



Arrest

nr. 212 286 van 13 november 2018
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat J. DE MEESTER
Justitiestraat 31
2018 ANTWERPEN

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Chinese nationaliteit te zijn, op 21 maart 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 5 februari 2018 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf met 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 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.

Gelet op de beschikking van 25 september 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 oktober 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat VAN VROONHOVEN, die *loco* advocaat J. DE MEESTER verschijnt voor verzoekster en van advocaat I. FLORIO, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor verweerder.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 10 juli 2017 dienen verzoekster en haar partner een aanvraag in om machtiging tot verblijf met 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 (hierna: de vreemdelingenwet).

Op 5 februari 2018 wordt voormelde aanvraag onontvankelijk verklaard en op 21 februari 2018 wordt deze beslissing ter kennis gebracht. Dit betreft de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 07.06.2017 werd ingediend door :

*L, L. B.
geboren op (...) 1978 te Fujian
nationaliteit : China*

*H, M
geboren op (...)1980 te Fujian
nationaliteit : China*

wettelijke vertegenwoordiger van: L., E. H. geboren op (...)2010 te Antwerpen L., D. Q. geboren op (...)2011 te Antwerpen

Adres : (...) Antwerpen

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.

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.

Betrokkenen beweren dat zij zich in buitengewone omstandigheden zouden bevinden omdat zij alhier een langdurig verblijf in België zouden hebben. Hieromtrent dienen wij te stellen dat dit geenszins aanvaard kan worden als een buitengewone omstandigheid. Mevrouw H., M. kwam als student naar België, op 26.03.2007 werd er een einde gesteld aan haar verblijf als student. Betrokkene werd bezit gesteld van een bevel. Aan mevrouw en mijnheer werden ook op 23.09.2013 en op 09.12.2013 een bevel om het grondgebied te verlaten betekend. Bovendien werden betrokkenen op 21.05.2017 in het bezit gesteld van een inreisverbod. Betrokkenen hebben zich na die tijd bewust genesteld in illegaal verblijf. Het principe wordt gehanteerd dat betrokkenen in eerste instantie de verplichting hadden om zelf gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten. Betrokkenen diende alles in het werk te stellen om aan haar wettelijke verplichting om het land te verlaten te voldoen en bijgevolg diende zij in de eerste plaats zelf alle stappen te ondernemen om rechtstreeks of via een derde land naar hun herkomstland terug te keren of naar een land waar zij kunnen verblijven. De bewering dat zij alhier langdurig zouden verblijven kan dus onmogelijk aanvaard worden als buitengewone omstandigheid daar betrokkenen zelf verantwoordelijk zijn voor deze situatie.

Betrokkenen halen aan dat België het centrum van hun affectieve en sociale leven aangezien al hun vrienden en kennissen in België wonen en dat zij bijzondere banden met België hebben waardoor een verwijdering van het grondgebied een schending zou uitmaken van artikel 8 EVRM. Het klopt dat er een afweging dient gemaakt te worden tussen iemands privé-en gezinsleven (met name de zogenaamde hechte banden) en de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst. De verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst impliceert enkel een eventuele tijdelijke scheiding, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Verder stellen we vast dat betrokkenen niet aantonen dat er sprake is van dergelijke nauwe banden dat zij onder de bescherming van artikel 8 EVRM zouden vallen. Allereerst stellen we vast dat betrokkenen niet aantonen dat zij nog familieleden hebben in België.

Betrokkenen halen ook aan dat het recht op privéleven een ruime term is en dat gezondheid en evenals de fysieke en morele integriteit behoren tot het privéleven. Mevrouw legt wel certificaten van haar opleiding voor, bewijzen van school bewijzen van vrijwilligerswerk. Doch tonen ze niet aan dat de door hen opgebouwde 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. Wij merken tevens nog op dat de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post niet noodzakelijk leidt tot een effectieve verwijdering. Zij heeft

enkel tot gevolg dat de betrokkenen tijdelijk het land dienen te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat zij voldoen aan de in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten. De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezins- en privéleven van betrokkenen niet in die mate dat er sprake zou zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 19 februari, Gul/Zwitserland, 22 EHRM 228; EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E.v.Zweden, par.100). Volledigheidshalve merken wij nog op dat in zijn arrest d.d. 27.05.2009 de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het volgende stelt: "De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat betrokkene 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. 48.658; RvS 13 december 2005, nr. 152.639).

Het feit dat hun kinderen hier naar school gaan, kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkenen niet aantonen dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is. Bovendien dient er op gewezen te worden dat de verplichte scholing van de kinderen steeds plaats vond in illegaal verblijf. Hierbij kan bijgevolg opgemerkt worden dat het de ouders zijn die de belangen van de kinderen hebben geschaad door zich te nestelen in dergelijk verblijf.

Betrokkenen verklaren dat zij geen enkele bindingen meer zou hebben met hun van herkomst. Ze leggen hier geen bewijzen van voor. Het lijkt het erg onwaarschijnlijk dat betrokkenen geen familie, vrienden of kennissen meer zouden hebben in het land van herkomst waar zij voor korte tijd zou kunnen verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van hun aanvraag tot regularisatie. Bovendien verhindert het betrokkenen niet derhalve om terug te keren en via de reguliere weg een aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen. Het staat betrokkenen vrij hiertoe een beroep te doen op de Internationale Organisatie voor Migratie (IOM) om zo de nodige steun te verkrijgen voor een terugreis. Ook beschikt de IOM over een Reïntegratiefonds dat als doel heeft een duurzame terugkeer naar en reïntegratie in het land van herkomst te vergemakkelijken. Dit fonds is ontworpen om mensen bij te staan in het vinden van inkomensgenererende activiteiten. Reïntegratiebijstand kan het volgende bevatten: beroepsopleidingen, opstarten van kleine zakenprojecten, kosten om een cursus of opleiding te volgen, kosten om informatie over beschikbare jobs te verkrijgen, bijvoorbeeld door middel van tewerkstellingsbureaus, accommodatie/huur, extra bagage. Hierdoor kan de bewering dat betrokkenen niets meer zou hebben om te kunnen overleven niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid.

Betrokkenen maken niet aannemelijk dat hun kinderen geen enkele band met China hebben, nog nooit in China zijn geweest (noch dat ze een zodanige taal- en culturele achterstand hebben dat ze in China niet zouden kunnen aansluiten op school). Hoewel de kinderen niet in China zijn geboren, hebben ze wel via hun ouders een band met China. Betrokkenen hebben immers de Chinese nationaliteit en zijn in China geboren. Er mag dan ook worden van uitgegaan dat betrokkenen hun kinderen tot op zekere hoogte de Chinese taal en cultuur hebben bijgebracht, zeker gelet op het feit dat betrokkenen nooit een verblijfsrecht van onbeperkte duur hebben gehad in België en zij dus moeten beseft hebben dat hun verblijf en dat van hun kinderen in België slechts voorlopig was.

De overige aangehaalde elementen tot de integratie van betrokkenen — ni zij Nederlands spreken, hier hun beroepsbezigheden, ze zeer actief zijn in het gemeenschapsleven en leggen ook verschillende getuigenverklaring voor om dit te staven, verantwoorden niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend. Deze elementen behoren tot de gegrondheid en worden in deze fase niet behandeld (RvS 24 oktober 2001, nr 100.223; RvS 9 december 2009, nr. 198.769). Zij kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art 9.2 van de wet van 15.12.1980."

2. Over de ontvankelijkheid

In de nota met opmerkingen werpt verweerder op dat het beroep onontvankelijk is in zoverre het gericht is tegen het bevel om het grondgebied te verlaten.

Ter terechtzitting deelt de raadsman van verweerder mee afstand te doen van deze exceptie zodat hierover geen uitspraak hoeft te worden gedaan.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In een eerste middel voert verzoekster de schending aan van artikel 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) in combinatie met het zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel.

Ter adstruering van het eerste middel betoogt verzoekster het volgende:

"Eerste middel: Schending van artikel 8 van het EVRM in combinatie met het zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel

a. Aanwezigheid van beschermenswaardig privé- en gezinsleven

Art. 8 EVRM stelt:

"1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven 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 gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. "

Art. 8 EVRM beschermt zowel het gezinsleven als het privéleven. De bestreden beslissing meent dat er niet aangetoond wordt dat er dergelijke nauwe banden zijn dat zij onder de bescherming van art. 8 EVRM zouden vallen. (stuk 1 p.2, alinéa 1) Echter is deze redenering verkeerd daar men ervan uit gaat dat enkel het gezinsleven onder de bescherming van art. 8 EVRM zou vallen. Deze beperkende interpretatie van art. 8 EVRM kan niet gevolgd worden vermits ook het privéleven onder de bescherming van art. 8 EVRM valt.

Aldus dienen de nauwe banden die door verzoekster worden aangetoond ook in het licht van het privéleven gezien te worden.

De term 'privéleven' is een ruim begrip en waarvoor het niet mogelijk noch noodzakelijk is om een exhaustieve definitie te geven. Het betreft aldus een feitelijke beoordeling.

Gezondheid, fysieke en morele integriteit behoren tot het privéleven. Alsook de sociale identiteit met al de bijbehorende maakt deel uit van het privéleven. Dit betekent dat het recht op persoonlijke ontwikkeling en het recht om relaties aan te gaan en te ontwikkelen met andere personen en de buitenwereld in het algemeen het beschermd privéleven behelst.¹

Het netwerk van persoonlijke, sociale en economische belangen maakt onderdeel uit van het privéleven. Er moet aldus belang gehecht worden aan de mate van de sociale integratie.²

In casu zijn de opgebouwde relaties van die aard en intensiteit dat zij genieten van de bescherming van art. 8 EVRM.

De vriend van verzoekster verblijft alreeds 16 jaar in België daar verzoekster 13 jaar in België verblijft. Er is aldus sprake van een langdurig verblijf waardoor de banden met het land van herkomst volledig doorgeknipt zijn. Tijdens dit verblijf hebben zij zich helemaal aangepast.

De banden met hun land van herkomst zijn volledig doorgeknipt. In de bestreden beslissing meent men dat dit niet bewezen is. (stuk 1 p.2, alinéa 4) Het bewijs leveren dat er geen banden meer zijn met het land van herkomst, m.n. China, is onmogelijk. Dit kan op geen enkele andere manier bewezen worden dan aan te tonen hoe intens en nauw de banden zijn met België.

Aldus houdt die motivering in de bestreden beslissing geen stand en is in strijd met art. 8 EVRM.

Verzoekster, haar vriend en de kinderen zijn duurzaam sociaal verankerd in België:

- De kinderen hebben geen enkele band met hun land van herkomst. De kinderen zijn nog nooit in China geweest. Zij zijn in België geboren en kennen niets anders. Zij spreken beperkt Chinees en kunnen geen Chinees lezen noch schrijven. De kinderen krijgen een Westerse opvoeding en gaan naar (...) in Antwerpen naar school waar zij uitstekende schoolresultaten halen. (stuk 4 en 5)

De school is zeer tevreden van de kinderen zowel op het gebied van schoolresultaten als op het gebied van hun gedrag. Eveneens over de ouders is de school enthousiast, daar zij nauw betrokken zijn met het hele schoolgebeuren. Verzoekster doet dan ook wekelijks vrijwilligerswerk in de school. (stuk 6)

- Verzoekster doet regelmatig vrijwilligerswerk in een crèche of een school en volgde ook infosessies i.v.m. vrijwilligerswerk georganiseerd door stad Antwerpen. Dit is dan ook een teken dat zij zich volledig wil integreren in de Belgische samenleving. Hierdoor wordt zij ook de Nederlandse taal steeds machtiger en leert zij de Westerse cultuur vanuit de praktijk. (stuk 7)

- Verzoekster heeft opleidingen gevolgd, met als module socioculturele integratie (sociale stage) (stuk 8) en verschillende modules Nederlands. (stuk 9)

- Vele getuigenissen bevestigen dat verzoekster, haar vriend en de kinderen volledig geïntegreerd zijn en ten volle deelnemen aan het maatschappelijk leven in België. (stuk 10)

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen heeft in een arrest van 28 april 2017, nr. 186.307 geoordeeld dat een personen die 10 jaar en 16 jaar in België verblijven en waarvan de kinderen naar school gaan in België, een privéleven in België aannemelijk gemaakt hadden.

Uit al deze elementen wordt afdoende bewezen dat het gezin een nauwe en intense band heeft met België en dat ze geen enkele band meer hebben met het land van herkomst.

Aldus is er sprake van een privé- en gezinsleven in België en geniet dit privé- en gezinsleven van de bescherming van art. 8 EVRM.

b. Schending art. 8 EVRM

Een inmenging in het recht op privé- en gezinsleven moet bij wet voorzien zijn, een legitiem doel hebben en noodzakelijk zijn in een democratische samenleving. Deze laatste toets is de zogenaamde proportionaliteitstoets of 'fair balance'-toets.

Verzoekster meent dat er in casu geen sprake is van een juist evenwicht tussen het beoogde doel en de ernstige aantasting het privé- en gezinsleven van het hele gezin.

De 'fair balance'-toets houdt in dat men een afweging gaat maken tussen de belangen van het individu en de belangen van de samenleving.³

De bestreden beslissing betekent een inmenging in het privé- en gezinsleven. Deze inmenging moet billijk verlopen en moet rekening houden met de rechten gewaarborgd in art. 8 EVRM.

De overheid moet aldus een zorgvuldige en redelijke belangenafweging maken.⁴ In het kader daarvan dient nagegaan te worden of de overheid alle relevante feiten en omstandigheden in haar afweging heeft opgenomen en indien dit gebeurt is of er alsnog sprake is van een 'fair balance'.

Het betreft een feitenkwestie waarbij rekening gehouden moet worden met alle omstandigheden, oa. de banden die de betrokkenen hebben met het land waar ze verblijven en de aanwezigheid van hinderpalen die belemmeren dat het privéleven wordt voortgezet in het land van herkomst.⁵

Vermits er minderjarige kinderen bij betrokken zijn, dient eveneens dit belang in overweging genomen te worden. Bovendien primeren deze belangen en dient een belangrijk gewicht toegekend te worden aan de belangen van de minderjarige kinderen.⁶

Het aanpassingsvermogen van de kinderen is het referentiekader. Dit aanpassingsvermogen is afhankelijk van de leeftijd van de kinderen, de hechtheid van hun culturele, sociale en linguïstische banden met het land van verblijf en het land van herkomst en de mate van afhankelijkheid. In casu hebben de kinderen de leeftijd van 8 en 6 (wordt 7) jaar. Zij gaan naar school in België en aldus

spreken, lezen en schrijven zij beiden Nederlands. Nederlands is bovendien hun moedertaal. Zij kunnen geen Chinees lezen noch schrijven, het spreken ervan is beperkt. Beide kinderen zijn nog nooit in China geweest en hebben nagenoeg geen contact met China. Beide minderjarige kinderen zijn nog zeer afhankelijk van hun ouders, echter zijn zij de leeftijd al gepasseerd om zich vlot aan te passen. Zeker gelet op de linguïstische en culturele achterstand. Een terugkeer naar China zou voor hen een wezenlijke beperking in hun ontwikkeling betekenen.

Geen enkel van bovenvermelde elementen is opgenomen in de bestreden beslissing. Er wordt enkel gemeld dat:

"... behoeft de scholing van de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is..."

"... Hoewel de kinderen niet in China zijn geboren, hebben ze wel via hun ouders een band met China... Er mag dan ook vanuit gegaan worden dat hun kinderen tot op zekere hoogte de Chinese taal en cultuur hebben bijgebracht..."

De bestreden beslissing heeft de belangen van de kinderen aldus niet op afdoende wijze afgewogen en belang aan gehecht.

Er werd geen rekening gehouden met de leeftijd van de kinderen, de persoonlijke ontwikkeling en het schoollopen van de kinderen in de Nederlandse taal. Dit zijn aspecten die een onderdeel uitmaken van het privéleven en die een terugkeer bijzonder moeilijk zouden maken. Een kind moet een gewoon stramen van vooruitgang. Indien een kind enkel heeft leren lezen en schrijven in het Nederlands, zou een plotse verandering van de onderwijstaal de ontwikkeling sterk verstoren.

Bovendien wordt er geen zorgvuldige afweging gemaakt daar de culturele achterstand van de kinderen niet opgenomen worden in de afweging. De kinderen genoten en genieten van een westerse opvoeding. De Chinese cultuur is hen volledig vreemd. Toch lijkt verwerende partij hier geen belang aan te hechten daar zij de mening toegedaan zijn dat het voldoende is dat de ouders van Chinese afkomst zijn en dat de kinderen geen culturele achterstand zouden hebben, quod certe non. Aldus wordt dit element, m.n. de culturele achterstand van de kinderen, niet opgenomen in de afweging, hetwelk wel zou moeten gebeurd zijn.

Ook de tijdelijke verwijdering van het grondgebied zou problematisch zijn gelet op het feit dat alle banden met China verbroken zijn. Bovendien is het voor de kinderen bijzonder moeilijk om mee te gaan vermits ze in België naar school gaan. Daarom zou de familie uiteen gehaald moeten worden. Ook deze tijdelijke verwijdering is een schending omdat geen enkel van bovenvermelde elementen in de beslissing geïntegreerd werden of in overweging genomen werden.

De afweging, die zorgvuldig ⁷ gemaakt moet worden door verwerende partij, is niet ernstig gebeurd vermits er niet gekeken is naar het belang van de vreemdeling. De belangenafweging is aldus niet met de vereiste zorgvuldigheid gebeurd doordat niet alle elementen in overweging zijn genomen in het licht van art. 8 EVRM.

Ook conform het zorgvuldigheidsbeginsel dient de overheid al de beslissingen op een zorgvuldige manier voor te bereiden en te stoelen op een correcte feitenvinding. De overheid moet dus alle elementen van het dossier opnemen in haar beslissing. Zoals eerder uiteengezet, worden een aantal cruciale elementen niet opgenomen in de beslissing en noodzakelijke belangenafweging.

Bijgevolg is art. 8 EVRM en het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden."

3.2 In een tweede middel voert verzoekster de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel in combinatie met het beginsel van de redelijke termijn en het redelijkheidsbeginsel. Ter adstruering van dit middel zet zij het volgende uiteen:

"Tweede middel: het zorgvuldigheidsbeginsel in combinatie met het beginsel van de redelijke termijn en het redelijkheidsbeginsel

Het zorgvuldigheidsbeginsel veronderstelt dat de overheid al de beslissingen op een zorgvuldige manier voorbereidt en stoelt op een correcte feitenvinding. De overheid moet dus alle elementen van het

dossier opnemen in haar beslissing. Zoals eerder uiteengezet in het eerste middel, worden een aantal cruciale elementen niet opgenomen in de beslissing en de noodzakelijke belangenafweging.

De redelijke termijn is een ongeschreven beginsel van behoorlijk bestuur en is als zodanig van toepassing op besturen. Het is niet omdat een normatieve termijnstelling ontbreekt dat de overheid mag stilzitten of haar beslissing onredelijk lang mag uitstellen.

Dit beginsel heeft tot doel dat de rechtszoekende niet onredelijk lang in rechtsonzekerheid moet leven in afwachting van de uitkomst van een proces.

De redelijke termijn moet in concreto beoordeeld worden, in functie van de aard van de zaak en de houding van partijen. Als een redelijke termijn moet worden beschouwd de tijd die normaal nodig is die een welbepaalde zaak in beslag neemt.

Van verwerende partij mag verwacht worden dat zij binnen een redelijke termijn een beslissing neemt en deze aan verzoekster overmaakt.

In casu heeft verwerende partij een verzoek tot machtiging tot verblijf ingediend op 07.10.2013 en werd er een beslissing genomen op 03.02.2014. Deze beslissing werd ter kennis gebracht aan verzoekster op 21.05.2017. (stuk 11) Dit is aldus meer als 3 jaar en 3 maand nadat de beslissing genomen is. Hier is duidelijk sprake van een overschrijding van de redelijke termijn.

Bovendien werd er eveneens een inreisverbod opgelegd voor 3 jaar. Het is dan ook totaal onredelijk en ongepast om dit inreisverbod langer als 3 jaar, hetwelk de termijn betreft van het inreisverbod, te laten liggen om het dan plots te gaan betekenen. Betrokkenen wisten niets tot aan de betekening van de beslissing.

Al die geruime tijd leefde het gezin in rechtsonzekerheid en konden niets anders doen dan de beslissing afwachten. In afwachting van de beslissing zette het gezin hun leven gewoon verder. Ook met dit element werd geen rekening gehouden in de bestreden beslissing.

Het redelijkheidsbeginsel vereist dat de genomen beslissing voortspuit uit een zorgvuldig onderzoek en dat de beslissing door ieder ander redelijk denkend mens of orgaan zou kunnen worden genomen.

Gelet op de belangenafweging die op een onzorgvuldige wijze genomen is (zie eerste middel), zou een ander redelijk persoon tot een andere beslissing gekomen zijn.

Indien alle noodzakelijke en cruciale elementen, zoals leeftijd van de kinderen, de persoonlijke ontwikkeling, het schoollopen van de kinderen in de Nederlandse taal, de culturele achterstand van de kinderen, het jarenlange verblijf van het gezin in België en de overschrijding van de redelijke termijn zoals eerder beschreven, in overweging genomen waren, had een redelijk bestuur tot een andere beslissing gekomen.

De vriend van verzoekster en verzoekster verblijven reeds 16 jaar respectievelijk 13 jaar in België. De kinderen zijn 8 en 6 (wordt 7) jaar.

Ook met de zeer laattijdige kennisgeving, meer bepaald 3 jaar en 3 maand later, van de eerdere beslissing werd geen rekening gehouden.

De kinderen zijn nog nooit in China geweest, genieten van een westerse opvoeding en Nederlands is hun moedertaal. Zij kunnen beperkt Chinees spreken en geen Chinees lezen noch schrijven.

Verzoekster en haar vriend hebben geen enkele band met China buiten een theoretische band, ni. de verkregen nationaliteit bij de geboorte.

Sinds ze in België toegekomen zijn is noch verzoekster noch haar vriend terug naar China gegaan. Ook de kinderen zijn nog nooit in hun leven naar China gegaan. De banden met familie en vrienden van China zijn logischerwijze verwaterd en verbroken.

Het volledige leven van het gezin: sociaal, affectief en semi-professioneel (vrijwilligerswerk) speelt zich in België af.

Het zou dermate onredelijk zijn om het gezin terug te sturen naar China gelet op alle elementen.

Geen enkel redelijk oordelende overheid had deze beslissing genomen indien ze alle elementen in overweging genomen zouden hebben.

Door de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, het niet opnemen van verscheidene elementen in de bestreden beslissing, is ook het redelijkheidsbeginsel geschonden daar een zorgvuldige afweging ertoe geleid had dat elke redelijke overheid een andere beslissing genomen had.

Aldus is het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden in combinatie met het redelijkheidsbeginsel en redelijke termijn beginsel."

3.3 In een derde middel voert verzoekster tot slot de schending aan van de materiële motiveringsplicht "conform art. 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen". Verzoekster betoogt als volgt:

"Derde middel: schending van de materiële motiveringsverplichting conform art. 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen

1)

Artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen 1991 bepaalt dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die ten grondslag liggen aan die beslissing, en dat de gegeven motivering afdoende dient te zijn.

Ten eerste wordt er telkenmaal verwezen in de bestreden beslissing dat verzoekster onvoldoende bewijzen levert.

Uit de motivering blijkt dat verwerende partij expliciete bewijzen vereist waarin bevestigd wordt dat er geen contact meer is met China, dat de kinderen geen enkele band hebben met China, dat de kinderen geen Chinese opvoeding krijgen, dat de kinderen geen binding hebben met China of dat verzoekster geen band heeft met China.

Aldus is het niet duidelijk op welke motieven verwerende partij zich inhoudelijk steunt afgezien van het feit dat zij verwachten dat er onmogelijke bewijzen geleverd worden. De motivering is op deze manier niet afdoende.

Ten tweede blijkt niet uit de motivering dat verwerende partij heeft afgewogen of er evenredigheid bestaat tussen de motieven en de gevolgen die door de maatregel veroorzaakt worden. Verwerende partij is hierdoor tot een onredelijke beslissing gekomen.

De overheid moet in redelijkheid kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn.⁸ Volgens verzoekster zijn de vaststellingen die verwerende partij doet onverenigbaar met de stukken die zij aangereikt hebben Daar verzoekster vele elementen heeft aangereikt aan verwerende partij om hun band met België aan te tonen en dat deze stukken tegelijkertijd, via een a contrario redenering, bewijzen dat er geen band is met China.

De vaststelling van verwerende partij dat er nog steeds een band is met China, is onverenigbaar met de aangereikte stukken.

Bijgevolg is de motivering niet afdoende daar enerzijds verwerende partij de mening toegedaan is dat er bepaalde expliciete bewijzen geleverd moeten worden hetgeen onmogelijk is anderzijds dat er in het dossier gegevens voorhanden zijn die onverenigbaar zijn met de vaststelling door verwerende partij dat er geen bewijzen worden geleverd m.b.t. de verbroken band met China.

Aldus is de materiële motiveringsverplichting conform art. 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen geschonden."

3.3 Gelet op hun onderlinge verwevenheid worden de middelen samen behandeld.

Verzoekster voert de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991). Deze artikelen die onder meer stellen dat beslissingen met redenen omkleed moeten zijn, hebben tot doel de betrokkene een zodanig inzicht in de motieven van de beslissing te verschaffen, dat hij in staat is te weten of het zin heeft zich tegen die beslissing te verweren met de middelen die het recht hem verschaft. Ze verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze. Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

In casu geeft de bestreden beslissing duidelijk de motieven en de juridische grond aan op basis waarvan zij is genomen. Zo verwijst deze beslissing naar artikel 9bis van de vreemdelingenwet en motiveert de gemachtigde van de staatssecretaris op omstandige en concrete wijze waarom de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheden vormen die rechtvaardigen dat verzoekster 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. Derhalve wordt de aanvraag onontvankelijk verklaard. Verzoekster maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt om te begrijpen op grond van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen, derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (RvS 26 maart 2002, nr. 105.103). Een schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 wordt niet aangetoond.

Verzoekster voert eveneens de schending aan van de materiële motiveringsplicht. De Raad benadrukt dat hij bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd is 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 onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624). Het zorgvuldigheidsbeginsel, waarvan verzoekster meermaals de schending aanvoert, legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167.411; RvS 14 februari 2006, nr. 154.954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. De Raad mag zich bij het beoordelen van de redelijkheid van de genomen beslissing niet in de plaats stellen van de bevoegde overheid. Hij beschikt te dezen slechts over een marginale toetsingsbevoegdheid. Dit betekent dat hij alleen die beslissing strijdig met het redelijkheidsbeginsel kan bevinden die dermate buiten verhouding staat tot de feiten dat geen enkele redelijk oordelende overheid die beslissing zou nemen (RvS 17 juni 2013, nr. 223.931). In de mate dat verzoekster de schending aanvoert van het evenredigheidsbeginsel, als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel, benadrukt de Raad dat ook dit beginsel de Raad niet toelaat het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS 17 december 2003, nr. 126.520). De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het evenredigheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen.

De aangevoerde schendingen moeten worden beoordeeld in het licht van de toepasselijke wetsbepaling, *in casu* artikel 9bis van de vreemdelingenwet, met toepassing waarvan de bestreden beslissing is genomen.

Artikel 9 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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

Artikel 9bis, § 1 van diezelfde wet 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.”

Uit het voorgaande blijkt dat de mogelijkheid om in België een verblijfsmachtiging aan te vragen als uitzonderingsbepaling restrictief moet worden geïnterpreteerd. De *“buitengewone omstandigheden”* strekken er niet toe te verantwoorden waarom de machtiging voor een verblijf van meer dan drie maanden wordt verleend, maar om te verantwoorden waarom de aanvraag in België en niet vanuit het buitenland wordt ingediend. Het betreft omstandigheden die een tijdelijke terugkeer van de vreemdeling naar zijn land van herkomst, om er de noodzakelijke formaliteiten voor het indienen van een aanvraag tot machtiging tot verblijf te vervullen, onmogelijk of bijzonder moeilijk maken. Een aanvraag, ingediend op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, vereist dus vanwege de overheid een dubbel onderzoek:

- wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn; zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfsmachtiging onontvankelijk worden verklaard;
- 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 verwerende partij over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De vreemdeling moet in zijn aanvraag klaar en duidelijk vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek bij de consulaire of diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Hij dient met andere woorden aan te tonen dat het voor hem bijzonder moeilijk is terug te keren naar zijn land van herkomst of naar een land waar hij gemachtigd is te verblijven, om er zijn aanvraag tot verblijfsmachtiging in te dienen. Uit zijn uiteenzetting dient duidelijk te blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

De bestreden beslissing verklaart de aanvraag om machtiging tot verblijf met toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet onontvankelijk. *In casu* is dus de vraag aan de orde of de gemachtigde van de staatssecretaris kon oordelen of verzoekster afdoende aannemelijk heeft gemaakt dat het voor haar onmogelijk, dan wel bijzonder moeilijk is om haar aanvraag te doen vanuit het land van herkomst of het land waar zij gemachtigd is te verblijven.

Verzoekster is de mening toegedaan dat de gemachtigde van de staatssecretaris expliciete bewijzen vereist omtrent allerlei elementen en de motivering niet afdoende is. Zij zou vele elementen hebben aangereikt om *“hun band”* met België aan te tonen en deze stukken zouden tegelijkertijd, via een *a contrario* redenering, bewijzen dat er geen band is met China, aldus verzoekster. Zij betoogt verder dat de motivering niet afdoende is daar enerzijds de gemachtigde van de staatssecretaris de mening toegedaan is dat er bepaalde expliciete bewijzen geleverd moeten worden, hetgeen onmogelijk is en anderzijds in het dossier gegevens voorhanden zijn die onverenigbaar zijn met de vaststelling door de gemachtigde van de staatssecretaris dat er geen bewijzen worden geleverd met betrekking tot de band met China.

Verzoekster hekelt met haar betoog met andere woorden het motief uit de bestreden beslissing aangaande de afwezigheid van de banden met het land van herkomst: *“Ze leggen hier geen bewijzen van voor. Het lijkt het erg onwaarschijnlijk dat betrokkenen geen familie, vrienden of kennissen meer zouden hebben in het land van herkomst waar zij voor korte tijd zou kunnen verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van hun aanvraag tot regularisatie.”*

Verzoekster geeft echter een beperkte weergave van het motief en gaat voorbij aan hetgeen volgt: *“Bovendien verhindert het betrokkenen niet derhalve om terug te keren en via de reguliere weg een aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen. Het staat betrokkenen vrij hiertoe een beroep te doen op de Internationale Organisatie voor Migratie (IOM) om zo de nodige steun te verkrijgen voor een terugreis. Ook beschikt de IOM over een Reïntegratiefonds dat als doel heeft een duurzame terugkeer naar en reïntegratie in het land van herkomst te vergemakkelijken. Dit fonds is ontworpen om mensen bij te staan in het vinden van inkomensgenererende activiteiten. Reïntegratiebijstand kan het volgende*

bevatten: beroepsopleidingen, opstarten van kleine zakenprojecten, kosten om een cursus of opleiding te volgen, kosten om informatie over beschikbare jobs te verkrijgen, bijvoorbeeld door middel van tewerkstellingsbureaus, accommodatie/huur, extra bagage. Hierdoor kan de bewering dat betrokkenen niets meer zou hebben om te kunnen overleven niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid.” De selectieve lezing van de motieven door verzoekster brengt deze dan ook niet aan het wankelen.

Wat de band van de kinderen met China betreft, oordeelt de gemachtigde van de staatssecretaris: *“Betrokkenen maken niet aannemelijk dat hun kinderen geen enkele band met China hebben, nog nooit in China zijn geweest (noch dat ze een zodanige taal- en culturele achterstand hebben dat ze in China niet zouden kunnen aansluiten op school). Hoewel de kinderen niet in China zijn geboren, hebben ze wel via hun ouders een band met China. Betrokkenen hebben immers de Chinese nationaliteit en zijn in China geboren. Er mag dan ook worden van uitgegaan dat betrokkenen hun kinderen tot op zekere hoogte de Chinese taal en cultuur hebben bijgebracht, zeker gelet op het feit dat betrokkenen nooit een verblijfsrecht van onbeperkte duur hebben gehad in België en zij dus moeten beseft hebben dat hun verblijf en dat van hun kinderen in België slechts voorlopig was.”* Verzoekster beperkt zich in wezen tot het uiten van haar ongenoegen en geeft aan een andere mening te zijn toegedaan. Er kan echter inderdaad worden vastgesteld dat verzoekster en haar partner de Chinese nationaliteit hebben. Verzoekster toont ook niet aan dat het niet correct is dat zij nooit een verblijfsrecht van onbeperkte duur hebben gehad zodat de gevolgtrekking van de gemachtigde van de staatssecretaris hieruit – dat zij dus moeten beseft hebben dat hun verblijf en dat van hun kinderen in België slechts voorlopig was – de Raad niet kennelijk onredelijk voorkomt. Dezelfde vaststelling dringt zich op aangaande de veronderstelling dat er mag worden vanuit gegaan dat verzoekster en haar partner hun kinderen tot op zekere hoogte de Chinese taal en cultuur hebben bijgebracht.

Verzoekster voert de schending aan van artikel 8 van het EVRM. Dit artikel bepaalt:

- “1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.
2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka v. België, § 83) en anderzijds, dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben. Een verzoekende partij die een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, dient minstens het begin van bewijs aan te brengen van een privéleven en een familie- en gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM waarop zij zich beroept. Dit begin van bewijs dient voldoende nauwkeurig te zijn met inachtneming van de omstandigheden van de zaak. Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip ‘familie- en gezinsleven’ noch het begrip ‘privéleven’. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd. De beoordeling of er al dan niet sprake is van een familie- of gezinsleven is in wezen een feitenkwestie die afhankelijk is van de aanwezigheid van effectief beleefde hechte persoonlijke banden (EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland (GK), § 150; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 93). Het begrip ‘privéleven’ wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip ‘privéleven’ een ruime term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29; EHRM 27 augustus 2015, Parrillo/Italië (GK), § 153). De beoordeling of er sprake kan zijn van een privéleven, is ook een feitenkwestie.

Het gezinsleven tussen een moeder/vader en een minderjarig kind wordt in de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens verondersteld. Vanaf het moment van de geboorte en wegens dat feit zelf, bestaat er tussen het minderjarig kind en zijn ouder een band die gelijkstaat met “gezinsleven”. Om een voldoende graad van “gezinsleven” vast te stellen, is samenwoning van ouder en het minderjarig kind niet noodzakelijk vereist (EHRM 24 april 1996, nr. 22070/93, Boughanemi v. Frankrijk, par. 35) en wordt de band tussen een ouder en een minderjarig kind slechts in uitzonderlijke

omstandigheden als 'verbroken' beschouwd. Het gezinsleven is thans geenszins betwist door de gemachtigde. Tevens dient te worden benadrukt dat de bestreden beslissing geen verwijderingsmaatregel in zich draagt. Zoals blijkt uit de bestreden beslissing, wordt deze beslissing ook gericht ten aanzien van de partner van verzoekster en ten aanzien van de kinderen. Er is dan ook geen sprake van een scheiding van het gezin, noch van een inmenging in het gezin.

Ten overvloede dient de Raad nog op te merken dat het *in casu* ook een aanvraag tot een toelating tot verblijf betreft. *In casu* dient geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid van het EVRM te gebeuren. Immers, de bestreden beslissing betreft geen weigering van een voortgezet verblijf.

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

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

Verzoekster meent dat de gemachtigde van de staatssecretaris er een verkeerde redenering op na houdt door ervan uit te gaan dat enkel het gezinsleven onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM zou vallen. Zij verduidelijkt dat ook het privéleven onder deze bescherming valt en verwijst op algemene wijze onder meer naar de gezondheid, de fysieke en morele integriteit, de sociale identiteit, het recht op persoonlijke ontwikkeling, het recht om relaties aan te gaan en te ontwikkelen, en de persoonlijke, sociale en economische belangen.

Wat de concrete elementen *in casu* betreft, verwijst zij naar de opgebouwde relaties die naar haar mening van die aard en intensiteit zijn dat ze genieten van de bescherming van artikel 8 van het EVRM, meer bepaald verwijst zij naar het langdurig verblijf van haar vriend en haarzelf, en leidt zij hieruit af dat de banden met het land van herkomst volledig doorgeknipt zijn en stelt zij dat zij zich tijdens dit verblijf helemaal hebben aangepast.

Ook in dit kader neemt verzoekster het standpunt in dat het onmogelijk is het bewijs te leveren dat er geen banden meer zijn met het land van herkomst en meent zij dat dit niet anders kan dan door aan te tonen dat de banden met België intens en nauw zijn. Zij verwijst uitgebreid naar de banden van de kinderen met België, de afwezigheid van de banden met het herkomstland en hun schoollopen, evenals naar haar vrijwilligerswerk en integratie.

Vooreerst maakt de Raad de bedenking dat verzoekster niet uiteenzet om welke reden het opbouwen van banden met België, het instandhouden van banden met het land van herkomst zou uitsluiten. Verder wijst de Raad er voor de goede orde op dat wat het langdurig verblijf in België betreft, de gemachtigde van de staatssecretaris motiveert: *"Betrokkenen beweren dat zij zich in buitengewone omstandigheden zouden bevinden omdat zij alhier een langdurig verblijf in België zouden hebben. Hieromtrent dienen wij te stellen dat dit geenszins aanvaard kan worden als een buitengewone omstandigheid. Mevrouw H., M. kwam als student naar België, op 26.03.2007 werd er een einde gesteld aan haar verblijf als student. Betrokkene werd bezit gesteld van een bevel. Aan mevrouw en mijnheer werden ook op 23.09.2013 en op 09.12.2013 een bevel om het grondgebied te verlaten betekend. Bovendien werden betrokkenen op 21.05.2017 in het bezit gesteld van een inreisverbod. Betrokkenen hebben zich na die tijd bewust genesteld in illegaal verblijf. Het principe wordt gehanteerd dat betrokkenen in eerste instantie de verplichting hadden om zelf gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten. Betrokkenen diende alles in het werk te stellen om aan haar wettelijke verplichting om het land te verlaten te voldoen en bijgevolg diende zij in de eerste plaats zelf alle stappen te ondernemen om rechtstreeks of via een derde land naar hun herkomstland terug te keren of*

naar een land waar zij kunnen verblijven. De bewering dat zij alhier langdurig zouden verblijven kan dus onmogelijk aanvaard worden als buitengewone omstandigheid daar betrokkenen zelf verantwoordelijk zijn voor deze situatie.” Verzoekster gaat hierop niet in.

Ook in het kader van (een belangenafweging in het licht van) artikel 8 van het EVRM wordt een motivering opgenomen in de bestreden beslissing. Meer bepaald stelt de gemachtigde van de staatssecretaris: *“Betrokkenen halen aan dat België het centrum van hun affectieve en sociale leven aangezien al hun vrienden en kennissen in België wonen en dat zij bijzondere banden met België hebben waardoor een verwijdering van het grondgebied een schending zou uitmaken van artikel 8 EVRM. Het klopt dat er een afweging dient gemaakt te worden tussen iemands privé-en gezinsleven (met name de zogenaamde hechte banden) en de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst. De verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst impliceert enkel een eventuele tijdelijke scheiding, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Verder stellen we vast dat betrokkenen niet aantonen dat er sprake is van dergelijke nauwe banden dat zij onder de bescherming van artikel 8 EVRM zouden vallen. Allereerst stellen we vast dat betrokkenen niet aantonen dat zij nog familieleden hebben in België.*

Betrokkenen halen ook aan dat het recht op privéleven een ruime term is en dat gezondheid en evenals de fysieke en morele integriteit behoren tot het privéleven. Mevrouw legt wel certificaten van haar opleiding voor, bewijzen van school bewijzen van vrijwilligerswerk. Doch tonen ze niet aan dat de door hen opgebouwde 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. Wij merken tevens nog op dat de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post niet noodzakelijk leidt tot een effectieve verwijdering. Zij heeft enkel tot gevolg dat de betrokkenen tijdelijk het land dienen te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat zij voldoen aan de in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten. De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezins-en privéleven van betrokkenen niet in die mate dat er sprake zou zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 19 februari, Gul/Zwitserland, 22 EHRM 228; EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E.v.Zweden, par.100). Volledigheidshalve merken wij nog op dat in zijn arrest d.d. 27.05.2009 de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het volgende stelt: “De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat betrokkene 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. 48.658; RvS 13 december 2005, nr. 152.639).”

Bijgevolg dient te worden vastgesteld dat de gemachtigde van de staatssecretaris reeds standpunt heeft ingenomen omtrent de door verzoekster in haar verzoekschrift opnieuw ingeroepen elementen en heeft geoordeeld dat geen schending van artikel 8 van het EVRM wordt aangetoond. Wederom dient te worden vastgesteld dat verzoekster slechts aangeeft een andere mening te zijn toegedaan.

Dezelfde vaststelling dringt zich op wat de motieven betreft aangaande het schoollopen van de kinderen. In de bestreden beslissing wordt gesteld: *“Het feit dat hun kinderen hier naar school gaan, kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkenen niet aantonen dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van de kinderen geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is. Bovendien dient er op gewezen te worden dat de verplichte scholing van de kinderen steeds plaats vond in illegaal verblijf. Hierbij kan bijgevolg opgemerkt worden dat het de ouders zijn die de belangen van de kinderen hebben geschaad door zich te nestelen in dergelijk verblijf.”* en zoals hoger reeds aangehaald: *“Betrokkenen maken niet aannemelijk dat hun kinderen geen enkele band met China hebben, nog nooit in China zijn geweest (noch dat ze een zodanige taal- en culturele achterstand hebben dat ze in China niet zouden kunnen aansluiten op school). Hoewel de kinderen niet in China zijn geboren, hebben ze wel via hun ouders een band met China. Betrokkenen hebben immers de Chinese nationaliteit en zijn in China geboren. Er mag dan ook worden van uitgegaan dat betrokkenen hun kinderen tot op zekere hoogte de Chinese taal en cultuur hebben bijgebracht, zeker gelet op het feit dat betrokkenen nooit een verblijfsrecht van onbeperkte duur hebben gehad in België en zij dus moeten beseft hebben dat hun verblijf en dat van hun kinderen in België slechts voorlopig was.”*

De gemachtigde van de staatssecretaris geeft derhalve een zeer uitgebreide motivering omtrent de situatie en het schoollopen van de kinderen. Verzoekster beperkt zich op haar beurt in wezen tot het herhalen en herformuleren van reeds aangehaalde elementen. Verzoekster citeert dan wel onderdelen uit de motieven, doch weerlegt deze hiermee niet. Zo toont zij niet aan dat geen scholing in het land van herkomst kan verkregen worden en dat de scholing van de kinderen gespecialiseerd onderwijs behoeft of een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is. Waar zij uitgebreid verwijst naar het aanpassingsvermogen en het belang van de kinderen, weze het herhaald dat de Raad het onderdeel van het motief *“Er mag dan ook worden van uitgegaan dat betrokkenen hun kinderen tot op zekere hoogte de Chinese taal en cultuur hebben bijgebracht, zeker gelet op het feit dat betrokkenen nooit een verblijfsrecht van onbeperkte duur hebben gehad in België en zij dus moeten beseft hebben dat hun verblijf en dat van hun kinderen in België slechts voorlopig was.”* niet kennelijk onredelijk acht. Zoals hoger eveneens uiteengezet, wordt ook omtrent de banden met het land van herkomst en de mogelijkheid om aldaar tijdelijk te verblijven gemotiveerd en wordt het tegendeel niet aangetoond door verzoekster.

In de mate dat verzoekster, waar zij verwijst naar haar integratie, kritiek wenst te uiten op het volgende motief: *“De overige aangehaalde elementen tot de integratie van betrokkenen — nl zij Nederlands spreken, hier hun beroepsbezigheden, ze zeer actief zijn in het gemeenschapsleven en leggen ook verschillende getuigenverklaring voor om dit te staven, verantwoorden niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend. Deze elementen behoren tot de gegrondheid en worden in deze fase niet behandeld (RvS 24 oktober 2001, nr 100.223; RvS 9 december 2009, nr. 198.769). Zij kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art 9.2 van de wet van 15.12.1980.”* wijst de Raad op het volgende: nergens in de vreemdelingenwet wordt wettelijk vastgelegd welke elementen tot de ontvankelijkheidsfase zouden behoren en welke tot de gegrondheidsfase. De gemachtigde beschikt over een discretionaire bevoegdheid om te oordelen of al dan niet buitengewone omstandigheden worden aangetoond die het in België indienen – als afwijking op de algemene regel van een indiening in het buitenland – van een aanvraag om machtiging tot verblijf rechtvaardigen. De Raad stelt vast dat, gelet op het hogerstaande, in de bestreden beslissing wel degelijk wordt gemotiveerd waarom de gemachtigde oordeelde dat de betrokken elementen thans niet aan de orde zijn. In het arrest van de Raad van State waarnaar in de bestreden beslissing wordt verwezen, wordt inderdaad geoordeeld: *“omstandigheden die bijvoorbeeld betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, de lange duur van de asielprocedure, de goede integratie, het zoeken naar werk, het hebben van vele vrienden en kennissen, de gegrondheid van de aanvraag betreffen en derhalve niet kunnen verantwoorden waarom deze in België, en niet in het buitenland, is ingediend.”* (zie ook RvS 4 december 2014, nr. 10.943 (c)). Verzoekster toont niet aan waarom daar in haar geval anders over zou moeten worden gedacht. Slechts in zeer uitzonderlijke gevallen kan integratie als buitengewone omstandigheid worden aanvaard. Gelet op voormelde rechtspraak van de Raad van State bevindt de Raad de beoordeling in de bestreden beslissing niet onredelijk.

De Raad stelt niet vast dat de gemachtigde de bestreden beslissing niet afdoende heeft gemotiveerd of heeft nagelaten alle gegevens van het dossier zorgvuldig in zijn beoordeling te betrekken. Waar verzoekster verwijst naar rechtspraak van de Raad, merkt de Raad nog op dat deze arresten in de continentale rechtstraditie geen precedentenwerking kennen. *In casu* maakt verzoekster de aanwezigheid van hinderpalen niet aannemelijk en toont zij derhalve ook niet aan dat zij het voorgehouden gezinsleven en/of privéleven niet elders kan leiden. Voor het overige toont verzoekster niet aan uit welke (andere) leden haar familie zou bestaan. Uit het hogerstaande is tevens gebleken dat verzoekster niet kan bijgetreden worden waar zij meent dat geen rekening werd gehouden met het belang van het kind. In de bestreden beslissing werd uitgebreid gemotiveerd omtrent de situatie van de kinderen. Verzoekster is er niet in geslaagd deze motieven te weerleggen. Tevens blijkt dan ook dat wel degelijk een onderzoek werd gevoerd, dat een afweging werd gemaakt in het licht van artikel 8 van het EVRM en dat rekening werd gehouden met het hoger belang van het kind. Tot slot merkt de Raad op dat verzoekster en haar partner de wettelijke vertegenwoordigers zijn van de minderjarige kinderen zodat de kinderen hun administratieve situatie volgen, hetgeen in het belang is van de kinderen. Een schending van (de belangenafweging in het licht van) artikel 8 van het EVRM wordt niet aangetoond.

Waar verzoekster de termijn hekelt die verstreken is alvorens de bestreden beslissing zou zijn betekend, stelt de Raad vast dat de *in casu* bestreden beslissing dateert van 5 februari 2018 waarbij de aanvraag van 10 juli 2017 onontvankelijk wordt verklaard en werd betekend op 21 februari 2018. Het betoog van verzoekster waarbij zij verwijst naar een aanvraag van 7 oktober 2013, een beslissing van 3 februari 2014 en een kennisgeving op 21 mei 2017 is aldus niet dienstig. Ook kan verzoekster niet verwijzen naar een inreisverbod daar dit geen voorwerp uitmaakt van onderhavige beslissing. Volledigheidshalve

merkt de Raad hierbij nog op dat waar verzoekster voorhoudt dat zij zich intussen heeft geïntegreerd, dit uitsluitend aan haar eigen toedoen te wijten is en niet in aanmerking kan worden genomen (RvS 7 oktober 2003, nr.123.942; RvS 25 mei 2007, nr. 171.554). Een eventuele schending van de redelijke termijn zou hoe dan ook niet tot gevolg hebben dat er enig recht op verblijf in hoofde van de verzoekster zou ontstaan (RvS 18 februari 2008, nr. 179.757). De schending van het redelijkheidsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel of het rechtszekerheidsbeginsel, in de mate dat verzoekster dit zou aanvoeren, wordt in dit kader dan ook evenmin aangetoond.

Samengevat moet worden vastgesteld dat in de bestreden beslissing wel degelijk wordt gemotiveerd waarom de gemachtigde van de staatssecretaris oordeelde dat de betrokken elementen thans niet aan de orde zijn en dat verzoekster, met haar betoog, waarin zij voorhoudt dat de door haar aangevoerde elementen juist wel buitengewone omstandigheden uitmaken, dan wel dat door de bestreden beslissing een schending van artikel 8 van het EVRM voorligt, niet aantoont dat deze motivering niet zou volstaan. De Raad stelt vast dat verzoekster in wezen de elementen uit de aanvraag herhaalt en telkenmale herformuleert, wat uiteraard niet van aard is om de pertinente motieven uit de bestreden beslissing aan het wankelen te brengen. Een verzoekende partij kan, om het ontbreken van draagkracht van de motieven van een beslissing aan te tonen, niet volstaan met het louter ontkennen van de feitelijke elementen waarop de beoordeling door het bestuur berust. Verzoekster poogt dan wel de situatie te duiden, doch overtuigt niet op welke manier de motivering van de gemachtigde niet zou volstaan in het licht van de elementen die zij in het kader van haar aanvraag heeft aangehaald of met welke elementen of documenten de gemachtigde *in concreto* geen rekening zou hebben gehouden. Evenmin toont verzoekster door het herhalen van elementen uit haar aanvraag aan dat men zich omtrent de opgegeven motieven tevergeefs dient af te vragen hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Daar waar verzoekster met haar kritiek blijkt geeft van een andere feitelijke beoordeling van de gegevens van de zaak dan die van de bevoegde overheid, dient erop gewezen te worden dat het onderzoek van deze andere beoordeling de Raad uitnodigt tot een opportuniteitsonderzoek, hetgeen echter niet tot zijn bevoegdheid behoort. Met haar betoog toont verzoekster dan ook niet aan dat de motivering niet afdoende zou zijn, noch dat de bestreden beslissing niet zou stoelen op een correcte feitenvinding of dat geen voldoende onderzoek of geen correcte belangenafweging zou hebben plaatsgevonden. Een schending van de materiële motiveringsplicht, van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, van het evenredigheidsbeginsel, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het redelijkheidsbeginsel wordt dan ook niet aangetoond.

De middelen zijn, in de mate dat ze ontvankelijk zijn, ongegrond.

4. Korte debatten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op dertien november tweeduizend achttien door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN