

Arrest

nr. 204 573 van 29 mei 2018
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat J. BAELDE
Gistelse Steenweg 229 bus 1
8200 SINT-ANDRIES

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 24 februari 2015 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 20 januari 2015 waarbij een 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 wordt verklaard.

Gezien titel Ibis, 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 12 maart 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 3 april 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat Y. VUYLSTEKE, die loco advocaat J. BAELDE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. VANBEYLEN, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. De verzoekende partij verklaart de Nigeriaanse nationaliteit te bezitten en geboren te zijn op 20 september 1980.

1.2. Bij brief van 11 september 2014 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet). Deze aanvraag wordt op 20 januari 2015 door de

gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde van de staatssecretaris) onontvankelijk verklaard. Dit is de bestreden beslissing die op 27 januari 2015 aan de verzoekende partij ter kennis wordt gebracht en waarvan de motieven luiden als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 11.09.2014 werd ingediend door :

*[N., P.O.] [R.R.: ...]
nationaliteit: Nigeria
[...]*

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 verklaarde in België te zijn aangekomen op 27 januari 2007, op 01 februari 2007 diende hij een eerste asielaanvraag in. Deze asielaanvraag werd afgesloten op 12 maart 2008 met een beslissing tot weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire beschermingsstatus door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De duur van deze asielprocedure – namelijk 1 jaar 1 maand 11 dagen – was niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden. Op 01 april 2008 werd een eerste bevel om het grondgebied te verlaten betekend aan betrokkene.

Betrokkene verkoos geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten en diende op 21 mei 2008 een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 in. Deze aanvraag werd onontvankelijk bevonden op 13 oktober 2008.

Betrokkene diende vervolgens een tweede asielaanvraag in op 24 oktober 2008. Deze asielaanvraag werd door de Dienst Vreemdelingenzaken afgesloten met een beslissing van weigering tot inoverwegingname van een asielaanvraag op 14 november 2008. Deze beslissing werd nog diezelfde dag aan betrokkene betekend samen met een bevel om het grondgebied te verlaten. De duur van de tweede asielprocedure – namelijk 21 dagen – was wederom niet van die aard dat ze als onredelijk lang beschouwd kan worden.

Op 18 november 2008 diende betrokkene een tweede aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9ter van de wet van 15 december 1980 in. Op 31 maart 2009 werd deze aanvraag onontvankelijk verklaard, deze beslissing werd aan betrokkene betekend op 07 april 2009 samen met een bevel om het grondgebied te verlaten.

Op 06 mei 2009 diende betrokkene een derde aanvraag 9ter in, opnieuw werd deze onontvankelijk verklaard en dit op 01 december 2010.

Betrokkene diende op 14 maart 2012 zijn vierde aanvraag 9ter in. Op 12 juni 2012 werd deze aanvraag onontvankelijk bevonden en deze beslissing werd aan betrokkene betekend op 04 juli 2012. Een bevel om het grondgebied te verlaten werd aan hem betekend op 28 juni 2012. Betrokkene diende tegen deze beslissing een beroep in en zowel de beslissing als het bevel om het grondgebied te verlaten, werden vernietigd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen op 04 februari 2013. Op 19 maart 2013 werd een nieuwe onontvankelijkheidsbeslissing genomen die aan betrokkene betekend werd op 28 maart 2013.

Inmiddels had betrokkene op 15 november 2012 een vijfde aanvraag 9ter ingediend. Deze aanvraag werd onontvankelijk verklaard op 21 januari 2013 en er werden instructies gegeven aan de gemeente om betrokkene in te schrijven in het Vreemdelingenregister en hem in het bezit te stellen van een attest van

immatriculatie (A.I.) model A in afwachting van een beslissing ten gronde aangaande de aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9ter van de wet van 15 december 1980. Op 25 februari 2014 werd de aanvraag ongegrond bevonden en werd aan de gemeente gevraagd om het attest van immatriculatie dat werd afgegeven in het kader van de procedure artikel 9ter in te trekken, alsook betrokkene af te voeren uit het Vreemdelingenregister omwille van “verlies van recht op verblijf”. Op 19 maart 2014 werd deze beslissing samen met het bevel om het grondgebied te verlaten betekend aan betrokkene. Nadat betrokkene beroep had ingediend bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen werd op 05 september 2014 het bevel om het grondgebied te verlaten vernietigd, de beslissing zelf werd niet vernietigd.

Op 11 september 2014 diende betrokkene dan onderhavige aanvraag 9bis in.

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkene over een blanco strafblad zou beschikken en niet beschouwd zou kunnen worden als een gevaar voor de openbare orde of nationale veiligheid, 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.

Betrokkene woont samen met zijn legaal verblijvende partner, mevrouw [A.A.R.] [R.R.: ...] en hun twee legaal verblijvende kinderen [N.C.] [R.R.: ...] en [N.P.J.] [R.R.: ...] die beiden in België geboren werden en geen bindingen hebben met Nigeria. Samen vormen zij al jaren een hecht gezin. De raadsheer stelt dat de enige reden dat de relatie van verzoeker niet geformaliseerd kon worden via huwelijk of verklaring van wettelijke samenwoning de problematiek betreft van het bekomen van de noodzakelijke administratieve documenten uit Nigeria. De partner van betrokkene alsook hun gemeenschappelijke kinderen kunnen bezwaarlijk geacht worden mee te reizen met verzoeker naar Nigeria om huidig verzoek aldaar in te dienen. Evenmin kan verzoeker geacht worden, stelt de raadsman, om de duurzame samenwoning gedurende maanden te onderbreken om huidig verzoek in de Belgische Ambassade in Nigeria in te dienen. Betrokkene is, gezien de tewerkstelling van zijn partner (zie arbeidsovereenkomst van bepaalde duur – arbeider – in het kader van artikel 60 § 7 – OCMW wet), de primaire zorgfiguur ten aanzien van de kinderen. Een terugkeer van verzoeker naar Nigeria zal het recht op een gezinsleven, gewaarborgd door artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) ten stelligste disproportioneel verstoren. Dit element kan niet beschouwd worden als een buitengewone omstandigheid aangezien de verplichting om de aanvraag in het land van herkomst in te dienen geen breuk van de duurzame relatie betekent noch een breuk van de relatie met de kinderen, maar slechts een tijdelijke scheiding wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Bovendien dient opgemerkt te worden dat om een verblijfsmachtiging te verkrijgen in het kader van een duurzame relatie betrokkene de geëigende procedure dient te volgen en te voldoen aan de basisvoorwaarden zoals vermeld in de wet van 15 december 1980. Betrokkene heeft een gezinsleven opgebouwd terwijl hij niet in het bezit was van een verblijfstitel die hem daartoe in staat stelde. In zijn arrest dd. 27 mei 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 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)”. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM. Betrokkene toont niet aan dat de door hem opgebouwde integratie en sociale relaties van die aard en intensiteit zijn dat zij, in casu, wel onder de bescherming van artikel 8 EVRM zouden kunnen vallen. Een schending van artikel 8 van het EVRM blijkt dan ook niet. Er wordt niet aangetoond dat betrokkene pogingen ondernomen heeft om de nodige Nigeriaanse documenten om hun relatie te formaliseren via huwelijk of verklaring van wettelijke samenwoning te bekomen. Het blijft hier dan ook bij een loutere bewering. Er wordt niet aangetoond dat de partner van betrokkene geen enkele mogelijkheid heeft om voor opvang te zorgen wanneer haar partner tijdelijk afwezig zou zijn, ook deze bewering kan niet als buitengewone omstandigheid weerhouden worden. Noch van de kinderen, noch van de partner van betrokkene wordt verwacht dat zij met betrokkene meereizen naar Nigeria, dat is een persoonlijke keuze die gemaakt kan worden.

Het argument dat de kinderen van betrokkene school lopen in België, betekent evenmin een buitengewone omstandigheid. Zoals reeds gezegd, wordt niet gevraagd dat de kinderen samen met betrokkene tijdelijk naar Nigeria terug zouden keren. Zij kunnen dan ook gewoon verder naar school blijven gaan. Voor de volledigheid wijzen we er op dat geen van beide kinderen schoolplichtig is op dit moment.

Wat betreft de in het verzoekschrift aangehaalde argumenten die betrekking hebben op de medische toestand van betrokkene (met name dat betrokkene aan HIV leidt, hetgeen een directe bedreiging voor diens leven inhoudt zonder correcte/stipte opvolging van zijn levenslange behandelingskuur; er bestaan dan ook een manifest risico op aantasting van artikel 3 EVRM) dient opgemerkt te worden dat de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 duidelijk een onderscheid maakt tussen twee verschillende procedures: aan de ene kant het artikel 9bis dat in België verblijvende personen die menen te beschikken over buitengewone omstandigheden om humanitaire redenen een verblijfsmachtiging kunnen aanvragen bij de burgemeester van de plaats waar zij verblijven, aan de andere kant het artikel 9ter als een unieke procedure voor in België verblijvende personen met een medische aandoening. De hier ingeroepen medische elementen vallen buiten de context van artikel 9bis en derhalve kan in dit verzoek aan deze medische argumenten geen verder gevolg worden gegeven (RVV Arrest nr. 75.380 van 17.02.2012 en RVV Arrest nr. 80.233 van 26.04.2012). Betrokkene heeft de hier ingeroepen medische elementen reeds aangewend in het kader van zijn aanvragen artikel 9ter. Ze werden niet weerhouden. Artikel 9bis§2, 4° bepaalt dat elementen die werden ingeroepen in het kader van een aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter niet kunnen aanvaard worden als buitengewone omstandigheid.

De advocaat van betrokkene beweert dat het verblijf van betrokkene geregulariseerd dient te worden omdat zijn situatie gelijkaardig zou zijn aan de situatie van anderen die geregulariseerd werden. Het is aan de verzoeker om de overeenkomsten aan te tonen tussen zijn eigen situatie en de situatie waarvan hij beweert dat ze vergelijkbaar is (Raad van State arrest 97.866 van 13/07/2001). Men kan er immers niet zonder meer van uitgaan dat de omstandigheden waarin verzoeker verkeert analoog (of commensurabel) zijn met degene waaraan hij refereert. Ook het feit dat andere vreemdelingen van een verblijfsregularisatie hebben kunnen genieten brengt niet ipso facto een verblijfsregularisatie voor de betrokkene met zich mee, noch vormt dit een buitengewone omstandigheid die een tijdelijke terugkeer naar het land van herkomst verhindert of bemoeilijkt. Overigens wordt elk dossier naar aanleiding van een regularisatieaanvraag individueel onderzocht.

Meester [B.] haalt aan dat de situatie in Nigeria niet stabiel is en dat er tevens reeds een ebola uitbraak vastgesteld is in Nigeria. In dit verband merken we op dat uit informatie van de Wereldgezondheidsorganisatie (<http://www.who.int/mediacentre/news/ebola/20-october-2014/en/>) blijkt dat Nigeria officieel ebola-vrij verklaard werd op 20 oktober 2014. De stelling dat de situatie in Nigeria niet stabiel is, is te algemeen om als buitengewone omstandigheid weerhouden te worden. Er werd niet aangetoond hoe deze instabiliteit precies de persoonlijke situatie van betrokkene zou beïnvloeden.

De raadsheer verwijst naar het Internationaal Verdrag inzake de rechten van het Kind (Kinderrechtenverdrag), meer bepaald naar de artikelen 3, 9 en 10. Het Kinderrechtenverdrag kan niet dienstig worden ingeroepen aangezien deze verdragsbepaling betrekking heeft op maatregelen die genomen worden betreffende kinderen, terwijl de bestreden beslissing enkel betrekking heeft op verzoekende partij en dus geen maatregel specifiek ten aanzien van zijn kinderen genomen wordt. Daarnaast moet worden gesteld dat deze artikelen van het Kinderrechtenverdrag wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, op zichzelf niet volstaan om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is. Deze verdragsbepalingen zijn geen duidelijke en juridisch volledige bepalingen die de verdragspartijen of een onthoudingsplicht of een strikt omschreven plicht om op een welbepaalde wijze te handelen, opleggen. Aan deze bepalingen moet derhalve een directe werking worden onzegd."

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 3 en 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van de artikelen 3, 9 en 10 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, aangenomen te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij wet van 25 november 1991 (hierna: het Kinderrechtenverdrag), van artikel 22bis van de Grondwet, van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, van de materiële motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel en van het vertrouwensbeginsel.

De verzoekende partij verwoordt het middel als volgt:

“De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij uitoefening van zijn wettelijk toezicht bevoegd om na te gaan of de 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 onredelijk tot haar besluit is gekomen (RvS. 17 januari 2007, nr. 166.860; RvS. 7 december 2001, nr. 101.624; RvV 5 juni 2009, nr. 28.348).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt hierbij in dat aan de overheid de verplichting wordt opgelegd 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 haar oordeel moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken (RvV nr. 80.585 van 2 mei 2012).

De bestreden beslissing stelt dat de aangehaalde elementen in casu geen buitengewone omstandigheden zouden uitmaken.

Vooreerst dient hieromtrent benadrukt dat buitengewone omstandigheden in de zin van artikel 9bis Vreemdelingenwet zijn “omstandigheden die het onmogelijk OF bijzonder moeilijk maken om de aanvraag in het land van herkomst in te dienen” (zie L. DENYS, Overzicht van het Vreemdelingenrecht, UGA, Kortrijk, 2012, p. 91).

Of nog:

“Buitengewone omstandigheden in de zin van artikel 9bis Vreemdelingenwet zijn die omstandigheden die het voor de betrokkene zeer moeilijk tot onmogelijk maken om naar de bevoegde Belgische diplomatieke post te gaan om een recht op verblijf aan te vragen conform het artikel 9, al. 2 van de Vreemdelingenwet.”

(RvS 27 oktober 2004, nr. 136.791, Rev.dr.étr. 2004, 593)

Dit maakt dat er aldus TWEE vormen van buitengewone omstandigheden bestaan:

- De redenen die het een verzoeker “onmogelijk” maken dit verzoek in te dienen in de bevoegde Belgische diplomatieke post;*
- De redenen die het een verzoeker “zeer moeilijk” maken dit verzoek in te dienen in de bevoegde Belgische diplomatieke post.*

Het woord ‘moeilijk’ wordt in het woordenboek Van Dale gedefinieerd als: “moei-lijk (bijvoeglijk naamwoord, bijwoord):

1 slechts met inspanning op te lossen, te doen: een moeilijke kwestie; moeilijk over iets kunnen oordelen; ergens moeilijk over doen allerlei bezwaren opperen

2 lastig in de omgang; humeurig: een moeilijk karakter; een moeilijke jongen” (www.vandale.nl)

Dit maakt aldus dat “zeer moeilijk” in de zin van “buitengewone omstandigheden” in de zin van artikel 9bis Vw. (zoals te weerhouden conform bovenstaande rechtspraak en rechtsleer) dient te worden omschreven als “slechts met zeer veel inspanning op te lossen” ofte “een moeilijke kwestie”.

Er dient aldus benadrukt dat iets niet per definitie onmogelijk moet zijn om een buitengewone omstandigheid in de zin van artikel 9bis Vw. uit te maken. Het volstaat indien een verzoeker kan aantonen (mits begin van bewijs) dat het “slechts met zeer veel inspanning op te lossen” valt, minstens een “moeilijke kwestie mits allerlei bezwaren” uitmaakt om diens verzoek tot verblijfsmachtiging in te dienen in diens land van herkomst om op ontvankelijke wijze een verzoek tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9bis Vw. in te dienen.

Dit is wel degelijk ontegensprekelijk het geval in casu :

- Verzoeker woont samen met diens duurzaam legaal verblijvende partner en hun twee duurzaam legaal verblijvende kinderen, waarbij verzoeker voor de ‘dagelijkse kinderopvang’ instaat tijdens de tewerkstelling van diens partner (zie stuk 7 zoals gevoegd bij het verzoekschrift 9bis van 11.09.2014 – stuk 3). Deze tewerkstelling van mevrouw [R.A.] betreft nog maar een tewerkstelling via artikel 60 OCMW-wet op heden, zodat de toekomst van haar tewerkstelling nog precair is. Het is duidelijk dat wanneer verzoeker zou dienen terugkeren naar NIGERIA om aldaar een verzoek tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9bis Vw. in te dienen, dat zijn partner in een financieel precaire situatie zou terechtkomen, gezien zij dan minstens een geruime tijd als “alleenstaande moeder met twee zeer jonge kinderen” door het leven zal moeten gaan, waarbij alleen al deze situatie voor het gezin van verzoeker ontegensprekelijk als een “zeer moeilijke kwestie” moet worden aanzien;

- Verzoeker is HIV-patiënt. Los van de discussie in de procedure 9ter Vw. waarbij verweerder – uit politieke overwegingen – beslist om artikel 9ter Vw. uit te hollen tot een “lege doos” waarbij men zelfs met een dodelijke ziekte als HIV en een bewijs dat de coverage inzake HIV-therapie in NIGERIA slecht is (WHO cijfers inzake 75% kans op geen behandeling = 25% kans op overleven – zie procedure 9ter Vw. van verzoeker) besluit dat dit ernstig verzoek tot verblijf om medische redenen ongegrond zou zijn ... is het tevens duidelijk dat het hebben van HIV evenzoveel wel degelijk ook zijn belang/relevantie heeft in het licht van de buitengewone omstandigheden dewelke het verzoeker “zeer moeilijk” maken om diens verzoek overeenkomstig art. 9bis Vw. in te dienen in diens land van herkomst. Immers is dit nu eenmaal een bijkomend gegeven dat de situatie van een (zelfs tijdelijk) verblijf van verzoeker in Nigeria

“zeer moeilijk” en zelfs precair/levensbedreigend maakt. Ook de op heden nog steeds bestaande verregaande discriminatie van HIV patiënten in Nigeria (in casu te meer gezien verzoeker alsdan geen gezin zal hebben om hem bij te staan bij ‘tijdelijke terugkeer’ naar Nigeria) maakt ontegensprekelijk een buitengewone omstandigheid uit dewelke het verzoeker “zeer moeilijk” maakt om terug te keren naar zijn land van herkomst teneinde diens verzoek aldaar in te dienen;

- Verzoeker verbleef wel degelijk zelf ook een periode legaal in België, terwijl zijn partner een duurzaam legaal verblijf heeft sinds 2010. Het kan verzoekers dan ook helemaal niet verweten worden dat zij een gezinsleven uitbouwen. Verweerder kan dan ook niet gevolgd worden in diens standpunt dat “betrokkene een gezinsleven heeft opgebouwd terwijl hij niet in het bezit was van een verblijfstitel die hem daartoe in staat stelde”. Verzoeker poneert helemaal niet dat artikel 8 EVRM een vrijgeleide zou moeten uitmaken om de Vreemdelingenwet naast zich neer te leggen. Het verzoek tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9bis Vw. zoals ingediend op 11 september 2014 is perfect rechtsgeldig overeenkomstig de Vreemdelingenwet ingediend. Verzoeker vraagt hierin correct en gemotiveerd om rekening te houden met zijn beschermenswaardig gezinsleven en de belangen van zijn jonge minderjarige kinderen. Deze subjectieve rechten zijn in casu in het geding en dienen ernstig genomen te worden.

Verweerder kan niet gevolgd worden in diens stelling dat in casu verzoeker slechts wordt verwacht om “tijdelijk” te scheiden van diens partner en jonge kinderen teneinde in diens land van herkomst diens verzoek tot 5 verblijfsmachtiging overeenkomstig art. 9bis Vw. in te dienen. Bovendien is de rechtspraak waarnaar verweerder verwijst niet alleenzalmakend. Immers is er evenzoveel duidelijke rechtspraak als volgt:

“De uitvoering van de beslissing die het verzoek tot verblijfsvergunning van de moeder op basis van de Belgische nationaliteit van haar kind, onontvankelijk verklaart, zou tot gevolg hebben dat ofwel het kind van zijn moeder gescheiden zou worden gedurende de tijd die ze nodig heeft om in haar land van oorsprong de verblijfsvergunning die zij aanvraagt te verkrijgen, ofwel dat het kind haar moet vergezellen bij het verrichten van deze formaliteit. Volgens artikel 8 EVRM is geen inmenging toegestaan van een openbaar gezag m.b.t. de uitoefening van het recht op eerbiediging van het privé-, familie- en gezinsleven dan voor zover deze inmenging bij wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. De verplichting om terug te keren naar haar land van oorsprong om er een verblijfsvergunning te gaan halen is in strijd met het voornoemde art. 8 EVRM als deze tot gevolg zou hebben dat zonder een rechtvaardiging conform het Verdrag, een minderjarig kind van haar moeder gescheiden zou worden.”

(RvS 10 februari 2004, nr. 128.020).

Alsook naar analogie, tevens in een procedure 9bis Vw:

“De Raad van State oordeelt dat de verwijdering van verzoeker naar Nigeria de scheiding van het echtpaar gedurende een periode die zeer lang kan zijn als gevolg zou hebben. Dit komt neer op een totaal onevenredige inmenging in verzoekers gezinsleven.”

(RvS 11 december 1997, nr. 70.116)

Alsook, nogmaals in een procedure 9bis Vw:

“Het belang van de Belgische Staat bij een objectieve afweging is niet in verhouding tot het nadeel dat verzoeker ondervindt. Het weigeren van een aanvraag op grond van art. 9, lid 3 Vreemdelingenwet betekent concreet dat verzoekster België moet verlaten en dat zij een lange periode zal verwijderd blijven van haar kinderen. Dit zal zeer ernstige gevolgen hebben voor de ontwikkeling van de kinderen.”

(RvV 22 januari 2004, nr. 127.325)

Deze laatste – in casu meest relevante – uitspraak van de Raad van State hangt onmiddellijk ook samen met de in casu tevens ingeroepen artikelen 3, 9 en 10 van het IVRK.

Volkomen ten onrechte houdt verweerder in de bestreden beslissing voor als zou het Kinderrechtenverdrag niet dienstig kunnen ingeroepen worden “aangezien deze verdragsbepaling betrekking heeft op maatregelen die genomen worden betreffende kinderen, terwijl de bestreden beslissing enkel betrekking heeft op verzoekende partij en dus geen maatregel specifiek ten aanzien van zijn kinderen genomen wordt.”

Verweerder kan bezwaarlijk beweren dat de bestreden beslissing géén impact heeft op zijn kinderen en de subjectieve rechten van zijn kinderen ...?!

Zoals de Raad van State op 22 januari 2004 correct oordeelde zal de bestreden beslissing met zich meebrengen dat verzoeker gedurende een lange periode zal verwijderd blijven van zijn kinderen (van wie hij op heden nochtans de primaire zorgfiguur is nu de moeder van de kinderen de kostwinner dient te zijn en dagelijks gaan werken is) ... dit zal zeer ernstige gevolgen hebben voor de ontwikkeling van de kinderen !

Verweerder kan op dit punt bovendien de gelijke noodzaak van een kind aan zowel een moeder als een vader toch niet in vraag stellen...?!

Minstens kan dit aldus niet – zoals gedaan door verweerder – eenvoudigweg onder de mat geveegd worden, doch dient dit mede als element ten bewijze van de “zeer moeilijke” situatie in hoofde van verzoeker ter beoordeling van de buitengewone omstandigheden mede in acht genomen te worden.

Wanneer alle bovenstaande gegevens oprecht/objectief in acht genomen worden, maakt de cumulatie hiervan – een HIV-patiënt uit een land met een slechte beschikbaarheid van noodzakelijke medicatie die aldaar geen sociale zekerheid (meer) geniet gezien diens lang verblijf in België; terwijl in dit land een onrust bestaat n.a.v. Boko Haram en de komende presidentsverkiezingen; terwijl verzoeker als primaire zorgfiguur van zijn legaal verblijvende, in België geboren minderjarige kinderen, een lange tijd in de steek zal moeten laten, teneinde in Nigeria (in de hoop dat hij intussen niet sterft of dat zijn HIV-infectie niet manifest verslechtert) aldaar een verzoek tot verblijfsmachtiging zou moeten indienen in de Belgische Ambassade in Lagos of Abuja – ontegensprekelijk een “moeilijke kwestie” uit ofte een bewezen omstandigheid die het voor de betrokkene zeer moeilijk tot onmogelijk maakt om naar de bevoegde Belgische diplomatieke post te gaan om een recht op verblijf aan te vragen conform het artikel 9, al. 2 van de Vreemdelingenwet.

Anders oordelen is voor elk normaal redelijk weldenkend mens immers onbegrijpelijk. Indien iets immers niet “zeer moeilijk” is, is dit aldus per definitie “makkelijk” wat zelfs verweerder in zijn meest cynische bui niet kan pretenderen in hoofde van verzoeker...

Verweerder maakt zich er in de bestreden beslissing van af om elk argument inzake buitengewone omstandigheid individueel te trachten weerleggen of onder de mat te vegen om technische redenen, terwijl verweerder niet zorgvuldig repliceert op het gegeven dat verzoeker in diens verzoek van 11 september 2014 wel duidelijk signaleert dat alle aangehaalde redenen “zeker wanneer samengenomen” dit een afdoende bewijs is dat deze aanvraag “minstens buitengewoon moeilijk” kan worden ingediend in het land van herkomst.

De bestreden beslissing schendt dan ook artikel 8 EVRM gezien de disproportionele inmenging in het gezinsleven van verzoeker en diens jonge kinderen, terwijl de bestreden beslissing ook de materiële motiveringsplicht alsook het redelijkheidsbeginsel schendt, gezien het voor geen normaal weldenkend mens te begrijpen valt hoe het voor verzoeker en diens gezin niet “bijzonder moeilijk” is om deze aanvraag tot verblijf in te dienen in zijn land van herkomst...

Daar komt bij dat de bevoegde Staatssecretaris bij elke mogelijke gelegenheid (en elk mogelijk persbericht) te kennen geeft dat zijn bestuur wil zacht zijn voor de kwetsbaren en hard voor de “criminele illegalen” (zie o.a. KNACK dd. 17.12.2014) alsook meest recent in DE STANDAARD dd. 22.02.2015:

“Het terugkeerbeleid is vooral gericht op het repatriëren van personen die zich hier misdragen hebben. ‘We zijn zacht voor de kwetsbaren, maar harder voor diegenen die misbruik maken van onze gastvrijheid’, aldus Francken.”

Dergelijk standpunt is niet verzoenbaar met het gegeven dat verzoeker nooit ofte nimmer zich misdragen heeft of met justitie in aanraking kwam, terwijl hij wel degelijk in een klemmende/precaire situatie verblijft zonder verblijfsvergunning terwijl zijn jonge minderjarige kinderen dewelke in België geboren zijn, net als hun moeder duurzaam verblijfsgerechtigd zijn. Volgens het vertrouwensbeginsel mag verzoeker wel degelijk uitgaan van een heldere beleidslijn van de Staatssecretaris, dewelke steeds opnieuw benadrukt dat diens prioriteit ligt bij de aanpak van personen in illegaal verblijf met een strafblad, terwijl hij steeds benadrukt dat hij het moeilijk had met het feit dat de heer [N.S.] niet geregulariseerd werd doch uitgewezen werd... Verzoeker kan dergelijke publieke standpunten niet rijmen met zijn eigen onontvankelijkheidsbeslissing...

De verbreking van de bestreden beslissing dringt zich dan ook op.”

2.1.2.1. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) 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.

Het redelijkheidsbeginsel vereist daarnaast een discretionaire bevoegdheid in hoofde van het bestuur en is geschonden wanneer men zich op zicht van de opgegeven motieven tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van haar keuze in de uitoefening van deze discretionaire bevoegdheid 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 is genomen. Het redelijkheidsbeginsel staat de rechter niet toe het oordeel van het bestuur

over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid daarnaast de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoeien op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het betreffende dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

2.1.2.2. Deze beginselen van behoorlijk bestuur dienen te worden onderzocht in het licht van de toepassing van de bepalingen zoals vervat in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Artikel 9bis, § 1, eerste lid 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 diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven.”

Voormelde bepaling voorziet in een uitzondering op de regel die is vervat in artikel 9 van de Vreemdelingenwet en die bepaalt dat een vreemdeling een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven moet aanvragen bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. Overeenkomstig artikel 9bis van de Vreemdelingenwet kan een vreemdeling, die over een identiteitsdocument beschikt of vrijgesteld is van deze voorwaarde, enkel indien buitengewone omstandigheden dit rechtvaardigen een aanvraag om tot een verblijf te worden gemachtigd indienen bij de burgemeester van zijn verblijfplaats in België.

Buitengewone omstandigheden in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, zijn omstandigheden die het voor een vreemdeling zeer moeilijk of zelfs onmogelijk maken om een beroep te doen op de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post. Deze buitengewone omstandigheden mogen niet worden verward met de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging aan te vragen. De toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

- wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of de aanvrager beschikt over een identiteitsbewijs of vrijgesteld is van deze voorwaarde en of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen;
- 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 bevoegde minister c.q. staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om een verblijfsmachtiging toe te kennen, dient de gemachtigde van de bevoegde minister c.q. staatssecretaris na te gaan of de aanvraag wel regelmatig werd ingediend, te weten of de aanvrager beschikt over een identiteitsdocument of vrijgesteld is van deze verplichting en of aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen.

De aanvrager heeft de plicht om klaar en duidelijk te vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland in te dienen (RvS 20 juli 2000, nr. 89.048). Uit zijn uiteenzetting dient duidelijk te blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

2.1.2.3. In casu werd de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk verklaard, hetgeen betekent dat de buitengewone omstandigheden die de verzoekende partij 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.

2.1.2.4. De verzoekende partij betoogt dat het indienen van de aanvraag via de geëigende procedure, met name bij de Belgische vertegenwoordiging bevoegd voor het land van herkomst, niet onmogelijk

moet zijn, het kan volstaan dat dit bijzonder moeilijk is. Zij toont evenwel niet concreet aan dat de verwerende partij in haar beslissing dan enkel een absolute onmogelijkheid zou aanvaarden, zodat niet blijkt dat het bestuur artikel 9bis van de Vreemdelingenwet te strikt zou hebben toegepast.

2.1.2.5. De verzoekende partij geeft in haar middel allereerst aan dat zij niet akkoord gaat met de beoordeling in de bestreden beslissing dat het ingeroepen gezinsleven in België niet wordt aanvaard als een buitengewone omstandigheid.

De bespreking van dit onderdeel van het middel valt samen met de bespreking van artikel 8 van het EVRM.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt:

“1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de Wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van ‘s lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

De verzoekende partij beroept zich op een gezinsleven in België met haar partner en twee kinderen. De verwerende partij betwist in haar beslissing het ingeroepen gezinsleven niet. Ook de Raad ziet geen enkele reden om dit gezinsleven in vraag te stellen.

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

In dit kader oordeelt het EHRM 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) noch houdt artikel 8 van het EVRM een algemene verplichting in 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. In casu vertaalt dit prerogatief tot migratiebeheer zich concreet in het beginsel dat een aanvraag om toelating tot verblijf in het buitenland wordt ingediend. Wanneer een aanvraag op Belgisch grondgebied wordt ingediend, moeten, conform artikel 12bis, § 1, tweede lid, 3° van de Vreemdelingenwet, buitengewone omstandigheden worden aangetoond.

In het kader van een onontvankelijkheidsbeslissing op grond van artikel 12bis, § 1, tweede lid, 3° van de Vreemdelingenwet, kan de aangevoerde grief op grond van artikel 8 van het EVRM enkel worden aangenomen wanneer blijkt dat de verplichting tot terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een verblijfsaanvraag in te dienen in een concreet geval een schending van artikel 8 van het EVRM oplevert. Daarbij dient nog te worden opgemerkt dat het EHRM stelt dat staten het recht hebben om van vreemdelingen die een verblijfsrecht of verblijfsmachtiging wensen op hun grondgebied, te vereisen dat zij een passende aanvraag indienen in het buitenland. Staten hebben geen verplichting om vreemdelingen het resultaat van de behandeling van hun aanvraag op hun grondgebied te laten afwachten

(EHRM, 9 oktober 2012, nr. 3391/12, Djokaba Lambi vs. Nederland, par. 81; en EHRM, 3 oktober 2014, nr. 12738/10, Jeunesse vs. Nederland, par. 101).

In het kader van een billijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, meer bepaald de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij een tijdelijke verwijdering naar het land van herkomst. Bijzondere aandacht moet verder worden besteed aan de omstandigheden van de betrokken minderjarige kinderen, nu het belang van het kind wordt beschouwd als een essentiële overweging die moet worden meegenomen in de belangenafweging vereist onder artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, Paposhvili v. België, par. 144). Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 70).

In haar aanvraag beriep de verzoekende partij zich, wat de buitengewone omstandigheden betreft, op een gezinsleven in België met haar partner en twee nog jonge kinderen, die hier verblijfsgerechtigd zijn. Zij stelde dat de partner haar niet kan vergezellen naar het herkomstland voor het indienen van de aanvraag. Ook de kinderen kunnen haar niet vergezellen, en wel omdat deze school lopen in België en geen banden hebben met Nigeria. Zij voerde aan de primaire zorgfiguur te zijn van de kinderen, gelet op de tewerkstelling van haar partner. Zij was van mening dat het indienen van de aanvraag via de geëigende procedure een disproportionele aantasting van haar recht op gezinsleven en de rechten van haar kinderen is. Zij wees er in dit verband nog op dat zij een blanco strafblad heeft.

Een eenvoudige lezing van de bestreden beslissing leert dat de verwerende partij bij de beoordeling van de ontvankelijkheid van de aanvraag van de verzoekende partij rekening heeft gehouden met het gezinsleven in België en in dit verband een belangenafweging heeft doorgevoerd. De verwerende partij wijst erop dat de verplichting de aanvraag via de geëigende weg in te dienen, met name bij de Belgische vertegenwoordiging bevoegd voor het land van herkomst, geen breuk in de gezinsrelaties betekent, maar slechts een tijdelijke scheiding wat geen moeilijk te herstellen en ernstig nadeel met zich meebrengt. Inzake de verklaringen van de verzoekende partij dat zij haar relatie met haar partner nog niet heeft geformaliseerd door middel van een huwelijk of verklaring van wettelijke samenwoning omwille van problemen met het verkrijgen van de noodzakelijke administratieve documenten uit Nigeria, stelt de verwerende partij dat dit loutere beweringen zijn. Zij stelt dat op geen enkele wijze blijkt dat de verzoekende partij reeds pogingen heeft gedaan om de nodige documenten uit Nigeria in bezit te krijgen. Verder stelt de verwerende partij dat ook niet wordt aangetoond dat de partner in België dan niet in de mogelijkheid is om, tijdens de afwezigheid van de verzoekende partij, de opvang voor de kinderen op zich te nemen. Zij wijst erop dat de partner en kinderen zelf moeten afwegen of zij al dan niet de verzoekende partij vergezellen, dit is hun vrije keuze. Inzake de scholing van de kinderen in België, benadrukt de verwerende partij dat deze kinderen de mogelijkheid hebben om de scholing in België gewoon verder te zetten. Voor de volledigheid wijst zij erop dat zij nog niet schoolplichtig zijn. De verwerende partij houdt in haar belangenafweging verder rekening met het gegeven dat de verzoekende partij een gezin in België heeft gesticht terwijl zij niet in bezit was van een verblijfstitel die haar daartoe in staat stelde. De verwerende partij wijst er ook op dat van alle vreemdelingen wordt verwacht dat deze zich houden aan de in België van kracht zijnde wetgeving.

De verzoekende partij betoogt dat haar partner in een (financieel) precare situatie zal terechtkomen indien zij als alleenstaande ouder met twee jonge kinderen door het leven moet gaan, zonder haar aanwezigheid. Dit betreft in wezen niet meer dan een blote bewering. Zij laat na zulks concreet aannemelijk te maken. Er zijn veel eenoudergezinnen met jonge kinderen in België waarbij de ouder werk en de zorg voor de kinderen moet combineren. De verwerende partij kon in redelijkheid oordelen dat dit enkele gegeven nog niet volstaat om een precare of bijzondere moeilijke situatie aannemelijk te maken. Op geen enkele wijze onderneemt de verzoekende partij een concrete poging om te overtuigen dat haar partner niet in redelijkheid in de mogelijkheid is om haar leven zo te organiseren dat zij haar job kan combineren met de zorg voor en opvang van haar kinderen, eventueel door een beroep te doen op de bestaande diensten voor naschoolse opvang of kinderopvang of familie en vrienden. Zij brengt geen overtuigende argumenten aan dat de partner in dit geval in een precare financiële situatie zal terechtkomen. Een loutere bewering in deze zin volstaat niet. Het gegeven dat de tewerkstelling nog precair is, doet hier op zich ook nog niet anders over denken. In dit verband merkt de Raad ook nog op dat de verzoekende partij in haar aanvraag weliswaar stelde de primaire zorgfiguur te zijn van de kinderen, maar naliet dit met een begin van bewijs te staven. Zij gaf zelf aan dat de kinderen reeds school lopen en legde geen stukken voor dat zij dan bijvoorbeeld de kinderen brengt naar en/of gaat halen van school of de naschoolse opvang.

De verzoekende partij wijst er verder op dat zij wel degelijk ook een periode van legaal verblijf in België heeft gekend, zodat het haar niet kan worden verweten dat zij in België een gezinsleven heeft opgebouwd. De verzoekende partij geeft evenwel niet aan te betwisten dat, zoals dit wordt aangegeven in de bestreden beslissing, zij hoogstens beschikte over een precair verblijf in België, waar zij tijdelijk in België mocht verblijven in afwachting van een behandeling van de door haar ingediende eerste asielaanvraag – waarvan de behandeling één jaar en één maand duurde – en van de door haar ingediende vijfde verblijfsaanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet die ontvankelijk werd verklaard op 21 januari 2013 – en waarvan de verdere behandelingsduur eveneens één jaar en één maand bedroeg. Dit tijdelijke verblijf werd enkel toegelaten omwille van het onderzoek van de hangende aanvragen en de verzoekende partij diende te weten dat zij het land diende te verlaten indien deze aanvragen werden afgewezen, zoals dit telkens het geval was. De verwerende partij kon hieromtrent dan ook in alle redelijkheid oordelen dat dit geen verblijfstitel betrof die toeliet een gezinsleven in België op te bouwen, en wel nu deze enkel tot doel had de behandelingsduur van de aanvragen te dekken, zonder enig uitzicht op een verder verblijf indien de aanvragen werden afgewezen. De verzoekende partij weerlegt deze motivering niet.

De verzoekende partij betwist vervolgens dat het slechts om een tijdelijke scheiding van haar gezinsleden zou gaan. De gemachtigde van de staatssecretaris kon er evenwel in redelijkheid op wijzen dat de thans bestreden beslissing enkel inhoudt dat zij haar aanvraag moet indienen bij de Belgische vertegenwoordiging bevoegd voor het herkomstland, hetgeen op zich slechts een tijdelijke verwijdering van het grondgebied betekent. Deze beslissing verhindert haar geenszins om terug het Belgische grondgebied binnen te komen en er te verblijven van zodra zij zich in het bezit heeft doen stellen van de vereiste binnenkomst- en verblijfsdocumenten. De bestreden beslissing, die enkel handelt over de vraag naar de ontvankelijkheid en niet naar de gegrondheid van de aanvraag, houdt op zich niet in dat de verzoekende partij definitief van haar gezinsleden in België wordt gescheiden. De verzoekende partij kan niet dienstig anders voorhouden. Zij weerlegt het motief ook niet dat niet blijkt dat tijdens een dergelijke tijdelijke scheiding de gezinsbanden worden verbroken.

De verzoekende partij stelt nog dat de in de bestreden beslissing aangehaalde rechtspraak van de Raad van State niet “*alleenzaligmakend*” is. Zij wijst op rechtspraak in andere zin van ditzelfde rechtscollege. De Raad wijst in dit verband op het belang, gelet op de verschillende rechtspraak die ter zake bestaat, om elke zaak afzonderlijk te toetsen aan artikel 8 van het EVRM. De verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat haar concrete situatie gelijkend is aan de situaties zoals deze voorlagen bij de Raad van State in de door haar aangehaalde rechtspraak. In het arrest van 22 januari 2004, dat volgens de verzoekende partij zelf het meest aansluit bij haar situatie, was er sprake van dat de echtgenoot in België niet bij machte was alleen in te staan voor zijn minderjarige kinderen, met pedagogisch onverantwoorde situaties tot gevolg waarbij de schooldirectie ook wees op de zeer positieve invloed die de aanvrager als moeder bracht in deze situatie. In casu liggen evenwel geen concrete aanwijzingen voor dat de partner in België niet in staat is haar werk te combineren met de zorg voor en de opvoeding van de kinderen. Evenmin ligt een (begin van) bewijs voor van de rol die de verzoekende partij dan concreet opneemt in het gezin. Dit betoog van de verzoekende partij vermag op zich dan ook de concrete motieven die aan de bestreden beslissing ten grondslag liggen nog niet onderuit te halen. Zij maakt hiermee nog niet concreet aannemelijk dat de in casu doorgevoerde belangenafweging disproportioneel is.

De Raad merkt ook op dat kan worden aangenomen dat de belangen van de kinderen zoals deze door de verzoekende partij werden ingeroepen in haar aanvraag in rekening zijn gebracht bij het nemen van de bestreden beslissing. De gemachtigde van de staatssecretaris wees er zo op dat de verplichting de aanvraag via de reguliere procedure in te dienen geen breuk met de kinderen tot gevolg heeft, maar slechts een tijdelijke scheiding van de kinderen. Hij oordeelde dat dit geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt voor de betrokkenen. Verder wees hij erop dat geenszins blijkt dat de zorg voor de kinderen in het gedrang dreigt te komen, waar niet blijkt dat de moeder van de kinderen geen mogelijkheid heeft om gedurende de tijdelijke afwezigheid van de verzoekende partij deze zorg op zich te nemen. Inzake de scholing van de kinderen werd gesteld dat op zich niet van de kinderen wordt gevraagd dat zij met de verzoekende partij terugkeren naar het herkomstland voor het indienen van de aanvraag, zodat zij hun scholing in België kunnen verderzetten. Hij wees er ook nog op dat de kinderen nog niet schoolplichtig zijn. De verzoekende partij brengt geen concrete argumenten naar voor die deze voorziene motivering onderuit kunnen halen. Zij houdt vol de primaire zorgfiguur te zijn voor de kinderen waar haar partner werkt, maar door het louter herhalen van dit aangevoerde standpunt in de aanvraag weerlegt zij de motivering niet dat niet blijkt dat de moeder van de kinderen zich niet zo kan organiseren dat zij naast haar werk ook kan instaan voor de kinderen. De Raad herhaalt ook dat de verzoekende

partij in dit verband geen concrete stukken voorlegde die aantonen dat zij daadwerkelijk de rol van primaire zorgfiguur op zich neemt. Zo werd bijvoorbeeld geen stuk gevoegd dat zij dan de kinderen brengt naar, of afhaalt van, school of de naschoolse opvang. Zij overtuigt dan ook niet dat de bestreden beslissing ernstig gevolgen zal hebben voor de ontwikkeling van de kinderen.

Er blijkt ook niet dat de verzoekende partij via de moderne communicatiemiddelen geen contacten kan onderhouden met haar partner en kinderen of dat deze laatsten haar dan niet kunnen bezoeken in het herkomstland minstens tijdens de vakantieperiodes. De partner heeft eveneens de Nigeriaanse nationaliteit.

Er blijkt niet dat enig concreet aspect betreffende de belangen van de kinderen ten onrechte niet in rekening is gebracht en evenmin wordt enig kennelijk onredelijk handelen of enige disproportionaliteit aannemelijk gemaakt. Concrete argumenten die moeten overtuigen dat in de thans voorliggende situatie de belangen van de kinderen noemenswaardig zouden worden geschaad bij een tijdelijke afwezigheid van de verzoekende partij, ontbreken. De uiteenzetting van de verzoekende partij laat de Raad niet toe vast te stellen dat de gemachtigde van de staatssecretaris zou hebben nagelaten een evenwichtige en redelijke beoordeling te maken van alle in het geding zijnde belangen of dat hij hierbij onvoldoende rekening zou hebben gehouden met de belangen van de betrokken kinderen. Het op een bijzonder algemene manier wijzen op een gelijke noodzaak van een kind aan een moeder en vader, volstaat niet om afbreuk te doen aan de voorgaande vaststellingen.

De Raad treedt het bestuur bij in zijn stelling dat de thans bestreden beslissing op zich enkel een tijdelijke verwijdering inhoudt. De gezinsleden kunnen via de moderne communicatiemiddelen tijdens de tijdelijke scheiding in nauw contact blijven, zodat de gezinsbanden niet worden verbroken (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100). De beide ouders kunnen aldus ook betrokken blijven bij de opvoeding van de kinderen. Er dient ook te worden vastgesteld dat, indien ervoor wordt geopteerd om de kinderen in België te houden, geen aanwijzingen voorliggen dat de partner van de verzoekende partij de zorg voor en de opvoeding van deze kinderen niet voor haar rekening kan nemen, indien nodig door een beroep te doen op de verschillende bestaande vormen van kinderopvang of familie en vrienden, wanneer zij moet werken, derwijze dat ook in deze situatie niet blijkt dat de zorg voor de kinderen als dusdanig in het gedrang dreigt te komen. In deze omstandigheden maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat haar continue aanwezigheid noodzakelijk is opdat de zorg voor de kinderen verzekerd zou zijn of om te voorkomen dat de belangen van haar kinderen zouden worden geschaad. Concrete argumenten worden in dit verband niet aangebracht.

De Raad besluit dan ook dat de verzoekende partij met haar betoog niet aannemelijk maakt dat de verplichting om tijdelijk terug te keren naar het herkomstland om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving en de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten en de erin voorziene procedures te respecteren, het gezinsleven in die mate verstoort dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM. Een disproportionaliteit tussen de belangen van de verzoekende partij enerzijds en de belangen van de Belgische Staat in het kader van het doen naleven van de verblijfsreglementering anderzijds, blijkt niet. Een miskenning van het hoger belang van de kinderen wordt evenmin concreet aannemelijk gemaakt. De Raad benadrukt dat de handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid een middel is ter vrijwaring van 's lands openbare orde (RvS 3 februari 2004, nr. 127.708), wat in casu een afdoende rechtvaardigingsgrond uitmaakt voor de bestreden beslissing.

Ten slotte benadrukt de Raad nogmaals dat de bestreden beslissing geen uitspraak doet over de gegrondheid van een verblijfsaanvraag. Een wettelijke mogelijkheid tot bescherming van het recht op eerbiediging van het gezinsleven zoals ontwikkeld in België staat nog open, met name in het kader van een verblijfsaanvraag ingediend in het land van herkomst of elders bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post op grond van artikel 9 van de Vreemdelingenwet. Het is dan ook in dit kader dat een onderzoek ten gronde naar een eventuele positieve verplichting in het licht van artikel 8 van het EVRM vervolgens zal plaatsvinden.

In de thans voorliggende omstandigheden wordt een schending van artikel 8 van het EVRM niet aangetoond.

2.1.2.6. In haar aanvraag wees de verzoekende partij er, ter staving van de buitengewone omstandigheden, nog op dat zij een multidisciplinaire medische opvolging en een levensnoodzakelijke correcte opvolging en inname van antiretrovirale middelen noodzaakt voor haar hiv-infectie. Hieromtrent

oordeelde de gemachtigde van de staatssecretaris in de bestreden beslissing dat dit evenmin wordt aanvaard als buitengewone omstandigheid, omdat deze ingeroepen medische elementen door de verzoekende partij reeds werden aangewend in het kader van haar verblijfsaanvragen op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Hij verwees hierbij naar het bepaalde in artikel 9bis, § 2, 4° van de Vreemdelingenwet. De verzoekende partij geeft aan niet akkoord te gaan met deze beoordeling. Zij is van mening dat het hebben van hiv wel degelijk een bijkomend gegeven is dat maakt dat een (zelfs tijdelijk) verblijf in het herkomstland zeer moeilijk en zelfs precair en levensbedreigend is. Zij wijst op een discriminatie van hiv-patiënten in Nigeria.

De Raad wijst erop dat in de situatie waarin de aanvrager zich steunt op dezelfde medische elementen die hij reeds voorlegde aan het bestuur in het kader van een verblijfsaanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, het artikel 9bis, § 2, 4° van de Vreemdelingenwet voorziet als volgt:

“Onverminderd de andere elementen van de aanvraag, kunnen niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheden en worden onontvankelijk verklaard:

[...]

4° elementen die ingeroepen werden in het kader van een aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf op grond van artikel 9ter.”

Uit de memorie van toelichting bij de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (*Parl. St. Kamer 2005-2006, nr. 51-2478/001, 33*) blijkt dat het de betrachting van de wetgever was om “(...) opeenvolgende procedures die door vreemdelingen op verschillende rechtsgronden worden opgestart, om toch maar een verblijfsvergunning te bekomen, op een juridisch verantwoorde wijze te ontmoedigen. Artikel 9 bis, § 2, nieuw voorziet dan ook dat elementen die ingeroepen worden in het kader van artikel 9 bis, nieuw, van de wet, die reeds ingeroepen werden bij andere procedures, niet weerhouden zullen worden.” Tijdens de bespreking van het ontwerp van wet die tot de invoering van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet heeft geleid, werd eveneens gesteld “dat de vreemdeling de elementen die reeds werden ingeroepen in het kader van een vroegere asielaan-vraag of van een verblijfsaanvraag om medische redenen niet meer nuttig kan inroepen” (*Parl. St. Kamer 2005-2006, nr. 51-2478/008, 270*).

Uit artikel 9bis, § 2, 4° van de Vreemdelingenwet volgt dat elementen die werden ingeroepen in het kader van een vroegere verblijfsaanvraag om medische redenen, niet meer kunnen worden ingeroepen als buitengewone omstandigheid voor een aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Er is geen uitzondering voorzien voor medische elementen die te licht zijn bevonden om een aanvraag op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet te staven (RvS 28 maart 2017, nr. 237.806). De verzoekende partij kan dus niet worden gevolgd in haar stelling dat het bestuur niet kon volstaan met een vaststelling dat de ingeroepen medische elementen als dusdanig reeds werden ingeroepen in het kader van een eerdere verblijfsaanvraag in toepassing van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet, of dat het een verder onderzoek diende te doen.

Ook in zoverre de verzoekende partij betoogt dat de ingeroepen medische elementen ten onrechte niet zijn onderzocht in samenhang met de andere ingeroepen buitengewone omstandigheden, kan zij niet worden gevolgd. De Raad zou artikel 9bis, § 2, 4° van de Vreemdelingenwet miskennen door te oordelen dat de verwerende partij in de bestreden beslissing de eerder aangevoerde medische problemen van de verzoekende partij “in hun samenhang” met andere elementen had moeten onderzoeken (RvS 28 maart 2017, nr. 237.806). De Raad merkt in dit verband ook nog op dat inzake het onderzoek naar de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de noodzakelijke medische zorgen in het herkomstland reeds een individuele beoordeling dient plaats te vinden. Er kan aldus worden aangenomen dat het te voeren onderzoek in het kader van de procedure op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet reeds voldoende waarborgen inhoudt voor de betrokkene.

De geuite kritiek op de beoordeling die werd gemaakt in het kader van de verblijfsaanvragen op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet – zoals waar de verzoekende partij betoogt dat het bestuur dit wetsartikel uitholt en waar zij wijst op een discriminatie van hiv-patiënten die de toegankelijkheid van de zorgverstrekking bemoeilijkt – kan enkel dienstig worden aangebracht in het kader van een beroep bij de Raad tegen de genomen beslissingen op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. De verzoekende partij blijft in het kader van de huidige procedure ook in gebreke om een begin van bewijs van de voorgehouden discriminatie voor te leggen. Zij liet ook na een dergelijke discriminatie in haar

aanvraag specifiek in te roepen als buitengewone omstandigheid en kan zulks niet voor het eerst in de procedure bij de Raad doen.

2.1.2.7. Ter staving van de buitengewone omstandigheden wees de verzoekende partij in haar aanvraag verder nog op het gegeven dat de situatie in Nigeria niet stabiel zou zijn en op een uitbraak van ebola in dit land. In dit verband motiveerde de gemachtigde van de staatssecretaris in de bestreden beslissing dat volgens informatie van de Wereldgezondheidsorganisatie Nigeria officieel ebolavrij is verklaard op 20 oktober 2014. Daarnaast oordeelde hij dat de stelling dat de situatie in Nigeria niet stabiel is, te algemeen is om als buitengewone omstandigheid te kunnen worden aanvaard. Hij stelde dat niet werd aangetoond hoe deze instabiliteit dan precies de persoonlijke situatie van de verzoekende partij beïnvloedt.

De verzoekende partij brengt geen concrete argumenten aan die erop wijzen dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij deze beoordeling is uitgegaan van incorrecte feitelijke gegevens of kennelijk onredelijk handelde. Zij betwist het gegeven niet dat haar land intussen officieel vrij is verklaard van ebola, zodat niet kan worden ingezien dat dit gegeven haar nog verhindert terug te keren naar haar herkomstland voor het indienen van de aanvraag. Zij betwist daarnaast evenmin dat zij zich in haar aanvraag beperkte tot een louter algemene stelling dat de toestand in Nigeria niet stabiel zou zijn. Dit werd niet nader verduidelijkt of toegepast op haar persoonlijke situatie en hieromtrent werden ook geen concrete stukken naar voor gebracht. Ook op dit punt kan de beoordeling dus in geen geval als kennelijk onredelijk worden beschouwd. Thans tracht de verzoekende partij haar betoog alsnog nader te verduidelijken door te wijzen op onrust die het gevolg is van Boko Haram en de komende presidents-verkiezingen. Dit betreft evenwel een nieuwe toelichting, die niet reeds was opgenomen in de verblijfs-aanvraag. Het kwam nochtans aan de verzoekende partij toe om in haar aanvraag op precieze wijze de ingeroepen buitengewone omstandigheden te omschrijven. Dit betoog vermag de motivering in de bestreden beslissing niet onderuit te halen. Andermaal ontbreekt elk bewijsstuk en blijft de verzoekende partij in gebreke de algemene situatie in haar herkomstland te betrekken op haar persoonlijke situatie en zo aan te tonen dat zij persoonlijk met een onveilige of gevaarlijke situatie dreigt te worden geconfronteerd indien zij dient terug te keren naar haar herkomstland voor het indienen van de aanvraag.

2.1.2.8. De verzoekende partij stelt nog dat zij geen sociale zekerheid meer geniet in haar herkomstland gelet op haar lange verblijf in België. Zij liet na dit gegeven in haar aanvraag in te roepen als buitengewone omstandigheid, zodat zij niet dienstig kan aanvoeren dat dit gegeven ten onrechte niet in rekening is gebracht.

2.1.2.9. Uit artikel 9bis van de Vreemdelingenwet kan voorts niet worden afgeleid dat een element dat als een buitengewone omstandigheid werd aangevoerd doch niet werd aanvaard bij gebrek aan bewijs of omdat het niet toeliet te besluiten dat de aanvraag niet bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post kon worden ingediend anders zou moeten worden beoordeeld ingeval het wordt gecombineerd met andere elementen die zelf ook niet bewezen of aanvaardbaar zijn.

2.1.2.10. Uit de voorgaande bespreking volgt dat de gemachtigde van de staatssecretaris rekening heeft gehouden met de door de verzoekende partij in haar aanvraag als buitengewone omstandigheden ingeroepen elementen. De verzoekende partij toont niet aan dat de elementen die zij in haar aanvraag als buitengewone omstandigheden heeft aangevoerd, foutief of kennelijk onredelijk zijn beoordeeld. Evenmin blijkt dat hierbij niet de vereiste zorgvuldigheid aan de dag is gelegd.

Een schending van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet of van de materiële motiveringsplicht, het redelijkheidsbeginsel of het zorgvuldigheidsbeginsel, wordt niet aannemelijk gemaakt. Een miskenning van artikel 8 van het EVRM blijkt evenmin.

2.1.2.11. De verzoekende partij brengt verder geen concrete argumenten aan ter weerlegging van het motief in de bestreden beslissing dat niet blijkt dat de artikelen 3, 9 en 10 van het Kinderrechtenverdrag directe werking hebben, waardoor niet blijkt dat zij zich rechtstreeks op deze bepalingen kan beroepen. Dit motief vindt ook steun in de rechtspraak van de Raad van State, die reeds oordeelde dat deze artikelen, wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, op zichzelf niet volstaan om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is. Deze verdragsbepalingen zijn volgens de Raad van State geen duidelijke en juridisch volledige bepaling die de verdragspartijen of een onthoudingsplicht of een strikt omschreven plicht om op een welbepaalde wijze te handelen, opleggen, waardoor aan deze bepalingen een directe werking

moet worden ontzegd (RvS 7 februari 1996, nr. 58.032; RvS 11 juni 1996, nr. 60.097; RvS 1 april 1997, nr. 65.754; RvS 28 juni 2001, nr. 97.206; RvS 22 januari 2013, nr. 9366 (c)).

Het motief dat de bestreden beslissing geen maatregel is die specifiek is genomen met betrekking tot de kinderen is een bijkomend, overtollig motief dat inzake het Kinderrechtenverdrag is opgenomen in de bestreden beslissing. De eventuele gegrondheid van een middel gericht tegen een overtollig motief kan niet leiden tot de nietigverklaring van de beslissing.

De verzoekende partij gaat er bovendien aan voorbij dat in de bestreden beslissing wordt geoordeeld dat de verplichting om via de reguliere procedure een verblijfsaanvraag te richten tot het bestuur op zich slechts een tijdelijke verwijdering van het grondgebied behelst. De verwerende partij geeft aan dat aldus niet blijkt dat de banden met de kinderen dreigen te worden verbroken of dat de kinderen definitief van hun vader worden gescheiden. De verzoekende partij weerlegt deze motivering niet en maakt niet aannemelijk dat de verwerende partij hierbij enig concreet gegeven zoals dit werd aangevoerd ten onrechte niet in rekening heeft gebracht. Zoals reeds werd gedomd, blijkt ook geenszins dat de bijstand, zorg, bescherming of opvoeding van de kinderen door minstens een van de ouders op enig ogenblik in het gedrang zal komen. Er liggen evenmin concrete aanwijzingen voor dat de kinderen, tijdens het verblijf van de verzoekende partij in het buitenland en voor de duur van de behandeling van de verblijfsaanvraag, zouden zijn verhinderd op regelmatige basis persoonlijke betrekkingen en rechtstreeks contact met beide ouders te onderhouden. Zo kan de verzoekende partij via de moderne communicatiemiddelen contact houden met haar kinderen en blijkt ook niet dat deze kinderen met hun moeder de verzoekende partij niet kunnen bezoeken in het herkomstland, tijdens de vakantieperiodes. Er blijkt niet dat de kinderen het recht wordt ontnomen om de beide ouders te kennen of een relatie met hen te hebben. In dit verband wordt ook verwezen naar de bespreking in het kader van artikel 8 van het EVRM waarbij reeds werd vastgesteld dat de uiteenzetting van de verzoekende partij niet toelaat vast te stellen dat de verwerende partij zou hebben nagelaten een evenwichtige en redelijke beoordeling te maken van alle in het geding zijnde belangen of dat zij hierbij onvoldoende rekening zou hebben gehouden met de belangen van de betrokken kinderen. De verzoekende partij maakt niet concreet aannemelijk dat de verwerende partij bij het nemen van de bestreden beslissing, en haar beoordeling van het door de verzoekende partij aangevoerde dat een zelfs tijdelijke terugkeer naar haar land van herkomst om aldaar de verblijfsaanvraag via de reguliere procedure in te dienen strijdig zou zijn met artikel 8 van het EVRM en de belangen van de kinderen, niet is uitgegaan van een correcte feitenvinding of kennelijk onredelijk of in strijd met de wet (in ruime zin) heeft gehandeld.

2.1.2.12. Waar de verzoekende partij zich in de hoofding van het middel beroept op een schending van artikel 22bis van de Grondwet dient de Raad vast te stellen dat in de uiteenzetting van het middel niet verder wordt ingegaan op deze ingeroepen schending. Er wordt niet gedomd op welke wijze de verwerende partij door het nemen van de bestreden beslissing dit artikel heeft miskend. Dit onderdeel van het middel is, bij gebreke van de vereiste precisie, onontvankelijk.

2.1.2.13. Artikel 3 van het EVRM bepaalt dat *“Niemand mag worden onderworpen aan folteringen of aan onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen”*. Deze bepaling bekrachtigt een van de fundamentele waarden van elke democratische samenleving en verbiedt in absolute termen folteringen en onmenselijke of vernederende behandelingen, ongeacht de omstandigheden en de handelingen van het slachtoffer (vaste rechtspraak: zie bv. EHRM 21 januari 2011, M.S.S./België en Griekenland, § 218).

Het EHRM heeft reeds geoordeeld dat de verwijdering door een lidstaat een probleem ten aanzien van artikel 3 van het EVRM kan opleveren en dus een verdragsluitende Staat verantwoordelijk kan stellen, wanneer er ernstige en bewezen motieven bestaan om aan te nemen dat de verzoekende partij in het land van bestemming een reëel gevaar loopt om te worden onderworpen aan behandelingen die in strijd zijn met artikel 3 van het EVRM. In deze omstandigheden houdt artikel 3 van het EVRM de verplichting in de persoon in kwestie niet naar dat land te verwijderen (zie EHRM 4 december 2008, Y./Rusland, § 75 en de arresten waarnaar wordt verwezen; adde EHRM 26 april 2005, Müslim/Turkije, § 66).

Om te beoordelen of er ernstige en bewezen motieven bestaan om aan te nemen dat de verzoekende partij een reëel gevaar loopt op een door artikel 3 van het EVRM verboden behandeling, houdt de Raad zich aan de door het EHRM gegeven aanwijzingen. Het EHRM stelt in vaste rechtspraak dat het aan de verzoekende partij toekomt om een begin van bewijs te leveren van zwaarwegende gronden die aannemelijk maken dat zij bij verwijdering naar het land van bestemming zal worden blootgesteld aan een reëel risico op onmenselijke behandeling (zie EHRM 11 oktober 2011, nr. 46390/10, Auad v. Bulgarije, par. 99, punt (b) en RvS 20 mei 2005, nr. 144.754). Indien dit begin van bewijs wordt

geleverd, dan verschuift de bewijslast en is het aan de verdragsluitende staat om in dat geval iedere twijfel over het bewijs weg te nemen. Om het risico op foltering of onmenselijke behandeling te bepalen, moet de verdragsluitende staat met name de voorzienbare gevolgen van het terugsturen van de vreemdeling naar het land van herkomst onderzoeken, daarbij rekening houdend met de algemene situatie in het land én de persoonlijke omstandigheden van de vreemdeling (EHRM 11 oktober 2011, nr. 46390/10, Auad v. Bulgarije, par. 99, punt (c)).

De Raad benadrukt allereerst dat de thans bestreden beslissing op zich geen verwijderingsbeslissing is. Hierin wordt enkel nagegaan of de elementen die de verzoekende partij als buitengewone omstandigheden inriep als dusdanig aanvaardbaar zijn.

In de voorgaande bespreking van het middel werd reeds ingegaan op de medische problemen van de verzoekende partij. Er werd vastgesteld dat de verzoekende partij niet betwist dat zij deze reeds ter beoordeling voorlegde aan het bestuur in het kader van verblijfsaanvragen op grond van artikel 9ter van de Vreemdelingenwet. Deze werden alle afgewezen. De Raad verwierp bij arrest van 5 september 2014 met nummer 128 863 ook het beroep tegen de meest recente ongegrondheidsbeslissing van 25 februari 2014. Er werd in het kader van deze aanvraag geoordeeld dat de verzoekende partij kan reizen alsook dat een verdere adequate behandeling voor haar hiv-aandoening beschikbaar en toegankelijk is voor haar in haar herkomstland, zodat niet blijkt dat zij aldaar een reëel risico loopt op een onmenselijke of vernederende behandeling. De ongegrondheidsbeslissing van 25 februari 2014 is thans definitief aanwezig in het rechtsverkeer. Nieuwe gegevens liggen in dit verband niet voor. De verzoekende partij betwist evenmin dat haar herkomstland intussen ebolavrij is en dat zij naliel aan te tonen dat zij persoonlijk omwille van de algemene situatie in haar herkomstland een reëel risico loopt op onmenselijke of vernederende behandelingen.

In de thans voorliggende omstandigheden kan niet worden aangenomen dat de verwerende partij door het nemen van de bestreden beslissing handelde in strijd met artikel 3 van het EVRM.

2.1.2.14. Het vertrouwensbeginsel kan worden omschreven als een van de beginselen van behoorlijk bestuur krachtens hetwelk de burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid, of op toezeggingen of beloften die de overheid in het concrete geval heeft gedaan (RvS 6 februari 2001, nr. 93.104; RvS 25 februari 2009, nr. 190.792). Het vertrouwensbeginsel houdt in dat door het bestuur bij een rechtsonderhorige gewekte rechtmatige verwachtingen zo mogelijk dienen te worden gehonoreerd (RvS 28 januari 2008, nr. 179.021; RvS 23 december 2008, nr. 189.168).

De verzoekende partij wijst op persartikels waarin de thans bevoegde staatssecretaris te kennen geeft zacht te willen zijn voor de kwetsbaren en hard voor de criminele vreemdelingen. Zij stelt nooit met justitie in aanraking te zijn gekomen. Dergelijke bijzonder algemene publieke verklaringen zijn evenwel niet van aard dat de verzoekende partij hieruit een vaste gedragslijn van de overheid of een concrete toezegging of belofte in haar concrete geval kan afleiden, dat er in haar situatie buitengewone omstandigheden zouden worden aanvaard. De Raad benadrukt dat de aanwezigheid van de zogenaamde buitengewone omstandigheden een wettelijke voorwaarde is om de aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet in België te kunnen indienen. De verklaringen van de staatssecretaris slaan niet op deze concrete procedure en zijn niet te beschouwen als een *'heldere beleidslijn'* dat in gevallen zoals deze van de verzoekende partij buitengewone omstandigheden zouden worden aanvaard.

Een schending van het vertrouwensbeginsel wordt niet aannemelijk gemaakt.

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

2.2.1. De verzoekende partij voert in een tweede middel de schending aan van de materiële motiveringsplicht, van het redelijkheidsbeginsel, van het rechtszekerheidsbeginsel, van het gelijkheidsbeginsel en van het vertrouwensbeginsel.

Zij licht het middel toe als volgt:

“De gelijkheidsnorm houdt in dat alle personen die in dezelfde feitelijke omstandigheden verkeren, op dezelfde wijze behandeld moeten worden (VAN MENSEL, A., Het beginsel van behoorlijk bestuur, Kluwer, Antwerpen, 1990, p.89).

“Het discriminatieverbod is geschonden wanneer voor een verschil in behandeling tussen twee of meer personen, situaties of gevallen geen redelijke verantwoording bestaat.”

(S. SOTTIAUX, ‘Het gelijkheidsbeginsel: langs oude paden en nieuwe wegen’, in R.W. 2008-2009, p. 691)

Het verzoek tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9bis Vw. van 11 september 2009 argumenteert op dit punt helder en duidelijk (stuk 3):

“Het hebben van een Belgisch kind, alsook naar analogie: ouder zijn van een legaal verblijvend kind, waardoor verzoeker zich terecht beroept op de bescherming van het familie- en gezinsleven zoals beschreven in artikel 8 EVRM en de overeenkomstige bepalingen van het IVRK, heeft niet alleen zijn belang m.b.t. de manifeste ontvankelijkheid van onderhavig onderzoek, doch ook m.b.t. de gegrondheid van de aanvraag.

De Dienst Vreemdelingenzaken heeft reeds meermaals in gelijkaardige dossiers, waarbij de verzoeker, als ouder van een legaal verblijvend kind, om een verblijfsmachtiging overeenkomstig art. 9bis Vw. verzocht, positief geoordeeld. Het gaat hierbij o.a. om volgende dossiers: OV-nr. 8267384 (stuk 5a), OV-nr. 7500395 (stuk 5b) en OV-nr. 7655885 (stuk 5c). In deze dossiers werd telkenmale een tijdelijke verblijfsmachtiging van één jaar verstrekt aan de illegaal verblijvende ouder van een legaal verblijvend kind (quod in casu).

Aldus zou het niet toekennen van een verblijfsmachtiging aan verzoeker in casu, dan ook een schending uitmaken van het gelijkheidsbeginsel. Het gelijkheidsbeginsel is een algemeen principe dat inhoudt dat alle personen die zich in dezelfde feitelijke omstandigheden verkeren, op dezelfde wijze behandeld moeten worden. (VAN MENSEL, A., Het beginsel van behoorlijk bestuur, Kluwer, Antwerpen, 1990, p. 89)”

Verweerder maakt zich hier in de bestreden weigeringsbeslissing zeer eenvoudig van af mits de algemene stelling: “Het is aan verzoeker om de overeenkomsten aan te tonen tussen zijn eigen situatie en de situatie waarvan hij beweert dat ze vergelijkbaar is. Men kan er immers niet zonder meer van uitgaan dat de omstandigheden waarin verzoeker verkeert analoog (of commensurabel) zijn met degene waaraan hij refereert.”

Deze algemene stelling van verweerder is correct, doch houdt geen rekening met het feit dat verzoeker wel degelijk zeer specifiek in concreto de vergelijkbare dossiers duidt en benoemt: nl. in de dossiers met nrs. OV-nr. 8267384 (stuk 4a), OV-nr. 7500395 (stuk 4b) en OV-nr. 7655885 (stuk 4c) (allen evident gekend door verweerder die in die dossiers de beslissingen toekenning tijdelijk verblijf overeenkomstig art. 9bis Vw. nam) werd telkens een tijdelijk verblijf overeenkomstig art. 9bis Vw. toegekend aan de verzoekende ouder dewelke in illegaal verblijf was, terwijl hun minderjarig kind/kinderen duurzaam legaal verblijvend waren en terwijl in twee van de drie gevallen de samenwonende partner (andere ouder van de kinderen) ook duurzaam legaal verblijvend waren.

Kortom, deze dossiers zijn wel degelijk manifest analoog en vergelijkbaar conform het gelijkheidsbeginsel en verweerder – die alle dossiers behandelde – is hier ook manifest van op de hoogte.

Verweerder schendt op dit punt minstens diens materiële motivatieplicht door zich te beperken tot een algemene stelling, zonder in concreto te weerleggen/motiveren – n.a.v. de zeer concrete individuele analoge dossiers zoals geduid door verzoeker – waarom in casu het gelijkheidsbeginsel niet geschonden zou zijn door aan verzoeker (evenzoveel illegaal verblijvende ouder van een duurzaam legaal verblijvend kind, evenzoveel zonder strafblad of gevaar voor openbare orde) géén tijdelijk verblijf overeenkomstig art. 9bis Vw.

Het is verzoekers – in een volstrekt analoge en bijgevolg vergelijkbare situatie verblijvende als de gezinnen in de dossiers met nrs. OV-nr. 8267384 (stuk 4a), OV-nr. 7500395 (stuk 4b) en OV-nr. 7655885 (stuk 4c) – een raadsel waarom in hun hoofde geen identieke/soortgelijke toepassing van de regels van artikel 9bis Vw. wordt gemaakt.

Minstens valt uit de bestreden beslissing niet te begrijpen waarom verzoekers ander worden beoordeeld dan de families in voornoemde dossiers, zodat op dit punt het gelijkheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel in samenlezing met de materiële motivatieplicht geschonden wordt.

Het vertrouwensbeginsel houdt immers in dat een rechtssubject in staat moet zijn om de rechtsgevolgen van diens handelingen in te schatten, waarbij deze rechtssubjecten moeten kunnen vertrouwen op een zekere standvastigheid bij het bestuur (zie OPDEBEECK, I. en VAN DAMME M. (ed.), Beginselen van behoorlijk bestuur, Die Keure, Brugge, 2006, nr. 413).”

2.2.2.1. Er dient te worden opgemerkt dat er slechts sprake kan zijn van een schending van het gelijkheidsbeginsel indien de verzoekende partij met feitelijke en concrete gegevens aantoonde dat gelijke gevallen ongelijk werden behandeld (RvS 16 september 2002, nr. 110.245).

In haar aanvraag argumenteerde de verzoekende partij, wat de gegrondheid ervan betreft, dat haar situatie gelijkaardig zou zijn aan enkele andere dossiers waarin een ouder van een legaal verblijvend kind overeenkomstig artikel 9bis van de Vreemdelingenwet werd gemachtigd tot een verblijf. Zij vermeldde het OV-nummer van de betrokken vreemdelingen en voegde enkele positieve beslissingen.

De Raad stelt dan ook vast dat de ingeroepen schending van het gelijkheidsbeginsel enkel werd betrokken op de gegrondheid van de aanvraag, niet op de ontvankelijkheid ervan. Op geen enkele wijze gaf de verzoekende partij in haar aanvraag aan dat er op het niveau van de ingeroepen buitengewone omstandigheden dan sprake is van gelijke gevallen die ongelijk zouden worden behandeld indien haar aanvraag onontvankelijk werd verklaard. Zij toont niet aan dat op het niveau van de buitengewone omstandigheden ten onrechte geen rekening is gehouden met een door haar in de aanvraag ontwikkeld betoog dat zij ten onrechte verschillend wordt behandeld.

Daarenboven kon de verwerende partij er in de bestreden beslissing ook op wijzen dat het aan de aanvrager, die er zich op beroept dat hij ten onrechte verschillend wordt behandeld dan gelijkaardige gevallen, toekomt om op concrete wijze het bewijs te leveren dat het daadwerkelijk gelijke gevallen betreft en de overeenkomsten aan te tonen tussen de eigen situatie en de situatie waarvan hij beweert dat ze vergelijkbaar is. Zij kon er verder ook in redelijkheid op wijzen dat het gegeven dat andere vreemdelingen een verblijfsmachtiging hebben verkregen, nog niet betekent dat er in casu buitengewone omstandigheden voorhanden zijn. De verzoekende partij stelt dat zij wel degelijk naar heel concrete dossiers heeft verwezen, waarbij zij de OV-nummers heeft vermeld. De vermelding van een OV-nummer toont nog niet aan dat het een gelijkaardige situatie betreft. Zij stelt verder dat in deze dossiers telkens een tijdelijke verblijfsmachtiging werd toegekend aan een ouder in illegaal verblijf met een kind in een duurzaam legaal verblijf. Hiermee weerlegt zij de vaststelling in de bestreden beslissing niet dat het gegeven dat zij voorhoudt zich ten gronde in een gelijke situatie te bevinden dan andere vreemdelingen die een verblijfsmachtiging hebben verkregen, nog niet betekent dat er dan ook sprake is van buitengewone omstandigheden die verhinderen dat de aanvraag via de reguliere procedure wordt ingediend. De verzoekende partij laat na concreet aan te tonen dat de ingeroepen buitengewone omstandigheden dan gelijkaardig waren of dat de zaken waarnaar zij verwijst op gelijkaardige gronden wel onontvankelijk zijn verklaard.

In deze omstandigheden toont de verzoekende partij niet aan dat gelijke gevallen ongelijk worden behandeld. Een schending van het gelijkheidsbeginsel wordt niet aangetoond.

2.2.2.2. De verzoekende partij houdt ten onrechte voor dat het bestuur in de bestreden beslissing reeds had moeten nagaan of haar situatie ten gronde niet gelijkend is aan de situaties waarnaar zij verwees in haar aanvraag. Zij gaat eraan voorbij dat thans enkel de vraag voorligt naar de ontvankelijkheid van haar aanvraag, en de aanwezigheid van buitengewone omstandigheden. Er blijkt verder niet dat zij in haar aanvraag aanvoerde dat, op het niveau van de buitengewone omstandigheden, sprake zou zijn van gelijke gevallen die ongelijk werden behandeld indien haar aanvraag niet onontvankelijk zou worden verklaard. Zij kan dan ook niet kan worden gevolgd dat op dit punt enig concreet element ten onrechte niet verder in rekening is gebracht of dat er sprake is van een kennelijk onredelijk handelen van het bestuur. Een schending van de materiële motiveringsplicht of van het redelijkheidsbeginsel blijkt niet.

2.2.2.3. In het licht van hetgeen voorafgaat, toont de verzoekende partij evenmin aan dat het bestuur is afgeweken van een vaste gedragslijn of dat zij er mocht op vertrouwen dat in haar situatie buitengewone omstandigheden zouden worden aangenomen. Er worden geen concrete argumenten aangevoerd die wijzen op een schending van het vertrouwensbeginsel.

2.2.2.4. De verzoekende partij beroept zich in de hoofding van haar middel nog op een schending van het rechtszekerheidsbeginsel. Elke verdere toelichting hieromtrent ontbreekt echter. Dit onderdeel van het middel is dan onontvankelijk.

2.2.2.5. Het tweede middel is, in de mate dat het onontvankelijk is, ongegrond.

3. Kosten

De verzoekende partij werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat geen standpunt dient te worden ingenomen inzake de kosten van het geding.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negenentwintig mei tweeduizend achttien door:

mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

I. CORNELIS