

Arrest

nr. 62 267 van 27 mei 2011
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, X en X, die verklaren van Russische nationaliteit te zijn, op 1 februari 2011 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 11 januari 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk verklaard wordt.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 18 februari 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 4 maart 2011.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat K. HENDRICKX verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat D. VAN DER BEKEN, die *loco* advocaten E. MATTERNE en N. LUCAS HABA verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 27 juli 2010 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (Vreemdelingenwet).

1.2. Op 11 januari 2011 beslist de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid tot de onontvankelijkheid van de aanvraag. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 26.07.2010 werd ingediend door :

F.M. (...)
geboren te (...)
+ kinderen
(...)

in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Reden(en):

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

Het feit dat betrokkene sinds juni 2009 in België verblijft, dat haar kinderen kei hard werken om zo snel mogelijk op het niveau van hun klasgenoten te geraken en al zeer goed Nederlands spreken, dat verzoekster enorme inspanningen leverde om zich zo snel mogelijk te integreren, Nederlands leerde, een cursus Maatschappelijke Oriëntatie volgde, verantwoordt niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend. 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.

Betrokkene haalt de problemen omwille van de toegenomen religieuze houding van haar man aan doch zij legt geen bewijzen voor die deze bewering kunnen staven. Het is aan betrokkene om op zijn minst een begin van bewijs te leveren.

Bovendien voegt betrokkene geen enkel nieuw element toe aan de elementen die zij reeds tijdens haar asielprocedure naar voor bracht en die niet weerhouden werden door de bevoegde instanties. De elementen ter ondersteuning van huidig verzoek om machtiging tot verblijf wettigen bijgevolg geen andere beoordeling dan die van deze instanties.

Het feit dat haar kinderen hier naar school gaan, kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkene niet aantoont dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is.

De advocaat van betrokkene verwijst naar een arrest van de Raad van State waarbij gesteld wordt dat het verlies van een schooljaar een buitengewone omstandigheid kan uitmaken. Er dient opgemerkt te worden dat deze verwijzing geen buitengewone omstandigheid vormt die een tijdelijke terugkeer naar het land van herkomst verhindert of bemoeilijkt. Verzoekster wist dat zij het land diende te verlaten bij een negatieve beslissing in haar asielprocedure. Het feit dat haar kinderen al die tijd in België school hebben gelopen, geeft enkel aan dat hun het recht op onderwijs niet werd ontzegd. Betrokkene kan bovendien gebruik maken van de schoolvakantie teneinde de nodige stappen te zetten om een machtiging tot verblijf aan te vragen op basis van art. 9.2 van de vreemdelingenwet in het land van herkomst.

De verwijzing naar het Verdrag van New York van 20.11.1989 kan niet weerhouden worden daar betrokkene niet aantoont dat de belangen van de kinderen zullen geschaad worden bij een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied. Bovendien verwijst verzoekster naar het privé-leven van haar kinderen dat zich in België zou bevinden. Er kan echter worden gesteld dat een eventuele terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een privéleven. Een eventueel terugkeer naar het land van herkomst betekent geen breuk van het privéleven maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

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.

Haar asielaanvraag, ingediend op 15.06.2009, werd afgesloten op 30.12.2010 met een beslissing 'Weigering vluchtelingenstatus + weigering subsidiaire beschermingsstatus' door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De duur van de procedure – namelijk ongeveer een jaar en zes maanden – was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden“

2. De ontvankelijkheid

2.1. In het verzoekschrift wordt melding gemaakt van de minderjarige kinderen van de verzoekende partij.

2.2. Een minderjarige wordt als handelingsonbekwaam beschouwd, hetgeen tot gevolg heeft dat een minderjarige vertegenwoordigd dient te zijn door zijn vader, zijn moeder of zijn voogd om op een rechtsgeldige wijze een beroep in te dienen bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Er wordt op deze algemene regel een uitzondering aanvaard, met name wanneer het een minderjarige betreft, die geen *infans* meer is en over voldoende onderscheidingsvermogen beschikt, telkens het rechten betreft die aan zijn persoon zijn verbonden.

2.3. *In casu* betreft de bestreden beslissing een beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard, genomen ten opzichte van de moeder en haar twee kinderen, geboren in 1998 en 2000. Deze minderjarige kinderen beschikken gezien hun leeftijd niet over voldoende onderscheidingsvermogen om een beroep bij de Raad in te stellen. Zij dienden aldus vertegenwoordigd te worden door hun vader, moeder of voogd. Aangezien in het verzoekschrift niet gepreciseerd wordt dat eerste verzoekende partij optreedt in haar hoedanigheid van wettelijk vertegenwoordiger van haar minderjarige kinderen dient bijgevolg te worden vastgesteld dat het beroep van de tweede en derde verzoekende partij onontvankelijk is.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel werpt de verzoekende partij de schending op van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet, de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, en van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (EVRM).

3.1.1. De verzoekende partij betoogt in een eerste onderdeel dat zij in haar aanvraag heeft opgeworpen dat haar asielaanvraag nog hangende was voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, en dat dit betekent dat zij niet naar haar land van herkomst kan gaan om daar een aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen, omdat, tot bewijs van het tegendeel, er een vermoeden bestaat dat zij vluchteling is. Bovendien moet de aanwezigheid van eventuele buitengewone omstandigheden beoordeeld worden op het moment van de aanvraag, en niet op het moment dat de dienst Vreemdelingenzaken de aanvraag behandelt. Het loutere feit dat de asielprocedure nog hangende is op het moment van de aanvraag is voldoende om een buitengewone omstandigheid te vormen. De dienst Vreemdelingenzaken heeft niet gemotiveerd waarom een hangende asielaanvraag op het moment van de indiening van de aanvraag om machtiging tot verblijf geen buitengewone omstandigheid uitmaakt.

Verder stelt de verzoekende partij dat de loutere duur van de procedure op zich zoals aangehaald door de dienst Vreemdelingenzaken bij de beoordeling ten gronde van de aanvraag om machtiging tot verblijf een belangrijke rol speelt, maar niet kan worden ingeroepen door de dienst Vreemdelingenzaken bij de beoordeling van de buitengewone omstandigheden. De bestreden beslissing schendt dan ook zowel de motiveringsplicht als artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet.

3.1.2. In een tweede onderdeel stelt de verzoekende partij dat uit rechtsleer en rechtspraak blijkt dat verschillende criteria van integratie belangrijk zijn bij de beoordeling van de ontvankelijkheid van de aanvraag, zoals tewerkstelling in België, het hebben van een sociaal netwerk, het kennen van één van de landstalen, het niet afhangen van het OCMW, ... zodat de elementen van integratie wel degelijk dienen onderzocht te worden. De verzoekende partij verblijft reeds sinds 2009 in België, is zeer goed geïntegreerd, spreekt Nederlands, en is werkwilbig. Het zou onredelijk zijn om van haar te verwachten dit alles achter te laten en te moeten terugkeren naar haar land van herkomst. Er wordt in de bestreden beslissing geen enkele afweging gemaakt aangaande de familiale en sociale toestand van de verzoekende partij, en evenmin aangaande haar integratie, bereidheid bij te leren, etc.

3.1.3. De verzoekende partij werpt verder de schending op van artikel 8 van het EVRM. Zij stelt dat de uitzonderingen op de vrijwaring van de rechten zoals voorzien in artikel 8 van het EVRM enkel mogelijk

zijn indien dit noodzakelijk is in een democratische samenleving. Dit is *in casu* geenszins aangetoond. Bovendien gaan de kinderen van de verzoekende partij in België naar school. Zij spreken al zeer goed Nederlands en zijn zeer goed geïntegreerd. Het zou dus een enorm nadeel voor de kinderen veroorzaken indien zij, zelfs tijdelijk, naar hun land van herkomst zouden moeten terugkeren om van daaruit een aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen. De onderbreking van een schooljaar van minderjarige kinderen wordt in aanmerking genomen als een buitengewone omstandigheid. Dit geldt voor alle kinderen die schoollopen en schoolgerechtigd zijn. De verzoekende partij verwijst naar het arrest van de Raad van State nr. 136.791 van 27 oktober 2004 waarin gesteld wordt dat het verlies van een schooljaar een buitengewone omstandigheid kan uitmaken. In dat opzicht moet ook rekening gehouden worden met het Verdrag van New York van 20 november 1989 met betrekking tot de Rechten van het Kind. Dit verdrag vraagt aan de lidstaten om hun beslissingen te nemen in het belang van het kind en bepaalt uitdrukkelijk dat geen enkel kind mag onderworpen worden aan willekeurige of onrechtmatige behandeling in zijn of haar privéleven, dat zich *in casu* in België bevindt. Zij hebben geen enkele band meer met hun land van herkomst en ze zouden minstens één of twee schooljaren verliezen in geval van terugkeer naar hun land van herkomst.

De bestreden beslissing, zo besluit de verzoekende partij, wordt niet gedragen door de feiten van de zaak, en ze is gebrekkig gemotiveerd. Dit maakt een schending uit van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen.

3.2.1. De motieven van de bestreden beslissing kunnen op eenvoudige wijze in die beslissing gelezen worden zodat verzoeker er kennis van heeft kunnen nemen en heeft kunnen nagaan of het zin heeft de bestreden beslissing aan te vechten met de beroepsmogelijkheden waarover hij in rechte beschikt. Daarmee is voldaan aan de voornaamste doelstelling van de formele motiveringsplicht, zoals voorgeschreven in de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (RvS 5 februari 2007, nr. 167.477; RvS 31 oktober 2006, nr. 164.298; RvS 10 oktober 2006, nr. 163.358; RvS 10 oktober 2006, nr. 163.357; RvS 21 september 2005, nr. 149.149; RvS 21 september 2005, nr. 149.148). De verzoekende partij maakt niet duidelijk op welk punt deze formele motivering haar niet in staat zou stellen te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat niet voldaan zou zijn aan het hiervoor uiteengezette doel van de formele motiveringsplicht.

3.2.2. De Raad stelt vast dat de verzoekende partij, die zich verzet tegen de motieven van de bestreden beslissing, in wezen de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, en meer in het bijzonder in het licht van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet.

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.

3.2.3. De verzoekende partij kan niet worden bijgetreden waar zij in haar eerste middelonderdeel opwerpt dat de buitengewone omstandigheden moeten worden beoordeeld op het ogenblik van de aanvraag en niet op dat van het nemen van de beslissing desbetreffend en dat de verwerende partij geen rekening heeft gehouden met haar op dat moment hangende asielaanvraag. De aanvraag om machtiging tot verblijf dient te worden beoordeeld in het licht van de toestand zoals die bestaat op het ogenblik van de te nemen beslissing (RvS 26 februari 2009, nr. 4069 (c)). De verwerende partij kon dan ook met recht verwijzen naar het gegeven dat de asielprocedure was afgesloten met een arrest nr. 53 916 van 27 december 2010 van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen waarbij aan de verzoekende partij de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus werden geweigerd. De verzoekende partij kan zich dan ook niet meer beroepen op haar vermeend vluchtelingschap om de aanwezigheid van buitengewone omstandigheden in de zin van artikel 9*bis* van de Vreemdelingenwet te staven. Overigens valt niet in te zien welk belang zij zou hebben bij het aanvoeren van de grief dat de duur van de asielprocedure niet mag worden beoordeeld door de verwerende partij in het licht van de buitengewone omstandigheden, nu zij niet aanvoert, laat staan aantoon, dat die beoordeling niet correct is gebeurd en een invloed heeft gehad op de uitkomst van de bestreden beslissing (zie ook punt 3.2.4.4.)

3.2.4.1. De verzoekende partij voert in het tweede middelonderdeel in essentie aan dat de elementen van integratie wel degelijk moeten worden onderzocht in het kader van de ontvankelijkheid van de aanvraag.

3.2.4.2. Met de bestreden beslissing wordt de aanvraag van de verzoekende partij om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk verklaard.

3.2.4.3. Artikel 9 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Om langer dan de in artikel 6 bepaalde termijn in het Rijk te mogen verblijven, moet de vreemdeling die zich niet in één der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, daartoe gemachtigd worden door de Minister of zijn gemachtigde.

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

Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“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 aan diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven.”

Als algemene regel geldt dus 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. Luidens artikel 9bis van de Vreemdelingenwet kan in buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, het hem evenwel worden toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België.

De mogelijkheid om in België een verblijfsmachtiging aan te vragen, als uitzonderingsbepaling, moet restrictief worden geïnterpreteerd. De “buitengewone omstandigheden” waarvan sprake strekken er niet toe te verantwoorden waarom de machtiging voor een verblijf van meer dan drie maanden wordt verleend, maar enkel om te verantwoorden waarom de aanvraag in België en niet in het buitenland wordt ingediend. Het zijn omstandigheden die een tijdelijke terugkeer van de vreemdeling naar zijn land van oorsprong, om er de noodzakelijke formaliteiten voor het indienen van een aanvraag tot machtiging tot verblijf te vervullen, onmogelijk of bijzonder moeilijk maken.

Een aanvraag ingediend met toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet vereist dus vanwege de overheid een dubbel onderzoek :

1° wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn. Zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfsmachtiging niet in aanmerking worden genomen;

2° wat de gegrondheid van de aanvraag betreft, eens ze ontvankelijk is bevonden: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven. Desbetreffend beschikt de minister over een ruime appreciatiebevoegdheid.

3.2.4.4. *In casu* werd de aanvraag tot machtiging tot verblijf die de verzoekende partij indiende onontvankelijk bevonden en is dus de invulling van het begrip “buitengewone omstandigheden” aan de orde. Teneinde de verwerende partij toe te laten te oordelen over het al dan niet voldaan zijn aan deze voorwaarde, dient de aanvrager, zoals reeds gesteld, aan te tonen dat het voor hem bijzonder moeilijk is terug te keren naar zijn land van oorsprong of naar een land waar hij gemachtigd is te verblijven, om er zijn aanvraag tot verblijfsmachtiging in te dienen. Uit zijn uiteenzetting moet duidelijk blijken waarin het ingeroepen beletsel precies bestaat. Als typische buitengewone omstandigheden kunnen onder meer worden aangevoerd, weliswaar naargelang de concrete omstandigheden van de zaak: de situatie van oorlog of burgeroorlog in het land van herkomst, de afwezigheid aldaar van een Belgische diplomatieke of consulaire post, vervolging in het land van herkomst, moeilijkheden om een paspoort of reistitel te bekomen, ernstige ziekte enz... Elementen zoals bijvoorbeeld de duur van de asielpcedure en de duurzame lokale verankering in België houden als dusdanig geen beletsel tot tijdelijke terugkeer in en kunnen bijgevolg niet verantwoorden waarom de aanvraag tot verblijfsmachtiging in België eerder dan in het buitenland wordt ingediend (RvS 9 december 2009, nr. 198.769). Dat de verzoekende partij aanhaalt

reeds sinds 2009 in België te verblijven samen met haar kinderen, goed geïntegreerd te zijn, Nederlands te spreken en werkwilbig te zijn kan in die optiek niet worden weerhouden als buitengewone omstandigheid.

3.2.4.5. In zoverre de verzoekende partij verwijst naar een arrest van de Raad van State van 27 oktober 2004 om te stellen dat het schoollopen van hun kinderen een buitengewone omstandigheid uitmaakt, dient gewezen op wat volgt :

In de bestreden beslissing wordt aangegeven dat de verzoekende partij niet aannemelijk maakt dat er geen scholing in het land van herkomst kan worden verkregen, noch dat enig gespecialiseerd onderwijs of een gespecialiseerde structuur die niet in het land van herkomst te vinden is, noodzakelijk is, dat de verzoekende partij wist dat zij bij een negatieve beslissing in haar asielprocedure het land diende te verlaten en dat het feit dat haar kinderen al die tijd in België school hebben gelopen enkel aangeeft dat hen het recht op onderwijs niet werd ontzegd. De verzoekende partij brengt hier geen concrete gegevens tegen in, en toont op geen enkele wijze aan waarom de scholing van haar kinderen een buitengewone omstandigheid zou uitmaken, zodat de beoordeling van dit gegeven in de bestreden beslissing niet onredelijk voorkomt. Het feit dat zij aangeeft dat het een groot nadeel zou zijn voor de kinderen om zelfs tijdelijk naar hun land van oorsprong terug te keren, doet daaraan geen afbreuk. Overigens werd in de bestreden beslissing dienaangaande ook gesteld dat gebruik kan worden gemaakt van de schoolvakantie teneinde de nodige stappen te zetten om een machtiging tot verblijf aan te vragen op basis van artikel 9.2 van de Vreemdelingenwet. Ten slotte weze opgemerkt dat de Raad van State reeds meerdere malen heeft geoordeeld dat het niet onredelijk is dat de verwerende partij beslist dat de aanwezigheid van schoolgaande kinderen geen buitengewone omstandigheid uitmaakt (RvS 14 maart 2006, nr. 156.325, RvS 4 juli 2002, nr. 108.862).

3.2.5. De verzoekende partij verwijst voorts naar het Verdrag van New York van 20 november 1989 met betrekking tot de rechten van het kind, en het daarin bepaalde dat geen enkel kind mag onderworpen worden aan willekeurige of onrechtmatige inmenging in zijn privéleven. Zij stelt dat het privéleven van de kinderen zich in België bevindt, dat zij geen enkele band meer hebben met hun land van oorsprong en dat ze minstens één tot twee schooljaren zouden verliezen. Dienaangaande motiveerde de verwerende partij in de bestreden beslissing dat een eventuele terugkeer naar het land van herkomst geen inbreuk betekent op het privéleven maar enkel een tijdelijke verwijdering van het grondgebied inhoudt die niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een privéleven. De verzoekende partij beperkt zich tot het hierboven gestelde, en toont daarmee geenszins aan dat de verwerende partij kennelijk onredelijk heeft geoordeeld over de toepassing van het bedoelde verdrag. De blote bewering dat de kinderen tegen een verlies van één tot twee schooljaren zouden aankijken, doet hieraan geen afbreuk. Indien het immers de bedoeling van de verzoekende partij is te pareren hetgeen de verwerende partij heeft gesteld betreffende het feit dat gebruik kan gemaakt worden van de schoolvakantie, dient zij minstens enig concreet element aan te brengen waaruit zou kunnen worden afgeleid dat de duur van een schoolvakantie niet kan volstaan om haar machtiging op de geëigende wijze, en dus in het land van herkomst in te dienen.

3.2.6.1. Ten slotte beroept de verzoekende partij zich op artikel 8 van het EVRM op grond van haar privéleven en dat van haar kinderen hier in België. In eerste instantie stelt de Raad vast dat dit gegeven op geen enkele wijze aan bod komt in haar aanvraag om machtiging tot verblijf, zodat de verzoekende partij de verwerende partij niet ten kwade kan duiden daaromtrent niet te hebben gemotiveerd. Voorts moet worden gesteld wat volgt :

3.2.6.2. Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

"1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, 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."

3.2.6.3. Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/ of familie- en

gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk, § 25; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 21).

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' noch het begrip privéleven. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./ Finland, § 150).

Het begrip 'privéleven' wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip 'privéleven' een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29).

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie.

3.2.6.4. De volgende vraag die de Raad dient te onderzoeken is of er sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven. Of daarvan daadwerkelijk sprake is moet nagezien worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf.

Gaat het namelijk om een eerste toelating dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

Gaat het om een weigering van een voortgezet verblijf dan aanvaardt het EHRM dat er een inmenging is en dan dient het tweede lid van artikel 8 van het EVRM in overweging te worden genomen. Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het privéleven en voor het familie- en gezinsleven is niet absoluut. Binnen de grenzen gesteld door het voormelde lid, is de inmenging van het openbaar gezag toegestaan voor zover die bij wet is voorzien, ze geïnspireerd is door een of meerdere van de in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM vermelde legitieme doelen en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken. Vanuit dit laatste standpunt is het de taak van de overheid om te bewijzen dat zij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk.

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 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). 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). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

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 de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/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.

3.2.6.5. Wanneer de verzoekende partij een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.

3.2.6.6. Wat het bestaan van een privéleven betreft, herhaalt de Raad dat dat begrip in voormeld artikel 8, eerste lid van het EVRM een autonoom begrip is dat onafhankelijk van het nationale recht dient te worden geïnterpreteerd. Aangenomen dat zich in het administratief dossier genoeg elementen bevinden om het bestaan van een privéleven in België aan te tonen, en gelet op het feit dat het *in casu* gaat om een eerste toelating, moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen aan de hand van de 'fair balance'-toets.

3.2.6.7. Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief privéleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Uit de gegevens van het dossier blijkt dat de verzoekende partij en haar kinderen België binnenkwamen op 14 juni 2009. In hoofde van de verzoekende partij, die geboren is op 13 december 1975 en die dus tot voor twee jaar in haar land van herkomst had verbleven, kan bezwaarlijk worden aangenomen dat zij haar privéleven niet of niet tijdelijk zou kunnen voortzetten in dat land, waar zij gedurende 36 jaar heeft gewoond. Voorts, wat de kinderen betreft en verzoeksters argument dat hun privéleven zich in België bevindt, mede gelet op hun schoollopen, en dat zij geen enkele band meer hebben met hun land van oorsprong, dient erop gewezen dat deze kinderen, respectievelijk geboren in 1998 en 2000, zoals reeds gesteld, samen met hun moeder in België aankwamen in juni 2009. Dat betekent concreet dat haar kinderen op dit moment hun eerste schooljaar in België volgen, dat bovendien nog niet voltooid is. Ook in hunnen hoofde kan derhalve worden vastgesteld dat niet kan worden ingezien om welke redenen zij hun privéleven niet zouden kunnen voortzetten in hun land van herkomst. De verzoekende partij brengt daar geen concrete gegevens over bij. Bovendien moet ook nog worden verwezen naar hetgeen onder punt 3.2.4.5 en 3.2.5 werd gesteld met betrekking tot de scholing van de kinderen. Ten slotte strekt de bestreden beslissing er niet toe het privéleven van de verzoekende partij te verhinderen of te bemoeilijken. Ze houdt enkel in dat zij geen buitengewone omstandigheden doen gelden die hen vrijstellen om hun aanvraag om machtiging tot verblijf volgens de geëigende procedure, meer bepaald vanuit het land van herkomst, in te dienen. De betreffende beslissing houdt dienvolgens geen absoluut verbod in voor verzoekers om het Belgische grondgebied binnen te komen en er te verblijven, doch verklaart louter hun aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk. Bovendien oordeelde het Europees Hof voor de rechten van de mens in het arrest Nyanzi t. het Verenigd Koninkrijk, na te hebben vastgesteld dat de verzoekende partij geen gevestigde vreemdeling was en dat zij nooit een definitieve toelating had gekregen om in de betrokken lidstaat te verblijven, dat eender welk privéleven dat de verzoekende partij had opgebouwd tijdens haar verblijf in het Verenigd Koninkrijk, bij het afwegen van het legitieme publieke belang in een effectieve immigratiecontrole, niet tot gevolg zou hebben dat de uitwijzing een disproportionele inmenging in haar privéleven uitmaakte (EHRM, 8 april 2008, nr. 21878/06, Nyanzi/Verenigd Koninkrijk).

In zoverre de verzoekende partij verwijst naar de sociale relaties die zij hier ten gevolge van haar integratie heeft uitgebouwd, dient te worden opgemerkt dat de Raad van State reeds meermaals heeft geoordeeld dat sociale relaties niet worden beschermd door artikel 8 EVRM (RvS 14 november 2005, nr. 151.290; RvS 15 februari 2005, nr. 140.615). Een schending van artikel 8 EVRM wordt niet aangetoond.

3.2.6.8. Uit hetgeen voorafgaat blijkt derhalve dat er geen elementen voorhanden zijn die de Raad ertoe zouden nopen een positieve verplichting in hoofde van de Staat vast te stellen, en is een schending van artikel 8 van het EVRM niet aangetoond.

3.2.7. De verzoekende partij maakt met haar betoog niet aannemelijk dat de verwerende partij op kennelijk onredelijke wijze heeft besloten tot de onontvankelijkheid van de aanvraag op grond van artikel 9bis. Het enig middel is niet gegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventwintig mei tweeduizend en elf door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS