

Arrest

nr. 186 295 van 28 april 2017
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 Colombiaanse nationaliteit te zijn, op 6 januari 2016 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie 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.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 12 januari 2016 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 10 april 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 april 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat B. SOENEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat I. FLORIO, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1 Op 15 december 2011 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf 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).

1.2 Op 14 januari 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing waarbij deze aanvraag onontvankelijk

wordt verklaard. Op dezelfde dag wordt ook een beslissing houdende een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) genomen.

1.3 Op 20 mei 2015 vernietigt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna verkort de Raad) bij arrest met nummer 145 731 de beslissingen van 14 januari 2013.

1.4 Op 8 oktober 2015 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna verkort de gemachtigde) een beslissing waarbij deze aanvraag opnieuw onontvankelijk wordt verklaard.

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

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 15.12.2011 werd ingediend door :

*C. G., M. (R.R.: [...])
nationaliteit: Colombia
geboren te C. 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.

Redenen:

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkene de aanvraag tot 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.

Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt dat zij op datum van 08.03.1991 huwde met een Belgische onderdaan te Venezuela. Op basis van dit huwelijk had betrokkene een legaal verblijf in België gedurende de periode van 28.08.1991 tot 08.10.1996. De kinderen uit dit huwelijk, met name V. S. W. (R.R.[...]) en V. K. V. (R.R. [...]), hebben de Belgische nationaliteit.

Betrokkene verbleef aldus vier jaar en twee maanden op legale wijze in België alvorens samen met haar echtgenoot naar Saoedi-Arabië te verhuizen, waar ze bijna vier jaar verbleven. In 2000 verhuisde het gezin naar Spanje. In 2005 scheidde betrokkene van haar Belgische echtgenoot. Ze bleef echter samen met haar kinderen in Spanje wonen. Op datum van 02.02.2010 keerde betrokkene samen met haar kinderen terug naar België, na een afwezigheid van meer dan dertien jaar. Betrokkene heeft nooit stappen ondernomen om de Belgische nationaliteit te verwerven, niettegenstaande het feit dat ze de echtgenote was van een Belgische onderdaan en moeder van twee Belgische kinderen. Betrokkene toont ook niet aan dat ze gedurende haar afwezigheid van meer dan dertien jaar banden met België heeft behouden. Deze elementen kunnen dan ook niet in het voordeel van betrokkene weerhouden worden.

Betrokkene beroept zich op het feit dat zij in Spanje een verblijfskaart heeft gekregen, maar zij toont niet aan waarom dit een buitengewone omstandigheid zou vormen die haar verhindert om naar haar land van herkomst terug keren om daar de aanvraag tot machtiging tot verblijf in te dienen. Het lijkt ons bovendien onwaarschijnlijk dat betrokkene niet over een geldige Spaanse verblijfstitel zou beschikken daar betrokkene toch bijna tien jaar in Spanje heeft gewoond en gewerkt, samen met haar gezin. Bovendien staat op haar Spaanse verblijfstitel die ze voorlegt, dat deze verblijfsvergunning van permanente aard is en dat ze het recht heeft om te werken. Dat zou haar in staat stellen haar aanvraag in te dienen in Spanje, als plaats van oponthoud in het buitenland waardoor ze niet naar haar land van herkomst zou dienen terug te keren.

Wat betreft het feit dat zij 2 kinderen heeft die de Belgische nationaliteit beschikken, dient te worden opgemerkt dat dit geen buitengewone omstandigheid vormt waardoor zij niet naar haar land van herkomst kan terugkeren.

De kinderen van betrokkene zijn immers meerderjarig. Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om daar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezin- 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.

Betrokkene beroept zich in haar verzoekschrift op het feit dat ze een aanvraag gezinshereniging indiende op basis van haar Belgische kinderen maar dat deze geweigerd werd. Betrokkene toont echter niet aan waarom dit element een buitengewone omstandigheid vormt waardoor zij niet naar haar land van herkomst of de plaats van oponthoud in het buitenland kan terugkeren om daar de aanvraag tot machtiging op basis van artikel 9bis van de wet van 15.12.1980 kan indienen.

Wat de vermeende schending van art. 3 van het EVRM betreft, dient te worden opgemerkt dat de bescherming verleend via art. 3 van het EVRM slechts in buitengewone gevallen toepassing zal vinden. Hiervoor dient verzoeker haar beweringen te staven met een begin van bewijs terwijl in casu het enkel bij een bewering blijft en dit niet kan volstaan om een inbreuk uit te maken op het vernoemde artikel 3. De algemene bewering wordt niet toegepast op de eigen situatie. De loutere vermelding van het artikel 3 EVRM volstaat dus niet om als buitengewone omstandigheid weerhouden te worden.

Betrokkene stelt verder dat zij tewerkgesteld is, maar zij toont niet aan dat zij over de officiële toestemming beschikt om in België betaalde arbeid te verrichten. Indien betrokkene een verblijfsvergunning wenst te verkrijgen omdat zij alhier wenst te werken, dient zij hiertoe de nodige vergunningen via de geijkte weg aan te vragen

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkene nooit een inbreuk beging tegen de openbare orde dient opgemerkt te worden dat van alle vreemdelingen die in België verblijven, verwacht wordt dat zij zich houden aan de in België van kracht zijnde wetgeving.

De elementen van integratie (met name het feit dat betrokkene sinds 2011 tewerkgesteld is via dienstencheques en dat ze haar arbeidscontract voorlegt) kunnen niet als buitengewone omstandigheid aanvaard worden, aangezien deze behoren tot de gegrondheid van de aanvraag en bijgevolg in deze fase niet behandeld worden (RvS 9 december 2009, nr. 198.769)."

2. Onderzoek van het beroep

Verzoekster voert in haar enig middel onder meer de schending aan van het redelijkheidsbeginsel.

Zij licht haar middel toe als volgt:

- Schending van het art. 9bis Vreemdelingenwet ;
- Schending van het art. 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie ;
- Schending van het redelijkheidsbeginsel.

4.1.

Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet bepaalt:

*"§ 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.
(...)"*

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie is, blijkens de eerste alinea houdende de redenen van haar beslissing, van oordeel dat de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheid vormen waarom de betrokkene de aanvraag tot 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.

In de tweede alinea houdende de redenen van haar beslissing, in fine, stelt de gemachtigde als volgt: "Betrokkene toont ook niet aan dat ze gedurende haar afwezigheid van meer dan dertien jaar banden met België heeft behouden. Deze elementen kunnen dan ook niet in het voordeel van betrokkene weerhouden worden."

4.2

Gelezen het voorgaande, kan a contrario besloten worden dat het aantonen van banden met België gedurende haar afwezigheid, in het voordeel van betrokkene kan weerhouden worden met het oog op het aantonen van buitengewone omstandigheden.

Met andere woorden kan zonder meer gesteld worden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie in haar eigen beslissing aangeeft dat banden met België deel uitmaken van de buitengewone omstandigheden bedoeld in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Evenwel stelt de gemachtigde ten onrechte, zie verder, dat de verzoekende partij gedurende haar 13 jaren afwezigheid geen banden meer had met België.

4.3.

De verzoekende partij benadrukt dat ze, gedurende haar verblijf in Saoedi-Arabië en Spanje, alsook na de terugkeer naar België en zelfs tot op heden, steeds heeft samengewoond met haar twee kinderen.

De gemachtigde erkent overigens zelf in haar beslissing dat de verzoekende partij bleef samenwonen met haar kinderen: "Ze bleef echter samen met haar kinderen in Spanje wonen. Op datum van 02.02.2010 keerde betrokkene samen met haar kinderen terug naar België, (...)."

Het is duidelijk dat het samenwonen met twee kinderen die de Belgische nationaliteit hebben, gedurende hun ganse leven, ontegensprekelijk het behoud van banden met België inhoudt. Te meer dit samenwonen tot op heden onverkort voortduurt.

4.4.

De verzoekende partij vormt zoals gesteld een effectieve gezinscel met haar twee kinderen, en dit reeds gedurende het ganse leven van de kinderen. Dit gezinsleven wordt ook gewaarborgd in artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie.

Het Handvest, dat rechtstreekse werking heeft, stelt in artikel 7 het volgende:

"De eerbiediging van het privé-leven en van het familie- en gezinsleven: Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn communicatie."

De bestreden beslissing schendt manifest de grondrechten.

Het recht op eerbiediging van het familie- en gezinsleven en de onafwendbare schending van deze rechten dienen afgetoetst te worden ten opzichte van het doel dat de gemachtigde met haar beslissing tot onontvankelijkheid wenst te bereiken.

4.5.

Het redelijkheidsbeginsel stelt ertoe dat het bestuur een belangenafweging maakt, en in rechte en in feite een verantwoorde beslissing neemt.

Zo stelde Professor SUETENS in 1981 dat het redelijkheidsbeginsel is geschonden "wanneer het bestuursorgaan op evidente wijze een onjuist gebruik van zijn beleidsvrijheid heeft gemaakt, m.a.w. wanneer het bestuur kennelijk onredelijk heeft gehandeld" (zie M. BOES, "Het redelijkheidsbeginsel" in Administratieve Rechtsbibliotheek: Beginselen van behoorlijk bestuur, I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (eds.), Brugge, die Keure, 2006, nr. 235).

“Heel precies kan men stellen dat het redelijkheidsbeginsel een aspect is van het motiveringsbeginsel. Het motiveringsbeginsel is erg ruim, en zelfs al beperkt men het tot het “afdoende” karakter, omvat het vele aspecten zoals OPDEBEEK en COOLSAET aantonen: de motivering moet duidelijk zijn, niet tegenstrijdig, juist, pertinent, concreet, precies en volledig” (zie M. BOES, l.c., nr. 238, p. 179).

“Om na te gaan of het bestuur de grenzen van redelijkheid niet heeft overschreden, zal de rechter tot een marginale toetsing van het bestuursoptreden overgaan en de kennelijke wanverhouding tot de feiten waarop de beslissing is gebaseerd, sanctioneren. Wat het redelijkheidsbeginsel de rechter toestaat, is niet het oordeel over te doen maar is enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat, wanneer de door het bestuur geponeerde verhouding tussen beslissing en feiten in werkelijkheid ontbreekt” (zie A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, Overzicht van het Belgisch administratief recht, Mechelen, Kluwer, 2002, p. 55 – 56).

Het spreekt voor zich dat de bestreden beslissing een grote impact heeft op de verblijfs- en gezinssituatie van de verzoekende partij.

Daarentegen wordt in de beslissing gesteld dat de verzoekende partij niet aantoont banden met België te hebben behouden.

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie gaat hierbij uiterst onredelijk te werk. Hoe kan men erkennen dat de verzoekende partij steeds met haar twee Belgische kinderen heeft samengewoond en tegelijk stellen dat er geen banden met België zijn aangetoond?

De gemachtigde heeft de banden van de verzoekende partij met België niet correct beoordeeld.

De bestreden beslissing is kennelijk onredelijk en niet in rechte en in feite verantwoord.

De bestreden beslissing dient vernietigd te worden.”

Betreffende de aangevoerde schending van het redelijkheidsbeginsel, merkt de Raad op dat het redelijkheidsbeginsel 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 ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

Het onderzoek naar de schending van het redelijkheidsbeginsel gebeurt in het licht van de toepasselijke wetsbepaling, *in casu* artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, waarvan verzoekster eveneens de schending aanvoert.

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 een der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, daartoe gemachtigd worden door de Minister of zijn gemachtigde.

Behoudens de in een internationaal verdrag, in een wet of in een koninklijk besluit bepaalde afwijkingen, moet deze machtiging door de vreemdeling aangevraagd worden bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland.”

Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

(...)”

Als algemene regel geldt dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven door een vreemdeling moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. In buitengewone omstandigheden wordt hem evenwel toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Enkel wanneer er buitengewone omstandigheden aanwezig zijn om het niet aanvragen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, kan de verblijfsmachtiging in België worden aangevraagd.

De buitengewone omstandigheden waarvan sprake in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet mogen niet verward worden met de argumenten ten gronde die kunnen worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging te verkrijgen.

De toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

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 verkrijgen van een verblijfsmachtiging niet in aanmerking worden genomen.
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 staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond was om verzoekster een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, diende de verwerende partij na te gaan of verzoeksters aanvraag wel regelmatig was ingediend, te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de aanvraag van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden.

De vreemdeling moet klaar en duidelijk in zijn aanvraag vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn aanvraag bij de diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Uit zijn uiteenzetting moet duidelijk blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

In casu werd de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk verklaard, hetgeen betekent dat de buitengewone omstandigheden die verzoekster heeft ingeroepen om te verantwoorden waarom zij geen aanvraag om machtiging tot verblijf in haar land van oorsprong heeft ingediend, niet werden aanvaard of bewezen.

In haar aanvraag van 13 december 2011, die tien genummerde bijlagen bevat, haalde verzoekster volgende elementen aan wat betreft de ontvankelijkheid van haar aanvraag en de buitengewone omstandigheden:

- verzoekster heeft een aanvraag verblijfskaart van een familielid van een EU-burger ingediend, deze werd geweigerd op 9 maart 2011, ze heeft inmiddels een nieuwe aanvraag ingediend, de aanvraag is nog hangende;
- verzoekster heeft twee kinderen van Belgische nationaliteit;
- verzoekster heeft in Spanje een verblijfskaart ontvangen;
- het is niet mogelijk voor verzoekster om in Colombia of elders de aanvraag in te dienen, zij heeft geen niet-precaire verblijfstitel voor een ander land;
- in Colombia kan zij de aanvraag niet indienen wegens prangende humanitaire situatie: verzoekster heeft twee meerderjarige kinderen met Belgische nationaliteit, ze woont samen met hen op hetzelfde adres, de zoon werkt en heeft in eerste instantie zijn moeder en zus ten laste genomen, verzoekster is inmiddels tewerkgesteld met een contract van onbepaalde duur;
- verzoekster geniet op grond van artikel 8 van het EVRM van het recht op eerbiediging van haar gezins- en privéleven, zij vormt een feitelijk gezin met haar kinderen en ook de kinderen hebben het recht om op regelmatige tijdstippen persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten te hebben met hun moeder, door verzoekster te verplichten naar Colombia terug te keren wordt dit recht in hoofde van verzoekster en haar Belgische kinderen geschonden;
- er is in dit opzicht sprake van het proportionaliteitsprincipe: er is een feitelijk gezinsleven, verzoekster is tewerkgesteld en kan haar werk niet voor lange tijd opgeven om terug te keren naar haar land van herkomst, de meerderjarige zoon kan niet meereizen omdat hij tewerkgesteld is in België en hij kan onmogelijk verlof nemen voor de duur van een visumaanvraag, verzoekster heeft een hangende aanvraag gezinshereniging, verzoekster kan onmogelijk terugkeren naar Colombia: zij en haar kinderen hebben recht op contacten met elkaar;
- de inmenging in het gezinsleven mag niet disproportioneel zijn ten opzichte van het belang van de overheid: *in casu* is de verplichting om terug te keren naar Colombia disproportioneel ten opzichte van het belang dat de overheid inroept: het belang van de overheid is beperkt omdat aan verzoekster moeilijk een verblijfsmachtiging of een visum kan geweigerd worden, maar de verplichting voor verzoekster om het grondgebied te verlaten brengt mee dat zij voor onbepaalde duur van haar kinderen wordt gescheiden, met de onzekerheid niet te weten wanneer ze weer bij hen kan verblijven. Bovendien is verzoekster tewerkgesteld en kan ze onmogelijk voor de duur van een visumaanvraag verlof nemen.

- de verplichting om terug te keren naar Colombia is niet pertinent, deze verplichting is immers niet noodzakelijk om het door de overheid vooropgestelde doel te bereiken;
- verzoekster verwijst tevens naar artikel 3 van het EVRM: als verzoekster België moet verlaten om in Colombia een verblijfsmachtiging aan te vragen, loopt ze het risico om niet meer terug te kunnen keren naar België en wordt haar gezinsleven met haar kinderen ontwricht.

Ter zitting verwijst de raadvrouw naar wat de Raad in zijn arrest nr. 145 731 van 20 mei 2015 heeft vastgesteld aangaande de vorige beslissing van 14 januari 2013 waarbij dezelfde aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard:

“Het lijkt kennelijk onredelijk om bij het nemen van de eerste bestreden beslissing geen rekening te houden met of geen melding te maken van de omstandigheid dat verzoekster de ex-echtgenote is van een Belgische onderdaan, moeder van twee meerderjarige Belgische kinderen uit dit huwelijk geboren, aan wie indertijd gezinshereniging werd toegestaan op basis van dit huwelijk en die gedurende verscheidene jaren op legale wijze in België verbleef.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat deze elementen gestaaft worden door objectieve gegevens, met name een uittreksel uit het bevolkingsregister te Waregem, opgesteld op 11 oktober 2010, door verzoekster meegedeeld aan het bestuur in het kader van haar aanvraag gezinshereniging. Deze elementen blijken ook uit een document “gegevenshistoriek” opgesteld op 21 februari 2011 door de Dienst Vreemdelingenzaken. Bijgevolg moet worden aangenomen dat de verwerende partij op de hoogte was van de waarheidsgetrouwheid van deze specifieke gegevens bij het nemen van de eerste bestreden beslissing.

Bijgevolg blijkt dat bij het nemen van de eerste bestreden beslissing geen rekening werd gehouden met de specifieke situatie van verzoekster en haar vroegere legale verblijfstatus, waarvan de verwerende partij blijkens de stukken van het administratief dossier en blijkens de aanvraag met bijlagen, op de hoogte was. Los van de vraag of deze specifieke situatie als buitengewone omstandigheid kan beschouwd worden, dient te worden aangenomen dat de verwerende partij hiervan minstens melding diende te maken in de bestreden beslissing, zodat zou kunnen blijken dat en op welke wijze zij deze elementen in haar overwegingen heeft betrokken. Nu blijkt dit in het geheel niet uit de eerste bestreden beslissing. De schending van het redelijkheidsbeginsel, meer bepaald van het evenredigheidsbeginsel als toepassing hiervan kan worden aangenomen.”

Thans blijkt dat de gemachtigde dienaangaande als volgt heeft gemotiveerd in de bestreden beslissing:

“De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkene de aanvraag tot 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.

Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt dat zij op datum van 08.03.1991 huwde met een Belgische onderdaan te Venezuela. Op basis van dit huwelijk had betrokkene een legaal verblijf in België gedurende de periode van 28.08.1991 tot 08.10.1996. De kinderen uit dit huwelijk, met name V. S. W. (R.R.[...]) en V. K. V. (R.R. [...]), hebben de Belgische nationaliteit.

Betrokkene verbleef aldus vier jaar en twee maanden op legale wijze in België alvorens samen met haar echtgenoot naar Saoedi-Arabië te verhuizen, waar ze bijna vier jaar verbleven. In 2000 verhuisde het gezin naar Spanje. In 2005 scheidde betrokkene van haar Belgische echtgenoot. Ze bleef echter samen met haar kinderen in Spanje wonen. Op datum van 02.02.2010 keerde betrokkene samen met haar kinderen terug naar België, na een afwezigheid van meer dan dertien jaar. Betrokkene heeft nooit stappen ondernomen om de Belgische nationaliteit te verwerven, niettegenstaande het feit dat ze de echtgenote was van een Belgische onderdaan en moeder van twee Belgische kinderen. Betrokkene toont ook niet aan dat ze gedurende haar afwezigheid van meer dan dertien jaar banden met België heeft behouden. Deze elementen kunnen dan ook niet in het voordeel van betrokkene weerhouden worden.”

Met verweerder in de nota erkent de Raad dat de gemachtigde een ruime beleidsvrijheid heeft om te beoordelen of elementen, die worden aangevoerd in de aanvraag, buitengewone omstandigheden uitmaken in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

De Raad stelt vast dat de gemachtigde in het *supra* geciteerde motief stelt dat de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheden uitmaken, hij stipt daarbij aan dat verzoekster nooit stappen heeft genomen om de Belgische nationaliteit te verwerven, niettegenstaande ze de echtgenote

was van een Belgische onderdaan en moeder van twee Belgische kinderen. Volgens de gemachtigde toont verzoekster niet aan dat ze gedurende haar afwezigheid van meer dan dertien jaar banden met België heeft behouden. Daarom meent de gemachtigde dat deze elementen dan ook niet in het voordeel van verzoekster weerhouden kunnen worden. Na het lezen van dit motief, moet verzoekster gevolgd worden waar zij stelt in het kader van de huidige onontvankelijkheidsbeslissing die van oordeel is dat er geen buitengewone omstandigheden zijn aangetoond, dat de gemachtigde hiermee heeft aangegeven dat het aantonen van banden met België in het voordeel van betrokkene kon weerhouden worden, doch dat de gemachtigde dit niet aangetoond acht.

Verzoekster voert aan dat zij steeds met haar kinderen heeft samengewoond tijdens haar verblijf in Saoedi-Arabië en Spanje, evenals na de terugkeer naar België en tot op het ogenblik van het indienen van het verzoekschrift. Zij meent dat het duidelijk is dat het samenwonen met twee kinderen die de Belgische nationaliteit hebben gedurende het hele leven, ontegensprekelijk het behoud van banden met België inhoudt, te meer nu dit samenwonen tot op heden voortduurt. In de nota stelt verweerder dienaangaande dat niet dienstig zou kunnen voorgehouden worden dat de loutere samenwoonst met haar Belgische kinderen zou volstaan om te besluiten dat verzoekster gedurende haar dertienjarige afwezigheid banden met België zou behouden hebben.

De Raad stelt vast dat verweerder niet betwist dat verzoekster eerst vier jaar legaal in België heeft verbleven als echtgenote van een Belg, dat uit dit huwelijk twee Belgische kinderen zijn voortgekomen, en dat zij steeds met haar ondertussen meerderjarige kinderen heeft gewoond, ook al was dat gedurende verschillende jaren in het buitenland deels als gevolg van het werk van de ex-echtgenoot. De Raad acht het – net als verzoekster – kennelijk onredelijk om het behoud van de banden met België in vraag te stellen louter omwille van de afwezigheid op het Belgisch grondgebied gedurende een zekere periode. Op het ogenblik van de bestreden beslissing verbleef verzoekster wederom in België met haar Belgische kinderen sedert 5 jaar volgend op de terugkeer uit het buitenland. Er blijkt weliswaar niet uit het administratief dossier dat verzoekster heeft getracht de Belgische nationaliteit te verwerven, doch wel dat zij getracht heeft haar verblijf via gezinshereniging te legaliseren dermate dat zij zich niet heeft gewenteld in illegaal verblijf. De Raad acht het *in casu* kennelijk onredelijk om het hebben van banden met België te reduceren tot een territoriale aanwezigheid op het grondgebied als onbetwist is dat verzoekster moeder is van twee Belgische kinderen, zij daar steeds mee heeft samengewoond waarvan eerst vele jaren op legale basis en zij op het ogenblik van de bestreden beslissing wederom 5 jaar met die Belgische kinderen op Belgisch grondgebied heeft samengewoond.

Een schending van het redelijkheidsbeginsel wordt aangenomen.

3. Korte debatten

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

4. Kosten

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

Het door de verzoekende partij onverschuldigd gekweten rolrecht ten belope van 186 euro dient te worden terugbetaald.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde 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, wordt vernietigd.

Artikel 2

De vordering tot schorsing is zonder voorwerp.

Artikel 3

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Artikel 4

Het door de verzoekende partij onverschuldigd gekweten rolrecht ten belope van 186 euro dient te worden terugbetaald.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig april tweeduizend zeventien door:

mevr. A. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. MAES