



Arrest

nr. 207 175 van 25 juli 2018
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat S. BAKI
Gallifortlei 70
2100 ANTWERPEN

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van haar minderjarige kinderen X en X die verklaart van Pakistaanse nationaliteit te zijn, op 15 februari 2018 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 6 december 2017 houdende de niet-ontvankelijkheid van een aanvraag voor een machtiging tot verblijf (bijlage 41^{quater}).

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 20 februari 2018 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 27 maart 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 23 april 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DE GROOTE.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en haar advocaat S. BAKI, en van advocaat T. SCHREURS, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 21 november 2017 dient de verzoekster, voor zichzelf en voor haar twee minderjarige kinderen, een aanvraag in voor een machtiging tot verblijf op grond van artikel 10*bis* 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).

Op 6 december 2017 beslist de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris (hierna: de gemachtigde) dat de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk is.

Deze onontvankelijkheidsbeslissing is de thans bestreden beslissing. Zij werd aan de verzoekster, onder de vorm van een bijlage 41quater, ter kennis gebracht op 16 januari 2018 en is als volgt gemotiveerd:

“(...)

Gelet op de artikelen 9bis, 10ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en artikel 26/2/1, §3 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. De aanvraag voor een machtiging tot verblijf, ingediend op 21.11.2017 op grond van artikel 10bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, door:

Naam: R.

Voornamen: S.

Nationaliteit: Pakistan

Geboortedatum: (...) 1977

Plaats van geboorte: G.

Identificatienummer bij het Rijksregister (...)

en haar kinderen R. U.-E (...) 2002°+ K. M. (...) 2012

Om de volgende reden onontvankelijk:

Betrokkene toont niet aan zich in buitengewone omstandigheden te bevinden die haar verhinderen tijdelijk terug te keren naar het land van herkomst om ginds een aanvraag in te dienen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger, zoals wordt bepaald in artikel 12bis §1 tweede lid, 3° van de wet van 15.12.1980

Betrokkene haalt aan in 1995 getrouwd te zijn met haar man. Nadat zij een jaar met hem samenwoonde in Pakistan kwam hij naar België. Betrokkene kwam in 2007 samen met haar 3 kinderen naar België op basis van gezinshereniging kreeg zij een A- kaart dewelke daarna werd ingetrokken. Heeft een regularisatieaanvraag gedaan voor zichzelf en haar kinderen die negatief was. Haar zoon is teruggestuurd naar Pakistan en betrokkene bleef in België, betrokkene heeft gewacht tot haar echtgenoot papieren kreeg. Kreeg hulp van in Europa wonende vrienden en familie. Echtgenoot verkreeg verschillende keren een arbeidskaart B en is sinds augustus terug in het bezit van een A- kaart van 1 jaar. Betrokkene is nooit teruggekeerd omwille van haar kinderen die in België naar school gaan. De kinderen zouden niet kunnen studeren in Pakistan omdat ze de taal niet kennen. De oudste dochter zit in haar laatste jaar humane wetenschappen en heeft eveneens een A- kaart en de middelste dochter zit in het 2e jaar Latijnse. De kleinste dochter is hier geboren en gaat naar de 3e kleuterklas. De kinderen hebben hier gestudeerd, hun toekomst is hier, wensen hier ook verder te studeren. Betrokkene kan haar aanvraag niet doen vanuit Pakistan gelet dat de kinderen dan een studiejaar verliezen. Betrokkene heeft geen familie in Pakistan die hun zou kunnen helpen omdat zij niet genoeg geld hebben om haar familie te onderhouden. Bovendien kan betrokkene in Pakistan niet werken omdat vrouwen daar de kans niet krijgen om een job uit te oefenen. Haar echtgenoot kan ook niet in Pakistan werken omdat veel mensen daar werkloos zijn. Hij zou wel een eigen zaak kunnen opstarten maar dat is kostelijk. Betrokkene wil in België werken eens ze haar verblijfspapieren heeft, en haar dromen als een gezin waarmaken. Betrokkene voelt zich thuis in België omdat ze hier al meer dan 10 jaar woont. Van 2007 tot 2013 woonde zij in Antwerpen en vanaf 2013 tot vandaag te Merksem. Betrokkene kent veel mensen in haar buurt en voegt ook een positieve verklaring van de wijkagent toe gedateerd 03.10.2017 die haar kent in de wijk. Betrokkene hoopt dat zij en haar 2 dochters verblijfspapieren zullen krijgen. In deze motivering schuilen geen buitengewone omstandigheden die betrokkene verhinderen om tijdelijk terug te keren naar het land van herkomst om een D- visum gezinshereniging aan te vragen. Het feit dat betrokkene een gezin vormt met haar echtgenoot K. C. (RR ...) -in het bezit van een tijdelijk verblijfsrecht / A- kaart heden geldig tot 31.08.2018) en zij samen een kind hebben met verblijfsrecht F. A. (RR ...) eveneens in het bezit van een A- kaart geldig tot 31.08.2018) alsook 2 kinderen zonder enig verblijfsrecht R. U. (RR ...) en K. M. (RR...) wijst erop dat betrokkene daadwerkelijk een gezinsleven heeft en onderhoudt op het Belgisch grondgebied, wat hier in casu niet in vraag wordt getrokken. Het feit dat zij zich hier heeft gevestigd, is een situatie die zij zelf heeft gecreëerd: betrokkene gaf geen gevolg aan de beslissing van 09.06.2008 (bijlage 13 / bevel het grondgebied te verlaten) voor zichzelf en haar kinderen en verkoos zonder enig verblijfsrecht zich op illegale wijze in België te vestigen, en dit reeds meer dan 9 jaar lang. Op deze wijze bracht zij niet enkel zichzelf, doch ook haar kinderen in een

precaire illegale situatie waarvan het laatste kind geboren werd tijdens illegaal verblijf in 2012. Hieruit blijkt dat het gezinsleven nog verder werd uitgebouwd tijdens illegaal verblijf, terwijl zij zich ondermeer hierop beroept om geen visum te moeten aanvragen in het land van herkomst. Uit een langdurig illegaal verblijf kunnen geen rechten geput worden, het persoonlijk gedrag van betrokkene ligt aan de oorzaak van de schade waarop zij zich vandaag beroept. Indien een lang illegaal verblijf weerhouden zou worden als een buitengewone omstandigheid in de zin van Art 12bis §1,3° VW zouden alle vreemdelingen die zich wensen te beroepen op Art 10-10bis VW deze procedure kunnen omzeilen door de bepalingen van de Vreemdelingenwet en beslissingen van de Dienst Vreemdelingenzaken naast zich neer te leggen. Er wordt aan betrokkene niet gevraagd zich in Pakistan te vestigen, daar een job te zoeken, dat haar echtgenoot daar een job zou zoeken. Er wordt gevraagd tijdelijk terug te keren voor een periode nodig voor de behandeling van de visumaanvraag voor zichzelf en haar kinderen. Haar echtgenoot (+ oudste dochter) zijn verblijfsgerechtigd en dienen helemaal niet mee te reizen.

Het feit dat de echtgenoot werkt zal positief zijn op het moment dat betrokkene haar aanvraag via geijkte wijze indient en een beoordeling ten gronde aan de orde van de dag is. Het feit dat betrokkene hier sociale belangen heeft is zoals eerder gesteld een situatie die zij zelf gecreëerd heeft, anderzijds is het ondenkbaar dat betrokkene geen sociale bindingen meer zou hebben in en met Pakistan. Onder meer haar oudste zoon is terug in Pakistan gevestigd na een tijdelijk verblijf in België (K. A. / RR ...). Betrokkene is 40 jaar oud; uit haar verblijfshistoriek blijkt dat zij ongeveer 30 jaar van haar leven in Pakistan woonde. Het is ondenkbaar dat betrokkene vandaag niet meer zou kunnen terugkeren in het kader van haar visumaanvraag. De aangehaalde elementen vormen geen uitzonderlijke omstandigheden die aantonen waarom betrokkene de aanvraag vanuit illegaal verblijf kan indienen. Ook andere onderdanen van Pakistan worden met gelijkaardige omstandigheden geconfronteerd en slagen erin de geijkte procedure te volgen.

De elementen die wijzen op de integratie lijken positief (betrokkene is door de wijkagent positief gekend in de buurt, leren Nederlands, werkbereidheid...), maar vormen geen buitengewone omstandigheid in de zin van artikel 12bis van de wet. Deze zaken zullen een positieve invloed hebben om zich te vestigen eenmaal zij op reguliere wijze een aanvraag heeft ingediend, met name via een visum. Omtrent de integratie van betrokkene stelt de Raad voor Vreemdelingbetwistingen het volgende: "Er kan niet ingezien worden hoe een goede integratie het voor verzoekster en haar zoon moeilijk, zo niet onmogelijk, zou maken om een verblijfsaanvraag in te dienen via de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post. Een goede integratie kan deze aanvraag via de reguliere procédure immers enkel eenvoudiger maken. Het is dan ook niet kennelijk onredelijk om de gegevens die wijzen op een integratie niet als een buitengewone omstandigheden in de zin van art 9bis van de vreemdelingenwet te beschouwen (RvS 24 oktober 2001 ,nr. 100.223) Deze redenering is van toepassing op het dossier van betrokkene.

Een terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Dit wordt bevestigd door het Europees Verdrag van de Mens (EVRM). Zo stelt de Raad voor Vreemdelingbetwistingen In zijn arrest dd. 27.05.2009 stelt de 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)" Verder stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in zijn arrest met nummer 157 399 dd. 30.11.2015 het volgende: "De Raad dient op te merken dat hij zich bij de beoordeling van een grief betreffende artikel 8 EVRM houdt aan de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM).(…) De omvang van de positieve verplichtingen die op de overheid rusten is evenwel afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan elke individuele zaak. Wanneer het recht op een gezinsleven wordt ingeroepen in het kader van een betwisting over de verblijfswetgeving dient nog te worden geduoid dat de positieve verplichtingen van de overheid begrensd zijn. Een Staat heeft immers het recht om de toegang tot het grondgebied te controleren. Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse aangelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een Staat waarvan zij geen onderdaan is binnen te komen of er te blijven. (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk §23EHRM 26 maart 1992 Beljoudi/Franrijk ,§74 EHRM 18 februari 1991 Moustaqim

/België§43) Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo geïnterpreteerd worden dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door de vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer /Nederland §39). Betrokkene toont niet aan hoe in haar geval artikel 8 van het EVRM geschonden zou worden.

Het argument van betrokkene dat de kinderen een studiejaar zouden verliezen kan enigszins gevolgd worden, ten gevolge is de huidige beslissing niet vergezeld van een bevel het grondgebied te verlaten teneinde betrokkene in staat te stellen een aanvraag in te dienen (voor zichzelf en haar kinderen) op basis van een andere rechtsgrond en de studie jaren niet onderbroken worden.

Er werden tenslotte geen medische elementen weerhouden die een tijdelijke terugkeer van betrokkene naar het land van herkomst belemmeren.

*Het lange verblijf op Belgische bodem en de gezinssituatie vormen dus geenszins een buitengewone omstandigheid in de zin van artikel 12bis §1, tweede lid, 3° van de wet van 15.12.1980. Betrokkene dient de aanvraag in te dienen via de Belgische diplomatieke vertegenwoordiging in haar land van herkomst, voor zichzelf voor en haar 2 niet verblijfsgerechtigde kinderen.
(...)"*

2. Over de rechtspleging

Ter terechtzitting legt de advocaat van de verwerende partij een bijkomend stuk neer. Het betreft een beslissing van 28 maart 2018 van de Vlaamse minister, bevoegd voor werkgelegenheid, waarbij de arbeidsvergunning en de arbeidskaart B van de heer K. C. Z. A. wordt ingetrokken. De advocaat van de verweerder verzuimt echter om toe te lichten met welk doel hij dit document neerlegt.

Zoals de advocaat van de verzoekster ter terechtzitting pertinent opmerkt, dateert dit document van na de bestreden beslissing. Er valt dan ook niet in te zien hoe dit document enige impact kan hebben op de wettigheid van de bestreden beslissing. Het document zelf is bovendien gericht aan verzoeksters echtgenoot, die geen partij is in deze zaak.

Gelet op artikel 39/60 van de vreemdelingenwet, wordt dit stuk bijgevolg uit de debatten geweerd.

3. Over de ontvankelijkheid

De verweerder werpt in de nota met opmerkingen de volgende exceptie van niet-ontvankelijkheid op:

"2.1 Exceptie van onontvankelijkheid in zoverre het beroep werd ingesteld namens de minderjarige kinderen

De verweerder stelt vast dat verzoekende partij het beroep instelt "in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van de minderjarige kinderen, R. U.-E (...) en K. M. (...)"

De bestreden beslissing die betrekking heeft op de minderjarige kinderen betreft beslissing dd. 06.12.2017 tot niet ontvankelijkheid van een aanvraag voor een machtiging tot verblijf (bijlage 41quater). Verzoekende partij stelt het beroep tot schorsing- en nietigverklaring tegen deze beslissingen in, "in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van de minderjarige kinderen, R. U.-E (...) en K. M. (...)"

Artikel 376, eerste lid, B.W. luidt: "Wanneer de ouders het gezag over de persoon van het kind gezamenlijk uitoefenen, beheren zij ook gezamenlijk zijn goederen en treden zij gezamenlijk als zijn vertegenwoordiger op."

Overeenkomstig artikel 35 W.I.P.R. is in casu het Belgische recht van toepassing (artikel 35 W.I.P.R., in fine): "De uitoefening van het ouderlijk gezag of van de voogdij wordt beheerst door het recht van de Staat op wiens grondgebied het kind zijn gewone verblijfplaats heeft op het tijdstip waarop die uitoefening wordt aangevoerd."

Derhalve kan verzoekende partij niet op ontvankelijke wijze alleen – zonder de vader – een procedure in rechte inleiden. De beide ouders moeten gezamenlijk optreden als vertegenwoordiger.

Desbetreffend kan ook worden verwezen naar de rechtspraak van de Raad van State:

“Hoewel de bestuursorganen – en niet de minderjarige – betreffende de geldigheid van de vertegenwoordiging van een minderjarige door slechts één van zijn ouders desgevallend aanspraak kunnen maken op de hoedanigheid van ‘derden die te goeder trouw zijn’ in de zin van art. 373, 2e lid BW, dat bepaalt dat elke ouder in het kader van de gezamenlijke uitoefening van het ouderlijk gezag wordt geacht te handelen met de andere ouder, wanneer hij, alleen, een handeling stelt die met dit gezag verband houdt, geldt dit niet voor de Raad van State die zo nodig ambtshalve de vraag moet stellen naar de regelmatigheid van een beroep dat bij hem aanhangig wordt gemaakt. Aangezien art. 376, 1e lid BW bepaalt dat de ouders in geval van gezamenlijke uitoefening de minderjarige samen vertegenwoordigen, is het beroep in casu onontvankelijk.”

(R.v.S. nr. 205.421, 18 juni 2010, Rev.dr.étr. 2010, afl. 158, 148, noot)

Zie ook:

“3.2. Tenzij door de vrederechter een voogd werd aangesteld (artt. 389-420 BW.), treden naar Belgisch recht de ouders in beginsel gezamenlijk op als wettelijk vertegenwoordiger voor hun minderjarige kind (artikel 376, eerste lid B.W.). Het vermoeden van instemming van de andere ouder wanneer één van hen alleen zou optreden (artikel 376, tweede lid, B.W.), is niet van toepassing op de vertegenwoordiging bij proceshandelingen (RvV 2 maart 2010, nr. 39 686AV), waardoor steeds beide ouders als vertegenwoordigers moeten optreden. In casu treedt enkel de vader op in zijn hoedanigheid van wettelijke vertegenwoordiger waardoor de minderjarige kinderen niet op geldige wijze werden vertegenwoordigd. Het beroep is niet ontvankelijk voor zover het door verzoeker wordt ingediend als wettelijk vertegenwoordiger van zijn minderjarige kinderen.” (R.v.V. nr. 128 352 van 28 augustus 2014)

Het beroep, in zoverre door verzoekende partij ingediend,“ in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van de minderjarige kinderen, R. U.-E (...) en K. M. (...)” en gericht tegen de beslissing dd. 06.12.2017 tot niet ontvankelijkheid van een aanvraag voor een machtiging tot verblijf (bijlage 41quater), is dan ook niet ontvankelijk.

De verweerder zal dan ook slechts repliceren in zoverre het beroep betrekking heeft op de t.a.v. verzoekende partij zelf genomen beslissingen.”

Het staat niet ter betwisting dat de kinderen van de verzoekster, R. U.-E en K. M., minderjarig zijn en deze kinderen hun gebruikelijke verblijfplaats in België hadden op het ogenblik dat de bestreden beslissing werd genomen. Overeenkomstig artikel 35 van het Wetboek van internationaal privaatrecht worden de regels inzake de uitoefening van het ouderlijk gezag derhalve beheerst door het Belgisch recht. De ouders van de minderjarigen R. U.-E en K. M. oefenen het ouderlijk gezag, overeenkomstig de Belgische wetgeving, gezamenlijk uit. De minderjarige kinderen dienen dan ook te worden vertegenwoordigd door beide ouders samen (artikel 376, eerste lid, van het BW; zie ook: RvS 29 maart 2010, nr. 202.434; RvS 23 december 2011, nr. 217.016) en een beroep dat werd ingediend door een persoon die niet gerechtigd is om alleen de minderjarigen te vertegenwoordigen, is niet ontvankelijk (cf. J. BAERT en G. DEBERSAQUES, *Raad van State, Afdeling Administratie, 2. Ontvankelijkheid, in Administratieve Rechtsbibliotheek*, Brugge, Die Keure, 1996, nrs. 93-97).

De opmerking ter terechtzitting dat de ene ouder kan vermoed worden op te treden met instemming van de andere ouder, doet geen afbreuk aan de duidelijke wettelijke bepalingen ter zake. De verzoekster brengt geen enkel begin van bewijs naar voren dat zij het exclusief ouderlijk gezag uitoefent over de minderjarige kinderen R. U.-E en K. M. Zij dienden dan ook door beide ouders samen in rechte vertegenwoordigd te zijn.

Het beroep is bijgevolg niet ontvankelijk in de mate dat het door de verzoekster werd ingediend als wettelijke vertegenwoordiger van R. U.-E en K. M. Deze vaststelling doet evenwel geen afbreuk aan het gegeven dat de verzoekster zelf, in eigen naam, over de vereiste hoedanigheid en belang beschikt om de nietigverklaring te vorderen van de bestreden beslissing die aan haar is gericht en die ook in haar hoofde tevens gegrond is op motieven die de scholing van de minderjarige kinderen betreffen.

De exceptie is gegrond.

4. Onderzoek van het beroep

In een enig middel voert de verzoekster de schending aan van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van de artikelen 9bis, 10bis en 12bis van de vreemdelingenwet, van het redelijkheidsbeginsel, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te New York op 4 november 1950 en goedgekeurd bij wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM).

De verzoekster betoogt onder meer als volgt:

“8.1. Artikel 3 van de Wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen van 29/07/1991 legt het bestuur de verplichting op om de genomen beslissing op afdoende wijze in feite en in rechte te motiveren. De opgelegde motivering moet in de akte zowel de juridische als de feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen.

Dat men uit de bestreden beslissing niet kan afleiden wat de Dienst Vreemdelingenzaken begrijpt onder een buitengewone omstandigheid. Dat de Dienst Vreemdelingenzaken zich tegensprekt wanneer zij enerzijds stelt dat er geen sprake zou zijn van een buitengewone omstandigheid maar anderzijds aanvaardt dat de kinderen een studiejaar zouden verliezen indien zij een aanvraag in het land van herkomst dienen in te dienen, en daarom geen bevel te geven om het grondgebied te verlaten.

Dat de Dienst Vreemdelingenzaken niet vertelt welke verblijfsaanvraag verzoekers zouden kunnen indienen om te vermijden dat de kinderen een schooljaar verliezen. Verzoekers hebben er dan ook een raden naar.

Dat verzoekers niet kunnen uitmaken uit de bestreden beslissing of de Dienst Vreemdelingenzaken een andere inhoud geeft aan "buitengewone omstandigheden" in artikel 12bis en in artikel 9bis Vreemdelingenwet. Zij kunnen zich dan ook niet op een nuttige wijze verweren tegen de bestreden beslissing.

Dat de bestreden beslissing er van in kennis is dat de oudste dochter een verblijfsvergunning verkreeg op grond van artikel 9bis Vreemdelingenwet. Dat er niet valt in te zien waarom de overige gezinsleden geen verblijfstitel verkrijgen en waarom er bij hun geen sprake zou zijn van buitengewone omstandigheden, terwijl het gaat om hetzelfde gezin.

De bestreden beslissing steunt derhalve niet op afdoende, ter zake dienende, pertinente en deugdelijke motieven.

(...)"

In de nota met opmerkingen repliceert de verweerder op deze kritiek als volgt:

“(...) De verzoekende partij houdt eerst en vooral voor dat uit de bestreden beslissing niet zou kunnen worden afgeleid wat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie begrijpt onder een buitengewone omstandigheid. Ook zou de verzoekende partij niet kunnen uitmaken of de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie een andere inhoud geeft aan buitengewone omstandigheden in de zin van artikel 12bis van de Vreemdelingenwet en in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Verweerder laat gelden dat de kritiek van de verzoekende partij elke grondslag mist. Uit de gedegen motivering van de in casu bestreden beslissing blijkt immers de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie uitdrukkelijk motiveert dat de verzoekende partij dient aan te tonen dat zij zich in buitengewone omstandigheden bevindt die haar verhinderen tijdelijk terug te keren naar haar land van herkomst om ginds een aanvraag in te dienen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger, zoals bepaald in artikel 12bis, §1, tweede lid, 3° van de Vreemdelingenwet (quod non in casu). De bestreden beslissing maakt tevens melding van artikel 26/2/1 van het Vreemdelingenbesluit; bepaling die verwijst naar bewijsdocumenten die betrekking hebben op de buitengewone omstandigheden bedoeld in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Verweerder benadrukt dat de verzoekende partij met haar betoog niet aantoont dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie in casu een niet-wetsconforme invulling zou hebben gegeven aan het begrip ‘buitengewone omstandigheden’.

Terwijl de gemachtigde van de Staatssecretaris uiteraard niet gehouden is om de motieven van zijn motieven te vermelden: ‘De motiveringsplicht houdt niet in dat de beslissende overheid voor elke overweging in haar beslissing het ‘waarom’ ervan dient te vermelden’ (R.v.St., nr. 165.918 dd. 13.12.2006).

De verzoekende partij meent verder dat de motieven van de bestreden beslissing tegenstrijdig zijn alwaar de gemachtigde van de Staatssecretaris enerzijds stelt dat er geen sprake zou zijn van

buitengewone omstandigheden en anderzijds aanvaardt dat de kinderen een studiejaar zouden verliezen indien zij een aanvraag in het land van herkomst dienen in te dienen.

De kritiek van de verzoekende partij kan niet worden aangenomen.

Verweerder merkt op dat uit de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie het argument dat de kinderen van de verzoekende partij een studiejaar zouden verliezen aanvaardt en om die reden de geen beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten aan de verzoekende partij laat betekenen. Voormelde motivering verantwoordt derhalve waarom de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie ervoor koos om geen beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten op te leggen en heeft, in tegenstelling tot het motief dat er geen buitengewone omstandigheden aanwezig zijn, geen betrekking tot de beslissing tot niet ontvankelijkheid van een aanvraag voor een machtiging tot verblijf.

Het loutere feit dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie aanneemt dat de kinderen een studiejaar zouden verliezen door het grondgebied heden te moeten verlaten toont bovendien niet aan dat er buitengewone omstandigheden aanwezig zijn in de zin van artikel 12bis, §1, tweede lid, 3° van de Vreemdelingenwet.

Verweerder benadrukt dienaangaande nog dat het evenmin tot de motiveringsplicht van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie behoort om aan te duiden welke verblijfsaanvraag de verzoekende partij dient in te dienen teneinde te vermijden dat de kinderen een schooljaar verliezen. In zoverre de verzoekende partij nog aanhaalt dat haar oudste dochter een verblijfsvergunning verkreeg op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en er niet valt in te zien waarom de overige gezinsleden geen verblijfstitel verkrijgen, wijst de verwerende partij erop dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie bij elke aanvraag de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken grondig dient te onderzoeken en dit conform de ter zake toepasselijke rechtsregels. Het loutere feit dat er aan de dochter van de verzoekende partij een verblijfsrecht werd toegekend betekent niet dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie eveneens een verblijfsrecht dient toe te kennen aan de verzoekende partij. (...)

Het bepaalde in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 verplicht de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de bestreden beslissing ten gronde liggen en dit op afdoende wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, met name dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

De belangrijkste bestaansreden van deze uitdrukkelijk motiveringsplicht bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan binnen de perken van de redelijkheid tot haar beslissing is gekomen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (cf. RvS 30 oktober 2014, nr. 228.963; RvS 17 december 2014, nr. 229.582).

In casu heeft de gemachtigde verzoeksters aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk verklaard om reden dat de verzoekster niet zou hebben aangetoond dat zij zich bevindt in buitengewone omstandigheden die haar verhinderen tijdelijk terug te keren naar het land van herkomst om ginds een aanvraag in te dienen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger, zoals bepaald in artikel 12bis, §1, tweede lid, 3°, van de vreemdelingenwet.

Aangezien het afdoende karakter van de uitdrukkelijke motivering moet worden beoordeeld door de toetsing van de uitgedrukte motieven aan de gegevens van het dossier en aan de toepasselijke wetbepalingen, moet in dit kader ook artikel 12bis, §1, tweede lid, 3°, van de vreemdelingenwet in ogenschouw worden genomen:

“§ 1. De vreemdeling die verklaart dat hij zich in één der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, moet zijn aanvraag indienen bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland.

In de volgende gevallen kan hij zijn aanvraag echter indienen bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats :

1° (...)

2° (...)

3° indien hij zich bevindt in buitengewone omstandigheden die hem verhinderen terug te keren naar zijn land om het op grond van artikel 2 vereiste visum te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger en alle in § 2 bedoelde bewijzen overmaakt, evenals een bewijs van zijn identiteit;

4° (...)"

Om te voldoen aan de uitdrukkelijke motiveringsplicht, zoals bepaald in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, dient de gemachtigde in de bestreden akte dan ook op afdoende wijze te motiveren waarom de aangevoerde elementen niet kunnen worden aanvaard als buitengewone omstandigheden die de verzoekster verhinderen om terug te keren naar haar land van herkomst om aldaar op grond van artikel 2 van de vreemdelingenwet het vereiste visum aan te vragen.

In het eerste middelenonderdeel voert de verzoekster onder meer aan dat zij uit de opgegeven motieven niet kan afleiden waarom de omstandigheid dat haar kinderen een studiejaar zouden verliezen geen buitengewone omstandigheid zou uitmaken. Zij stelt dat de motieven elkaar tegenspreken, aangezien er enerzijds wordt gesteld dat er geen sprake is van een buitengewone omstandigheden en het anderzijds wordt aanvaard dat de kinderen een schooljaar zouden verliezen indien de aanvraag in het land van herkomst moet worden ingediend zodat geen bevel om het grondgebied te verlaten wordt gegeven. De verzoekster stelt tevens dat er niet wordt aangegeven welke verblijfsaanvraag zij dan wel zou kunnen indienen om te vermijden dat de kinderen een schooljaar verliezen.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) merkt dienaangaande vooreerst op dat het niet kan worden betwist dat het argument dat de kinderen een schooljaar zouden verliezen een van de voornaamste elementen vormt dat in de aanvraag werd naar voor geschoven als buitengewone omstandigheid om de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen vanuit België. Zulks blijkt niet enkel uit de stukken van het administratief dossier, maar ook uit de motieven van de bestreden beslissing zelf. Immers geeft de gemachtigde, in een samenvatting van de aanvraag, uitdrukkelijk aan dat de verzoekster naar voor bracht dat zij haar aanvraag niet kan indienen vanuit Pakistan omdat de kinderen dan een studiejaar verliezen.

In de bestreden beslissing wordt omtrent dit specifieke element als volgt gemotiveerd:

"Het argument van betrokkene dat de kinderen een studiejaar zouden verliezen kan enigszins gevolgd worden, ten gevolge is de huidige beslissing niet vergezeld van een bevel het grondgebied te verlaten teneinde betrokkene in staat te stellen een aanvraag in te dienen (voor zichzelf en haar kinderen) op basis van een andere rechtsgrond en de studiejaar niet onderbroken worden."

Samen met de verzoekster moet dan ook worden vastgesteld dat de gemachtigde beaamt dat verzoeksters kinderen een studiejaar zouden verliezen indien de aanvraag vanuit Pakistan moet worden ingediend. De gemachtigde vervolgt dat er daarom geen bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven teneinde de verzoekster toe te laten voor zichzelf en voor haar kinderen op basis van een andere rechtsgrond een aanvraag in te dienen, zodanig dat de studiejaar niet onderbroken worden.

Aangezien hiermee op geen enkele wijze wordt geantwoord of het niet-betwiste verlies van een studiejaar een buitengewone omstandigheid uitmaakt in de zin van artikel 12bis, §1, tweede lid, 3°, van de vreemdelingenwet, is deze motivering niet pertinent en draagkrachtig om te besluiten dat de verzoekster niet aantoonbaar is in buitengewone omstandigheden te bevinden die haar verhinderen tijdelijk terug te keren naar het land van herkomst om ginds een aanvraag in te dienen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger, zoals bepaald in artikel 12bis, §1, tweede lid, 3°, van de vreemdelingenwet. De Raad benadrukt dat de verzoekster een aanvraag heeft ingediend op grond van de artikelen 10bis en 12bis, §1, tweede lid, 3°, van de vreemdelingenwet, zodat het geenszins pertinent is om deze aanvraag als onontvankelijk te verwerpen met de mededeling dat de verzoekster op een andere rechtsgrond een verblijfsaanvraag kan indienen zodat de studiejaar niet verloren gaan. Op deze wijze wordt op geen enkele wijze gemotiveerd waarom het verlies van een studiejaar geen buitengewone omstandigheid uitmaakt die toelaat dat de daadwerkelijke door de verzoekster ingediende aanvraag in België wordt ingediend. Het motief dat geen bevel wordt gegeven om het grondgebied te verlaten, is bovendien intern tegenstrijdig met het besluit dat de verzoekster "de

aanvraag (dient) in te dienen via de Belgische diplomatieke vertegenwoordiging in haar land van herkomst, voor zichzelf en voor haar 2 niet verblijfsgerechtigde kinderen” alsook met de duidelijke motivering dat *“er wordt gevraagd tijdelijk terug te keren voor een periode nodig voor de behandeling van de visumaanvraag voor zichzelf en haar kinderen”*.

De bestreden beslissing is, in de hierboven aangegeven mate, niet afdoende gemotiveerd. De repliek in de nota met opmerkingen kan, gelet op hetgeen voorafgaat, niet worden gevolgd.

Een schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 is aangetoond.

Het enig middel is in de aangegeven mate, gegrond. Deze vaststelling leidt reeds tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing, zodat een onderzoek van de overige middelenonderdelen zich niet opdringt.

5. Korte debatten

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

6. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 6 december 2017 houdende de niet-ontvankelijkheid van een aanvraag voor een machtiging tot verblijf (bijlage 41^{quater}), wordt vernietigd.

Artikel 2

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vijftieng juli tweeduizend achttien door:

mevr. C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. DE GROOTE