



Arrest

nr. 254 162 van 7 mei 2021
in de zaak RvV X / II

In zake: X
X
X
X
X

**Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat M. VAN LAER
Lange Van Ruusbroecstraat 76-78
2018 ANTWERPEN**

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, X, X, X en X, die verklaren van Oekraïense nationaliteit te zijn, op 16 februari 2021 hebben 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 van 11 december 2020 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard.

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 19 februari 2021 met referentienummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 24 maart 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 april 2021.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat L. ADRIAENSENS, die loco advocaat M. VAN LAER verschijnt voor de verzoekende partijen, en van advocaat M. DUBOIS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 30 april 2019 dienen de verzoekende partijen een aanvraag om machtiging tot verblijf 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 (hierna: de vreemdelingenwet) in.

1.2. Op 11 december 2020 wordt de onder punt 1.1. vermelde aanvraag onontvankelijk verklaard. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 30.04.2019 werd ingediend en op 19.06.2020 geactualiseerd door :

P. M. (..) (R.R.: xxxxxxxxxxxxxx)

Geboren te Lopuchovo op (..)1960

Nationaliteit: Oekraïne

+ 2 meerderjarige zonen:

N. A. (..) (R.R.: xxxxxxxxxxxxxx)

Geboren te Uzjgorod op (..)1987

Nationaliteit: Oekraïne

N. S. (..) (R.R.: xxxxxxxxxxxxxx)

Geboren te Uzgorod op (..)1989

Nationaliteit: Oekraïne

+ diens partner: I. M. (..) (R.R. : xxxxxxxxxxxxxx)

Geboren te Ibaho op (..)1995

Nationaliteit: Oekraïne

+ diens kind: N. D. (..) (R.R.: xxxxxxxxxxxxxx)

Geboren te Antwerpen op (..)2016

Nationaliteit: Oekraïne

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.

Redenen:

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

Betrokkene wisten dat hun verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielprocedure en dat zij bij een negatieve beslissing het land dienden te verlaten.

Mevrouw P. M. (..) en haar zonen, de heer N. A. (..) en de heer N. S. (..), vroegen op 30.04.2015 in België asiel aan. Op 29.01.2016 weigerde de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (RVV) aan mevrouw P. (..) zowel de vluchtelingenstatus als de subsidiaire bescherming. Op 13.02.2016 ontving zij een uitstel om uiterlijk op 23.02.2016 het grondgebied te verlaten. Betrokkene verkoos echter geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten en verblijft sindsdien illegaal in België. Op 30.10.2018 weigerde de RVV ook aan de heer N. A. (..) en de heer N. S. (..) zowel de vluchtelingenstatus als de subsidiaire bescherming. Op 13.12.2018 ontvingen zij een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13qq van 07.12.2018). Betrokkenen verkoos echter geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten en verblijven sindsdien ook illegaal in België. Mevrouw I. M. (..) diende in België geen asielaanvraag in.

De duur van de asielprocedure van mevrouw P. M. (..) – namelijk 9 maanden – was niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden. Het feit dat er een zekere behandelingsperiode is, geeft aan betrokkene ipso facto geen recht op verblijf. (Raad van State, arrest nr 89980 van 02.10.2000). Voor wat betreft het feit dat de asielprocedure van de heer N.A. (..) en van de heer N. S. (..) meer dan 3 jaar heeft geduurd – namelijk 3 jaar en 6 maanden – dient er opgemerkt te worden dat het feit dat er vertraging, zelfs indien onredelijk lang, werd opgelopen in de behandeling van het dossier van de heer N. A. (..) en van de heer N. S. (..) dit betrokkenen niet de mogelijkheid geeft om beroep te doen op welk recht van verblijf dan ook. Immers, het kan de asielinstanties niet ten kwade worden genomen de zaak zorgvuldig te hebben onderzocht en hiervoor de nodige tijd te hebben genomen.

Betrokkenen verwijzen specifiek naar art. 6.4 van de Richtlijn 2008/115/EG van 16.12.2008. Echter, art. 6.4 van deze richtlijn verplicht lidstaten niet tot het verlenen van verblijfsvergunningen aan illegaal

verblijvende derdelanders, maar bepaalt enkel dat lopende terugkeerprocedures worden beëindigd en al uitgevaardigde terugkeerbesluiten of verwijderingsbesluiten moeten worden ingetrokken of geschorst wanneer een lidstaat beslist om een illegaal verblijvende derdelander een verblijfsvergunning toe te kennen. Met andere woorden, dit artikel heeft enkel betrekking op de verhouding tussen een zelfstandige verblijfsvergunning of een andere vorm van toestemming tot verblijf die wordt verleend aan een derdelander en een terugkeerbesluit. Deze legt geenszins op dat een aanvraag, waarin de vreemdeling zich zou moeten steunen op humanitaire redenen of het feit dat hij zich in een schrijnende situatie bevindt, ten allen tijde zou moeten ingewilligd worden. De mogelijkheid om illegaal verblijvende derdelanders al dan niet te regulariseren door een verblijfsvergunning te verlenen, is een bevoegdheid waarin enkel de lidstaten regelgevend optreden. Art. 9bis van de wet van 15.12.1980 is dus een louter nationale bepaling die geen omzetting vormt van secundaire EU-regelgeving.

Betrokkenen verwijzen eveneens naar de instructie van de toenmalige minister Turtelboom van 26.03.2009, alsook naar de instructie van 19.07.2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en art 9bis van de wet van 15.12.1980. Echter, er dient opgemerkt te worden dat de instructie van 26.03.2009 integraal werd opgenomen in de instructie van 19.07.2009. Deze werd echter vernietigd door de Raad van State (RvS arrest 198.769 van 09.12.2009 en arrest 215.571 van 05.10.2011) en bijgevolg kunnen we dus stellen dat beide instructies niet meer van toepassing zijn.

Wat de verwijzing naar de wet van 22.12.1999 betreft; dit was een enige en unieke operatie, de criteria voor regularisatie vermeld in deze wet zijn dan ook niet van toepassing op de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van art. 9bis van de wet van 1980.

De heer N. A. (...) en de heer N. S. (...) beweren dat zij asiel hebben aangevraagd omwille van het feit dat zij weigerden dienst te nemen in het Oekraïense leger. Aangezien in november 2018, zeer kort na de uitspraak van de RVV inzake hun asielaanvraag, door de Oekraïense overheid de Krijgswet werd uitgeroepen, vrezen zij dan ook dat zij verplicht zouden worden in dienst te treden zodra zij voet zetten in Oekraïne. Echter, betrokkenen leggen geen effectieve en recente bewijzen voor dat de heer N. A. (...) en de heer N. S. (...) daadwerkelijk zouden opgeroepen worden om dienst te nemen in het Oekraïense leger. Het blijft slechts bij een blote bewering waardoor dit element niet kan aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid. Het is niet onredelijk om van betrokkenen te eisen dat zij, om hun beweringen te staven, op zijn minst een begin van bewijs dienen voor te leggen. De loutere verwijzing naar algemene nieuwsartikels van de website van de VRT d.d. 25.11.2018 en 28.12.2018 met betrekking tot de situatie in Oekraïne vormt geen persoonlijk bewijs dat de heer N. A. (...) en de heer N. S. (...) daadwerkelijk zouden opgeroepen worden om dienst te nemen in het Oekraïense leger.

Voor wat betreft het feit dat de zoon van de heer N. S. (...) en mevrouw I. M. (...), N. D. (...), in België geboren is; betrokkenen verklaren niet waarom dit feit op zich een buitengewone omstandigheid vormt waardoor het voor hen zeer moeilijk is om zich naar het land van herkomst te begeven om daar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen. Het loutere feit dat Daniel in België geboren is, opent, naar Belgisch recht, niet automatisch enig recht op verblijf. Ook het feit dat het kind in België naar school gaat (kleuterklas) 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 het kind geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is.

Daarbij komt nog dat kinderen jonger dan 5 jaar niet leer- en/of schoolplichtig zijn in België. Wat betreft de (terloopse) verwijzing naar het Kinderrechtenverdrag; de loutere verwijzing naar het Kinderrechtenverdrag vormt geen buitengewone omstandigheid. Betrokkenen tonen niet aan welke rechten van dit Verdrag zouden geschonden worden indien betrokkenen en het minderjarig kind dienen terug te keren naar hun land van herkomst.

Wat het inroepen van art. 8 van het EVRM betreft, dient er opgemerkt te worden dat dit artikel, voor wat betreft de familiale relaties, hier niet van toepassing is aangezien de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om aldaar machtiging tot verblijf te vragen voor de ganse familie geldt zodat er van een verbreking van de familiale banden geen sprake is. Voor wat betreft de verwijzing naar hun intense sociale banden, dient er opgemerkt te worden dat betrokkenen niet aantonen dat hun sociale banden zodanig hecht zijn of dat er sprake is van enige vorm van afhankelijkheid dat dienstig kan verwezen worden naar art. 8 EVRM. Bovendien betekent de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst geen breuk van de sociale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. De verplichting om terug te keren betreft slechts een tijdelijke verwijdering van het grondgebied, wat niet wil zeggen dat betrokkenen definitief gescheiden zullen worden van hun sociale contacten, waardoor deze geen onherstelbare of ernstige schade met zich meebrengt. In zijn arrest dd. 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het volgende: "De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat verzoeker 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 worden beschouwd als een schending van art. 8 van het EVRM. (Rvs 22 februari 1993, nr42.039, Rvs 20 juli 1994, nr 48.653, Rvs 13 december 2005, nr 152.639).

Voor wat betreft de verwijzing naar arresten van de Raad van State (van 25.03.1994 arrestnr.46.660, 01.04.1996 arrestnr. 58.969, 11.03.1998, 11.02.1999, 16.03.1999 arrestnr. 79.295 en 02.10.2001) en van de Brusselse kortgedingrechter van 18.05.2007; het is aan betrokkenen om de overeenkomsten aan te tonen tussen hun eigen situatie en de situatie waarvan zij beweren dat ze vergelijkbaar is (Raad van State arrest 97.866 van 13.07.2001).

Men kan er immers niet zonder meer van uitgaan dat de omstandigheden waarin betrokkenen verkeren analoog (of commensurabel) zijn met degene waaraan zij refereren.

De overige aangehaalde elementen (dat betrokkenen sinds 2015 in België verblijven, dat zij Nederlands spreken, dat zij werkbereid zijn en uitzicht hebben op werk, dat zij vrijwilligerswerk doen, dat zij sterke sociale banden hebben in België en dat zij verschillende getuigenverklaringen voorleggen) verantwoordt 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. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel betogen de verzoekende partijen als volgt:

"ENIG MIDDEL:

Schending van artikel 9bis Vreemdelingenwet, artikel 3 van het Internationaal Kinderrechtenverdrag, artikel 8 EVRM, alsook schending van de materiële motiveringsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en redelijkheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

Eerste onderdeel

Gelet op de tweevoudige vernietiging van de beslissingen van het CGVS, is het duidelijk dat de situatie in Oekraïne en het risico op vervolging voor verzoekers ernstig was.

De asielprocedure werd negatief afgesloten op een ogenblik dat de Oekraïense president aangegeven had geen zevende mobilisatiegolf op te zetten, doch kort daarna werd hierop teruggekomen naar aanleiding van een nieuwe aanval van Rusland.

De asielprocedure van verzoekers duurde bijna 4 jaar.

Tegenpartij stelt in de bestreden beslissing onterecht dat verzoekers sinds de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten in 2016 (dewelke verlengd werd tot 23.02.2016) "illegaal" in België zouden hebben verbleven.

Verzoekers verbleven op wettige wijze in België voor de hele duur van de asielprocedure, zijnde van de indiening ervan op 30.04.2015 tot de eindbeslissing van Uw Raad op 30.10.2018.

Gelet op het feit dat mevrouw P. (...) inwoonde en nog steeds inwoont met haar zonen was het gelet op haar recht op eerbiediging van haar privé- en gezinsleven, gewaarborgd door artikel 8 EVRM, niet mogelijk om België te verlaten zolang de asielprocedure van haar zonen aanhangig was.

De bestreden beslissing leest:

"Voor wat betreft het feit dat de asielprocedure van de heer N. A. (...) en van de heer N. S. (...) meer dan 3 jaar heeft geduurd - namelijk 3 jaar en 6 maanden - dient er opgemerkt te worden dat het feit dat er vertraging, zelfs indien onredelijk lang, werd opgelopen in de behandeling van het dossier van de heer N. A. (...) en van de heer N. S. (...) dit betrokkenen niet de mogelijkheid geeft om beroep te doen op welk recht van verblijf dan ook. Immers, kan het de asielinstanties niet ten kwade worden genomen de zaak zorgvuldig te hebben onderzocht en hiervoor de nodige tijd te hebben genomen (eigen vetzetting)

Uit de bestreden beslissing zelf blijkt dat tegenpartij de behandelingsduur van de asielaanvraag van A.(...) en S. (...) "onredelijk lang" acht.

Tegenpartij kan bezwaarlijk stellen dat de onredelijk lange behandelingsduur van de asielaanvraag van verzoekers te wijten is aan een "zorgvuldig" onderzoek door het CGVS.

Verzoekers hebben herhaaldelijk beroep aangetekend tegen weigeringsbeslissingen van het CGVS, dewelke tot twee maal toe vernietigd zijn geworden door de Uw Raad.

Middels het arrest van 29.01.2016, alsook middels het arrest van 18.07.2016, beval Uw Raad aan het CGVS om bijkomende onderzoeksdaeden te verrichten in het kader van de asielaanvraag van verzoekers.

In het arrest van 29.01.2016 beval Uw Raad volgende onderzoeksdaden:

- “- recevoir et produire des informations concernant les conditions dans lesquelles les ressortissants ukrainiens sont mobilisés puis sont amenés à remplir leurs obligations militaires.*
- recevoir et produire des informations concernant les sanctions appliquées aux insoumis et en particulier, au sujet du sort qui leur est réservé après qu'ils ont été condamnés, avec ou sans sursis, à une peine de prison, et de la circonstance que pareille condamnation les dispense ou non ensuite d'être mobilisés*
- produire les courriels cités dans les analyses déposées par la partie défenderesse (intitulés "COI Focus")*
- produire les extraits des textes légaux pertinents;*
- le cas échéant, confronter le requérant à ces informations lors d'une nouvelle audition."*

In het arrest van 30.11.2016 beval Uw Raad verdere onderzoeksdaden:

- “- recevoir et produire des informations concernant les conditions dans lesquelles les ressortissants ukrainiens sont mobilisés puis sont amenés à remplir leurs obligations militaires; -produire les courriels cités dans les analyses déposées par la partie défenderesse (intitulés " COI Focus");*
- produire les extraits des textes légaux dans un longue dont on peut raisonnablement attendre qu'elle soit comprise par la partie requérante et le Conseil;*
- le cas échéant, confronter le requérant à ces informations lors d'une nouvelle audition."*

Hieruit blijkt dat Uw Raad het CGVS niet alleen tot tweemaal toe éézelfde opdrachten heeft moeten geven (-receuillir et produire des informations concernant les conditions dans lesquelles les ressortissants ukrainiens sont mobilisés puis sont amenés à remplir leurs obligations militaires; - produire les courriels cités dans les analyses déposées par la partie défenderesse (intitulés " COI Focus") maar ook dat de door het CGVS voorgelegde wetgeving overgemaakt werd in een voor verzoeker en Uw Raad onbegrijpelijke taal.

Tegenpartij kan bijgevolg niet stellen dat de onredelijke lange behandelingsduur van de asielaanvragen van verzoekers het gevolg was van een zorgvuldig onderzoek door het CGVS.

Het tegendeel is waar.

De onredelijk lange behandelingsduur van de asielaanvragen en de tweevoudige vernietiging van de weigeringsbeslissing van het CGVS door Uw Raad heeft ertoe geleid dat verzoekers gedurende 3 jaar en 6 maanden wettig in België hebben verbleven, en in die periode het Nederlands geleerd hebben en zich goed geïntegreerd hebben.

Tegenpartij kan in de bestreden beslissing niet met redelijkheid stellen dat de onredelijke lange behandelingsduur van de asielaanvragen geen verwachting heeft gecreëerd bij verzoekers dat zij in België gingen kunnen blijven. Ook houdt tegenpartij geen rekening met het feit dat verzoekers thans bijna 6 jaar in België verblijven.

Minstens maakt de onredelijk lange behandelingsduur van de asielaanvraag samen met hun bijzonder goede integratie in onze samenleving en het feit dat Daniel hier geboren en getogen is, een buitengewone omstandigheid uit die het indienen van de humanitaire regularisatieaanvraag vanuit ons grondgebied rechtvaardigt.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat tegenpartij een onzorgvuldige lezing heeft gedaan van het administratief dossier van verzoekers, minstens van de verschillende arresten van Uw Raad in het kader van het asiëldossier van verzoekers.

De bestreden beslissing schendt artikel 9bis Vreemdelingenwet, artikel 8 EVRM, de materiële motiveringsplicht alsook het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

Tweede onderdeel

Tegenpartij stelt in de bestreden beslissing dat verzoekers zich niet zouden kunnen beroepen op het feit dat er in november 2018, na een nieuwe aanval door Rusland, door de Oekraïense overheid de Krijgswet werd ingeroepen omdat er geen effectieve en recente bewijzen zouden voorliggen van het feit dat verzoekers persoonlijk riskeren verplicht in dienst te moeten treden in het Oekraïense leger.

Tegenpartij stelt in de bestreden beslissing enerzijds dat het ingeroepen risico op verplichte indiensttreding in het leger een "blote bewering" zou zijn maar verwijst anderzijds naar de nieuwsartikels dewelke gevoegd werden aan de humanitaire regularisatieaanvraag van verzoekers.

Aangezien verzoekers nieuwsartikels hebben gevoegd om hun vrees op verplichte legerdienst te duiden, is het duidelijk dat hier geenszins sprake is van een blote bewering.

De bestreden beslissing is ook op dit punt tegenstrijdig.

Verder is tegenpartij onredelijk door te stellen dat er enkel rekening zou kunnen gehouden worden met de ingeroepen vrees van verzoekers wanneer zij een persoonlijk bewijs zouden aanbrengen dat zij daadwerkelijk zouden worden opgeroepen om dienst te nemen in het leger.

Aangezien de volledige familie reeds jarenlang in België verblijft kan van hen niet verwacht worden dat zij een kopie zouden kunnen overmaken van een oproepingsbrief dat aan hen persoonlijk gericht zou zijn. Tegenpartij kan van verzoekers niet het onmogelijke eisen, doch diende met de algemeen gekende en door verzoekers aangebrachte informatie rekening te houden.

De bestreden beslissing schendt artikel 9bis Vreemdelingenwet alsook het zorgvuldigheidsbeginsel, het redelijkheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht.

Derde onderdeel

Tegenpartij stelt in de bestreden beslissing dat betrokkenen niet verklaren waarom het feit dat Daniel, de zoon van de heer N. S. (..) en mevrouw I. M. (..), in België geboren is een buitengewone omstandigheid zou uitmaken.

Verzoekers hebben in hun aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis Vreemdelingenwet evenwel expliciet gesteld dat:

"Het is belangrijk voor zijn ontwikkeling en noodzakelijk om naar het eerste leerjaar te mogen overstappen dat hij voldoende aantal dagen aanwezig is in de kleuterschool.

Door de familie omwille van louter administratieve redenen te verplichten terug te keren naar Oekraïne om er een visumaanvraag in te dienen, zou Daniel een schooljaar missen en zo een achterstand oplopen.

Dit is zeker niet in zijn belang"

Verzoekers hebben bijgevolg niet enkel verwezen naar de geboorte van Daniel op Belgisch grondgebied, maar ook naar het feit dat het kind op ononderbroken wijze in België heeft verbleven, school loopt in Wilrijk en dus het Nederlands spreekt, alsook dat het belangrijk is voor zijn ontwikkeling en noodzakelijk voor de overstap naar de lagere school om zijn leven in België verder te kunnen zetten.

Tegenpartij laat na op deze argumentatie te antwoorden.

Het hoger belang van het kind dient nochtans de eerste overweging te vormen bij het nemen van een beslissing dat een negatieve impact kan hebben op deze minderjarige (artikel 3 IVRK). In casu blijkt niet dat tegenpartij met het hoger belang van Daniel rekening heeft gehouden.

De bestreden beslissing schendt artikel 9bis Vreemdelingenwet, artikel 8 EVRM, artikel 3 IVRK, de zorgvuldigheid- en de materiële motiveringsplicht.

Vierde onderdeel

Tegenpartij stelt in de bestreden beslissing dat de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst slechts een "eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied" met zich meebrengt wat geen ernstige en moeilijk te herstellen nadeel zou zijn.

Voor zover een verplichting tot terugkeer naar het land van herkomst "eventueel" tot gevolg zou hebben dat verzoekers België zouden moeten verlaten is het duidelijk dat er ook op dit punt sprake is van een tegenstrijdigheid. Oekraïne is België niet. Verzoekers kunnen niet op beide plaatsen tegelijkertijd zijn.

Indien het gebruik van het woord "eventueel" verwijst naar het al dan niet tijdelijk karakter van de verwijdering van ons grondgebied geeft tegenpartij in de bestreden beslissing zelf te kennen dat verzoekers geen zekerheid hebben over de mogelijkheid tot terugkeer naar België. Bijgevolg is de verwijdering niet "tijdelijk" zoals tegenpartij in de bestreden beslissing stelt.

De bestreden beslissing schendt artikel 9bis Vreemdelingenwet, het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht."

2.2. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van deze van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

2.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan het bestuur de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

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

2.5. De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheids- en het redelijkheidsbeginsel wordt onderzocht in het licht van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

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 ophoud in het buitenland.”

Artikel 9bis van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§1. In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. Deze maakt ze over aan de minister of aan diens gemachtigde. Indien de minister of diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven.

(...)”

Als algemene regel geldt dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven door een vreemdeling moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van ophoud in het buitenland. In buitengewone omstandigheden wordt hem evenwel toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Enkel wanneer er buitengewone omstandigheden aanwezig zijn om het niet aanvragen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, kan de verblijfsmachtiging in België worden aangevraagd.

De buitengewone omstandigheden waarvan sprake in artikel 9bis van de vreemdelingenwet mogen niet verward worden met de argumenten ten gronde die kunnen worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging te verkrijgen. De toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

1. wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn. Zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfsmachtiging niet in aanmerking worden genomen;
2. wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven. Desbetreffend beschikt de staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond was om verzoekende partijen een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, diende de verwerende partij na te gaan of verzoekers' aanvraag wel regelmatig was ingediend, te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de aanvraag van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden.

De vreemdeling moet klaar en duidelijk in zijn aanvraag vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn aanvraag bij de diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Uit zijn uiteenzetting moet duidelijk blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

In casu werd de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk verklaard, hetgeen betekent dat de buitengewone omstandigheden die verzoekende partijen hebben ingeroepen om te verantwoorden waarom zij geen aanvraag om machtiging tot verblijf in het land van oorsprong hebben ingediend, niet werden aanvaard of bewezen.

2.6. De Raad stelt vast dat de verzoekende partijen in hun aanvraag als buitengewone omstandigheden waarom zij de aanvraag niet in het herkomstland kunnen indienen volgende elementen aanhaalden:

-verwijzing naar artikel 6.4 van richtlijn 2008/115: hun situatie is schrijnend

- wet van 22 december 1999 en instructie Turtelboom: lange asielprocedure
- situatie in Oekraïne: jongemannen worden opnieuw gemobiliseerd: in november 2018 werd de Krijgswet uitgeroepen – dit is na het arrest van de Raad inzake hun asielprocedure, vrees dat zij verplicht zouden worden in dienst te treden
- schoolgaand kind in België geboren
- uitstekende integratie.

2.7. Zoals duidelijk blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing heeft de verwerende partij aangaande al deze ingeroepen elementen gemotiveerd waarom deze niet kunnen weerhouden worden als buitengewone omstandigheden die een terugkeer naar het herkomstland verhinderen.

2.8. Verzoekende partijen kunnen vooreerst niet ernstig voorhouden dat de verwerende partij op verkeerde gronden heeft geoordeeld dat de asielprocedure negatief werd afgesloten. Het loutere feit dat de Raad twee keer de beslissing van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen in hoofde van tweede en derde verzoekende partij heeft vernietigd, doet geen afbreuk aan het gegeven dat de derde beslissing van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen van 26 juli 2017 niet vernietigd werd en de Raad bij arresten nrs. 211 824 en 211 826 van 30 oktober 2018 de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus geweigerd heeft aan tweede en derde verzoekende partij. Zij hebben aldus hun risico op vervolging niet aannemelijk gemaakt.

In tegenstelling tot wat verzoekende partijen verder voorhouden motiveert de verwerende partij geenszins dat alle verzoekende partijen sinds 2016 illegaal op het grondgebied verblijven maar maakt zij een onderscheid tussen enerzijds mevrouw P. wiens asielprocedure wel degelijk beëindigd werd op 29 januari 2016 en zij dientengevolge een bevel om het grondgebied te verlaten kreeg op 13 februari 2016 waaraan zij echter geen gevolg heeft gegeven, en anderzijds de heren N.A. en N.S. wiens asielprocedure beëindigd werd op 30 oktober 2018 en dientengevolge zij een bevel om het grondgebied te verlaten kregen op 13 december 2018 waaraan zij evenwel ook geen gevolg hebben gegeven. Het loutere feit dat eerste verzoekende partij van oordeel was dat zij het grondgebied in 2016 niet kon verlaten omdat haar meerderjarige zonen nog in asielprocedure zaten, doet geen afbreuk aan de objectieve vaststelling dat zij reeds in 2016 bevel heeft gekregen om het grondgebied te verlaten en zij sindsdien illegaal in België verblijft. Haar stelling dat zij samen met haar zonen naar België is gekomen en sindsdien samenwoont met haar zonen maakt niet dat er bijzondere afhankelijkheidsbanden waren tussen eerste verzoekende partij en haar meerderjarige zonen die de normale affectieve relatie tussen ouder en meerderjarige kinderen overstijgt en waardoor een beschermenswaardig familiaal leven aanwezig was die eerste verzoekende partij verhinderde terug te keren naar het herkomstland. Een loutere samenwoning tussen ouder en volwassen kinderen volstaat niet om te spreken van een beschermenswaardige familiale relatie in de zin van artikel 8 EVRM. Ook de subjectieve overtuiging van verzoekende partijen is daartoe niet afdoende.

Verzoekende partijen lijken er voorts van uit te gaan dat het loutere feit dat hun asielprocedure enige tijd in beslag heeft genomen maakt dat er in hun hoofde sprake is van een buitengewone omstandigheid zodat zij de aanvraag niet in het herkomstland kunnen indienen. Zij uiten kritiek op de motivering van de verwerende partij ter zake maar verzoekende partijen tonen met hun betoog echter geen omstandigheden aan die het hen bijzonder moeilijk maken tijdelijk terug te keren om vanuit hun land van herkomst een aanvraag in te dienen. Het standpunt van de verwerende partij waar zij in essentie het door verzoekende partijen aangevoerde element van lange asielprocedure niet als buitengewone omstandigheid, in de zin van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, weerhoudt is bovendien in overeenstemming met de vaste rechtspraak van de Raad van State. Dit rechtcollege stelde immers *“dat echter 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”* (RvS 9 december 2009, nr. 198.769). De Raad acht de motieven van de bestreden beslissing correct en kennelijk redelijk en zij vinden steun in het administratief dossier. De verzoekende partijen tonen niet aan dat de lange duur van hun asielprocedure - ook al zou dit om een behandelingsduur van meer dan drie jaar gaan waar zij geen fout in hebben en zij tijdens de behandeling van de asielaanvraag in België vermochten te verblijven - een hinderpaal vormt voor het aanvragen van een machtiging tot verblijf vanuit het buitenland. Zoals de verwerende partij stelt kunnen verzoekende partijen niet onwetend geweest zijn over het feit dat hun verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in afwachting van de behandeling van de asielprocedure en dat zij bij een negatieve beslissing het land dienden te verlaten. Het loutere feit dat de asielprocedure enige of geruime tijd in beslag genomen heeft doet hieraan geen afbreuk en maakt niet dat verzoekende

partijen ervan uit konden gaan dat zij recht op verblijf zouden hebben. Waar zij dit meenden te kunnen afleiden uit de richtlijn 2008/115/EG, de instructies van toenmalig minister Turtelboom en de wet van 22 december 1999, heeft de verwerende partij op niet kennelijk onredelijke wijze geoordeeld dat: *“Betrokkenen verwijzen specifiek naar art. 6.4 van de Richtlijn 2008/115/EG van 16.12.2008. Echter, art. 6.4 van deze richtlijn verplicht lidstaten niet tot het verlenen van verblijfsvergunningen aan illegaal verblijvende derdelanders, maar bepaalt enkel dat lopende terugkeerprocedures worden beëindigd en al uitgevaardigde terugkeerbesluiten of verwijderingsbesluiten moeten worden ingetrokken of geschorst wanneer een lidstaat beslist om een illegaal verblijvende derdelander een verblijfsvergunning toe te kennen. Met andere woorden, dit artikel heeft enkel betrekking op de verhouding tussen een zelfstandige verblijfsvergunning of een andere vorm van toestemming tot verblijf die wordt verleend aan een derdelander en een terugkeerbesluit. Deze legt geenszins op dat een aanvraag, waarin de vreemdeling zich zou moeten steunen op humanitaire redenen of het feit dat hij zich in een schrijnende situatie bevindt, ten allen tijde zou moeten ingewilligd worden. De mogelijkheid om illegaal verblijvende derdelanders al dan niet te regulariseren door een verblijfsvergunning te verlenen, is een bevoegdheid waarin enkel de lidstaten regelgevend optreden. Art. 9bis van de wet van 15.12.1980 is dus een louter nationale bepaling die geen omzetting vormt van secundaire EU-regelgeving.*

Betrokkenen verwijzen eveneens naar de instructie van de toenmalige minister Turtelboom van 26.03.2009, alsook naar de instructie van 19.07.2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en art 9bis van de wet van 15.12.1980. Echter, er dient opgemerkt te worden dat de instructie van 26.03.2009 integraal werd opgenomen in de instructie van 19.07.2009. Deze werd echter vernietigd door de Raad van State (RvS arrest 198.769 van 09.12.2009 en arrest 215.571 van 05.10.2011) en bijgevolg kunnen we dus stellen dat beide instructies niet meer van toepassing zijn.

Wat de verwijzing naar de wet van 22.12.1999 betreft; dit was een enige en unieke operatie, de criteria voor regularisatie vermeld in deze wet zijn dan ook niet van toepassing op de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van art. 9bis van de wet van 1980.”

2.9. Het loutere feit dat zij tijdens de behandeling van hun asielaanvraag Nederlands geleerd hebben en zich geïntegreerd hebben, maakt evenmin dat de verwerende partij op verkeerde gronden tot de afwezigheid van buitengewone omstandigheden in hoofde van verzoekende partijen heeft besloten. Zo stelt de verwerende partij vast: *“De overige aangehaalde elementen (dat betrokkenen sinds 2015 in België verblijven, dat zij Nederlands spreken, dat zij werkbereid zijn en uitzicht hebben op werk, dat zij vrijwilligerswerk doen, dat zij sterke sociale banden hebben in België en dat zij verschillende getuigenverklaringen voorleggen) verantwoordt 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.”* De Raad herhaalt dat dit motief aansluit bij de rechtspraak van de Raad van State die stelt dat: *“dat echter 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 verantwoordt waarom deze in België, en niet in het buitenland, is ingediend”* (RvS 9 december 2009, nr. 198.769). Verzoekende partijen maken in het geheel niet aannemelijk waarom het feit dat zij ondertussen Nederlands spreken, zich geïntegreerd hebben in België en alhier zes jaar verblijven hen zou verhinderen terug te keren naar het herkomstland om aldaar de aanvraag in te dienen. Hun subjectieve overtuiging dat dit hen wel degelijk verhindert terug te keren naar het herkomstland kan aan voorgaande geen afbreuk doen.

Waar verzoekende partijen met hun verwijzing naar hun integratie een schending van hun privéleven ontwaren door de bestreden beslissing, wijst de Raad op hetgeen volgt.

Artikel 8 van het EVRM 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.

Er moet worden opgemerkt dat artikel 8 van het EVRM en de vereiste belangenafweging in de ontvankelijkheidsfase van een procedure op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet voornamelijk een rol spelen in het beantwoorden van de vraag of een terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een aanvraag in te dienen in een concreet geval een schending van artikel 8 van het EVRM oplevert. Wanneer dit het geval is, dan zal er sprake zijn van een buitengewone omstandigheid die rechtvaardigt dat de aanvraag in België wordt ingediend.

In het kader van een billijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij een tijdelijke verwijdering naar het land van herkomst. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 70). In dit kader oordeelt het EHRM dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43) noch houdt artikel 8 van het EVRM een algemene verplichting in om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67).

Wat betreft de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om daar een verblijfsaanvraag in te dienen, stelt het EHRM dat staten het recht hebben om van vreemdelingen die een verblijfsrecht of verblijfsmachtiging wensen op hun grondgebied, te vereisen dat zij een passende aanvraag indienen in het buitenland. Staten hebben geen verplichting om vreemdelingen het resultaat van de behandeling van hun aanvraag op hun grondgebied te laten afwachten (EHRM, 9 oktober 2012, nr. 33917/12, Djokaba Lambi Longa vs. Nederland, par. 81; en EHRM, 3 oktober 2014, nr. 12738/10, Jeunesse vs. Nederland, par. 101).

Zoals blijkt uit de motieven van de bestreden beslissing heeft de verwerende partij de door de verzoekende partijen aangehaalde elementen inzake hun gezins- en privéleven in overweging genomen doch duidelijk gemotiveerd waarom deze elementen geen buitengewone omstandigheden vormen die het indienen van de aanvraag in het buitenland verhinderen.

Zo stelt de verwerende partij in de eerste plaats vast dat de verplichting om terug te keren naar Oekraïne geldt voor de ganse familie zodat er van een verbreking van de familiale banden geen sprake is en een mogelijke schending van artikel 8 EVRM aldus sowieso niet speelt.

Ook wat betreft hun argumentatie inzake hun privéleven heeft de verwerende partij erop gewezen dat verzoekende partijen niet hebben aangetoond dat hun sociale banden in België van die orde zijn dat zij onder de bescherming van artikel 8 EVRM vallen. Verder heeft de verwerende partij erop gewezen dat een eventuele tijdelijke terugkeer naar het herkomstland geen breuk van de sociale relaties meebrengt. De Raad stelt vast dat verzoekende partijen in onderhavig verzoekschrift slechts blijven hameren op hun langdurig verblijf in België, maar zij doen daarmee geen afbreuk aan de vaststelling dat hun verblijf minstens precair is geweest, en dat zij nooit toegelaten zijn tot verblijf. Zij slagen er ook niet in aan te tonen dat de bevinding dat zij niet hebben aangetoond dat hun binding met de Belgische samenleving dermate is dat dit een terugkeer zou verhinderen, kennelijk onredelijk of foutief is.

Zoals duidelijk blijkt werden verzoekende partijen nooit toegelaten tot enig verblijf. De Raad benadrukt daarbij dat de verzoekende partijen uit de loutere omstandigheid dat zij de afgelopen zes jaren in precair of illegaal verblijf in België hebben verbleven, geen gerechtigde verwachting kunnen scheppen op een toelating tot verblijf en bescherming tegen verwijdering onder artikel 8 van het EVRM (zie in deze zin EHRM 5 september 2000, nr. 44328/98, Solomon v. Nederland, EHRM 31 juli 2008, nr. 265/07, Darren Omoregie v. Noorwegen; EHRM 26 april 2007, nr. 16351/03, Konstatinov v. Nederland en EHRM 8 april 2008, nr. 21878/06, Nyanzi v. Verenigd Koninkrijk, par. 77). Verzoekende partijen kunnen ook niet onwetend geweest zijn over hun illegale/precaire verblijfsstatus. Zoals blijkt uit het administratief dossier werden hun aanvragen negatief afgesloten en hebben zij ook het bevel gekregen om het grondgebied te verlaten, maatregelen waaraan zij echter geen vrijwillig gevolg hebben gegeven. In dat opzicht moet in herinnering worden gebracht dat vreemdelingen – en dus in casu de verzoekende partijen – de verplichting hebben om zich te onderwerpen aan de immigratiecontrole en -procedures en het grondgebied van de desbetreffende staat te verlaten wanneer hen de toegang of het verblijf rechtmatig wordt geweigerd (Jeunesse, §100). Verzoekende partijen tonen met hun betoog ook geen onoverkomelijke hinderpalen aan om zich opnieuw te vestigen in hun land van herkomst - alwaar zij ruim 55 jaar voor eerste verzoekende partij, resp. 28 en 26 jaar voor tweede en derde verzoekende partij en 20 jaar voor vierde verzoekende partij verbleven hebben en aldus het overgrote deel van hun leven hebben doorgebracht - en aldaar een privéleven uit te bouwen of verder te zetten. In het licht van de vaststelling dat zij aldaar geboren en getogen zijn, er jarenlang verbleven hebben, kunnen verzoekende partijen geenszins overtuigen dat zij omwille van hun verblijf en integratie in België niet meer zouden terug kunnen naar het herkomstland.

De Raad stelt verder vast dat verzoekende partijen van een verkeerde lezing van de motieven uitgaan waar zij betogen dat zij niet tegelijkertijd in Oekraïne en België aanwezig kunnen zijn. De verwerende partij heeft er immers op gewezen dat zij wel degelijk terug moeten keren naar Oekraïne om aldaar de aanvraag in te dienen en dat het – indien hun aanvraag in Oekraïne wordt goedgekeurd – om een tijdelijke verwijdering gaat. Dit wordt ook bedoeld met het woord “eventueel”.

Daarnaast weerleggen verzoekende partijen evenmin dat de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde post in het buitenland slechts een eventuele tijdelijke scheiding impliceert.

Dienaangaande benadrukt de Raad nogmaals dat staten het recht hebben om te eisen dat vreemdelingen die op hun grondgebied wensen te verblijven hun aanvraag indienen in het buitenland. Zij zijn dan ook niet verplicht om vreemdelingen toe te staan op hun grondgebied te verblijven in afwachting van de uitkomst van hun migratieprocedure (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 101).

In zoverre de verzoekende partijen betogen dat hen geen enkele garantie kan worden gegeven dat de terugkeer slechts tijdelijk zou zijn, wijst de Raad erop dat het inherent is aan een aanvraag om machtiging tot verblijf om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven dat de verwerende partij niet verplicht is om dergelijke machtiging toe te kennen daar in artikel 9bis van de vreemdelingenwet noch in artikel 9 van de vreemdelingenwet sprake is van een recht op verblijf. Het is geenszins onredelijk dat geen garantie kan worden gegeven dat de terugkeer slechts tijdelijk zou zijn. De Raad herhaalt in dit verband dat de verwerende partij over een discretionaire bevoegdheid beschikt 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 verwerende partij dient echter afdoende te motiveren waarom zij meent dat de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheden vormen. De Raad stelt vast dat de verwerende partij in de bestreden beslissing uitdrukkelijk aangeeft waarom de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheden vormen die de verzoekende partij belet de aanvraag om machtiging tot verblijf in het buitenland in te dienen.

De verzoekende partijen zijn nooit toegelaten tot verblijf in België. Het is niet omdat zij een privéleven in België zouden gecreëerd hebben tijdens een precair verblijf, dat de verwerende partij die geconfronteerd wordt met een fait accompli, hen een verblijfsrecht zou moeten toekennen op grond van artikel 8 van het EVRM (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/ Nederland (GK) § 103). De Raad kan volledigheidshalve nog opmerken dat zelfs als wordt aangenomen dat de verzoekende partijen een sociaal leven hebben opgebouwd, dit hen niet het recht geeft op illegale wijze in België te verblijven en door het opbouwen van deze banden een recht op verblijf te verkrijgen (RvS 12 januari 2007, nr. 166.620). Ter zake weerleggen de verzoekende partijen geenszins de motieven van de bestreden beslissing die correct en afdoend zijn en steun vinden in het administratief dossier. Evenmin ontnemt de bestreden beslissing hen de verdere uitbouw van dit leven. Een eventuele tijdelijke terugkeer naar het land van herkomst om op legale wijze België binnen te komen en er legaal te verblijven verstoort het privéleven van de verzoekende partijen niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM. Bovendien oordeelde het Europees Hof voor de rechten van de mens in het arrest Nyanzi t. het Verenigd Koninkrijk, na te hebben vastgesteld dat de verzoekende partij geen gevestigde vreemdeling was en dat zij nooit een definitieve toelating had gekregen om in de betrokken lidstaat te verblijven, dat eender welk privéleven dat de verzoekende partij had opgebouwd tijdens haar verblijf in het Verenigd Koninkrijk, bij het afwegen van het legitieme publieke belang in een effectieve immigratiecontrole, niet tot gevolg zou hebben dat de uitwijzing een disproportionele inmenging in haar privéleven uitmaakte (EHRM, 8 april 2008, nr. 21878/06, Nyanzi/Verenigd Koninkrijk). Ten slotte kan nog worden opgemerkt dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43).

Een schending van artikel 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

2.10. Ook waar zij erop wijzen dat het kind D. in België is geboren en hier school loopt, slagen zij er niet in afbreuk te doen aan de vaststelling van de verwerende partij dat: *“Voor wat betreft het feit dat de zoon van de heer N. S. (...) en mevrouw I. M. (...), N. D. (...), in België geboren is; betrokkenen verklaren niet waarom dit feit op zich een buitengewone omstandigheid vormt waardoor het voor hen zeer moeilijk is om zich naar het land van herkomst te begeven om daar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen. Het loutere feit dat Daniel in België geboren is, opent, naar Belgisch recht, niet automatisch enig recht op verblijf. Ook het feit dat het kind in België naar school gaat (kleuterklas) 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 het kind geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is.*

Daarbij komt nog dat kinderen jonger dan 5 jaar niet leer- en/of schoolplichtig zijn in België. Wat betreft de (terloopse) verwijzing naar het Kinderrechtenverdrag; de loutere verwijzing naar het Kinderrechtenverdrag vormt geen buitengewone omstandigheid. Betrokkenen tonen niet aan welke rechten van dit Verdrag zouden geschonden worden indien betrokkenen en het minderjarig kind dienen terug te keren naar hun land van herkomst.” Verzoekende partijen betwisten niet dat het kind, dat slechts sinds 23 april 2019 naar de kleuterschool gaat, ook in Oekraïne naar school kan. Zij maken op geen enkele wijze aannemelijk waarom het loutere feit dat het kind D. in België geboren is en hier naar de kleuterschool gaat hen zou verhinderen terug te keren naar het herkomstland om aldaar de aanvraag in te dienen, temeer het kind in Oekraïne ook naar school kan. Nu niet is aangetoond dat het kind niet in Oekraïne naar school kan, maken verzoekende partijen ook niet aannemelijk dat het kind een schooljaar zou missen, daardoor een achterstand zou oplopen en het kind aldus gehinderd wordt in zijn ontwikkeling. In tegenstelling tot wat verzoekende partijen voorhouden, antwoordt de verwerende partij met de vaststelling dat het kind ook in Oekraïne naar school kan wel degelijk op de door hen aangehaalde argumenten inzake het kind.

Inzake de aangevoerde schending van artikel 3 van het Kinderrechtenverdrag, merkt de Raad op dat dit artikel wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft op zichzelf niet volstaat om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is. Deze verdragsbepaling is geen duidelijke en juridisch volledige bepaling die de verdragspartijen of een onthoudingsplicht of een strikt omschreven plicht om op een welbepaalde wijze te handelen oplegt. Aan deze bepaling moet derhalve een directe werking worden ontzegd. Verzoekende partijen kunnen daarom de rechtstreekse schending van dit artikel van het Kinderrechtenverdrag niet dienstig inroepen (RvS 11 juni 1996, nr. 60.097; RvS 21 oktober 1998, nr.

76.554; RvS 28 juni 2001, nr. 97.206). De bepalingen van het Kinderrechtenverdrag hebben ook niet tot gevolg dat de bepalingen van de vreemdelingenwet hun geldingskracht zouden verliezen.

Daarenboven tonen verzoekende partijen geenszins aan op welke wijze het hoger belang van het kind door de bestreden beslissing geschonden wordt. Het kind is Oekraïens staatsburger en wordt door de bestreden beslissing geenszins gescheiden van de ouders. Verder kan – zoals de verwerende partij terecht opmerkt – het kind ook in Oekraïne naar school gaan. Daarbij mag ook niet uit het oog verloren worden dat het gaat om een nog zeer jong kind, pas vier jaar op het ogenblik van de bestreden beslissing, en volgt het nog maar het kleuteronderwijs sinds 23 april 2019. Zoals de verwerende partij ook terecht opmerkt is er pas leerplicht vanaf vijf jaar. De Raad kan de verwerende partij volgen dat niet is aangetoond welke rechten van het kind in gedrang worden gebracht door de bestreden beslissing.

2.11. Wat betreft de ingeroepen vrees van tweede en derde verzoekende partij om opgeroepen te worden voor het Oekraïense leger, heeft de verwerende partij als volgt geoordeeld: *“De heer N. A. (...) en de heer N. S. (...) beweren dat zij asiel hebben aangevraagd omwille van het feit dat zij weigerden dienst te nemen in het Oekraïense leger. Aangezien in november 2018, zeer kort na de uitspraak van de RvV inzake hun asielaanvraag, door de Oekraïense overheid de Krijgswet werd uitgeroepen, vrezen zij dan ook dat zij verplicht zouden worden in dienst te treden zodra zij voet zetten in Oekraïne. Echter, betrokkenen leggen geen effectieve en recente bewijzen voor dat de heer N. A. (...) en de heer N. S. (...) daadwerkelijk zouden opgeroepen worden om dienst te nemen in het Oekraïense leger. Het blijft slechts bij een blote bewering waardoor dit element niet kan aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid. Het is niet onredelijk om van betrokkenen te eisen dat zij, om hun beweringen te staven, op zijn minst een begin van bewijs dienen voor te leggen. De loutere verwijzing naar algemene nieuwsartikels van de website van de VRT d.d. 25.11.2018 en 28.12.2018 met betrekking tot de situatie in Oekraïne vormt geen persoonlijk bewijs dat de heer N. A. (...) en de heer N. S. (...) daadwerkelijk zouden opgeroepen worden om dienst te nemen in het Oekraïense leger.”*

De Raad stelt samen met de verwerende partij vast dat de vrees die de verzoekende partijen inroepen inderdaad niet ondersteund wordt door effectieve en recente bewijzen. Verzoekende partijen menen dat het bewijs gelegen is in de nieuwsartikels maar zoals de verwerende partij terecht opmerkt gaat het om algemene artikels van eind 2018 waaruit - op lezing ervan - enkel blijkt dat *“Oekraïne overweegt om de noodtoestand uit te roepen”* en *“Straks beslist het Oekraïense parlement of de krijgswet moet worden ingevoerd”* en aldus, naast het feit dat deze artikelen bezwaarlijk als recent kunnen beschouwd worden op het ogenblik van het treffen van de bestreden beslissing, uit deze artikelen ook niet blijkt dat de krijgswet effectief werd ingevoerd of dat verzoekende partijen daadwerkelijk zouden worden opgeroepen om dienst te nemen in het leger. Bijgevolg wordt hun bewering inderdaad niet ondersteund door enig effectief en recent bewijs. Verzoekende partijen kunnen geenszins gevolgd worden als zou de bestreden beslissing op dat vlak tegenstrijdig zijn. Verder kunnen de verzoekende partijen evenmin gevolgd worden als zou de verwerende partij van hen een onmogelijk bewijs eisen. De Raad wijst erop dat – wanneer verzoekende partijen een vrees uiten – van hen verwacht mag worden dat zij daarvan enig begin van bewijs zouden voorleggen. Zoals duidelijk blijkt heeft de verwerende partij aangegeven waarom de voorgelegde nieuwsartikelen geen dergelijk bewijs zijn en de Raad kan de verwerende partij - op lezing van deze nieuwsartikelen - volgen.

2.12. De schending van de door de verzoekende partijen aangehaalde bepalingen en beginselen kan niet worden aangenomen. Het betoog ter terechtzitting van verzoekende partijen over de manier waarop een beslissing in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet tot stand wordt gebracht en dat de dienst vreemdelingenzaken intern bepaalde stringente criteria zou hanteren, betreft slechts *“hearsay”* en kan geen afbreuk doen aan voorgaande overwegingen nu geenszins blijkt dat de verwerende partij in casu haar de door de wet toegekende discretionaire bevoegdheid zou overschreden hebben of op kennelijk onredelijke wijze of met miskennis van de wet zou toegepast hebben. Het enig middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partijen hebben 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.

4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verzoekende partijen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

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

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 930 euro, komen ten laste van de verzoekende partijen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeven mei tweeduizend eenentwintig door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

S. DE MUYLDER