verzoekster en haar meisjes van haar zuster valt in casu weldegelijk onder de verantwoordelijkheid van de Belgische overheden, en, is inderdaad een schending van het artikel 8 van het EVRM."

2.2.1. De artikelen 2 en 3 van de voornoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een "afdoende" wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben en draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden.

Verzoekster voert dan wel de schending aan van de formele motiveringsplicht, maar brengt geen enkel concreet argument aan waaruit zou kunnen blijken dat niet is voldaan aan de vereisten van deze verplichting. Een schending ervan is dan ook niet aannemelijk gemaakt.

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de overheid zich op afdoende wijze dient te informeren over alle relevante elementen om met kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen (RvS 11 juni 2002, nr. 107.624).

Om tot een beoordeling over te gaan moet vooreerst het wettelijk kader worden geschetst.

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 diezelfde wet 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. (...)”

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.

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 verwerende partij 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 asielprocedure, 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 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 verzoekster voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat het voor haar onmogelijk, dan wel bijzonder moeilijk is om haar aanvraag te doen vanuit haar land van oorsprong of het land waar zij gemachtigd is te verblijven.

2.2.2. In de mate verzoekster betoogt dat in de bestreden beslissing ten onrechte wordt gesteld dat de kinderen enkel in het verleden naar school gingen, kan zulks in de bestreden beslissing niet worden gelezen. De bestreden beslissing steunt geenszins op de vaststelling dat de kinderen op het ogenblik van de bestreden beslissing niet langer naar school zouden gaan. Het enkele feit dat, bij de beoordeling van de periode waarin de kinderen school “*liepen*”, de werkwoorden in de bestreden beslissing in de verleden tijd werden vervoegd, is niet van aard de geldigheid van de bestreden beslissing aan te tasten, des te meer nu in de bestreden beslissing nergens wordt betwist dat de kinderen, op het ogenblik van het nemen ervan, naar school “*gingen/gaan*”.

Verzoekster betoogt dat het motief dat de verplichte scholing in een periode van illegaal verblijf plaatsvond, zonder evenwel verdere toelichting te verschaffen over hun verblijfsstatuut op dat ogenblik. Uit de gegevens van het administratief dossier blijkt dat verzoekster in 2006 naar België is gekomen en zij in 2009 voor het eerst een regularisatieaanvraag indiende. Deze aanvraag werd op 8 november 2010 ongegrond verklaard.

Op 25 november 2010 diende verzoekster een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter van de vreemdelingenwet, ten gevolge waarvan ze op 16 februari 2016 in het bezit werd gesteld van een Attest van Immatriculatie. De vaststelling dat de verplichte scholing van de kinderen van 2006 tot 16 februari 2011 plaats “*vond*” in illegaal verblijf en de belangenschade van de kinderen, te wijten aan verzoeksters volgehouden illegaal verblijf, steunt dan ook op een correcte feitenvinding.

Daarnaast motiveert de bestreden beslissing dat de scholing van de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs behoeft, noch een gespecialiseerde infrastructuur die in het land van herkomst niet te vinden is.

Met het verwijzen naar de resultaten en tussentijdse rapporten van verzoeksters dochters, tweede en derde verzoeksters, toont verzoekster nog niet aan dat deze motivering onjuist of kennelijk onredelijk is.

Waar verzoekster verwijst naar het feit dat niet werd verwezen naar de aanvullingen die ze indiende op 18 januari 2013 merkt de Raad op dat artikel 9bis niet inhoudt dat elk stuk *nominatim* moet worden vermeld in de bestreden beslissing. Wel dient een afdoende motivering te worden gegeven aan de als buitengewone omstandigheid aangevoerde elementen. Deze stukken, een actualisering van de schoolresultaten van tweede en derde verzoekster, bevestigen enkel het feit dat de kinderen in België naar school gaan, wat in de bestreden beslissing geenszins betwist wordt.

In de mate verzoeksters betogen dat het Nederlands de “*enige leertaal*” is van tweede en derde verzoekster, blijkt niet dat dit element werd aangevoerd ter onderbouwing van de aanvraag, zodat de verwerende partij er geen standpunt over diende in te nemen.

2.2.3. De verzoekende partij beroept zich op artikel 8 van het EVRM. De verzoekende partij stelt dat de bescherming geboden door artikel 8 EVRM ruimer is dan het recht op familie- en gezinsleven. Zij stelt dat “*artikel 8 van het EVRM niet enkel het familieleven in de strikte zin van het woord beschermt, maar ook het privéleven en zich dus niet beperkt tot bloedverwanten*”.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt:

“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 rechten en vrijheden van anderen".

De Raad merkt op dat de bestreden beslissing geen betrekking heeft op een weigering van een voortgezet verblijf maar dat het *in casu* een situatie van eerste toelating betreft. In een dergelijk geval dient er hoe dan ook geen toetsing te gebeuren aan de hand van artikel 8, tweede lid, van het EVRM, zoals verzoekende partij verkeerdelijk aangeeft in het verzoekschrift, maar dient er volgens het EHRM te worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied te laten blijven zodat hij zijn recht op gezins- en privéleven aldaar kan handhaven en ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut v. Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets, dit is een billijke afweging. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is artikel 8, eerste lid, van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, Rees v. Verenigd Koninkrijk, § 37).

In het kader van een onontvankelijkheidsbeslissing op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, kan de aangevoerde grief op grond van artikel 8 van het EVRM enkel worden aangenomen wanneer blijkt dat de verplichting tot terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een aanvraag om verblijfsmachtiging in te dienen in een concreet geval een schending van artikel 8 van het EVRM oplevert. Daarbij dient nog te worden opgemerkt dat het EHRM stelt dat Staten het recht hebben om van vreemdelingen die een verblijfsrecht of verblijfsmachtiging wensen op hun grondgebied, te vereisen dat zij een passende aanvraag indienen in het buitenland. Staten hebben geen verplichting om vreemdelingen het resultaat van de behandeling van hun aanvraag op hun grondgebied te laten afwachten (EHRM, 9 oktober 2012, nr. 3391/12, Djokaba Lambi vs. Nederland, par. 81; en EHRM, 3 oktober 2014, nr. 12738/10, Jeunesse vs. Nederland, par. 101).

In casu wordt geen verblijf ten gronde geweigerd, maar wordt in de bestreden onontvankelijkheidsbeslissing enkel gesteld dat de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheden vormen die rechtvaardigen dat de verblijfsaanvraag in België wordt ingediend.

Met betrekking tot het gezinsleven in België werd als volgt gemotiveerd in de bestreden beslissing:

"Het argument dat de zus van betrokkene hier legaal in België verblijft en ze samen een gezin vormen, vormt evenmin een buitengewone omstandigheid aangezien de verplichting om die aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire past in het land van herkomst enkel een eventuele tijdelijke scheiding impliceert, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

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."

Aldus blijkt dat de gemachtigde in zijn beslissing rekening heeft gehouden met de elementen die verzoekende partij in haar aanvraag om verblijfsmachtiging heeft aangehaald, met name haar verblijf in België en de daaruit voortvloeiende integratie, en die zij in haar verzoekschrift kadert in haar privéleven in België. Hieruit blijkt een belangenafweging, zoals vereist onder artikel 8 van het EVRM. In het bijzonder werd nagegaan of het privéleven van de verzoekende partij, zoals kenbaar gemaakt aan de gemachtigde, in het kader van de verblijfsaanvraag in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, een buitengewone omstandigheid vormt die rechtvaardigt dat de aanvraag in België wordt ingediend.

De Raad benadrukt dat wanneer de verzoekende partij een schending van artikel 8 van het EVRM met betrekking tot haar privéleven aanvoert, het in de eerste plaats haar taak is om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven aan te tonen. In het kader van haar privéleven verwijst de verzoekende partij hoofdzakelijk naar haar verblijf van zeven jaar op het Belgisch grondgebied. Er kan aangenomen worden dat de verzoekende partij gedurende haar zevenjarig verblijf in België een privéleven ontwikkeld

heeft, maar dit gegeven vormt op zich niet een zodanig bijzonder feit of omstandigheid dat - gelet ook op onder meer het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens van 8 april 2008, nr. 21878/06, Nyanzi tegen het Verenigd Koninkrijk, JV 2008/191 - op grond daarvan uit het recht op respect voor zijn privéleven de positieve verplichting voortvloeit haar hier te lande verblijf toe te staan. De verzoekende partij maakt met haar uiterst summier betoog geenszins aannemelijk dat het bestaan van haar privéleven in België *in casu* dermate zwaarwegend is dat hieruit het bestaan van een positieve verplichting kan worden afgeleid voor de Belgische staat om de toepassing van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen ten voordele van haar privéleven. Bijgevolg toont verzoekende partij niet aan waarom de in de aanvraag aangehaalde elementen, die deel uitmaken van haar privéleven in België, een buitengewone omstandigheid uitmaken die het voor haar onmogelijk dan wel bijzonder moeilijk maken om haar aanvraag om verblijfsmachtiging vanuit haar land van herkomst in te dienen. Enige onzorgvuldigheid of kennelijke onredelijkheid in de beoordeling van de gemachtigde omtrent de aangehaalde elementen die deel uitmaken van het privéleven in België wordt aldus niet aangetoond.

Voorts moet er op worden gewezen dat er *in casu* enkel een beslissing tot niet-ontvankelijkheid van een aanvraag om machtiging tot verblijf voorligt waarin enkel uitspraak wordt gedaan over de vraag of de terugkeer naar het herkomstland om aldaar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen als een buitengewone omstandigheid kan worden weerhouden. De bestreden onontvankelijkheidsbeslissing verantwoordt enkel waarom de aanvraag om verblijfsmachtiging niet in België kan worden ingediend; enige uitspraak over de gegrondheid van de aanspraak op een verblijfsmachtiging wordt in de bestreden onontvankelijkheidsbeslissing niet gedaan.

Een wettelijke mogelijkheid tot bescherming van de eerbiediging van het privéleven, zoals ontwikkeld in België, staat nog steeds open, met name in het kader van een aanvraag om een verblijfsmachtiging die in het land van herkomst of elders bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post wordt ingediend op grond van artikel 9, tweede lid, van de vreemdelingenwet. Een onderzoek naar een eventuele positieve verplichting in het licht van artikel 8 van het EVRM kan bijgevolg plaatsvinden in het kader van deze aanvraag om verblijfsmachtiging ingediend in het land van herkomst.

In deze stand van het geding kan geenszins worden vooruitgelopen op de beslissing die zal worden genomen in het kader van de gegrondheid van de aanvraag en op de beoordeling door de gemachtigde ten gronde of het door verzoekende partij ingeroepen privéleven een machtiging tot verblijf in België rechtvaardigt. Dit gegeven verhindert ook in geen geval dat verzoekende partij de regelmatigheid van een eventuele weigeringsbeslissing ten gronde in beroep eveneens kan laten toetsen aan artikel 8 van het EVRM.

De verzoekende partij toont, samengevat, niet aan dat de gemachtigde de elementen, zoals aangehaald in de aanvraag, die deel uitmaken van haar privéleven, onzorgvuldig dan wel kennelijk onredelijk heeft beoordeeld in het licht van artikel 8 van het EVRM. De verzoekende partij toont evenmin aan dat de bescherming van haar privéleven, zoals kenbaar aan de gemachtigde, onder artikel 8 van het EVRM werd miskend, nu blijkt dat er een belangenafweging heeft plaatsgevonden omtrent de aangehaalde elementen, die deel uitmaken van haar privéleven, in de zin van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

De verzoekende partij verwijst in haar verzoekschrift naar enkele arresten van de Raad van State, maar laat na aan te tonen dat zij zich in dezelfde feitelijke omstandigheden bevindt, zoals vermeld in de aangehaalde arresten.

Met haar betoog maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de ruime bevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt. Deze vaststelling volstaat om de bestreden beslissing te schragen. De schending van de materiële motiveringsplicht, van artikel 9bis van de vreemdelingenwet of van artikel 8 van het EVRM wordt niet aangenomen.

2.2.4. Waar verzoekster verder nog verwijst naar de gevaren die zij loopt, als moeder van twee kinderen, in het licht van de Chinese één-kind-politiek, merkt de Raad op, daargelaten de vraag of deze problematiek thans nog actueel is, dat verzoekster dit element evenmin heeft ingeroepen ter staving van haar aanvraag. Tenslotte nog verwijst verzoekster naar de regularisatie-instructie van 19 juli 2009. Deze instructie werd echter vernietigd door de Raad van State bij arrest nr.198.769 van 9 december 2009 en kan niet langer worden toegepast.

Het middel is ongegrond.

3. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 525 euro, komen ten laste van de verzoekende partijen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negenentwintig juni tweeduizend zestien door:

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. VERHAERT