

Arrest

nr. 186 891 van 16 mei 2017
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kosovaarse nationaliteit te zijn, op 30 april 2014 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, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 20 maart 2014 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk verklaard wordt, en van het bevel van 20 maart 2014 om het grondgebied te verlaten, beide beslissingen aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 31 maart 2014.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 27 maart 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 26 april 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat K. BLOMME verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. VANBEYLEN, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster die verklaart van Kosovaarse nationaliteit te zijn, dient op 30 juni 2009 een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Op 18 november 2009 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij deze aanvraag onontvankelijk wordt verklaard.

Op 8 december 2009 wordt aan verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten ter kennis gebracht.

Bij arrest nr. 40 790 van 25 maart 2010 wordt het beroep tegen deze beslissingen verworpen.

Op 2 januari 2014 dient verzoekster een tweede aanvraag in op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Op 20 maart 2014 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij deze aanvraag onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing:

"(...)

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 24.01.2014 werd ingediend door:

K., B.

nationaliteit: Kosovo

geboren te V. –v. op (...)1991

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 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 onmogelijk kan terugkeren naar Kosovo om aldaar een aanvraag in te dienen en dit omdat haar partner en kinderen in België verblijven. Betrokkene legt hiervan verschillende stavingsstukken voor m.n. identiteitsbewijzen van de kinderen, de verblijfskaart van haar partner, attesten van gezinssamenstelling, de geboorteakte van het kind G. Y. en inlichtingen van de burgerlijke stand omtrent Y. Een tijdelijke scheiding van partner en kinderen verhindert betrokkene niet om de aanvraag in het land van herkomst in te dienen. Van zodra immers betrokkene zich in haar land van herkomst in het bezit heeft gesteld van de documenten vereist om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten, staat het haar vrij zich opnieuw met haar gezin te verenigen.

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. In zijn arrest (nr. 27.844) dd. 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingbetwistingen 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).

De aanvraag kan in het land van herkomst gebeuren.

(...)."

Op 20 maart 2014 wordt ten opzichte van verzoekster een bevel genomen om het grondgebied te verlaten. Dit is de tweede bestreden beslissing:

"Aan mevrouw:

Naam, voornaam:

K., B.

geboortedatum:

(...)1991

geboorteplaats:

V. –v.

nationaliteit:

Kosovo

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, 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:

- 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:
Geen geldig visum
(...)"

2. Over de ontvankelijkheid

2.1.1. In de nota werpt de verwerende partij volgende exceptie op:

"De verwerende partij heeft in hoofdorde de eer op te merken dat verzoekster nalaat de samenhang aan te tonen tussen de twee bestreden beslissingen. De verwerende partij stelt vast dat het bevel om het grondgebied te verlaten en de beslissing aangaande de regularisatieaanvraag geen verknochtheid vertonen daar zij beiden genomen werden op een afzonderlijke rechtsgrond. Verzoekster maakt niet aannemelijk dat een eventuele nietigverklaring van de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk werd verklaard enige invloed zou hebben op haar illegale verblijfsstatus. De vordering, voor zover zij ingesteld werd tegen het bevel om het grondgebied te verlaten als tweede bestreden beslissing, is derhalve onontvankelijk."

2.1.2. Ter zitting antwoordt de verzoekende partij dat er wel samenhang is, het bevel om het grondgebied te verlaten moet rekening houden met het privé- en gezinsleven en het risico op slechte behandeling bij terugkeer, in geval twee aparte procedures ingeleid werden voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is er het risico op twee verschillende arresten, de beslissingen zijn op dezelfde datum genomen en het bevel is duidelijk een volgbeslissing.

2.1.3. *In casu* wordt de samenhang aangenomen en wordt de exceptie verworpen.

2.2.1. In de nota werpt de verwerende partij volgende exceptie op:

"De verwerende partij merkt in ondergeschikte orde op dat het bevel om het grondgebied te verlaten gesteund werd op artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet, dat luidt als volgt:

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

1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;"

Overeenkomstig voormelde bepaling moet de gemachtigde van de staatssecretaris in geval van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet een bevel geven het grondgebied te verlaten.

Het betreft derhalve een gebonden bevoegdheid, die elke discretionaire appreciatie dienaangaande uitsluit.

Verzoekster betwist niet in het Rijk te verblijven zonder in het bezit te zijn van de door artikel 2 van de vreemdelingenwet vereiste documenten.

Een eventuele vernietiging van de thans bestreden beslissing kan haar dan ook geen voordeel opleveren. In voorkomend geval vermag de gemachtigde van de staatssecretaris niets anders dan in uitvoering van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet haar opnieuw een bevel te geven het grondgebied te verlaten.

Verzoekster maakt voorts geen schending aannemelijk van een hogere rechtsnorm.

Bij gebrek aan het rechtens vereiste belang is de vordering, gericht tegen de bijlage 13 niet ontvankelijk."

2.2.2. Ter zitting antwoordt de verzoekende partij dat zij in het verzoekschrift de schending van hogere rechtsnormen heeft aangevoerd.

2.2.3. Vooreerst wijst de Raad erop dat geen bevel om het grondgebied te verlaten mag worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het EVRM (cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948). Dit blijkt ook uit het gestelde in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, dat 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.”*

Hoewel de gemachtigde in bepaalde gevallen is gebonden op basis van artikel 7 van de vreemdelingenwet om een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven, mag dit niet worden begrepen als een verplichting die op automatische wijze en in alle omstandigheden geldt (RvV 19 december 2013, AV, nr. 116 003). Een dergelijke verplichting geldt uiteraard niet indien de effectieve terugkeer van de vreemdeling een schending met zich mee zou brengen van de artikelen 3 en 8 van het EVRM (*Doc.Parl.*, 53, 1825/001, p. 17). Het onregelmatig karakter van het verblijf voldoet op zich niet om de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten, te rechtvaardigen zonder dat andere elementen, met name elementen verbonden met fundamentele rechten verbonden aan de artikelen 3 en 8 van het EVRM, evenzeer in rekening worden genomen. *In casu* wordt de schending van de artikelen 3 en 8 van het EVRM aangevoerd. De gemachtigde is in deze materie dus, in tegenstelling tot wat verwerende partij beweert, niet verstoken van enige appreciatiebevoegdheid. De exceptie van onontvankelijkheid, opgeworpen door de verwerende partij, wordt om deze redenen dan ook verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. Verzoekster voert een eerste middel aan dat luidt als volgt:

“EERSTE MIDDEL:

Schending beginsel dat elke bestuurshandeling door een materieel motief moet worden gedragen (materiële motiveringsplicht).

Schending van art. 9 bis Vreemdelingenwet 15 december 1980

Schending art. 3 EVRM.

Machtsoverschrijding en/of afwending.

Aan de materiële motiveringsplicht is slechts voldaan wanneer de motivering van de administratieve beslissing afdoende en toereikend is (R.v.St., nr. 43.522, 29 juni 1993, R.A.C.E., 1993), en meer bepaald passend, nauwkeurig en relevant (R.v.St., nr. 53.583, 7 juni 1995, Rev.dr.étr. 1995, 326) of nog duidelijk, nauwkeurig en ter zake dienend (R.v.St. nr. 42.199, 8 maart 1993, R.A.C.E., 1993).

Verzoekster meent dat bovenvermelde rechtsregels door de Dienst Vreemdelingenzaken in casu werden geschonden.

In de bestreden beslissing wordt gesteld dat de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheid uitmaken die toelaat dat de aanvraag in België wordt ingediend en dit meer specifiek omdat:

- *de ingeroepen elementen vormen geen buitengewone omstandigheid*
- *de relatie van verzoekster met dhr. D. G., de samenwoont, de gemeenschappelijke kinderen enz. is geen buitengewone omstandigheid*
- *er is geen schending van art. 8 EVRM*

Dat in de bestreden beslissing ten onrechte geen rekening wordt gehouden met al deze elementen die bestonden op datum van de aanvraag en ook nog op heden;

Feit is dat de aanvraag volledig rechtsgeldig is en kon ingediend worden door verzoeker en dit als dusdanig ook zo is gebeurd.

Dat het geenszins opgaat om dit verzoek op basis van humanitaire redenen, zomaar niet te onderzoeken en ook niet de humanitaire redenen zomaar af te wijzen als beweerdelijk niet relevant.

Dat dergelijke manier van handelen tot gevolg heeft dat tal van elementen zomaar buiten beschouwing worden gelaten en de procedure art. 9 BIS VW volledig wordt uitgehold.

Dat in dit verband nog dient opgemerkt te worden dat het één en ander des te prangender is gezien het feit er hier verschillende jonge kinderen zijn, resp. van 4,5 jaar, 1,5 jaar en 5 maanden (!).

Er is dan ook wel degelijk mogelijkheid voor verzoekster om de aanvraag art. 9 BIS VW in België in te dienen, en als verwerende partij dezelfde criteria hanteert in dit dossier als zij hanteert in andere dossiers, dan dient vastgesteld dat verzoekster voldoet aan de voorwaarden voor regularisatie én verzoekster bovendien haar aanvraag art. 9 BIS VW op ontvankelijke wijze kan indienen in België.

De redenen die door verzoekster werden aangehaald als sterke sociale binding met België en verregaande integratie werden dan ook nooit afdoende beantwoord en de bestreden beslissing is in strijd met art. 9 BIS Vreemdelingenwet in de mate waarin hiermede geen rekening wordt gehouden.

Dat in de bestreden beslissing sprake ook nooit of minstens onvoldoende rekening is gehouden met het traditioneel huwelijk van verzoekster, de samenwoning en het heb -ben van gemeenschappelijke kinderen waarvan twee jonger dan twee jaar.

De motivering van de dienst Vreemdelingenzaken is op geen enkele wijze afdoende, nauwkeurig en volledig.

In de bestreden beslissing wordt samenwoning met de partner, gezinsvorming en integratie zomaar aan de kant geschoven hetgeen totaal onredelijk is.

De vraag rijst welke redenen als buitengewone omstandigheid kunnen aanvaard worden als zelfs deze elementen er niet kunnen toe leiden dat de aanvraag art. 9 BIS VW rechtsgeldig in België kan worden ingediend.

Dat in de bestreden beslissing ten onrechte wordt gesteld alsof verzoekster deze procedure in het land van herkomst zou moeten indienen, terwijl een terugkeer totaal onmogelijk is.

Er zijn drie kinderen waarvan twee nog geen twee jaar oud, zodoende dat een zelfs tijdelijke scheiding tussen deze kleine kinderen en de moeder onmiskenbaar grote gevolgen zal hebben, aangezien algemeen geweten is dat de vertrouwensband tussen moeder - kind vooral in de eerste levensjaren, meer specifiek de eerste drie, worden gevestigd.

Indien in deze jaren iets misloopt, heeft dit onmiskenbaar gevolgen voor de toekomst, en dit tot vele tientallen jaren later, zodoende dat thans niet kan verlangd worden dat verzoekster zomaar man en kind achterlaat om een aanvraag te gaan indienen in het land van herkomst, terwijl geweten is dat deze voorgestelde procedure verschillende maanden zal duren, en de tijdelijke scheiding meer dan een halfjaar zal duren.

Dat bovendien deze kinderen voor hun verzorging en behoeften volledig afhankelijk zijn van hun moeder, zij zijn te klein om voor zichzelf op te komen en dienen niet heel hun leven bezwaard te worden door al te strikte interpretaties van de term "buitengewone omstandigheid".

Dergelijke omstandigheden zoals hierboven geschetst zijn in alle redelijkheid voldoen -de om verzoekster toe te laten de aanvraag in België in te dienen.

Er is duidelijk sprake van machtsoverschrijding en/of afwending."

3.1.2. In de nota repliceert de verwerende partij het volgende:

"In een eerste middel stelt verzoekster een schending voor van de materiële motiveringsplicht, van artikel 9bis van de vreemdelingenwet en van artikel 3 EVRM.

Zij betoogt dat er ten onrechte geen rekening werd gehouden met de elementen van artikel 8 EVRM, buitengewone omstandigheden, gemeenschappelijke kinderen met de heer G.

Voorgaande elementen werden volgens haar zomaar buiten beschouwing gelaten. Zij wijst erop dat er verschillende zeer jonge kinderen zijn (4,5 jaar oud, 1,5 jaar oud en 5 maanden oud). De verwerende partij diende volgens haar dezelfde criteria te hanteren in haar dossier als in andere dossiers.

De elementen m.b.t. sociale binding met België en integratie werden niet afdoende beantwoord. Een terugkeer zou totaal onmogelijk zijn. De kinderen zouden volledig afhankelijk zijn van haar.

In een tweede middel stelt verzoekster een schending voor van de materiële motiveringsplicht, artikel 9bis van de vreemdelingenwet, van het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zij betoogt dat in vaste rechtspraak geoordeeld werd dat de afwijzing als asielzoeker niets afdoet van een gebeurlijke onmogelijkheid terug te keren naar het geboorteland. De elementen die door haar aangehaald werden in haar aanvraag, zouden niet beoordeeld zijn in het kader van de asielaanvraag.

Het zou algemeen bekend zijn dat de Roma in hun herkomstland het voorwerp uitmaken van zware discriminaties.

In een derde middel stelt verzoekster een schending voor van de materiële motiveringsplicht, van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, van het redelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en de beginselen van behoorlijk bestuur.

Zij betoogt dat het traditioneel huwelijk, de samenwoning en de effectieve gezinsvorming en de integratie aanvaard dienen te worden als buitengewone omstandigheid. De belangen van het kind en haar belangen zouden niet gebaat zijn bij een terugkeer naar Kosovo.

In een vierde middel stelt verzoekster een schending voor van artikel 7 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 3 en 13 EVRM en van de materiële motiveringsplicht.

Zij verwijst naar het arrest van het Hof van Justitie van 17 februari 2009 betreffende de toekenning van subsidiaire bescherming. Er zou op heden willekeurig geweld zijn tegen Roma in Kosovo. Zij verwijt de verwerende partij hieromtrent niet te hebben gemotiveerd.

De verwerende partij behandelt de vier middelen tezamen en heeft de eer te antwoorden dat verzoekster in haar aanvraag stelde samen te wonen met haar partner, de heer G., die gemachtigd werd tot een verblijf van onbepaalde duur.

Daarnaast stelde verzoekster dat zij geïntegreerd was, doch uit een nauwkeurige lezing van haar aanvraag en de stukken die zij bijvoegde, blijkt geenszins dat verzoekster hieromtrent enig bewijs voorlegde. De verwerende partij is ingegaan op alle elementen die door verzoekster werden aangehaald in haar aanvraag.

De beslissing luidt onder meer als volgt:

"(...) Betrokkene haalt aan dat zij onmogelijk kan terugkeren naar Kosovo om aldaar een aanvraag in te dienen en dit omdat haar partner en kinderen in België verblijven; betrokkene legt hiervan verschillende stavingstukken voor m.n. identiteitsbewijzen van de kinderen, de verblijfskaart van haar partner, attesten van gezinssamenstelling, de geboorteakte van het kind G. Y. en inlichtingen van de burgerlijke stand omtrent Y.; Een tijdelijke scheiding van partner en kinderen verhindert betrokkene niet om de aanvraag in het land van herkomst in te dienen; Van zodra immers betrokkene zich in haar land van herkomst in het bezit heeft gesteld van de documenten vereist om het binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten, staat het haar vrij zich opnieuw met haar gezin te verenigen.

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.

In zijn arrest 'nr. 27.844) d.d. 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen 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 de 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 (...)).

De aanvraag kan in het land van herkomst gebeuren. (...)" Het dient te worden benadrukt dat de bestreden beslissing geenszins tot gevolg heeft dat er een einde wordt gesteld aan het verblijfsrecht van verzoekster. Verzoekster gaat er me haar uitgebreid betoog volledig aan voorbij dat de beslissing geen verbod inhoudt om het Belgische grondgebied te betreden.

Zij dient zich enkel in het bezit te stellen van de nodige documenten hiertoe. Verzoekster toont niet aan dat het kennelijk onredelijk is om te oordelen dat een tijdelijke scheiding geen schending inhoudt van artikel 8 EVRM. Bovendien staat artikel 8 EVRM een correcte toepassing van de vreemdelingenwet niet in de weg.

Verzoekster wijst op 'vaste rechtspraak' dat de afwijzing als asielzoeker niets afdoet van een gebeurlijke onmogelijkheid om terug te keren naar het geboorteland, doch blijft evenwel in gebreke om ook maar één concreet arrest te vermelden van deze volgens haar 'vaste rechtspraak'. Verzoekster is met haar algemene betoog niet in staat een begin van bewijs bij te brengen waaruit kan worden afgeleid dat er een eventuele schending zou zijn van artikel 3 EVRM bij terugkeer naar haar herkomstland. Bovendien werd door haar geen uiteenzetting gegeven in haar aanvraag omtrent artikel 3 EVRM, waardoor de verwerende partij hieromtrent niets diende te stellen in de beslissing.

De middelen zijn niet ernstig."

3.1.3.1. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

De eerste bestreden beslissing is genomen op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, waarvan de schending eveneens wordt aangevoerd.

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 ophoud 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 2 januari 2014, heeft verzoekster het volgende aangehaald:

- verzoekster is de partner van een tot verblijf in het Rijk gemachtigde vreemdeling, met wie ze samenwoont;
- ze heeft inspanningen geleverd om zich te integreren;
- ze heeft een asielaanvraag ingediend die werd afgewezen;
- ze is religieus gehuwd met haar partner;
- zij en haar partner hebben drie gemeenschappelijke kinderen, geboren in België in 2009, 2012 en 2013;
- het oudste kind gaat naar school en is goed geïntegreerd;
- verzoekster heeft bijzondere banden met België, in het bijzonder met haar partner en kinderen die gemachtigd zijn tot legaal verblijf, zelf verblijft ze eveneens al jaren in België;
- verzoekster beroept zich op artikel 8 van het EVRM wat de familieband met haar partner betreft, de samenwoning met hem en het feit dat ze volledig te zijnen laste is.

In de bestreden beslissing wordt hierop geantwoord zoals weergegeven onder punt 1. van dit arrest.

3.1.3.2. Verzoekster voert aan dat in de bestreden beslissing ten onrechte geen rekening werd gehouden met de elementen die zij aangevoerd heeft. Het gaat niet op om haar aanvraag niet te onderzoeken en om de humanitaire redenen af te wijzen als niet relevant. Tal van elementen worden op deze wijze buiten beschouwing gelaten. Verzoekster wijst erop dat zij jonge kinderen heeft en dat zij daardoor wel degelijk de mogelijkheid heeft om de aanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet in België in te dienen. Verzoekster heeft in haar aanvraag gewezen op haar sterke sociale binding met België en haar verregaande integratie, maar op deze argumenten werd niet geantwoord. Dit houdt een schending in van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. In de bestreden beslissing werd ook geen rekening gehouden met het traditioneel afgesloten huwelijk van verzoekster, de samenwoning met haar partner en het hebben van gemeenschappelijke kinderen van jonger dan twee jaar. Het hebben van een partner, de gezinsvorming en de integratie worden zomaar aan de kant geschoven. Verzoekster wijst erop dat een terugkeer naar haar land van herkomst totaal onmogelijk is. Zij heeft drie jonge kinderen, zelfs een tijdelijke scheiding zal grote gevolgen hebben. Bovendien zal deze tijdelijke scheiding maanden duren. De kinderen zijn volledig afhankelijk van verzoekster.

3.1.3.3. Verzoekster voert aan dat zij in haar aanvraag had gewezen op haar verregaande integratie. Uit de aanvraag van 2 januari 2014 blijkt dat zij over haar integratie uitsluitend het volgende aanvoerde: *“Dat zij onmiddellijk inspanningen heeft geleverd op zich te integreren.”* en dat zij in dit verband geen enkel stuk voorlegde. Bijgevolg is het niet kennelijk onredelijk dat niet wordt gemotiveerd over verzoeksters integratie, aangezien zij in haar aanvraag in dit verband buiten deze uiterst beperkte zinsnede, niets heeft aangevoerd.

In de eerste bestreden beslissing wordt het volgende overwogen als antwoord op hetgeen verzoekster in haar aanvraag had aangevoerd over haar partner en kinderen:

“Betrokkene haalt aan dat zij onmogelijk kan terugkeren naar Kosovo om aldaar een aanvraag in te dienen en dit omdat haar partner en kinderen in België verblijven. Betrokkene legt hiervan verschillende stavingsstukken voor m.n. identiteitsbewijzen van de kinderen, de verblijfskaart van haar partner, attesten van gezinssamenstelling, de geboorteakte van het kind G. Y. en inlichtingen van de burgerlijke stand omtrent Y. Een tijdelijke scheiding van partner en kinderen verhindert betrokkene niet om de aanvraag in het land van herkomst in te dienen. Van zodra immers betrokkene zich in haar land van herkomst in het bezit heeft gesteld van de documenten vereist om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten, staat het haar vrij zich opnieuw met haar gezin te verenigen.

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. In zijn arrest (nr. 27.844) dd. 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingbetwistingen 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).

De aanvraag kan in het land van herkomst gebeuren.”

Hieruit blijkt dat de verwerende partij wel rekening heeft gehouden met het feit dat verzoekster in België een partner en drie kinderen heeft met wie ze samenwoont en dat deze tot verblijf in het Rijk gemachtigd zijn. Verzoekster meent dat deze argumenten onterecht aan de kant werden geschoven en dat het hebben van jonge kinderen volstaat om de aanvraag in België te kunnen indienen. Verzoekster gaat met deze kritiek echter voorbij aan de motieven van de bestreden beslissing, waarin uitgelegd wordt waarom het hebben van een partner en kinderen met verblijfsrecht *in casu* niet volstaat om de aanvraag niet vanuit het buitenland te moeten indienen: een tijdelijke scheiding van de partner en kinderen verhindert verzoekster niet om de aanvraag vanuit het buitenland in te dienen en zij zal zich met haar gezin kunnen verenigen zodra zij in het land van herkomst in het bezit is van de documenten vereist voor binnenkomst in België, de terugkeer naar het land van herkomst om daar de aanvraag in te dienen staat niet in proportionaliteit ten aanzien van het recht op een privé- en gezinsleven, een tijdelijke scheiding kan niet beschouwd worden als een schending van artikel 8 van het EVRM.

Uit de bewoordingen van het middel blijkt dat verzoekster wel concrete kritiek uit op het motief dat een tijdelijke scheiding geen probleem is, zij voert aan dat haar kinderen zeer jong zijn en niet van de moeder gescheiden kunnen worden.

In dit verband wordt opgemerkt dat verzoekster niet met concrete gegevens aanvoert waarom haar gezin haar eventueel niet kan vergezellen bij haar terugkeer naar het land van herkomst en vooral dient erop te worden gewezen dat verzoekster mogelijk in aanmerking komt voor gezinshereniging, gezien haar partner en kinderen tot verblijf in het Rijk gemachtigd zijn. Nu verzoekster zelf zich kan beroepen op een procedure gezinshereniging die gunstiger is dan huidige procedure wat de aard van het verkregen verblijfsrecht betreft, kan zij niet met goed gevolg aanvoeren dat het onredelijk is om te oordelen dat zij in het kader van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, zich naar het buitenland moet begeven om van daar de aanvraag in te dienen.

Waar verzoekster in feite blijkt geeft van een andere appreciatie van de feiten, stelt zij haar beoordeling in de plaats van de beoordeling gedaan door de verwerende partij. De aangevoerde kritiek geeft te dezen weliswaar blijkt van een andere feitelijke beoordeling van de gegevens van de zaak dan die van de bevoegde overheid, doch het onderzoek van deze andere beoordeling nodigt te dezen de Raad uit tot een opportuiniteitsonderzoek hetgeen niet tot zijn bevoegdheid behoort. Geplaatst binnen het wettigheidsstoezicht dat de Raad vermog uit te oefenen, dient te worden vastgesteld dat verzoekster aan de hand van deze andere beoordeling niet aannemelijk maakt dat het bestuur tot een conclusie is gekomen die de grenzen van het zorgvuldige of het redelijke is te buiten gegaan (cf. RvS 27 oktober 2006, nr. 164.193).

Verzoekster slaagt er niet in aan te tonen dat de motieven van de eerste bestreden beslissing steunen op een foutieve feitenvinding of kennelijk onredelijk zijn. Er is geen sprake van machtsoverschrijding of machtsafwendung. Een schending van artikel 9bis van de vreemdelingenwet kan niet worden aangenomen.

3.1.3.4. Verzoekster voert in de hoofding van het eerste middel de schending aan van artikel 3 van het EVRM, maar zij laat na om op concrete wijze aan te duiden hoe de bestreden beslissing deze bepaling zou schenden. Luidens artikel 39/69, § 1, tweede lid, 4° van de vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen. Onder "middel" in de zin van deze bepaling moet worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138.590; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972; RvS 1 oktober 2004, nr. 135.618). Dit is *in casu* niet het geval. Dit onderdeel van het eerste middel is ontvankelijk.

Het eerste middel is in de mate waarin het ontvankelijk is, ongegrond.

3.2.1. Verzoekster voert een tweede middel aan dat luidt als volgt:

"TWEEDE MIDDEL

Schending beginsel dat elke bestuurshandeling door een materieel motief moet worden gedragen (materieële motiveringsplicht).

Schending van art. 9 bis Vreemdelingenwet 15 december 1980

Schending van het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel en de beginselen van behoorlijk bestuur.

De motiveringsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur vereist dat de motivering van een bestuurshandeling die een aanvraag verwerpt volledig, precies en relevant is (R.v.St. nr. 55.056, 7 september 1995, Rev.dr.étr. 1996, 249).

De materieële motiveringsplicht vereist dat de beslissing gesteund is op voldoende draagkrachtige motieven (P.M., "Le controle par le conseil d'Etat de la motivation des actes réglementaires", noot onder R.v.St., 1 februari 1989, nr. 31.882, J.L.M.B., 1989, 55-560). In casu is dit niet het geval.

Het redelijks- en zorgvuldigheidsbeginsel evenals de beginselen van behoorlijk bestuur vereisen dat er minstens een onderzoek zou zijn gebeurd of navraag zou zijn gebeurd inzake de door verzoekster opgeworpen motieven.

In vaste rechtspraak werd reeds geoordeeld dat de afwijzing als asielzoeker niets afdoet van een gebeurlijke onmogelijkheid terug te keren naar het geboorteland en sterk daarmee samenhangend, van de sterke sociale bindingen die verzoekers hebben met België.

Het feit dat verzoekster niet in aanmerking komt voor de criteria van de Conventie van Genève doet niets af van alle redenen die in het verzoek tot regularisatie werden aangehaald en die aanleiding kunnen geven tot een humanitaire beslissing.

De redenen die aangehaald werden in het verzoekschrift tot regularisatie zijn geenszins reeds beoordeeld in het kader van de asielaanvraag, en zelfs indien deze reeds beoordeeld zouden zijn, dan

nog dringt een nieuwe beoordeling zich op in het kader van de procedure regularisatie, aangezien het voorwerp en de finaliteit van beide procedures uiteraard verschillend zijn.

Het is niet omdat verzoekster niet als politiek vluchteling werd erkend, dat zij thans de situatie in haar herkomstland, haar situatie hier in België thans niet meer zou mogen inroepen als argument om regularisatie te bekomen en nog minder dat verweerster omdat zij de asielaanvraag van verzoekster heeft verworpen, thans in het kader van de procedure regularisatie, geen onderzoek meer zou moeten verrichten naar de in deze procedure ingeroepen redenen.

Dat het algemeen gekend is dat de Roma in hun land van herkomst het voorwerp uitmaken van zware discriminaties, achterstelling op alle vlakken, zelfs vervolging.

Dat er sprake is van een ware humanitaire crisis onder de roma-bevolking in het land van herkomst (zie ook verder)."

3.2.2. In de nota repliceert de verwerende partij zoals weergegeven onder punt 3.1.2.

3.2.3.1. In het tweede middel voert verzoekster de schending aan van de materiële motiveringsplicht omdat de situatie in haar land van herkomst bij een eventuele terugkeer niet werd onderzocht. Verzoekster meent dat het niet is omdat haar asielaanvraag werd afgewezen, zij geen problemen zou hebben om terug te keren naar haar land van herkomst. De ingeroepen argumenten in dit verband kunnen niet worden afgedaan met een verwijzing naar de afgewezen asielprocedure maar dienen in het licht van de aanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet te worden onderzocht. Verzoekster wijst erop dat zij Roma is en dat de Roma in haar land van herkomst het voorwerp uitmaken van discriminatie.

Vooreerst wordt erop gewezen dat de eerste bestreden beslissing geen motieven bevat inzake de afgewezen asielaanvraag van verzoekster, zodat verzoeksters kritiek in dit verband niet gericht is tegen huidige bestreden beslissing.

Bijkomend volstaat het op te merken dat verzoekster in haar aanvraag van 2 januari 2014 niet heeft verwezen naar haar asielmotieven. Verzoekster heeft wel melding gemaakt van haar afgewezen asielaanvraag maar heeft geen enkele melding gemaakt over eventuele problemen in haar land van herkomst waardoor zij er niet naar zou kunnen terug keren. Nu verzoekster in dit verband geen argumenten heeft aangehaald, diende de verwerende partij hierover niet te motiveren.

Verzoekster kan haar Roma-afkomst en eventuele problemen in haar land van herkomst niet voor het eerst aanvoeren in huidig verzoekschrift, nu zij dit niet gedaan heeft in haar aanvraag van 2 januari 2014. De wettigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur kon beschikken op het ogenblik van het nemen van deze beslissing (RvS 23 september 2002, nr. 110.548 en vaste rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen).

De schending van de materiële motiveringsplicht in dit verband kan niet worden aangenomen.

3.2.3.2. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. Verzoekster maakt niet aannemelijk dat geen zorgvuldig onderzoek van de aanvraag heeft plaatsgevonden of dat de feiten foutief zouden zijn gekwalificeerd. Zij kan zich op dit punt niet beperken tot een algemene stelling in deze zin. De schending van het zorgvuldigheidsbeginsel kan niet worden aangenomen.

De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat *in casu* niet het geval is. Gelet op voorgaande analyse blijkt dat verzoekster met haar betoog geen schending van het redelijkheidsbeginsel aannemelijk maken.

Het tweede middel is niet gegrond.

3.3.1. Verzoekster voert een derde middel aan dat luidt als volgt:

“DERDE MIDDEL

Schending beginsel dat elke bestuurshandeling door een materieel motief moet worden gedragen (materiële motiveringsplicht).

Schending van art. 9 bis Vreemdelingenwet 15 december 1980

Schending van het redelijkheids- en zorgvuldigheidsbeginsel en de beginselen van behoorlijk bestuur.

Dat ten onrechte in de bestreden beslissing de ingeroepen redenen zomaar worden afgewezen en wordt gesteld dat verzoekster haar aanvraag onontvankelijk zou zijn.

Dat nochtans buitengewone omstandigheden aan de orde zijn die wettigen dat de aanvraag art. 9 BIS VW in België wordt ingediend.

Dat het traditioneel huwelijk, de samenwoning, de effectieve gezinsvorming van verzoekster op het Belgisch grondgebied met medegaande sterke integratie als buitengewone omstandigheid dient te worden aangenomen.

Onder buitengewone omstandigheid wordt in het algemeen verstaan die omstandigheden die het voor de vreemdeling bijzonder moeilijk maken om terug te keren naar het land van oorsprong om de bedoelde vergunning aan te vragen.

(cfr. R.v. St., nr. 103.410, 8 februari 2002, Rev.dr.étr.2002, afl. 117, 133; R.v.St. (11^e kamer), nr. 93.760, 6 maart 2001, A.P.M., 2001, 79; R.v.St. (11^e kamer), nr. 92.410, 18 januari 2001, A.P.M., 2001, 33).

Dat art. 8 EVRM bepaalt dat het recht op eerbieding van het gezinsleven een basisrecht is. Art. 3 EVRM stelt " Niemand mag onderworpen worden aan folteringen noch aan onmenselijke of vernederende behandelingen of straffen."

Dat verzoeker omwille van buitengewone omstandigheden met België een werkelijke band heeft:

- er is sprake van een verregaande integratie*
- de partner van verzoekster heeft legaal verblijf voor onbepaalde duur*
- er is een traditioneel huwelijk*
- er is samenwoont, feitelijk sedert verschillende jaren*
- er is gezinsvorming, er zijn drie kinderen*

Dat ingeval verzoekster naar haar land van herkomst terug dient te keren, dit het gezin van verzoekster ten zeerste ontwricht, doch deze argumentatie ten onrechte niet werd weerhouden.

" Voor de toelating of de weigering van het buitengewoon rechtsmiddel waarop art. 9 bis van de vreemdelingenwet recht geeft, is het op grond van een regel van voorzichtig bestuur vereist dat de overheid de evenredigheid beoordeelt tussen enerzijds het doel en de gevolgen van de in het 2^e lid van de bepaling voorgeschreven bestuurlijke stap, en anderzijds haar min of meer gemakkelijke haalbaarheid in het individuele geval en de ongemakken die met de uitvoering ervan gepaard gaan, en dan vooral de risico's waaraan de veiligheid van de verzoeker en de integriteit van zijn gezinsleden zouden worden blootgesteld, als ze zich eraan onderwerpen."

(Zie RVS, nr. 58.969, 1 april 1996, Rev.dr.étr. 1996, 742; T Vreemd., 1997, 29).

Dat het internationaal Verdrag inzake de rechten van het kind bepaalt in art. 3:

" Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instantie, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging."

Dat de belangen van het kind van verzoekster geenszins gebaat zijn bij het terug naar Kosovo moeten om daar een aanvraag art. 9 BIS VW in te dienen.

Wel integendeel, de kinderen bij een gedwongen terugkeer zich persoonlijk gekrenkt en geschaad zullen weten in hun persoonlijke ontwikkeling.

Dat verder het onderbreken van het verblijf teneinde in het land van herkomst een aanvraag te gaan indienen jegens de Belgische diplomatieke vertegenwoordiging is bijgevolg niet alleen gevaarlijk, omslachtig, duur en onmogelijk maar zou bovendien zoals gezegd ook het onherroepelijk verlies van het merendeel van de argumenten die pleiten voor de continuering van het verblijf betekenen.

Verzoekster verwijst naar het feit dat er is sprake van een langdurig verblijf met bewezen onophoudelijke en geslaagde inspanningen om zich in te werken in onze samenlevingsvorm. Hierdoor is zeer sterke sociale banden ontstaan met België en zijn autochtone bevolking.

Verzoekster heeft verschillende stukken voorgelegd betreffende de door haar gerealiseerde integratie.

Er is sprake van een buitengewone inzet.

Het staat vast dat als verzoekster en haar gezin thans gedwongen zouden worden terug te keren naar hun geboorteland, dat onvermijdelijk zware en nefaste gevolgen zou hebben voor de kinderen van verzoeker. Alle geleverde inspanningen en de volledige schoolloopbaan zou worden tenietgedaan en de gehele familie zou van voren af aan opnieuw moeten beginnen. Het is evident dat dit ten allen prijze dient vermeden.

Door alle elementen te weigeren als zijnde buitengewone omstandigheid is er onmiskenbaar sprake van een schending van het redelijkheidsbeginsel en teven art. 9 BIS VW.

Dat om dezelfde redenen als hogervermeld eveneens het bevel om het grondgebied te verlaten, dient vernietigd te worden.”

3.3.2. In de nota repliceert de verwerende partij zoals weergegeven onder punt 3.1.2.

3.3.3.1. Er wordt vastgesteld dat het derde middel deels een herhaling is van het eerste middel. Bijgevolg wordt verwezen naar de bespreking van het eerste middel.

3.3.3.2. Verzoekster verwijst naar artikel 8 van het EVRM en voert aan dat haar gezinsleven een buitengewone omstandigheid vormt, omdat dit zou worden ontwricht als zij zou moeten terugkeren naar het buitenland. In dit verband wordt gewezen op hetgeen gesteld werd in punt 3.1.3.3 van dit arrest en herhaalt de Raad dat verzoekster mogelijk in aanmerking komt voor gezinshereniging, gezien haar partner en kinderen tot verblijf in het Rijk gemachtigd zijn. Nu verzoekster zich kan beroepen op een procedure gezinshereniging die gunstiger is wat de aard van het verkregen verblijfsrecht betreft, kan zij niet met goed gevolg aanvoeren dat het onredelijk is om te oordelen van zij in het kader van een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, zich naar het buitenland moet begeven om van daar de aanvraag in te dienen. De Raad benadrukt dat, in het kader van het nagaan of er een positieve verplichting op de staat rust om het gezinsleven van verzoekster te handhaven, er onderzocht kan worden of verzoekster zelf reeds de wettelijke bescherming heeft ingeroepen die desgevallend bestaat voor haar gezinsleven. Gelet op de wettelijke procedure die openstaat voor verzoekster en waarvan zij gebruik kan maken, kan in dit geval bezwaarlijk worden gesteld dat er in hoofde van de staat een positieve verplichting bestaat om verzoeksters recht op gezinsleven te handhaven. Een schending van artikel 8 van het EVRM, in de mate waarin verzoekster deze schending daadwerkelijk zou aanvoeren in het middel, kan niet worden aangenomen.

3.3.3.3. Verzoekster wijst in het derde middel ook op artikel 3 van het Kinderrechtenverdrag. In dit verband wordt erop gewezen dat de kinderen van verzoekster een verblijfsrecht hebben in België en dat de bestreden beslissing niet hen betreft maar enkel verzoekster. Tevens wordt herhaald dat het verzoekster vrij staat om een aanvraag gezinshereniging in te dienen in functie van haar partner of kinderen. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt niet dat zij dit gedaan heeft, zodat zij niet met goed gevolg kan aanvoeren dat de verwerende partij middels de bestreden beslissingen het belang van de kinderen schendt. Verzoekster heeft zelf nog procedurele mogelijkheden open staan waarvan zij geen gebruik heeft gemaakt.

Het feit dat een vreemdeling een aanvraag om machtiging tot verblijf moet indienen via de Belgische diplomatieke of consulaire post impliceert ook geenszins dat zijn banden met België teloorgaan of dat gegevens die wijzen op een integratie plotseling niet langer zouden bestaan. De Raad wijst erop, zoals reeds aangehaald, dat het aantonen van buitengewone omstandigheden niet mag worden verward met aanhalen van argumenten ten gronde om een machtiging tot verblijf in België te verkrijgen.

Waar verzoekster verwijst naar haar “*zeer sterke sociale banden (...) met België en zijn autochtone bevolking*” en dat zij “*verschillende stukken (heeft) voorgelegd betreffende de door haar gerealiseerde integratie*” herhaalt de Raad dat uit de aanvraag van verzoekster van 2 januari 2014 niet blijkt dat zij ook maar enige verduidelijking heeft gegeven over haar vermeende integratie en dat zij in dit verband geen enkel stuk heeft voorgelegd. De beweringen in het middel missen feitelijke grondslag.

Er wordt tevens verwezen naar de bespreking van het eerste en het tweede middel.

Het derde middel is in de mate waarin het ontvankelijk is, ongegrond.

3.4.1. Verzoekster voert een vierde middel aan dat luidt als volgt:

“VIERDE MIDDEL

SCHENDING ART 7 VREEMDELINGENWET

SCHENDING ART 3 iuncto 13 EVRM

SCHENDING MATERIËLE MOTIVERINGSPLICHT

Het Hof van Justitie was van oordeel in een arrest van 17 februari 2009 dat betreffende de toekenning van subsidiaire bescherming het niet langer nodig is om aan te tonen dat er sprake is van een

persoonlijke bedreiging als de aanvraag wordt teruggestuurd, doch het reeds voldoende is om een algemener risico en een willekeurig geweld in het land van herkomst aan te tonen.

Hierboven werd aangetoond dat deze situatie tot op heden in Kosovo er een is van willekeurig geweld tegenover de Roma, waardoor verzoekster louter al door haar aanwezigheid een reëel risico op bedreiging loopt.

Door verwerende partij diende dus nagegaan te worden tot een onderzoek van alle elementen die relevant zijn.

Meer bepaald diende verwerende partij zich ervan te vergewissen dat verzoekende partij geen enkel risico, ongeacht dus de geloofwaardigheid of gegrondheid van haar asielrelaas, op een mensonterende behandeling zal ondergaan wanneer zij zou terugkeren naar zijn land van herkomst.

Dat door het automatisch afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten er manifest schending aan de orde is van art. 3 EVRM.

Dat het automatisch afleveren van een bevel om het grondgebied te verlaten maakt dat de enige beoordeling die dient te gebeuren, dient te gebeuren door verwerende partij.

Indien deze beoordeling niet is gebeurd, dan levert dit manifeste schending op van art. 3 EVRM juncto art. 13 EVRM.

Dat deze schending bovendien wordt aangevuld met een schending van art. 8 EVRM (zie hoger).

Door het Europees Hof van de Rechten van de Mens werd herhaaldelijk geoordeeld dat verdragsstaten en de betrokken nationale rechters indringend ("independent and rigorous") moeten toetsen of er sprake is van een risico van een behandeling in strijd met art. 3 EVRM.

Uit de motivering dient te blijken dat een werkelijk onderzoek terzake is gebeurd en dat er dus geen mogelijke schending van art. 3 EVRM aan de orde kan zijn.

In casu blijkt dit geenszins uit de motivering, wel integendeel, werd er geen enkel onderzoek terzake gedaan en dus ook niet gemotiveerd hieromtrent.

Dat in elk geval nooit de actuele situatie van het land van herkomst is onderzocht geworden alvorens een beslissing te nemen of minstens dit niet blijkt uit de motivering.

Cfr. Amnesty International:

« Amnesty International roept in een nieuw rapport de Europese Unie op om geen romazigeuners gedwongen terug te sturen naar Kosovo. Ook België heeft met Kosovo een overeenkomst omtrent de uitlevering van Roma afgesloten. De roma hebben in Kosovo nauwelijks rechten, zo stelt Amnesty International in een recent rapport. "Roma en andere minderheden komen daar terecht in een situatie van geweld en extreme discriminatie" verduidelijkt Lore Van Welden van Amesty International. "Roma hebben in Kosqovo heel beperkte toegang tot arbeid, tot educatie, tot gezondheidszorg en tot huisvesting."

Cfr. Human Rights Watch (77 page report that documents the serious human rights problems faced by Roms who left Kosovo for Western Europe but were subsequently sent back.

The report recommends:

" An immediate moratorium on forced returns until conditions improve. Urgent steps to provide assistance to those who have been returned."

Gelet op hetgeen voorafgaat is het duidelijk dat de hier bestreden beslissingen onrechtmatig werden genomen."

3.4.2. In de nota repliceert de verwerende partij zoals weergegeven onder punt 3.1.2.

3.4.3.1. Artikel 3 van het EVRM vereist dat verzoekster doet blijken dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat zij in het land waarnaar zij mag worden teruggeleid, een ernstig en reëel risico loopt om te worden blootgesteld aan foltering of mensonterende behandeling. De bescherming verleend via artikel 3 van het EVRM vindt immers slechts in uitzonderlijke gevallen toepassing. Degene die aanvoert dat hij een dergelijk risico loopt, moet zijn beweringen staven met een begin van bewijs. Een loutere bewering of eenvoudige vrees voor onmenselijke behandeling op zich volstaat niet om een inbreuk uit te maken op voornoemd artikel. Verzoekster beperkt zich in het middel tot verwijzing naar ongedateerde rapporten van Amnesty International en Human Rights Watch over Roma-zigeuners, maar zij brengt geen concrete, op haar persoonlijke situatie betrokken elementen aan ter staving van deze kritiek. Zij toont bijgevolg niet aan dat ze een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan foltering of mensonterende behandeling. Een schending van artikel 3 van het EVRM kan niet worden aangenomen, evenmin als een schending van artikel 13 van het EVRM.

Een motivering inzake artikel 8 van het EVRM staat te lezen in de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard. Deze beslissing werd op dezelfde dag ter kennis gebracht aan verzoekster, zodat zij hiervan op de hoogte is. Verzoekster verwijst inzake artikel 8 van het EVRM zelf naar haar kritiek in dit verband

op de eerste bestreden beslissing, zodat ook de Raad in dit verband verwijst naar hetgeen gesteld wordt over artikel 8 van het EVRM in punt 3.1.3.3 van dit arrest.

3.4.3.2. Waar verzoekster rechtspraak aanvoert in het kader van de definitie van de subsidiaire bescherming, wordt opgemerkt dat het haar vrij staat om een nieuwe asielaanvraag in te dienen, indien zij meent voor deze status in aanmerking te komen.

3.4.3.3. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

In dit verband wordt opgemerkt dat verzoekster de motieven van de tweede bestreden beslissing niet betwist: zij ontkent niet dat zij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 van de vreemdelingenwet vereiste documenten. Verzoekster toont bijgevolg niet aan dat de motieven van de tweede bestreden beslissing steunen op een foutieve feitenvinding of kennelijk onredelijk zijn. Een schending van de materiële motiveringsplicht of van artikel 7 van de vreemdelingenwet kan niet worden aangenomen.

Het vierde middel is ongegrond.

4. Korte debatten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zestien mei tweeduizend zeventien door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET