



Arrest

nr. 171 130 van 30 juni 2016
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Russische nationaliteit te zijn, op 24 november 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 8 oktober 2015 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 verklaard wordt, en tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 27 november 2015 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 6 april 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 april 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die *loco* advocaat B. VRIJENS verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché B. DEVOS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 2 juni 2015 diende verzoekster een verzoek om machtiging tot verblijf in op grond 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 (hierna verkort de Vreemdelingenwet).

Op 8 oktober 2015 verklaarde de gemachtigde de voormelde aanvraag onontvankelijk.

Dit is thans de eerste bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 02.06.2015 werd ingediend door:

*Z., N. (R.R.: [...])
nationaliteit: Russische Federatie
geboren te B. op [...]1960
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):

Ter ondersteuning van haar aanvraag om machtiging tot verblijf, beroept betrokkene zich op de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en art 9bis van de wet van 15.12.1980 en in het bijzonder op punt 2.3 van de instructie. We merken echter op dat deze vernietigd werd door de Raad van State (RvS arrest 198.769 van 09.12.2009 en arrest 215.571 van 05.10.2011). Bijgevolg zijn de criteria van deze instructie niet meer van toepassing.

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 haalt aan dat zij geen andere familieleden meer zou hebben dan haar Belgische dochter welke voor haar zou kunnen zorgen. Dit element kan echter onmogelijk aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkene niet aantoont waarom dit haar zou beletten om tijdelijk terug te keren en aldaar haar aanvraag in te dienen. Betrokkene haalt aan dat zij enkel nog een zoon zou hebben in Rusland dewelke student zou zijn en zelf behoefte zou hebben aan financiële bescherming. Dit element kan tevens niet weerhouden worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkene hier geen bewijzen van voorlegt.

Bovendien lijkt het ons erg onwaarschijnlijk dat betrokkene geen familie, vrienden of kennissen meer zou hebben in het land van herkomst waar zij voor korte tijd zou kunnen verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van haar aanvraag tot regularisatie. Betrokkene verbleef immers ruim 50 jaar in Rusland en haar verblijf in België, haar integratie en opgebouwde banden kunnen bijgevolg geenszins vergeleken worden met haar relaties in het land van herkomst.

Betrokkene beweert verder dat zij geen onroerende goederen of bezittingen in Rusland zou hebben. Ook dit element kan niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkene niet aantoont waarom dit haar zou beletten om tijdelijk terug te keren. Bovendien was zij ook tot 2010 in staat om te leven in Rusland.

Betrokkene toont niet aan dat zij dit niet opnieuw zou kunnen.

Betrokkene haalt aan dat zij ondertussen deel zou uitmaken van het gezin van haar dochter, schoonzoon en hun kinderen en dat zij een zeer sterke band zou hebben met haar kleindochters. Ook dit element kan niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkene niet aantoont waarom dit haar zou beletten om tijdelijk terug te keren en aldaar haar aanvraag in te dienen. De verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst impliceert enkel een eventuele tijdelijke scheiding, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. De bewering dat zij financieel ondersteunt zou worden door haar dochter kan tevens niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkene niet aantoont dat zij ook niet financieel ondersteunt zou kunnen worden in haar land van herkomst.

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.

In zijn arrest dd. 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingsbetwistingen het volgende: "De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat verzoekster zou toelaten de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen." Overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State dient bovendien te worden benadrukt dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan beschouwd worden als een schending van artikel 8 van het EVRM (RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639).

Betrokkene haalt verder aan dat zij voor haar kleinkinderen zou zorgen. Ook dit kan niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkene niet aantoonde waarom zij daardoor niet zou kunnen terugkeren naar haar land van herkomst. Noch wordt aangetoond dat haar dochter en schoonzoon zelf niet zouden kunnen instaan voor de zorg of dat zij geen beroep zouden kunnen doen op andere instanties.

De verwijzing naar de zogenaamde lange behandelingsduur van de aanvraag kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid aangezien betrokkene voor deze bewering niet de nodige bewijzen voorlegt.

De advocaat van betrokkene verwijst verder nog naar internationale mensenrechtenverdragen, het Kinderrechtenverdrag en het EVRM. Doch men laat na om te specificeren op welke wijze deze verdragen dan wel geschonden zouden worden.

Wat de verwijzing naar de Europese richtlijn 2004/38 betreft. Betrokkene kan zich niet dienstig beroepen op deze richtlijn. Artikel 3.1 van deze Richtlijn bepaalt wie de begunstigden zijn van de richtlijn: "Deze richtlijn is van toepassing ten aanzien van iedere burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, en diens familieleden als gedefinieerd in artikel 2, punt 2), die hem begeleiden of zich bij hem voegen." Noch betrokkene, noch de Belgische dochter is een burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit. Het grensoverschrijdend aspect dat door de richtlijn wordt vereist ontbreekt in casu, zodat het Europees gemeenschapsrecht niet van toepassing is. Aangezien betrokkene geen begunstigde is van de richtlijn kan zij zich niet dienstig beroepen op de bepalingen van deze richtlijn.

De advocaat verwijst ook nog naar art. 47/1 van de Vreemdelingenwet omdat betrokkene zou voldoen aan de voorwaarden zoals gesteld in voormeld artikel. We dienen echter op te merken dat dit artikel niet van toepassing is op betrokkene. De advocaat vergeet dat er voor familieleden van Belgische onderdanen een ander artikel van de Vreemdelingenwet van toepassing is, te weten art. 40ter. De verwijzing naar artikel 47/1 doet aldus niets terzake daar dit van toepassing is op de niet in artikel 40bis §2 bedoelde familieleden.

De advocaat van betrokkene verwijst ook naar arresten van het Hof voor de Rechten van de Mens; omdat de situatie van de betrokkene gelijkaardig zou zijn aan de situatie waarin deze arresten zijn gevelde. Het is echter aan de betrokkene om deze overeenkomsten aan te tonen tussen haar eigen situatie en de situatie waarvan zij beweert dat ze vergelijkbaar is (Raad van State arrest 97.866 van 13/07/2001). Men kan er immers niet zonder meer van uitgaan dat de omstandigheden waarin verzoekster verkeert analoog (of commensurabel) zijn met degene waaraan zij refereert.

De overige elementen met betrekking tot de integratie van mevrouw - nl. dat zij zich inmiddels volledig geïntegreerd zou hebben, dat zij haar socio-economische belangen in België zou hebben, dat zij Nederlandse lessen heeft gevolgd in avondcursus, dat zij een vrienden- en kennissenkring heeft opgebouwd en dat zij verschillende getuigenverklaringen kan voorleggen- hebben betrekking op de gegrondheid en worden in deze fase niet behandeld (RvS 9 december 2009, nr. 198.769). De elementen met betrekking tot de integratie kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9.2 van de wet van 15.12.1980."

Eveneens op 8 oktober 2015 gaf de gemachtigde aan verzoekster het bevel om het grondgebied te verlaten.

Dit is thans de tweede bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“Bevel om het grondgebied te verlaten

Mevrouw,

Naam, voornaam: Z., N.

geboortedatum: [...] 1960

geboorteplaats: B.

nationaliteit: Russische Federatie

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen¹, tenzij zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,

binnen 30 (dertig) dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en op grond van volgende feiten:

X Krachtens artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980, verblijft hij in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten: betrokkene is niet in het bezit van een geldig visum.”

2. Onderzoek van het beroep

In haar eerste middel voert verzoekster de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot de bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 maart 1950, van het proportionaliteitsbeginsel en van de motiveringsplicht- en de zorgvuldigheidsplicht.

Zij licht haar eerste middel toe als volgt:

“Dat, alsgevolg van de verzoeksters betekende beslissing, verzoekster het land dient te verlaten en van haar naaste familie in België wordt gescheiden.

Dat verzoekster in België inwoont bij haar Belgische dochter en schoonzoon waar zij instaat voor de verzorging van haar kleinkinderen en de ouders van haar schoonzoon, wanneer haar dochter en schoonzoon, die professor is aan de KU Leuven, en beide drukke werkagenda's hebben, uit werken zijn. Dat dit een verregaande ingreep is op haar recht op een privé-en gezinsleven en derhalve schending uitmaakt van het art. 8 E.V.R.M. en van het proportionaliteitsbeginsel.

Art. 8 van het E.V.R.M. bepaalt :

" 1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, 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".

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens aanvaardt dat uitzetting een overheidsinmenging inhoudt op de door het art. 8 E.V.R.M. gewaarborgde rechten zodat moet worden uitgemaakt of de inmenging gerechtvaardigd is onder de tweede paragraaf van dit artikel¹.

Dat volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens de te nemen maatregel moet getoetst worden aan de noodzakelijkheid ervan in een democratische samenleving; namelijk de proportionaliteit tussen de maatregel en het beoogde doel.

Dat er telkens de belangen moeten worden afgewogen tussen enerzijds de bescherming van de openbare orde en anderzijds het recht op een familieleven.

In concreto betekend dit dat de uitwijzende staat een groter voordeel moet hebben bij de uitwijzing dan het nadeel dat betrokkene hierdoor ondervindt².

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens stelde reeds dat een essentieel element voor de beoordeling van de proportionaliteit van de maatregel is de ernst van de door verzoekster gepleegde inbreuken³.

Dat de onontvankelijkheidsbeslissing en het bevel om het grondgebied te verlaten dd. 8 oktober 2015 (bijlage 20), genomen ten aanzien van verzoekster, in deze benadering niet gerechtvaardigd/proportioneel zijn, daar deze enkel als gevolg hebben dat verzoeksters recht op haar privé-en gezinsleven, meer bepaald haar verblijf in België, waar zij haar leven opnieuw heeft opgebouwd, waar haar naaste familieleden wonen en waar zij als grootmoeder instaat voor de zorg van haar kleinkinderen en tevens instaat voor de zorg van de ouders van haar schoonzoon, geschonden wordt en dat de overheid geen enkel voordeel heeft bij het nemen van dergelijke beslissingen.

Dat verzoekster vaststelt dat er door verweerder geen enkele afweging is gebeurd tussen verzoeksters recht op een privé-en gezinsleven en tussen de dringende noodzaak voor België haar onmiddellijk naar haar land van herkomst terug te sturen.

Dat geenszins in de bestreden beslissingen door verweerder werd gemotiveerd waarom met verzoeksters argumenten in het verzoek 9bis (waaronder het feit dat verzoekster zich als grootmoeder in België ontfermt over haar kleinkinderen als de ouders uit werken zijn nu zij beiden drukke werkagenda's hebben) geen rekening dient te worden gehouden bij de beoordeling van verzoeksters aanvraag.

Dat er sprake is van schending van de motiverings-en de zorgvuldigheidsplicht."

Aangaande de vermeende schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, wijst de Raad erop dat voornoemd beginsel de overheid de verplichting oplegt haar beslissing 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 moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Betreffende de aangevoerde schending van het proportionaliteitsbeginsel als specifieke vorm van het redelijkheidsbeginsel, merkt de Raad op dat dit beginsel de Raad niet toestaat het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

'1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

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

Hoewel deze bepaling geen uitdrukkelijke procedurele waarborgen bevat, stelt het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat de besluitvormingsprocedure die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Dit geldt zowel voor situaties van een weigering van voortgezet verblijf (EHRM 11 juli 2000, nr. 29192/95, Ciliz v. Nederland, par. 66) als voor situaties van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, nr. 52701/09, Mungenzi v. Frankrijk, par. 46; EHRM 10 juli 2014, nr. 2260/10, Tanda-Muzinga v. Frankrijk, par. 68).

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka v. België, § 83) en anderzijds, dat dit artikel primeert op de bepalingen van de Vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210 029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

De Raad kijkt in eerste instantie na of de verzoekende partij een privé- en/of familie- en gezinsleven aanvoert in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of een inbreuk werd gepleegd op het recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven door het nemen van de bestreden beslissing. De verzoekende partij die een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, dient minstens het begin van bewijs aan te brengen van een privéleven en een familie- en gezinsleven in de zin van artikel 8 EVRM waarop zij zich beroept. Dit begin van bewijs dient voldoende nauwkeurig te zijn met inachtneming van de omstandigheden van de zaak.

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een "fair balance" moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg gaat de Raad na of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "fair balance" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezins-/privéleven hier te lande en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde. Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren (RvS 26 juni 2014, nr. 227.900 en RvS 11 december 2015, nr. 233.222).

Waar verzoekster aanvoert dat er sprake is van overheidsinmenging in het familieleven, wijst de Raad er vooreerst op dat wat betreft het aangevoerde gezinsleven van verzoekster met haar meerderjarige dochter, schoonzoon en kleinkinderen, een gezinsleven niet zomaar wordt verondersteld. Waar het Europees Hof voor de Rechten van de Mens de gezinsband tussen partners, alsook tussen ouders en minderjarige kinderen veronderstelt, ligt dat anders in de relatie tussen ouders en meerderjarige kinderen. In het arrest Mokrani t. Frankrijk (EHRM 15 juli 2003, nr. 52206/99) stelt het EHRM dat betrekkingen tussen ouders en meerderjarige kinderen "ne bénéficient pas nécessairement de la protection de l'article 8 de la Convention sans que soit démontrée l'existence d'éléments supplémentaires de dépendance, autres que les liens affectifs normaux" (vrije vertaling: niet noodzakelijk de bescherming van artikel 8 van het Verdrag genieten zonder dat het bestaan is aangetoond van bijkomende elementen van afhankelijkheid die anders zijn dan de gewone affectieve banden). (In dezelfde zin EHRM 17 februari 2009, Onur v. VK ; EHRM 23 juni 2008, Maslov v. Austria; EHRM 23 september 2010 Boussara v. Frankrijk; EHRM 20 september 2011, AA v. UK). *In casu* blijkt volgens de Raad geen graad van afhankelijkheid tussen verzoekster en haar meerderjarige dochter of schoonzoon of kleinkinderen die verder gaat dan de gewone affectieve banden. Het feit dat verzoekster zorgt voor de kleinkinderen wanneer haar Belgische dochter en kleinzoon gaan werken, valt onder de gewone affectieve banden die tussen verzoekster en haar kleinkinderen bestaan. Waar verzoekster haar bijkomende financiële afhankelijkheid aanstipt, meent de Raad dat de gemachtigde terecht opmerkt dat niet is aangetoond dat zij ook niet financieel ondersteund zou kunnen worden in haar land van herkomst.

Zelfs indien de gemachtigde het gezinsleven aanneemt tussen verzoekster en haar meerderjarige dochter, schoonzoon en kleinkinderen, dan nog is er thans voor verzoekster sprake van een eerste toelating nu het geen beslissing tot beëindiging van verblijf betreft, dermate dat er geen sprake is van een inmenging door de overheid. In een dergelijke situatie is wel vereist dat de overheid tot een fair balance test is overgegaan teneinde na te gaan of er eventuele positieve verplichtingen voor de Belgische staat voortvloeien uit artikel 8 van het EVRM en dus zoals verzoekster aanvoert dat de bescherming van de openbare orde moet worden afgewogen tegen het recht op een familieleven en privéleven. In tegenstelling tot wat verzoekster aanvoert, blijkt uit de eerste bestreden beslissing wel degelijk een belangenafweging nu de gemachtigde van oordeel is dat een terugkeer naar het land door verzoekster om daar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- en privéleven omdat deze tijdelijke verwijdering van het grondgebied geen breuk betekent van de familiale relaties en volgens de gemachtigde sociale relaties niet vallen onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM.

Ook in tegenstelling tot wat verzoekster meent, heeft de gemachtigde wel degelijk gemotiveerd aangaande het feit dat verzoekster zich als grootmoeder ontfenmt over haar kleinkinderen nu beide ouders drukke werkagenda's hebben. De Raad leest immers: *"Betrokkene haalt verder aan dat zij voor haar kleinkinderen zou zorgen. Ook dit kan niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkene niet aantoonst waarom zij daardoor niet zou kunnen terugkeren naar haar land van herkomst. Noch wordt aangetoond dat haar dochter en schoonzoon zelf niet zouden kunnen instaan voor de zorg of dat zij geen beroep zouden kunnen doen op andere instanties."* De Raad acht dit geen kennelijk onredelijke, noch disproportionele beoordeling. Verzoekster toont ook geenszins aan waarom haar dochter en schoonzoon niet zelf kunnen instaan voor de zorg van hun kinderen ondanks de drukke werkagenda's of inderdaad geen beroep zouden kunnen doen op andere opvanginstanties.

Waar verzoekster nog meent dat de gemachtigde geen enkel voordeel zou hebben bij het nemen van de thans bestreden beslissingen kan de Raad evenmin volgen. Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven is niet absoluut. Inzake immigratie heeft het EHRM er in beide voormelde gevallen en bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een Staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 115; EHRM 24 juni 2014, Ukaj/Zwitserland, § 27). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 43). De Verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht, behoudens hun verdragsverplichtingen, met inbegrip van het EVRM, de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen te controleren (EHRM 26 juni 2012, Kurić en a./Slovenië (GK), § 355; zie ook EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 100). De Staat is aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen. Respect voor het naleven van de procedure zoals neergelegd in de Vreemdelingenwet, waarbij de regel is dat men de aanvraag indient in het land van herkomst, heeft wel degelijk een voordeel voor de Belgische staat. Vooraleer men wenst af te wijken van de regel zoals neergelegd in de Vreemdelingenwet op grond van een hogere rechtsnorm moet men wel degelijk een uitzonderlijk situatie, *in casu* van buitengewone omstandigheden, aantonen.

Een schending van artikel 8 van het EVRM, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de motiveringsplicht of het proportionaliteitsbeginsel wordt niet aangenomen.

Het eerste middel is ongegrond.

In haar tweede middel voert verzoekster de schending aan van artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna verkort het Handvest), van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (Wet van 29 juli 1991) en van de motiverings- en de zorgvuldigheidsplicht.

Zij licht haar tweede middel toe als volgt:

"Art. 74/13 Vw. stelt het volgende : "Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land." Het artikel 74/13 Vw. is een gedeeltelijke omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn. Dat geenszins door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie in de verzoekster betekende beslissingen werd gemotiveerd waarom in casu geen rekening dient te worden gehouden met het gezins- en familieleven van verzoekster in België en met het hoger belang van haar twee kleinkinderen.

Door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie werd evenmin verzoekster gehoord aangaande haar gezins- en familieleven in België.

Verzoekster wil dienaangaande verwijzen naar de vaststelling dat het hoorrecht een algemeen beginsel van het Unierecht is dat lidstaten moeten respecteren als ze het Unierecht toepassen.

Dit beginsel is wettelijk verankerd in artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Het hoorrecht geldt ook bij een beslissing tot uitwijzing.

In casu werd verzoekster naast een onontvankelijkheidsbeslissing een bevel om het grondgebied te verlaten betekend zodat zij sowieso en in elk geval, overeenkomstig het artikel 41 van het Handvest van

de grondrechten van de Europese Unie, voorafgaandelijk door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie diende gehoord te worden.

De artikelen 7 en 74/14 Vw., waarop het bevel om het grondgebied te verlaten, is een gedeeltelijke omzetting van het artikel 6 van de Terugkeerrichtlijn 2008/115/EG van 16.12.2008.

Wanneer de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie de Terugkeerrichtlijn toepast, zoals hier dus het geval is, moet hij het Handvest van de Grondrechten van de EU respecteren.

In casu heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie nagelaten het in artikel 41 van het Handvest vervatte hoorrecht te respecteren vooraleer een individuele beslissing te nemen die in het nadeel is van verzoekster, haar dochter, schoonzoon en minderjarige kleinkinderen.

Uit de verzoekster op 5 november 2015 betekende beslissingen blijkt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie onvoldoende rekening hiermee heeft gehouden.”

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

Dit artikel vormt zoals verzoekster terecht aanstipt de omzetting van artikel 5 van Richtlijn 2008/115/EG over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna verkort de Terugkeerrichtlijn). Het blijkt uit de lezing van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet of artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn dat bij een verwijderingsmaatregel moet rekening gehouden worden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokkenen. Deze drie te respecteren elementen vinden eveneens hun weerklink in respectievelijk de artikelen 24 (hoger belang van het kind), 4 (verbod van folteringen en van onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen) en 7 (onder meer eerbiediging van het familie- en gezinsleven) van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. Bij de tenuitvoerlegging van de Terugkeerrichtlijn zijn de Lidstaten eveneens gehouden tot naleving van die artikelen van het Handvest.

Ook al wordt er thans in de bestreden verwijderingsmaatregel niet gemotiveerd aangaande het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand, moet wel vastgesteld worden dat die motivering wel kan teruggevonden worden in de thans eerste bestreden beslissing, die op dezelfde dag en door dezelfde attaché werd genomen. Beide beslissingen werden eveneens op dezelfde dag ter kennis gebracht. Het is duidelijk dat de gemachtigde eerst na beoordeling van de aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet tot de vaststelling is gekomen dat er geen buitengewone omstandigheden waren die vereisten dat de aanvraag in het Rijk zou worden ingediend, om vervolgens over te gaan tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Zoals *supra* gesteld is volgens de Raad in de eerste bestreden beslissing wel op redelijke wijze rekening gehouden met het gezins- en familieleven van verzoekster evenals met haar zorg voor de twee kleinkinderen. Wat betreft de gezondheidstoestand werden geen elementen aangehaald door verzoekster, noch in de aanvraag, noch in het verzoekschrift.

De Raad meent dan ook dat uit de eerste bestreden beslissing, die samenhangt met de verwijderingsmaatregel, afdoende blijkt dat met het bepaalde in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet rekening werd gehouden.

Een schending van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheidsbeginsel, de motiveringsplicht of van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen van 29 juli 1991 blijkt niet.

Wat betreft de aangevoerde schending van het hoorrecht als algemeen beginsel van het Unierecht kan verzoekster in theorie gevolgd worden waar zij stelt dat het hoorrecht een algemeen beginsel van het Unierecht is dat lidstaten moeten respecteren als ze het Unierecht toepassen. Dit beginsel is inderdaad verankerd in artikel 41 van het Handvest en het hoorrecht geldt inderdaad ook bij een beslissing tot uitwijzing nu de artikel 7 waarop het bevel om het grondgebied te verlaten, is gesteund een gedeeltelijke omzetting vormt van artikel 6 van de Richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven (hierna verkort de Terugkeerrichtlijn). Wanneer de gemachtigde de Terugkeerrichtlijn toepast, zoals hier dus het geval is, moet hij inderdaad het Handvest respecteren.

Het recht om te worden gehoord waarborgt dat eenieder in staat wordt gesteld naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar te maken in het kader van een administratieve procedure en voordat een besluit wordt genomen dat zijn belangen op nadelige wijze kan beïnvloeden (HvJ Mukarubega, C-166/13, punt 46). Volgens de rechtspraak van het Hof heeft de regel dat aan de adreassaant van een bezwarend besluit de gelegenheid moet worden gegeven om zijn opmerkingen kenbaar te maken voordat dit besluit wordt genomen, tot doel de bevoegde autoriteit in staat te stellen naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen. Die regel beoogt met name, ter verzekering van de effectieve bescherming van de betrokken persoon, deze laatste in staat te stellen om een vergissing te corrigeren of individuele omstandigheden aan te voeren die ervoor pleiten dat het besluit wordt genomen, niet wordt genomen of dat in een bepaalde zin wordt besloten (zie in die zin arrest Sopropé, EU:C:2008:746, punt 49 en Mukarubega C-166/13, punt 47).

Een belangrijke nuancering blijkt uit punt 60 van het voormeld arrest Mukarubega waarin het Hof stelt: *“Aangezien volgens richtlijn 2008/115 de vaststelling van een terugkeerbesluit nauw samenhangt met de vaststelling dat het verblijf illegaal is, kan het recht om te worden gehoord dus niet aldus worden uitgelegd dat de bevoegde nationale instantie, wanneer zij voornemens is om tegelijkertijd een besluit houdende vaststelling dat het verblijf illegaal is en een terugkeerbesluit vast te stellen, de betrokkene noodzakelijkerwijze moet horen om hem in staat te stellen specifiek over laatstgenoemd besluit zijn standpunt kenbaar te maken, aangezien hij naar behoren en daadwerkelijk zijn standpunt kenbaar heeft kunnen maken over de onrechtmatigheid van zijn verblijf en over de redenen die overeenkomstig het nationale recht kunnen rechtvaardigen dat die instantie afziet van de vaststelling van een terugkeerbesluit.”* In deze zaak komt het Hof tot de conclusie dat er geen sprake was van een schending van het hoorrecht, ook al was Mukarubega niet gehoord voorafgaand aan het terugkeerbesluit omdat de betrokkene drie maanden vooraf nog in het kader van een andere procedure in de gelegenheid was gesteld naar behoren en daadwerkelijk voor haar belangen op te komen. De Raad meent dat *in casu* een vergelijkbare situatie aan de orde is. Verzoekster werd niet voorafgaandelijk aan het bevel om het grondgebied te verlaten gehoord, doch had wel in het kader van de thans eerste bestreden beslissing in haar regularisatieaanvraag van 2 juni 2015 de mogelijkheid naar behoren en daadwerkelijk haar standpunt en opmerkingen over de onrechtmatigheid van haar verblijf kenbaar te maken. Verzoekster kreeg immers via deze aanvraag de mogelijkheid om alle omstandigheden aan te voeren die het volgens haar zeer moeilijk of onmogelijk maken om in haar herkomstland de aanvraag in te dienen. Verzoekster heeft ook van die gelegenheid gebruik gemaakt, heeft verschillende buitengewone omstandigheden aangevoerd waarop de gemachtigde in de eerste bestreden beslissing uitgebreid heeft geantwoord. Deze eerste bestreden beslissing werd op dezelfde dag betekend als de verwijderingsmaatregel, dermate dat de motieven aan verzoekster genoegzaam bekend waren. Bijgevolg diende verzoekster niet nogmaals voorafgaandelijk aan de afgifte van het bevel te worden gehoord. Bovendien verduidelijkt verzoekster niet welke bijkomende elementen zij in een eventueel bijkomend verhoor zou kenbaar gemaakt hebben, die zij nog niet in haar regularisatieaanvraag had vermeld.

Een schending van artikel 41 van het Handvest of van het hoorrecht als algemeen beginsel van het Unierecht blijkt niet.

Het tweede middel is ongegrond.

In haar derde middel voert verzoekster de schending aan van artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de formele motivering van bestuurshandelingen en van de algemene rechtsbeginselen en beginselen van behoorlijk bestuur, meer bepaald de motiveringsplicht en het zorgvuldigheidsbeginsel evenals een manifeste beoordelingsfout.

Zij licht haar derde middel toe als volgt:

“3.1 Overwegende dat de onontvankelijkheidsbelissing geenszins op een afdoende manier motiveert waarom verzoekster niet zou voldoen aan het door haar ingeroepen punt 2.3 van de “Instructie m.b.t. de toepassing van het oude artikel 9,3 en het artikel 9bis van de Vreemdelingenwet sinds 19/7/2009”. Dat verzoekster in haar verzoek dd. 2.06.2015 uitdrukkelijk heeft gesteld dat haar situatie valt onder punt 2.3., waardoor haar regularisatieaanvraag minstens ontvankelijk is, nu er sprake is van een prangende humanitaire situatie overeenkomstig het punt 2.3 van voormelde Instructie. Verzoekster heeft in de Russische Federatie steeds met haar dochter samengewoond, tot op het ogenblik dat haar dochter naar België is verhuisd. Nadien steunde haar dochter verzoekster financieel.

Dat door verweerder geenszins in de ontvankelijkheidsbeslissing werd gemotiveerd waarom verzoekster niet ressorteert onder het punt 2.3 van de "Instructie m.b.t. de toepassing van het oude artikel 9,3 en het artikel 9bis van de Vreemdelingenwet sinds 19/7/2009".

Dat er sprake is van schending van de motiverings- en de zorgvuldigheidsplicht en van een manifeste beoordelingsfout.

3.2

Overwegende dat de onontvankelijkheidsbeslissing evenmin op een afdoende manier motiveert waarom verzoekster niet zou voldoen aan het art. 47/1 Vw.

Conform het artikel 47/1, 2° Vw. worden als andere familieleden van een Unieburger beschouwd de niet in artikel 40bis, §2 bedoelde familieleden die, in het land van herkomst ten laste zijn of deel uitmaken van het gezin van de burger van de Unie.

Verzoekster heeft in de Russische Federatie sinds de geboorte van haar dochter met haar samengewoond tot aan haar vertrek naar België, zodat zij deel uitmaakte van het gezin van de burger van de Unie.

Bovendien ondersteunde haar dochter verzoekster ook financieel, zodat aan de voorwaarden van artikel 47/1, 2° Vw. voldaan is.

Gezien art. 40ter Vw. verwijst naar de art. 40bis§2 Vw. bedoelde familieleden en het artikel 47/1 Vw. betrekking heeft op andere familieleden dan de niet in artikel 40bis, §2 Vw. bedoelde familieleden, is het geenszins uitdrukkelijk uitgesloten dat Belgen beroep zouden kunnen doen op voormeld art. 47/1 Vw.

Dat de onontvankelijkheidsbeslissing nalaat op een afdoende manier te motiveren waarom Belgen geen beroep zouden kunnen doen op het art. 47/1 Vw.

Dat er sprake is van schending van de motiverings- en de zorgvuldigheidsplicht en van een manifeste beoordelingsfout.

3.3

Overwegende dat de onontvankelijkheidsbeslissing stelt dat verzoeksters in België wonende naaste familieleden, voor wie zij zorgt, het feit dat verzoekster in haar land van herkomst geen andere familieleden meer zou hebben en de door verzoekster ingeroepen elementen van integratie behoren tot de gegronde fase en niet verantwoordt dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend.

Dat de bestreden onontvankelijkheidsbeslissing ten onrechte stelt dat verzoeksters naaste familieleden in België en de door haar ingeroepen elementen van integratie niet kunnen beschouwd worden als een buitengewone omstandigheden.

Dat de bestreden beslissing daarmee ingaat tegen rechtspraak van de Raad van State, die ondermeer reeds heeft geoordeeld dat ook elementen van integratie wel degelijk van belang kunnen zijn voor de beoordeling van de ontvankelijkheid van een regularisatieaanvraag;

Dat in een arrest nr. 118.953 van 30 april 2003 de Raad van State reeds oordeelde dat elementen van integratie niet altijd zonder belang zijn voor de beoordeling van de ontvankelijkheid van een regularisatieaanvraag.

Dat de bestreden beslissing daarom niet zonder meer kan stellen dat deze elementen van integratie en verzoeksters wonende naaste familieleden, voor wie zij zorgt, niet in rekening zouden kunnen worden gebracht, gelet op het feit dat verzoekster de absolute noodzaak voelde om in België te blijven, gelet op haar voorbeeldige integratie en gelet op haar samenwonen in België met haar naaste familieleden, voor wie zij zorgt, nu zij geen andere familieleden meer heeft in de Russische Federatie.

Dat in een ander arrest nr. 135.090 van 21 september 2004 de Raad van State ook heeft geoordeeld: "[...] Overwegende dat de "uitzonderlijke" omstandigheden geïnviseerd door het voornoemd artikel 9, alinea 3, van de wet van 15 december 1980 geen omstandigheden van overmacht zijn, maar het volstaat dat de betrokkenen aantoont dat hem bijzonder moeilijk is om terug te keren om de geïnviseerde machtiging aan te vragen in zijn land van herkomst of in een land waar hij gemachtigd is tot verblijf; dat het uitzonderlijke karakter van de aangehaalde omstandigheden door de vreemdeling moet worden onderzocht door de overheid in ieder specifiek geval dat, meer in het bijzonder, het toekomt aan de tegenpartij: die hierin over een zeer ruime beoordelingsbevoegdheid beschikt, om de redenen aan te geven waarom zij van oordeel is dat de aangevoerde elementen door de eiser ten titel van uitzonderlijke omstandigheden geen omstandigheid uitmaken die een terugkeer naar zijn land onmogelijk of bijzonder moeilijk zouden maken om er, bij de Belgische diplomatieke overheden, de machtiging tot verblijf te halen;

Overwegende dat door er zich toe te beperken te stellen, in de bestreden beslissing, dat de diverse handelingen van integratie naar voren gebracht door de eiser geen uitzonderlijke omstandigheid uitmaken, ... "gezien niets de betrokkenen ervan verhindert om zich te voegen naar de vigerende wetgeving betreffende de toegang, het verblijf en de vestiging op het Belgisch grondgebied, te weten: de vereiste machtigingen bij de bevoegde diplomatieke overheden voor de plaats van verblijf te halen", beantwoordt de tegenpartij niet aan de vereiste van adequate motivering, dat haar beslissing namelijk

op geen enkele wijze uiteenzet waarom de motieven ingeroepen door de eiser bij zijn aanvraag geen uitzonderlijke omstandigheden zouden uitmaken in de zin van het artikel 9, alinea 3, van de wet; dat aldus, de tegenpartij helemaal niet in aanmerking heeft genomen de omstandigheden betreffende de eiser en gedetailleerd in de bijkomende stukken bij zijn aanvraag, in het bijzonder de noodzaak van zijn aanwezigheid in België omwille van de kalender van schoolanimaties die reeds werden vastgelegd voor het jaar 2004-2005, van de interactieve tentoonstelling "Si j'étais un africain de l'Ouest": geprogrammeerd voor de maand januari 2005, van het project 'Multi-Cité2004' van de stad Namen in oktober, waaraan de VZW AFRONAM deelneemt waarvan hij de voorzitter is, of nog de opleidingen en lessen waarvoor de eiser zich heeft ingeschreven voor de maanden september en oktober 2004; Dat indien het waar is dat het feit van goed geïntegreerd in België op zich geen hindernis is om terug te keren naar zijn land om de machtiging tot verblijf te vragen, kan de verplichting om dergelijke activiteiten van algemeen belang te verbreken of engagementen te verbreken die reeds zijn genomen ten aanzien van publieke overheden of andere partners van de culturele en verenigingswereld, een uitzonderlijke omstandigheid uitmaken in de zin van het artikel 9, alinea 3 voornoemd; Dat hieruit volgt dat de motieven die formeel werden uitgedrukt in de bestreden beslissing niet voldoen aan de verplichting om te motiveren zoals voorgeschreven door de wet; dat in dat opzicht het middel van het verzoekschrift ernstig is;[. . .] "(vrije vertaling van arrest RvSt nr. 135.090 van 21 september 2004);

Dat de bestreden onontvankelijkheidsbeslissing voor verzoekster geenszins op een afdoende manier heeft gemotiveerd waarom verzoeksters naaste familieleden in België, met wie zij samenwoont te Ninove, en de door haar ingeroepen elementen van integratie geen uitzonderlijke omstandigheden kunnen uitmaken, zodat de bestreden onontvankelijkheidsbeslissing moet worden gesanctioneerd zoals dit is gebeurd in het hierboven aangehaalde arrest van de Raad van State.

Dat verzoekster alles in het werk heeft gesteld om zich zo vlug mogelijk in de Belgische samenleving te integreren, dat verzoekster in België verblijft bij haar naaste familieleden en met hen een hecht gezin vormt.

Dat verzoekster haar volledig bestaan terug heeft opgebouwd in België, zodat niet op ernstige wijze kan worden beweerd dat een dergelijke integratie in de Belgische samenleving, in combinatie met haar in België wonende naaste familieleden, voor wie zij zorgt, geen omstandigheid zou uitmaken die het bijzonder moeilijk maakt voor verzoekster om terug te keren naar haar land van herkomst, zelfs al zou dit tijdelijk zijn.

Dat trouwens geen enkele garantie kan worden gegeven aan verzoekster dat de terugkeer slechts tijdelijk zou zijn, omdat de Dienst Vreemdelingenzaken geen enkele verplichting heeft om bij een onderzoek ten gronde van de regularisatieaanvraag effectief een machtiging tot verblijf af te leveren wanneer deze aanvraag wordt ingediend in het land van herkomst.

Dat de motivering van de bestreden beslissing daarom een kennelijk gebrekkige motivering bevat en een er sprake is van een manifeste beoordelingsfout.

Dat de bestreden beslissing in strijd is met de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en met de motiverings- en de zorgvuldigheidsplicht."

In het eerste onderdeel van haar derde middel voert verzoekster aan dat de eerste bestreden beslissing niet op afdoende manier zou motiveren waarom verzoekster niet voldoet aan het door haar ingeroepen punt 2.3. van de instructie onder "prangende humanitaire situatie". Nochtans blijkt duidelijk uit de bestreden beslissing dat de gemachtigde terecht opmerkt dat de instructie werd vernietigd door de Raad van State zodat de criteria van de instructie niet meer van toepassing zijn. In de regularisatieaanvraag verwijst verzoekster hierbij naar de bepaling in de Richtlijn 2004/38 van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden (hierna verkort de Burgerschapsrichtlijn) die stelt dat er andere familieleden zijn die buiten het toepassingsgebied vallen van gezinshereniging maar wiens verblijf dient vergemakkelijkt te worden, zijnde de familieleden, ongeacht hun nationaliteit die in het herkomstland ten laste zijn van of inwonenden bij de EU-burger, of die wegens ernstige gezondheidsredenen een persoonlijke verzorging door de EU-burger nodig hebben. Verzoekster stelt altijd met haar Belgische dochter in Rusland samengewoond te hebben en nadien nog financiële steun van haar dochter ontvangen te hebben. Ook daaromtrent heeft de gemachtigde gemotiveerd stellende dat "Wat de verwijzing naar de Europese richtlijn 2004/38 betreft. Betrokkene kan zich niet dienstig beroepen op deze richtlijn. Artikel 3.1 van deze Richtlijn bepaalt wie de begunstigten zijn van de richtlijn: "Deze richtlijn is van toepassing ten aanzien van iedere burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, en diens familieleden als gedefinieerd in artikel 2, punt 2), die hem begeleiden of zich bij hem voegen." Noch betrokkene, noch de Belgische dochter is een burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit. Het grensoverschrijdend aspect dat door de richtlijn wordt vereist ontbreekt in casu, zodat het Europees gemeenschapsrecht niet van toepassing is. Aangezien

betrokkene geen begunstigde is van de richtlijn kan zij zich niet dienstig beroepen op de bepalingen van deze richtlijn." Verzoekster laat in haar verzoekschrift dit motief onbesproken.

In het tweede onderdeel van het derde middel meent verzoekster dat in het huidige kader van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet de gemachtigde niet op afdoende wijze heeft gemotiveerd waarom verzoekster niet zou voldoen aan artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet, dat in principe kadert in een procedure inzake gezinshereniging. Opnieuw verwijst verzoekster hiermee impliciet doch zeker naar artikel 3,2 van de Burgerschapsrichtlijn dat werd omgezet in artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet. Verzoekster stelt dat geenszins uitdrukkelijk is uitgesloten dat Belgen beroep zouden kunnen doen op voormeld artikel. De Raad acht dit motief van de bestreden beslissing overtuigend en wijst erop dat verzoekster met haar betoog voorbijgaat aan het *supra* vermelde motief dat vooraleer zij zich als derdelander kan beroepen op de Burgerschapsrichtlijn, en dus op artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet, volgens de gemachtigde moet blijken dat haar Belgische dochter als referentiepersoon een burger van de Unie is die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan zij de nationaliteit bezit. Verzoekster gaat wederom niet in op dit motief van de bestreden beslissing.

De Raad kan geen motiveringsgebrek of een onzorgvuldigheid of een manifeste beoordelingsfout weerhouden.

Ten overvloede merkt de Raad op dat er twee onderscheiden procedures bestaan, enerzijds de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en anderzijds de procedure inzake gezinshereniging op grond van artikel 47/1 van de Vreemdelingenwet. *In casu* heeft verzoekster ervoor geopteerd een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet in te dienen, een aanvraag die door de gemachtigde onontvankelijk werd verklaard. Het lijkt de Raad de goede rechtsbedeling niet ten goede te komen om in een aanvraag om verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet als buitengewone omstandigheid een recht op gezinshereniging aan te voeren. Hiervoor bestaat een afzonderlijke procedure.

In een derde onderdeel van het derde middel meent verzoekster dat de eerste bestreden beslissing ten onrechte stelt dat verzoeksters naaste familieleden in België en de door haar ingeroepen elementen van integratie niet kunnen beschouwd worden als buitengewone omstandigheden. De gemachtigde zou daarmee ingaan tegen rechtspraak van de Raad van State. Nochtans verwijst de gemachtigde in de bestreden beslissing naar vaste rechtspraak van de Raad van State zoals onder meer het arrest nr. 198.769 van 9 december 2009. Dit arrest preciseerde immers dat *"als typische buitengewone omstandigheden onder meer [kunnen] worden aangevoerd, al 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."*, terwijl *"echter omstandigheden die bijvoorbeeld betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, de lange duur van de asielprocedure, de goede integratie, het zoeken naar werk, het hebben van vele vrienden en kennissen, de gegrondheid van de aanvraag betreffen en derhalve niet kunnen verantwoorden waarom deze in België, en niet in het buitenland, is ingediend."* De beoordeling van de gemachtigde dat ook de aangevoerde elementen van integratie niet als buitengewone omstandigheden aanvaard kunnen worden, aangezien ze behoren tot de gegrondheid van de aanvraag en bijgevolg in deze fase niet behandeld worden, komt de Raad in het licht van deze rechtspraak niet onredelijk over. Het arrest van de Raad van State waaruit verzoekster citeert, betreft een naar het oordeel van de Raad andere situatie waarin de Raad van State erop wees dat de betrokkene wel degelijk buitengewone omstandigheden kon aanvoeren nu bij een terugkeer naar het herkomstland voor het indienen van de aanvraag de betrokkene activiteiten van algemeen belang of engagementen zou moeten verbreken die reeds zijn genomen ten aanzien van publieke overheden of andere partners van de culturele en verenigingswereld. Er ligt thans geen vergelijkbare situatie in het licht van het algemeen belang voor.

Tot slot meent verzoekster nog dat niet op ernstige wijze kan beweerd worden dat haar integratie in combinatie met haar in België wonende naaste familieleden voor wie zij zorgt geen omstandigheid zou uitmaken die het bijzonder moeilijk maakt om terug te keren naar het herkomstland zelfs al zou dit tijdelijk zijn. Bovendien is dit tijdelijk karakter volgens verzoekster niet gegarandeerd nu de gemachtigde bij een eventueel onderzoek ten gronde geen enkele verplichting heeft een machtiging tot verblijf af te leveren. De Raad is echter van oordeel dat de gemachtigde terecht kon aanstippen dat verzoekster ruim 50 jaar in Rusland heeft verbleven zodat haar integratie en opgebouwde banden geenszins kunnen vergeleken worden met de relaties in het herkomstland. Bovendien blijkt dat verzoekster, althans toch

volgens haar verklaringen in de aanvraag, in Rusland ook nog naaste familie heeft, met name haar meerderjarige zoon. Wat betreft de zorg voor de kleinkinderen, kon de gemachtigde redelijkerwijs stellen dat verzoekster haar dochter en schoonzoon zoniet zelf dan via opvanginstanties kunnen instaan. Wat betreft de bedenking bij de tijdelijkheid van de procedure van het indienen van de aanvraag in het buitenland is zoals de gemachtigde stelt een lange behandelingsduur niet bewezen en meent de Raad dat ook indien de aanvraag in België zou ontvankelijk verklaard worden evenmin de garantie voorligt dat deze gegrond zou verklaard worden en zou uitmonden in een machtiging tot verblijf met eveneens het risico op de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

Een schending van de motiveringsplicht, van de zorgvuldigheidsplicht, van de artikelen 2 en 3 van de voormelde wet van 29 juli 1991 of een manifeste beoordelingsfout wordt niet aangenomen.

Het derde middel is ongegrond.

3. Kosten

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

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 186 euro, komen ten laste van verzoekster.

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

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES