

Arrest

nr. 300 267 van 18 januari 2024
in de zaak RvV X / II

- In zake:
1. X
handelend in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van de minderjarige kinderen X, X en X
 2. X
enkel handelend als wettelijke vertegenwoordigster van de minderjarige kinderen X, X en X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat N. MALANDA
Dieudonné Lefèvrestraat 17
1020 BRUSSEL

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die handelt in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van de minderjarige kinderen X, X en X, en X, die enkel handelt als wettelijke vertegenwoordigster van de minderjarige kinderen X, X en X, en die beiden verklaren van Oegandese nationaliteit te zijn, op 14 augustus 2023 hebben ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 28 februari 2023 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9*bis* 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 tot vaststelling van het rolrecht van 18 augustus 2023 met referthenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 26 oktober 2023, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 20 november 2023.

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

Gehoord de opmerkingen van de eerste verzoeker en de tweede verzoekster en van hun advocaat N. MALANDA, en van advocaat B. HEIRMAN, die *loco* advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 26 september 2014 is de verzoekster België binnengekomen in kader van hogere studies. Zij was in het bezit van een visum type D, geldig voor 365 dagen van 20 september 2014 tot 20 september 2015.

Uit de nota met opmerkingen blijkt dat de verzoekster op 4 december 2014 in het bezit wordt gesteld van een A-kaart. De A-kaart wordt telkenmale verlengd, dit uiteindelijk tot 31 oktober 2021.

Op 5 april 2015 is de verzoeker België binnengekomen. Hij was toen in het bezit van een visum type C geldig voor 90 dagen van 1 april 2014 tot 15 juli 2015.

Op 7 april 2015 worden E.K. en G.K. in België geboren.

Uit de nota met opmerkingen blijkt dat de verzoeker op 3 november 2015 in het bezit wordt gesteld van een A-kaart. De A-kaart wordt telkenmale verlengd, dit eveneens tot 31 oktober 2021.

Op 26 november 2018 wordt het statuut van de verzoekster omgezet van student naar onderzoeker.

Op 26 februari 2019 dient de verzoeker een aanvraag in voor het bekomen van een verblijfskaart als echtgenoot van de verzoekster. Op 18 oktober 2019 wordt deze aanvraag ingewilligd.

Op 2 februari 2021 dient de verzoekster een aanvraag in voor het bekomen van een onbeperkt verblijfsrecht. Deze aanvraag wordt geweigerd op 8 februari 2021.

Op 17 februari 2021 wordt namens dochter S. K. een aanvraag ingediend voor het bekomen van een visum gezinshereniging (type D). Dit visum wordt goedgekeurd op 7 juni 2021, waarna zij naar België komt.

Op 4 oktober 2021 dient de verzoekster een aanvraag in tot het bekomen van de status van langdurig ingezetene. Deze aanvraag wordt geweigerd op 16 december 2021.

Op 10 december 2021 dient de verzoeker een aanvraag in voor het bekomen van de status van langdurig ingezetene. Ook deze aanvraag wordt geweigerd op 16 december 2021.

Op 3 februari 2022 dienen de verzoekers een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet).

Op 28 februari 2023 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie dat deze aanvraag onontvankelijk is.

Het betreft de bestreden beslissing. Zij werd aan de verzoekers ter kennis gebracht op 14 juli 2023 en is als volgt gemotiveerd:

“(…)

Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 03.02.2022 werd ingediend en op data van 12.05.2022, 30.01.2023 en 31.01.2023 werd geactualiseerd door :

K., B. C. (...) (R.R. xxx)

Geboren op (...).1983

K., A. (...) (R.R. xxx)

Geboren op (...).1987

Wettelijke vertegenwoordigers van:

K., S. (...) (geen R.R)

Geboren te N. (...) op (...).2009

K., G. (...) (R.R. xxx)

Geboren te H. (...) op .2015

K., E. (...) (R.R. xxx)

Geboren te H. (...) op (...).2015

Nationaliteit: Uganda

Adres: (...)

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 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.

Uit het administratief dossier blijkt dat mevrouw op 26.09.2014 in België aankwam in het kader van hogere studies. Zij werd in het bezit gesteld van een A-kaart, in het kader van haar studies, op 04.12.2014. Op 26.11.2018 werd haar statuut omgezet van student naar onderzoeker. Op 02.02.2021 diende zij een aanvraag in tot het bekomen van onbeperkt verblijfsrecht, maar deze aanvraag werd geweigerd op 08.02.2021. Op 04.10.2021 diende zij een aanvraag in tot het bekomen van de status van langdurig ingezetene, maar ook deze aanvraag werd geweigerd en dit op 16.12.2021. De laatste A-kaart van mevrouw was geldig tot 31.10.2021 en werd niet meer verlengd. Uit het administratief dossier blijkt dat mevrouw momenteel tewerkgesteld is in Ierland, waar zij ook verblijft, met een arbeidscontract dat loopt van 05.11.2021 tot 09.01.2024. Uit het administratief dossier van mijnheer blijkt dat hij op 05.04.2015 in België aankwam in het kader van hogere studies. Hij werd op 03.11.2015 in het bezit gesteld van een A-kaart, in het kader van zijn studies. Op datum van 26.02.2019 dient hij een aanvraag gezinshereniging in, in functie van zijn echtgenote. Deze aanvraag wordt goedgekeurd op 18.10.2019. Zijn laatste A-kaart was geldig tot 31.10.2021 (hoewel hij in bezit was van een bijlage 15 geldig tot 15.01.2022). Zijn aanvraag tot bekomen van de status van langdurig ingezetene, ingediend op 10.12.2021, werd geweigerd op 16.12.2021.

Betrokkenen waren er steeds van de hoogte dat hun verblijf slechts tijdelijk was en dat zij na afloop van hun studies, in eerste instantie, en na afloop van de tewerkstelling als onderzoeker van mevrouw, het land dienden te verlaten.

Wat dochter S. (...) betreft tenslotte, uit het administratief dossier blijkt dat zij twee visumaanvragen type C en één visumaanvraag type D indiende, die allen geweigerd werden. Haar visumaanvraag type D, ingediend op 17.02.2021, werd echter goedgekeurd op 07.06.2021. Hierop kwam zij in juni 2021 naar België. Zij werd echter nooit in het bezit gesteld van een F-kaart aangezien het verblijfsrecht van haar vader verliep op 31.10.2021.

Betrokkenen beroepen zich op het feit dat hun zoons in België geboren zijn en dat zij enkel België als referentiekader kennen. Echter, het loutere feit in België geboren te zijn, opent, naar Belgisch recht, niet automatisch enig recht op verblijf. Evenmin maakt dit een terugkeer naar het land van herkomst bijzonder moeilijk. Verzoekers maken niet aannemelijk dat hun kinderen geen enkele band met Uganda hebben, noch dat ze een zodanige taal-en culturele achterstand hebben dat ze in Uganda niet zouden kunnen aansluiten op school. Hoewel de kinderen niet in Uganda zijn geboren, hebben ze wel via hun ouders een band met Uganda. Verzoekers hebben immers de Ugandese nationaliteit en zijn in Uganda geboren. Er mag dan ook van worden uitgegaan dat verzoekers hun kinderen tot op zekere hoogte de Ugandese taal en cultuur hebben bijgebracht, zeker gelet op het feit dat verzoekers nooit een verblijfsrecht van onbepaalde duur hebben gehad in België en ze er steeds van op de hoogte waren dat hun verblijf en dat van hun kinderen in België tijdelijk was en gebonden eerst aan hun studies en later aan de tewerkstelling als onderzoeker van mevrouw.

Betrokkenen beroepen zich op de scholing van hun zoons en het feit dat zij een schooljaar zouden verliezen indien zij dienen terug te keren naar Uganda. Zij zouden perfect Nederlands spreken en niet zonder schade kunnen overgeplaatst worden naar een ander schoolsysteem in Uganda, in een taal die zij gebrekkig zouden beheersen. Ter staving hiervan leggen zij schoolattesten voor vanaf 24.05.2018 evenals verschillende schoolrapporten. 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. Betrokkenen waren er steeds van op de hoogte dat hun verblijf in België slechts tijdelijk was en

gebonden aan voorwaarden en dus ook dat de scholing van hun kinderen in België mogelijks slechts een tijdelijke oplossing was. Bovendien kan er, gelet op de nog jonge leeftijd van de kinderen (namelijk bijna acht jaar) , redelijkerwijze van uit kan worden gegaan dat zij nog over voldoende aanpassingsvermogen aan de taal en onderwijs in het land van herkomst beschikken (EHRM 12 juni 2012, nr. 54131/10, Bajsultanov v. Oostenrijk; EHRM 26 september 1997, nr. 25017/94, Mehemi v. Frankrijk; EHRM 27 oktober 2005, nr. 32231/02, Keles v. Duitsland, par. 64; en EHRM 31 januari 2006, nr. 50252/99, Sezen v. Nederland, par. 47 en 49. In EHRM 17 februari 2009, nr. 27319/07; EHRM, Onur v. Verenigd Koninkrijk).

Betrokkenen beroepen zich op het feit dat een terugkeer naar Uganda een enorme pedagogische en emotionele klap zou inhouden voor hun oudste (stief)dochter na vier jaar wachten in Uganda om naar België te komen en al de inspanningen die zij op korte tijd gedaan zou hebben om zich te integreren. Betrokkenen maken deze bewering echter niet aannemelijk. Hun (stief)dochter verblijft pas sinds de zomer van 2021 in België, zij bracht haar eerste twaalf levensjaren bijna volledig door in Uganda. Volledigheidshalve merken we op dat uit de voorgelegde stukken blijkt dat het met haar integratie niet zo vlot verloopt. Uit het voorlegde schoolrapport van schooljaar 2022-2023 blijkt dat zij nog steeds moeilijkheden ondervindt met taal en dat zij thuis niet genoeg studeert. Haar rapport vertoont verschillende tekorten en bij de opmerkingen staat vermeld dat dit geen goed rapport is. Betrokkenen maken dan ook niet aannemelijk waarom een tijdelijke terugkeer naar het land waar zij geboren is en waar zij opgroeide tot de zomer van 2021, in het gezelschap van haar vader en haar twee broers, een enorme pedagogische schok zou vormen. Dit element kan dan ook niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid.

Betrokkenen beroepen zich op het feit dat zij door een terugkeer het voordeel van de hier opgebouwde integratie zouden verliezen. Betrokkenen tonen dit echter niet aan. Bovendien dient opgemerkt te worden dat het hier gaat om een tijdelijke verwijdering van het Belgisch grondgebied, wat geen onoverkomelijk nadeel met zich meebrengt. Het feit dat een vreemdeling een aanvraag om machtiging tot verblijf moet indienen via de Belgische diplomatieke of consulaire post in het buitenland impliceert zo in beginsel niet dat hun banden met België teloorgaan of dat gegevens die wijzen op een integratie plotseling niet langer zouden bestaan (RVV arrestnr. 228193 van 29.10.2019).

Betrokkenen beroepen zich op de door artikel 8 EVRM en artikel 22 van de Belgische grondwet geboden bescherming van hun in België opgebouwde privéleven omdat hun sociaal leven zich al acht jaar in België zou afspelen, zij hier hun netwerk ontplooid zouden hebben en het centrum van hun belangen opgebouwd zouden hebben. Het klopt dat er een afweging dient gemaakt te worden tussen iemands privé-en gezinsleven 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 betrokkene niet aantoonde dat er sprake is van dergelijke nauwe banden dat zij onder de bescherming van artikel 8 EVRM zouden vallen. In beginsel heeft de bescherming die artikel 8 van het EVRM biedt hoofdzakelijk betrekking op het kerngezin (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 94). Banden met andere gezinsleden dan die van het kerngezin of familieleden worden slechts gelijkgesteld met een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM indien het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid, andere dan de gewoonlijke affectieve banden, wordt aangetoond. We stellen vast dat betrokkenen niet aantonen dat er nog familieleden van hen in België verblijven. Gezien hun legale verblijf van 04.12.2014 tot 31.10.2021 (voor mevrouw) en van 03.11.2015 tot 31.10.2021 (voor mijnheer) mag aangenomen worden dat betrokkenen wel degelijk banden hebben opgebouwd in België. Wij merken echter op dat de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post niet noodzakelijk leidt tot een definitieve 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 of van artikel 22 van de Belgische Grondwet (EHRM 19 februari, Gul/Zwitserland, 22 EHRM 228; EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E.v.Zweden, par.100). In dit kader willen we de aandacht vestigen op het feit dat mevrouw niet langer in België verblijft, maar dat zij woont en werkt in Ierland (hoewel zij haar domicilie hier zou willen behouden en regelmatig op bezoek zou komen) en dit tot minstens januari 2024. Mevrouw toont aldus zelf aan dat zij probleemloos België tijdelijk kan verlaten zonder nadelige gevolgen, niettegenstaande haar lange legale verblijfsduur en haar in België opgebouwde banden. 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).

Betrokkenen beroepen zich op het feit dat zij hier een woning aangekocht hebben waarvoor zij de lening uiteraard op regelmatige en stipte basis moeten terugbetalen. Dit element kan echter niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid aangezien het de persoonlijke keuze van betrokkenen is geweest om deze aankoop te doen op een ogenblik (met name op 06.04.2021) dat zij slechts in het bezit waren van een tijdelijk verblijfsrecht en zij dus wisten dat hun verblijf gebonden was aan strenge voorwaarden en mogelijks niet verlengd zou worden bij niet naleving van deze voorwaarden. Mevrouw had bovendien net een weigeringsbeslissing gekregen dd. 08.02.2021, op haar aanvraag tot het bekomen van onbeperkt verblijfsrecht. Dit element kan dan ook niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid.

Het feit dat mijnheer een arbeidscontract voorlegt en hier tewerkgesteld was en dat mevrouw een hoopopgeleide biostatisticus is, kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid daar een tewerkstelling enkel werd toegestaan eerst in het kader van hun verblijfsmachtiging als student, later in het kader van gezinshereniging voor mevrouw en in het kader van haar onderzoek als wetenschapper voor mevrouw. Aangezien hun verblijfsrecht verlopen is sinds 31.10.2021, verviel op dat ogenblik tevens hun officiële toestemming om betaalde arbeid te verrichten op het Belgisch grondgebied. Indien betrokkenen een verblijfsvergunning wensen te verkrijgen omdat zij alhier wensen te werken, dienen zij hiertoe de nodige vergunningen via de geijkte weg aan te vragen.

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkenen geen gevaar vormen voor de nationale veiligheid of de openbare orde, dient opgemerkt te worden dat van alle vreemdelingen die in België verblijven, verwacht wordt dat zij zich houden aan de in België van kracht zijnde wetgeving.

De elementen van lang verblijf en integratie (met name het feit dat mevrouw sinds 2014 in België zou verblijven en mijnheer sinds 2015, dat deze familie erg geïntegreerd zou zijn in de Belgische en gemeentelijke samenleving, dat zij beiden de inburgeringscursus volgden, dat zij een goed contact zouden onderhouden met hun burens, dat zij hier een gezinswoning aankochten, dat zij enorme investeringen gedaan zouden hebben in hun integratie door het volgen van cursussen, het leren van de taal, de inschakeling in het arbeidsleven, de aankoop van een woning, de integratie in hun onmiddellijke buurt, dat er sprake zou zijn van een duurzame lokale verankering, dat zij een meerwaarde zouden vormen voor de Belgische samenleving en dit op verschillende gebieden, dat zij hun beider attest van inburgering voorleggen evenals loonfiches van mevrouw, haar fiche 281.10 van het jaar 2020, hun beider bewijs van aansluiting bij de ziekenkas, het Ierse arbeidscontract van mevrouw en bijhorende loonfiches, hun aanslagbiljet van de belasting voor de aanslagjaren 2021 en 2022, de arbeidsovereenkomst van mijnheer en bijhorende loonfiches, een verklaring van de werkgever van mijnheer, een bewijs van lidmaatschap van de chiro voor S. (...), een bewijs van lidmaatschap van een voetbalclub voor hun zoons, twee getuigenverklaringen, het aankoopbewijs van hun gezinswoning, een overzicht van de hypothecaire lening en afbetalingsplan en hun beider masterdiploma) kunnen niet als buitengewone omstandigheid aanvaard worden, aangezien deze behoren tot de gegrontheid van de aanvraag en bijgevolg in deze fase niet behandeld worden (RvS 9 december 2009, nr. 198.769).
(...)"

2. Over de rechtspleging

De verzoekers hebben tijdig een synthesesmemorie ingediend. Overeenkomstig artikel 39/81, zevende lid, van de Vreemdelingenwet doet de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) uitspraak op grond van deze synthesesmemorie, behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voeren de verzoekers de schending aan van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, 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 wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de

bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van de materiële motiveringsplicht, van het redelijkheidsbeginsel en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

In de synthesememorie zetten de verzoekers hieromtrent het volgende uiteen:

“Artikel 9 Vw bepaalt 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 Vw bepaalt het volgende:

“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.”

De toepassing van artikel 9bis Vw houdt dus een dubbel onderzoek in:

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

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

Artikel 9bis, § 1 Vw voorziet aldus in een uitzondering op de regel die is vervat in artikel 9 Vw en die voorschrijft dat een vreemdeling de machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven moet aanvragen bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland.

Overeenkomstig artikel 9bis van de vreemdelingenwet kan een vreemdeling, die over een identiteitsdocument beschikt of vrijgesteld is van deze voorwaarde, enkel indien buitengewone omstandigheden dit rechtvaardigen, een aanvraag om tot een verblijf te worden gemachtigd indienen bij de burgemeester van zijn verblijfplaats in België.

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

Het recht op eerbiediging van privé- familie- en gezinsleven vloeit voort uit artikel 8 EVRM, dat als volgt luidt:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van

wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Artikel 3 van de wet van 29.07.1991 bepaalt dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Zij moet afdoende zijn.

Krachtens de materiële motiveringsplicht moet elke administratieve beslissing berusten op rehtens aanvaardbare motieven, met een voldoende feitelijke grondslag. De motieven moeten in beginsel steunen op feiten die met de werkelijkheid overeenstemmen.

Als annulatierechter is de Raad belast met een wettigheidstoezicht.

Het komt de Raad niet toe het feitenonderzoek in de behandelde zaak over te doen en in plaats van het bestuur te appreciëren, of een goed wel beschermingswaard is. De Raad vermag wel na te gaan of de administratieve overheid rechtmatig tot haar voorstelling van de feiten is kunnen komen. Hij kan dus nagaan of de feiten die de overheid als uitgangspunt heeft genomen, vaststaan in het licht van de bewijselementen die beschikbaar waren.

De materiele motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren is bewezen en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking kunnen worden genomen.

Bij de beoordeling van de naleving van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd om zijn oordeel in de plaats te stellen van het oordeel van het bestuur. Hij is enkel bevoegd om na te gaan of de administratieve overheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar besluit is kunnen komen. (RvS nr. 237.334 van 9.02.2017).

Een schending van het redelijkheidsbeginsel als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur, veronderstelt dat de overheid bij het nemen van de beslissing onredelijk heeft gehandeld, met andere woorden dat zij haar discretionaire bevoegdheid of beleidsvrijheid onjuist heeft gebruikt. Het redelijkheidsbeginsel kan derhalve slechts geschonden zijn indien de administratieve overheid een beslissing neemt die dermate afwijkt van het normale beslissingspatroon, dat het niet denkbaar is dat een andere zorgvuldig handelende administratieve overheid in dezelfde omstandigheden tot deze besluitvorming zou komen (RvS 12.04.2016, nr. 234.348).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de overheid de verplichting op haar beslissing op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2.02.2007, nr. 167.411, RvS 14.02.2006, 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 volgende motieven onderschragen de motivering van verwerende partij:

- het verzoek zou onontvankelijk zijn gezien “de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheid vormen waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kunnen indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd door de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland” (stuk 1).

“Buitengewone omstandigheden” in de zin van artikel 9bis Vreemdelingenwet zijn “omstandigheden die het onmogelijk OF bijzonder moeilijk maken om de aanvraag in het land van herkomst in te dienen” (zie L. DENYS, Overzicht van het Vreemdelingen-recht, UGA, Kortrijk, 2012, p. 91).

Of nog:

“Buitengewone omstandigheden in de zin van artikel 9bis Vreemdelingenwet zijn die omstandigheden die het voor de betrokkene zeer moeilijk tot onmogelijk maken om naar de bevoegde Belgische diplomatieke post te gaan om een recht op verblijf aan te vragen conform het artikel 9, al. 2 van de Vreemdelingenwet.” (RVS 27.10.2004, nr. 136.791, R.D.E. 2004, 593)

Verweerder beschikt bij de beoordeling van de aanvraag om verblijfsmachtiging zoals ingediend in toepassing van artikel 9bis Vw over een ruime discretionaire bevoegdheid.

Hoe groter de discretionaire bevoegdheid of beoordelingsmarge van het bestuur, hoe strenger de motiveringsplicht wordt opgevat (RvS nr. 43.560 van 30 .06.1993, R.W. 1994-95, noot I. OPDEBEEK; RvS nr. 43.556, 30.06.1993). “De omvang van de motiveringsplicht is dus evenredig met de omvang van de discretionaire bevoegdheid waarover de overheid beschikt. Wanneer de toepasselijke regelgeving aan het bestuur de vrijheid laat om al dan niet een beslissing te nemen, of de keuze laat tussen verschillende mogelijke beslissingen, is het bestuur verplicht zijn keuze te verantwoorden. Ook bij de invulling van vage normen, zal een uitgebreide motivering noodzakelijk zijn. De precieze, concrete motieven moeten uitdrukkelijk en nauwkeurig worden vermeld.” (OPDEBEEK, I. en COOLSAET, A., Formele Motivering van bestuurshandelingen, Administratieve rechtsbibliotheek, Die Keure, Brugge, 1999, p. 149, nr. 185).

Weinig bepalingen in de Vreemdelingenwet geven méér ruimte/appreciatiebevoegdheid aan verweerder dan artikel 9bis Vw.

De motivatieplicht van verweerder mag in dergelijke materie dan ook helemaal niet lichtzinnig worden opgevat.

Verzoekers haalden in hun aanvraag tot verblijfsmachtiging op grond van artikel 9 bis Vw, de volgende buitengewone omstandigheden aan:

- 1) Voor verzoekers zou een terugkeer naar Oeganda met het oog op het indienen van een verblijfsaanvraag een aantal maanden in beslag nemen;
- 2) De kinderen zouden hierdoor in België een schooljaar verliezen alsook het voordeel van de hier opgebouwde integratie.
- 3) De tweeling, in België geboren, kent verder enkel België als referentiekader en spreekt perfect de Nederlandse taal. Zij kunnen niet zonder schade zomaar worden overgeplaatst naar een ander schoolsysteem in Oeganda, in een taal die zij gebrekkig beheersen. Voor het oudste dochtertje, zou een gedwongen terugkeer naar Oeganda een enorme pedagogische en emotionele klap inhouden na 4 jaar wachten in Oeganda om naar België te komen en al de inspanningen die zij op korte tijd heeft gedaan om zich hier volledig te integreren.
- 4) De Heer K. (...) en Mevrouw K. (...) hebben verder enorm geïnvesteerd in de integratie in België door het volgen van integratiecursussen, het leren van de taal, het inschakelen in het arbeidsleven, de aankoop van een woning, de integratie in hun onmiddellijke buurt.
- 5) Dit gezin verplichten terug te keren naar Oeganda om daar de aanvraag tot verblijf in te dienen - waarop het antwoord niet op voorrand vaststaat - is disproportioneel met het doel van art. 9bis Vreemdelingenwet en een schending van elementaire humanitaire principes en artikel 8 EVRM dat het recht inhoudt op een persoonlijke ontwikkeling alsook het recht om relaties aan te gaan en te ontwikkelen met andere personen en de buitenwereld in het algemeen, alsook artikel 22 van de Grondwet. Het gezin is duurzaam verankerd in België.

In casu is het niet te ontkennen dat verzoekers zich in een situatie bevinden waarbij het hen “zeer moeilijk” valt om hun verzoek tot verblijfsmachtiging in te dienen in de Belgische ambassade van hun land van herkomst (Oeganda).

Uit de voor verzoekers ingediende aanvraag tot verblijfsmachtiging blijkt duidelijk dat zij hun (voor sommigen van hen levens-) lang verblijf in België en uitstekende integratie hebben aangevoerd als voornaamste motivering.

Dit wordt niet in vraag gesteld door de tegenpartij die erkent dat “gezien hun legale verblijf van 04.12.2014 tot 31.10.2021 (voor mevrouw) en van 03.11.2015 tot 31.10.2021 (voor mijnheer) mag aangenomen worden dat betrokkenen wel degelijk banden hebben opgebouwd in België”.

De gemachtigde stelt echter samengevat dat:

- een terugkeer naar het herkomstland om van daar uit het verzoek tot verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis in te dienen, niet noodzakelijk van definitieve aard zou zijn en aldus geen schending van artikel 8 EVRM zou inhouden;

- mevrouw K. (...) in Ierland werkt(e) en verbleef, hetgeen zou aantonen dat zij geen problemen heeft om België te verlaten; en

- Uw Raad er reeds op gewezen heeft 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.

Verzoekers betwisten niet dat de door verweerder vooropgestelde terugkeer niet noodzakelijk definitief zou zijn. Echter is het zo dat de duur van een dergelijke procedure niet vaststaat. Het kan gaan van enkele maanden tot meer dan één jaar, zodat het "niet noodzakelijk definitief" karakter van een terugkeer op zich niet volstaat te concluderen dat er geen sprake kan zijn van buitengewone omstandigheden die het indienen van de aanvraag tot verblijfsmachtiging vanuit België rechtvaardigen. Verzoekers achten de periode van wachttijd in het land van oorsprong totdat er een beslissing zou worden genomen disproportioneel in verhouding tot de door hen opgebouwd privéleven van bijna 10 jaar lang in België, waarvan een groot deel in legaal verblijf.

In ieder geval is de bestreden beslissing niet zorgvuldig gemotiveerd wat dit punt betreft. Aangezien verweerder bij zijn beoordeling helemaal geen rekening houdt met het feit dat de behandeling van de aanvraag in het land van afkomst vaak bijzonder lang kan duren.

Ook bij een louter tijdelijk terugkeer blijven de door verzoekers aangehaalde buitengewone omstandigheden immers onverlet gelden.

Vervolgens, gaat het argument dat mevrouw K. (...) niet in België zou verblijven niet op.

Zoals blijkt uit het aanslagblijet van 22.11.2022 dat door verzoekers werd opgestuurd met hun brief van 30.01.2023 aan de tegenpartij, zijn Mevrouw K. (...) en Mijnheer K. (...) allebei nog steeds gedomicilieerd op hetzelfde adres. Mevrouw K. (...) heeft haar hoofdverblijf in België behouden. Zij kwam regelmatig naar België terug, waar zij haar hoofdverblijf hield. Zij is degene die het voor heel het gezin mogelijk gemaakt heeft om te overleven. Het centrum van de belangen van het gezin bleef echter wel in België (de kinderen gaan hier naar school, het gezin bezit hier een huis...), anders zou het gezin naar Ierland zijn verhuisd. Indien het gezin terugkeerd zou zijn naar Oeganda om de 9bis-aanvraag vanaf de diplomatieke post in te dienen, zou Mevrouw K. (...) uiteraard haar baan in Ierland hebben verloren, waar verwerende partij helemaal geen rekening mee houdt.

Er was weldegelijk sprake van buitengewone omstandigheden in hoofde van de verzoekers die hun terugkeer naar hun herkomstland zeer moeilijk maakten.

Te meer, in tegenstelling tot hetgeen uit blijkt het betoog van verwerende partij in de bestreden beslissing, waarborgt artikel 8 EVRM niet enkel het gezinsleven maar ook het privéleven.

Het gegeven dat verzoekers niet verwijzen naar (kern-) gezinsleden (die gemachtigd zijn om in België te verblijven en) van wie zij niet zouden mogen worden gescheiden, neemt niet weg dat het door hen in België opgebouwde privé-en gezinsleven door artikel 8 EVRM wordt gewaarborgd.

Rekening houdend met het feit dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM te maken heeft met waarborgen en niet met louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5.02.2002, Conka/België, § 83), en dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RVS 22.12.2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om vooraleer te beslissen tot een belangenafweging over te gaan van de belangen van het individu tegenover het algemeen belang.

Dat verzoekers een beschermingswaardig privéleven in België hebben opgebouwd, hebben zij aangetoond middels een succesvolle integratie, met inbegrip van succesvol afgeronde universitaire studies in België voor beide ouders, het feit dat ze allebei gewerkt hebben, dat zowel zij als hun kinderen zich erg serieus inzetten op sociaal, sportief en educatief gebied (verweerder onthoudt enkel dat de oudste van de drie kinderen even minder goede resultaten voorlegt bij het laatste schoolrapport, terwijl de twee jongere kinderen zo goed als perfecte rapporten overmaakten), een woning gekocht hebben en erg geapprecieerd worden door de bureaus. Als bijlage bij hun verzoek tot humanitaire regularisatie voegden zij vele stukken bij om dit alles aan te tonen en deze bevinden zich in het administratief dossier.

Aangaande het privéleven motiveerde de gemachtigde in de bestreden beslissing als volgt:

"Betrokkenen beroepen zich op de door artikel 8 EVRM en artikel 22 van de Belgische grondwet geboden bescherming van hun in België opgebouwde privéleven omdat hun sociaal leven zich al acht jaar in België zou afspelen, zij hier hun netwerk ontplooid zouden hebben en het centrum van hun belangen opgebouwd zouden hebben. Het klopt dat er een afweging dient gemaakt te worden tussen iemands privé-en gezinsleven 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 betrokkene niet aantoonde dat er sprake is van dergelijke nauwe banden dat zij onder de bescherming van artikel 8 EVRM zouden vallen. In beginsel heeft de bescherming die artikel 8 van het EVRM biedt hoofdzakelijk betrekking op het kerngezin (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 94). Banden met andere gezinsleden dan die van het kerngezin of familieleden worden slechts gelijkgesteld met een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM indien het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid, andere dan de gewoonlijke affectieve banden, wordt aangetoond. We stellen vast dat betrokkenen niet aantonen dat er nog familieleden van hen in België verblijven. Gezien hun legale verblijf van 04.12.2014 tot 31.10.2021 (voor mevrouw) en van 03.11.2015 tot 31.10.2021 (voor mijnheer) mag aangenomen worden dat betrokkenen wel degelijk banden hebben opgebouwd in België. Wij merken echter op dat de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post niet noodzakelijk leidt tot een definitieve 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 of van artikel 22 van de Belgische Grondwet (EHRM 19 februari, Gul/Zwitserland, 22 EHRM 228; EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par.100).

In dit kader willen we de aandacht vestigen op het feit dat mevrouw niet langer in België verblijft, maar dat zij woont en werkt in Ierland (hoewel zij haar domicilie hier zou willen behouden en regelmatig op bezoek zou komen) en dit tot minstens januari 2024. Mevrouw toont aldus zelf aan dat zij probleemloos België tijdelijk kan verlaten zonder nadelige gevolgen, niettegenstaande haar lange legale verblijfsduur en haar in België opgebouwde banden. 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. 157.639)."

Daar tegenover staat Uw Raad in zijn Arrest nr. 266 231 van 24.12 2021 reeds oordeelde dat:

"Het Hof benadrukt dat artikel 8 eveneens het recht beschermt om banden te ontwikkelen en te onderhouden met de zijnen en met de buitenwereld (EHRM 29 april 2002, Pretty t. Verenigd Koninkrijk, nr. 2346/02, § 61, 2002-III; EHRM 12 september 2012, Nada/Zwitserland (GK), § 151; EHRM 16 december 2014, Chbihi Loudoudi en anderen/België, § 123) en dat deze term soms eveneens aspecten van de sociale identiteit van het individu opneemt (EHRM 7 februari 2002, Mikulic t. Kroatië, nr. 53176/99, § 53, 2002-I). Het Hof vervolgt dat men moet aannemen dat het geheel van sociale banden tussen gevestigde immigranten en de gemeenschap waarin zij leven integraal deel uitmaken van het begrip "privéleven" in de zin van artikel 8. Onafhankelijk van het bestaan van een familieleven of niet, beschouwt het Hof dat een analyse zich opdringt in de zin van een inmenging in zijn recht op een privéleven (eigen vertaling EHRM 18 oktober 2006, Uner t. Nederland, nr. 46410/99, § 59)."

Verzoekers benadrukken dat zelfs een tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen een buiten proportionele zou uitmaken van hun gezins-en privéleven in die mate dat er sprake zou zijn van een schending van artikel 8 EVRM. Uw Raad heeft reeds in die zin geoordeeld in zijn bovenvermeld arrest 266 231 van 24.12 2021, waaruit wordt geciteerd:

"Het feit dat de gemachtigde vervolgens nog op standaardwijze eraan toevoegt dat de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post niet noodzakelijk leidt tot een definitieve verwijdering, of dat een tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke formaliteiten, het privéleven niet in die mate verstoort dat er sprake zou zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM kan de Raad in casu niet beschouwen als een zorgvuldige belangenafweging waarbij op afdoende wijze wordt rekening gehouden met de concrete elementen waarvan de gemachtigde kennis had of behoorde te hebben op het ogenblik van de bestreden beslissing of die werden aangevoerd in de aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet (zie eveneens uiteenzetting infra)."

Inmenging door de overheid in het recht op eerbiediging van het privéleven en de woning gezinsleven en zijn huis is slechts gerechtvaardigd en vormt geen inbreuk op artikel 8, 1 EVRM in zoverre de inmenging bij de wet is voorzien in het kader van wettelijk bepaalde belangen en hiertoe is vereist in een democratische samenleving.

In casu is niet voldaan aan de voorwaarden van artikel 8, 2 EVRM, met name niet aan de proportionaliteitsvoorwaarde. Nochtans dient, ook wanneer er een wettelijke basis is om een verblijf te weigeren en verweerder door het nemen van zulke beslissing een legitiem doel nastreeft, zoals in casu, een proportionaliteitsstoetsing ("fair balance" toets) te worden doorgevoerd (RVV 22.02.2018, nr. 200.119). De bestreden beslissing getuigt er niet van deze toets te hebben gemaakt, minstens indien deze werd gemaakt is dit op dergelijk gestereotypeerde en gestandaardiseerde wijze dat er niet blijkt dat er voldoende rekening werd gehouden met de individuele situatie van verzoekers.

Verzoekers verwijzen voorts naar het arrest van Uw Raad nr. 238 431 van 13.07.2020 waarin werd geoordeeld dat uit verweerders' argumentatie bleek dat hij niet afdoende had onderzocht of verzoekers niet-betwiste langdurig verblijf in het Rijk al dan niet een hinderpaal vormde om een verblijfsmachtiging aan te vragen vanuit het buitenland en dat verweerder een incorrecte invulling heeft gegeven aan het begrip "buitengewone omstandigheden", in de zin van artikel 9bis, § 1, eerste lid Vw.

Uw Raad oordeelde in die zaak dat door erop te wijzen dat verzoeker een gevaar vormde voor de openbare orde en dat zijn belangen ondergeschikt zijn aan deze van de Belgische samenleving, de verweerder enkel had uiteengezet waarom verzoeker in geen geval een verblijfsmachtiging kan worden toegestaan, zodat verweerder in het raam van een ontvankelijkheidsonderzoek, een beoordeling ten gronde had doorgevoerd.

Uw Raad wees erop dat:

"Het enkele gegeven dat verweerder in zijn overweging de woorden "buitengewone omstandigheid" heeft gebruikt laat, gezien de verdere toelichting die hij verstrekke, niet toe te oordelen dat hij een correcte invulling aan dit begrip heeft gegeven."

Ook in de voor u liggende zaak heeft de verweerder zich ertoe beperkt te stellen dat de belangen van de Staat primeren op de individuele belangen van de verzoekers om vervolgens beoordelingen over de grond van door de verzoekers aangevoerde middelen te voeren, zonder in concreto in te gaan op de moeilijkheden die verzoekers zouden ondervinden om hun aanvraag tot verblijfsmachtiging in te dienen vanuit hun herkomstland gelet op hun zeer lang verblijf in België, hun uitstekende integratie en het feit dat zij in België vastgoed hebben aangekocht.

Bij wijze van voorbeeld, wordt verwezen naar de door verzoekers aangehaalde problematiek van de scholing van de kinderen die worden (zelfs in geval van een louter tijdelijk terugkeer naar Oeganda) onvermijdelijk onderbroken zou. Verwerende partij wijst er in dit verband op dat verzoekers dienden te weten dat hun verblijf in België van slechts tijdelijke aard was, dat aangenomen kan worden dat de kinderen nog jong zijn en over voldoende aanpassingsvermogen beschikken om hun onderwijs in het herkomstland verder te zetten... Dit argument betreft echter de grond van de zaak en gaat niet over het gegeven dat dit door verzoekers als een buitengewone omstandigheid werd aangehaald die verantwoordt waarom de aanvraag vanuit België werd ingediend.

Hoewel er hypothetisch zou aangenomen kunnen worden dat de kinderen zich zouden kunnen aanpassen aan een ander schoolsysteem, een nieuwe taal zouden aanleren etc. gaat het niet op te veronderstellen dat een terugkeer naar het herkomstland louter om van daar uit de aanvraag in te stellen, om na bekomen

van een positieve beslissing, terug naar België te keren, geen nadelige impact zou hebben op het scholingsproject van de kinderen.

Wat dienen verzoekers te doen met hun woning waarvoor een hypotheek dient te worden betaald? Het gegeven dat dit in feite verkocht zou moeten worden opdat verzoekers vanuit hun herkomstland een aanvraag zouden kunnen indienen is vanzelfsprekend een buitengewone omstandigheid die het indienen van de aanvraag vanuit België mede verantwoordt. Ook hier beperkt verwerende partij zich tot het voeren van een beoordeling die echter slaat op het onderzoek “ten gronde”. Hij stelt immers dat verzoekers hier een woning aangekocht hebben waarvoor zij de lening uiteraard op regelmatige en stipte basis moeten terugbetalen, maar dat dit element niet aanvaard kan worden als buitengewone omstandigheid “aangezien het de persoonlijke keuze van betrokkenen is geweest om deze aankoop te doen op een ogenblik (met name op 06.04.2021) dat zij slechts in het bezit waren van een tijdelijk verblijfsrecht en zij dus wisten dat hun verblijf gebonden was aan strenge voorwaarden en mogelijks niet verlengd zou worden bij niet naleving van deze voorwaarden. Mevrouw had bovendien net een weigeringsbeslissing gekregen dd. 08.02.2021, op haar aanvraag tot het bekomen van onbeperkt verblijfsrecht. Dit element kan dan ook niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid”.

In ieder geval is het duidelijk dat verweerder geen proportionaliteitstoets doorgevoerd bij zijn beoordeling van de aangevoerde schending van artikel 8 EVRM.

Verweerder motiveert in de bestreden beslissing telkens punt voor punt waarom een bepaald door verzoeker opgeworpen element geen buitengewone omstandigheid zou uitmaken, daarbij verliest verweerder echter het overzicht van gegeven dat het geheel aan omstandigheden samen genomen, wel degelijk ontegensprekelijk aantonen dat het voor verzoeker “buitengewoon moeilijk” is om hun verzoek niet in België doch in zijn land van herkomst in te dienen.

Er dient tevens te worden opgemerkt dat verwerende partij ondanks de weigeringsbeslissing, geen bevel om het grondgebied te verlaten heeft uitgevaardigd aan de verzoekers, waaruit blijkt dat er impliciet geoordeeld wordt dat er weldegelijk buitengewone omstandigheden bestaan in hun hoofde.

2.4. Replik op de nota met opmerkingen van de Belgische Staat

Hoewel daar niet naar wordt verwezen in de bestreden beslissing en zoals wellicht zal blijken uit het administratief dossier, werd er voor Mevrouw K. (...) een aanvraag tot gecombineerde vergunning ingediend door haar (thans) werkgever E. (...), en dit nog voor dat de bestreden beslissing werd genomen.

Deze aanvraag resulteerde in een toekenning van een visum D, zoals blijkt uit stuk 2 bij het verzoekschrift.

Deze procedure die eveneens nog hangende was, en die resulteerde in een machtiging tot verblijf voor Mevrouw K. (...) was op zich al een buitengewone omstandigheid die het bestaan van buitengewone omstandigheden rechtvaardigde.

Het valt moeilijk te begrijpen waarom verwerende partij geen rekening heeft gehouden met deze omstandigheid bij de beoordeling van de aanvraag van verzoekers.

Wat de door verwerende partij in diens nota met opmerkingen ontwikkelde middelen betreft, wensen verzoekers bovendien te benadrukken dat deze zo goed als uitzonderlijk lijken toegespitst op het aantonen van het ontbreken van “ontvankelijkheidsgronden” voor de aanvraag tot humanitaire regularisatie van Mevrouw K. (...), terwijl zij in feite gelet op haar gebrek aan belang (nu zij ondertussen werd toegelaten tot het verblijf van meer dan 3 maanden zoals blijkt uit stuk 3 bij het verzoekschrift) geen beroep aangetekend heeft tegen de bestreden beslissing en enkel optreedt als wettelijke vertegenwoordigster van haar kinderen.

Verwerende partij liet in ieder geval in haar nota met opmerkingen na een gedegen beoordeling/onderzoek uit te voeren betreffende het bestaan van buitengewone omstandigheden in hoofde van de overige gezinsleden, zodat er weldegelijk sprake is van een gebrekkige motivering.

Verzoekers wensen ook op te merken dat waar verwerende partij stelt dat zij geen begin van bewijs zouden hebben aangebracht over het feit dat de behandeling van 9bis-aanvragen bijzonder lang zou kunnen duren, dit echter tot feiten behoort die algemeen gekend zijn. Dat zij trouwens in casu hun aanvraag tot humanitaire regularisatie op 3.02.2022 indienden, maar de bestreden beslissing pas op

28.02.2023 werd genomen, zijnde meer dan één jaar na de indiening hetgeen op zich aan toont dat zij redenen hebben om dit aan te voeren als buitengewone omstandigheid."

3.2. In de nota met opmerkingen repliceert de verweerder als volgt op het verzoekschrift:

"In een enig middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- art. 9bis van de Vreemdelingenwet;
- art. 8 EVRM;
- art. 3. van de wet dd. 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen;
- de materiële motiveringsplicht;
- het redelijkheidsbeginsel;
- het zorgvuldigheidsbeginsel.

Ter ondersteuning voert verzoekende partij aan dat de bestreden beslissing niet zorgvuldig zou zijn gemotiveerd omdat er geen rekening zou zijn gehouden met het 'feit' dat de behandeling van de aanvraag in het land van herkomst vaak bijzonder lang kan duren. Het argument dat verzoekster niet in België zou verblijven, zou niet opgaan en er zou geen rekening zijn gehouden met het 'feit' dat verzoekster haar baan in Ierland zou verliezen indien zij naar Oeganda zou moeten terugkeren. De gemachtigde van de Staatssecretaris zou geen proportionaliteitstoets hebben doorgevoerd bij de beoordeling van de aangevoerde schending van art. 8 EVRM.

Betreffende de vermeende schending van art. 3 van de Wet van 29.07.1991, artikelen die de formele motiveringsplicht betreffen, laat de verweerder gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift van verzoekende partij blijkt dat zij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar er ook in slaagt de motieven verrat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijkt geeft kennis te hebben van de motieven verrat in de bestreden beslissing.

De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

Verder laat de verweerder gelden dat:

- verzoekende partij tevens de schending aanvoert van de materiële motiveringsplicht,
- het tegelijk aanvoeren van een schending van de formele én de materiële motiveringsplicht niet mogelijk is, nu het eventuele gebrek aan deugdelijke formele motivering het de betrokkene onmogelijk maakt uit te maken of de materiële motiveringsplicht geschonden is (R. v. St. nr. 93.123 dd. 20.12.2001),
- wanneer verzoekende partij in staat zou zijn een schending van de materiële motiveringsverplichting aan te voeren, dit betekent dat van een eventuele schending van de formele motiveringsplicht geen gevolgen werden ondervonden.

De verweerder zal dan ook nog slechts repliceren in zoverre verzoekende partij de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat de aanvraag overeenkomstig artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard. Het hoofdmotief van de bestreden beslissing bestaat erin dat de verzoekende partij geen buitengewone omstandigheden heeft ingeroepen die kunnen rechtvaardigen dat de aanvraag in België wordt ingediend.

Luidens artikel 9bis van de Vreemdelingenwet kan het een vreemdeling, in buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat hij over een identiteitsdocument beschikt, worden toegestaan zijn aanvraag om machtiging tot verblijf te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Hieruit volgt dat enkel wanneer er buitengewone omstandigheden voorhanden zijn om het niet afhalen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, de verblijfsmachtiging in België kan worden aangevraagd.

Deze buitengewone omstandigheden mogen niet worden verward met de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging aan te vragen. Verweerder laat gelden dat uit art. 9 Vreemdelingenwet, duidelijk blijkt dat dit wetsartikel een algemene regel is, ten aanzien waarvan artikel 9bis Vreemdelingenwet zich verhoudt als een restrictief toe te passen uitzondering.

“als algemene regel geldt dus dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven door een vreemdeling moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland (...) De mogelijkheid om in België een verblijfsmachtiging aan te vragen, als uitzonderingsbepaling, moet restrictief worden geïnterpreteerd.” (R.v.V. nr. 104.221 dd. 31.05.2013)

De toepassing van artikel 9bis Vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

- 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 bevoegde minister c.q. staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.*

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om de verzoekende partij een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, dient de gemachtigde van de Staatssecretaris na te gaan of de aanvraag wel regelmatig werd ingediend, en onder meer te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de afgifte van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden.

De verweerder wijst er daarbij op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris een ruime beleidsvrijheid heeft bij het beoordelen of elementen, die worden aangevoerd in een aanvraag, buitengewone omstandigheden uitmaken in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Het loutere feit dat de verzoekende partij zich niet kan vinden in de overwegingen van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, volstaat dan ook geenszins om te besluiten tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Door in haar inleidend verzoekschrift louter de elementen te herhalen, dewelke reeds naar voor werden gebracht in de aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, slaagt de verzoekende partij er uiteraard niet in om afbreuk te doen aan de deugdelijkheid van de bestreden beslissing.

Integendeel moet worden vastgesteld dat de verzoekende partij kennelijk een feitelijke herbeoordeling van haar aanvraag tot verblijfsmachtiging door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen beoogt, terwijl de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd is om dergelijke beoordeling te maken.

Wanneer de Raad als annulatierechter een administratieve beslissing aan de wet toetst, treedt hij niet op als rechter in hoger beroep die, op aanvraag van de rechtzoekende, de ware toedracht van de feiten gaat beoordelen. Hij onderzoekt enkel of de gemachtigde van de Staatssecretaris in redelijkheid is kunnen komen tot de door hem gedane vaststelling van feiten en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn welke met die vaststelling onverenigbaar zijn. In het kader van een marginale toetsing wordt de aangeklaagde onwettigheid slechts dan gesanctioneerd wanneer daarover geen redelijke twijfel kan bestaan m.a.w. wanneer de beslissing kennelijk onredelijk is (R.v.V. nr. 14.410 van 25 juli 2008).

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen vermag zich bijgevolg niet in de plaats te stellen van de gemachtigde van de Staatssecretaris, hetgeen verzoekende partij schijnbaar vergeet.

Verzoekende partij slaagt er niet in de beoordeling van de bestreden beslissing dat geen buitengewone omstandigheden zijn aangetoond, te weerleggen.

Verzoekende partij voert aan dat de behandelingsduur van haar aanvraag in Oeganda niet zou vaststaan en dat dit kan gaan van enkele maanden tot meer dan 1 jaar.

Verweerder laat gelden dat verzoekende partij ten onrechte laat uitschijnen dat de gemachtigde van de Staatssecretaris in het kader van de bestreden beslissing garanties had moeten geven met betrekking tot de behandelingstermijn voor een gebeurlijk nieuwe aanvraag tot verblijfsmachtiging vanuit het buitenland.

Zie ook:

“Dat de verzoekende partij geen enkele garantie kan worden gegeven dat haar terugkeer slechts tijdelijk zou zijn, doet hieraan geen afbreuk, aangezien het nu eenmaal inherent is aan elke beslissing inzake een aanvraag om machtiging tot verblijf van meer dan drie maanden, die onmiskenbaar een gunstmaatregel uitmaakt, dat deze niet met zekerheid een voor de betrokken vreemdeling gunstige afloop zal kennen. Bovendien werd dit argument door de verzoekende partij niet aangevoerd als een buitengewone omstandigheid in haar aanvraag van 27 juni 2011 of in enige actualisatie van deze aanvraag, zodat de verwerende partij dit element niet in zijn beoordeling kon betrekken.” (R.v.V. nr. 147.088 dd. 04.06.2015)

En ook:

“In zoverre verzoekers nog bekritisieren dat de bestreden beslissing spreekt over een “tijdelijke terugkeer” zonder evenwel te verduidelijken wat wordt verstaan onder “tijdelijk”, tonen zij evenmin aan de bestreden beslissing steunt op incorrecte of kennelijk onredelijke motieven of is aangetast door een gebrek aan zorgvuldigheid. Met dit betoog, dat zij trouwens nergens betrekken op een concrete ingeroepen buitengewone omstandigheid, tonen zij niet aan dat de aangevoerde buitengewone omstandigheden ten onrechte niet zijn aanvaard. Er kan ook niet van verweerder worden verwacht dat hij zich op voorhand reeds uitsprekt over de concrete behandelingsduur van een verblijfsaanvraag. Deze is afhankelijk van allerhande factoren die niet steeds op voorhand kunnen worden ingeschat. Verzoekers tonen op geen enkele wijze aan dat verweerder vanuit het buitenland ingediende aanvragen om te worden gemachtigd tot een verblijf niet binnen een redelijk tijdspanne zou behandelen” (RvV nr. 248 445 van 29.01.2021)

Volkomen ten onrechte laat de verzoekende partij uitschijnen dat de exacte tijdsperiode, gedurende dewelke zij naar het land van herkomst zou moeten terugkeren, van doorslaggevend belang zou zijn bij de vraag of er al dan niet buitengewone omstandigheden kunnen worden aangenomen.

De verzoekende partij blijft ten andere in gebreke om zelfs maar aannemelijk te maken dat het voor haar bijzonder moeilijk of onmogelijk zou zijn om gedurende bepaalde tijd de uitkomst van een aanvraag tot verblijfsmachtiging vanuit het land van herkomst af te wachten.

Dienstig kan in dit kader worden opgemerkt dat de bewijslast in het kader van een aanvraag op grond van art. 9bis Vreemdelingenwet rust op de vreemdeling die de aanvraag indient.

Zie in die zin:

“De Raad wijst er evenwel op dat, waar de verzoekende partij de bewijslast schijnt om te keren, het aan de vreemdeling is om de nodige bewijzen aan te brengen opdat de verwerende partij kan beoordelen of hij aan de wettelijke voorwaarden voldoet, in casu dat er omstandigheden zijn die

het bijzonder moeilijk maken tijdelijk terug te keren om vanuit het land van herkomst een aanvraag in te dienen.” (R.v.V. nr. 101 855 van 26 april 2013)

En ook:

“De Raad merkt op dat de bewijslast aangaande het aantonen van de buitengewone omstandigheden onmiskenbaar bij de aanvrager ligt. De vreemdeling moet in zijn aanvraag klaar en duidelijk 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.” (R.v.V. nr. 121 369 van 24 maart 2014)

Gelet op het voorgaande kan de verzoekende partij zich uiteraard niet dienstig beperken tot de bewering dat het haar niet mogelijk zou zijn om tijdelijk terug te keren naar het land van herkomst, dit nog afgezien van het feit dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie dus inderdaad onmogelijk kan voorspellen hoe lang de periode van terugkeer precies zou duren.

Verzoekende partij meent verder dat het onjuist zou zijn om voor te houden dat verzoekster niet in België zou verblijven. Verzoekende partij voert aan dat zij nog steeds gedomicilieerd zijn op hetzelfde adres en dat verzoekster aldus haar hoofdverblijf in België behouden heeft.

Verweerder laat dienaangaande gelden dat verzoekende partij niet betwist dat verzoekster in Ierland woont en werkt. Verzoekster geeft in haar verzoekschrift immers zelf aan dat verzoekster regelmatig naar België terugkeerde (cf. als zij niet in Ierland zou wonen, zou zij niet naar België moeten “terugkeren”). Het

gegeven dat verzoekster desalniettemin haar domicilie in België heeft behouden, wat de gemachtigde van de Staatssecretaris niet betwist, doet geen afbreuk aan de vaststelling dat verzoekster, aangezien zij in Ierland woont en werkt, heeft aangetoond dat zij België probleemloos tijdelijk kan verlaten zonder nadelige gevolgen hiervan te ondervinden. Verzoekende partij weerlegt deze motieven niet.

Waar verzoekende partij stelt dat zij haar tewerkstelling in Ierland zou verliezen indien zij naar Oeganda zou moeten terugkeren, wijst verweerder erop dat de gemachtigde van de Staatssecretaris terecht in de bestreden beslissing heeft opgemerkt dat het verblijfsrecht van verzoekende partij reeds sinds 31.10.2021 is vervallen. Verzoekende partij kan derhalve geen rechten putten uit haar verblijf in België om betaalde arbeid te verrichten op het Belgisch grondgebied of daarbuiten.

Alwaar verzoekende partij tot slot nog stelt dat zij in België een beschermenswaardig leven zou hebben opgebouwd en dat er geen proportionaliteitstoets zou zijn doorgevoerd bij de beoordeling van de aangevoerde schending van art. 8 EVRM laat verweerder nog het volgende gelden.

Het kan vooreerst niet worden ingezien hoe een beslissing die geen beëindiging van een verblijfsrecht, noch een verwijderingsmaatregel inhoudt, een breuk van de gezinsrelaties tot gevolg zou kunnen hebben.

Zie ook:

“er wordt vooreerst vastgesteld dat de bestreden beslissing geen bevel om het grondgebied te verlaten bevat: door een gebrek aan verwijderingsmaatregel is een schending van het gezins- en/of privéleven niet aan de orde en zijn de beschouwingen daaromtrent dus niet dienstig” (RvV nr. 242.832 dd. 23.10.2020)

En ook:

“Er wordt herhaald dat door een gebrek aan verwijderingsmaatregel een schending van het gezins- en/of privéleven niet aan de orde is en beschouwingen daaromtrent aldus niet dienstig zijn.” (R.v.V. nr. 88 895 van 3 oktober 2012)

Verder wijst verweerder erop dat artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Verweerder ziet niet in hoe de bestreden beslissingen de inspanningen omtrent het gezinsleven teniet kunnen doen, nu moet worden vastgesteld dat het hele gezin wordt onderworpen aan een bevel om het grondgebied te verlaten.

“Voor zover uit hun betoog blijkt dat verzoekers artikel 8 EVRM geschonden achten, dient de Raad vast te stellen dat de bestreden beslissing geldt voor het hele gezin en dan ook niet kan ingezien worden hoe de bestreden beslissing ‘het gezin van verzoekers ontwricht’.” (R.v.V. nr. 110.110 dd. 19.09.2013)

“Verzoeker kan dan ook niet worden gevolgd waar hij stelt dat de bestreden beslissing ertoe leidt dat de gezinscel zou worden verbroken. Zowel verzoeker als zijn echtgenote kregen immers beiden een weigeringsbeslissing.” (R.v.V. nr. 132.810 dd. 05.11.2014)

Een schending van art. 8 EVRM kan dan ook niet worden aangenomen.

De verweerder laat gelden dat in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid EVRM dient te gebeuren.

Immers heeft de verzoekende partij voor de eerste keer om toelating verzocht en betreft de bestreden beslissing 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 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."

(zie onder andere R.v.V. nr. 71 430 van 7 december 2011)

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij het voorgehouden gezinsleven niet tijdelijk elders kan leiden.

Bovendien moet worden vastgesteld dat verzoekers hun gezinsleven in het Rijk hebben verdergezet terwijl zij steeds wisten dat hun verblijf precair was.

Zie ook:

"Zij heeft haar gezinsleven in België volledig uitgebouwd in illegaal verblijf. Verzoekster kan niet verwachten dat de Belgische Staat in die omstandigheden een positieve verplichting zou hebben om haar toe te laten verder op het grondgebied te verblijven. Het Europees Hof toont zich streng t.a.v. vreemdelingen die tijdens een onregelmatig of precair verblijf een relatie hebben aangegaan of een gezinsleven hebben opgebouwd." (R.v.V. nr. 135.172 dd. 17.12.2014)

Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.

Voorts, en dit geheel ten overvloede merkt de verweerder op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan heeft herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een tijdelijke verwijdering om reden dat de vreemdeling niet in het bezit is van die documenten geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr. 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

De schending van art. 8 EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

Verzoekende partij slaagt er niet in de beoordeling van de bestreden beslissing dat geen buitengewone omstandigheden zijn aangetoond, te weerleggen. Verzoekende partij maakt de aangevoerde schending van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet niet aannemelijk.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat de aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk diende te worden verklaard.

De gemachtigde van de Staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel inclusief.

Het enig middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen."

3.3. Beoordeling

3.3.1. De verzoekers beroepen zich onder meer op een schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

In dit kader dient vooreerst te worden geduïd dat de bestreden beslissing ertoe strekt een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet als niet-ontvankelijk af te wijzen.

In de regel dient een dergelijke aanvraag om machtiging tot verblijf te worden aangevraagd vanuit het buitenland. Artikel 9 van de Vreemdelingenwet luidt in dit verband als volgt:

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

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

Artikel 9bis van de Vreemdelingenwet vormt daarop een uitzondering en 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 aldus dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven door een vreemdeling moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. 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 afhalen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, kan de verblijfsmachtiging in België worden aangevraagd.

Aangezien artikel 9bis van de Vreemdelingenwet een uitzonderingsbepaling betreft, dient de mogelijkheid om in België een verblijfsmachtiging aan te vragen restrictief te 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 in het buitenland wordt ingediend. Het betreft omstandigheden die een tijdelijke terugkeer van de vreemdeling naar zijn land van oorsprong, om er de noodzakelijke formaliteiten voor het indienen van een aanvraag tot machtiging tot verblijf te vervullen, onmogelijk of bijzonder moeilijk maken.

Een aanvraag, ingediend op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, vereist dus vanwege de overheid een dubbel onderzoek :

1° wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te

rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn; zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het bekomen van een verblijfsmachtiging onontvankelijk worden verklaard;

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 bevoegde minister c.q. staatssecretaris 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 oorsprong 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 waarin het ingeroepen beletsel precies bestaat. Het is dan aan het bestuur om te oordelen of deze of gene door de aanvrager naar voor geschoven omstandigheden al dan kunnen worden weerhouden als buitengewone omstandigheden in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

De bestreden beslissing verklaart de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk. *In casu* is dus de vraag aan de orde of de gemachtigde op afdoende gemotiveerde wijze en op grond van een zorgvuldig onderzoek van de voorliggende aanvraag heeft geoordeeld dat “(d)e aangehaalde elementen (...) geen buitengewone omstandigheid (vormen) waarom de betrokkenen de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland”. Het uitgangspunt bij deze beoordeling is de aanvraag die werd ingediend en de daarin aangevoerde elementen. Immers, de bewijslast bij het indienen van zulk een aanvraag rust op de aanvrager, die alle gegevens moet bijbrengen die de aanspraken die hij meent te kunnen maken kunnen staven. Bovendien zou de Raad zijn bevoegdheid overschrijden indien hij rekening zou houden met elementen die niet aan de verwerende partij werden voorgelegd in de loop van het besluitvormingsproces. Voor de beoordeling van de wettigheid van een bestuurshandeling moet de Raad zich plaatsen op het ogenblik van het nemen van die bestuurshandeling, rekening houdend met de op dat moment voorhanden zijnde feitelijke en juridische gegevens (RvS 26 maart 2013, nr. 222.999).

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

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

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheidsplicht gebiedt de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden en dat bij dit onderzoek wordt gesteund op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen.

De verzoekers geven een theoretische uiteenzetting over het begrip ‘buitengewone omstandigheden’ waarbij zij benadrukken dat hoe groter de beoordelingsmarge van het bestuur is, hoe strenger de motiveringsplicht wordt opgevat en dat weinig bepalingen in de Vreemdelingenwet meer appreciatiebevoegdheid aan de verweerder geven dan artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. De verzoekers merken onder meer op dat zij er in hun aanvraag op hadden gewezen dat zij in België een woning hebben aangekocht en zij geven aan dat de verweerder niet betwist dat zij op legale wijze in België hebben verbleven. De verzoekers verwijzen naar 's Raads arrest met nummer 238 431 van 13 juli 2020. De verzoekers betogen in essentie dat de gemaakte redenering in dat arrest naar analogie kan worden

toegepast op de thans voorliggende zaak. Zij voeren aan dat ook in de voorliggende zaak de verweerder zich heeft beperkt tot het stellen dat de belangen van de staat primeren op de individuele belangen van de verzoekers om vervolgens over te gaan tot een beoordeling ten gronde zonder *in concreto* in te gaan op de moeilijkheden die de verzoekers zouden ondervinden indien zij hun machtigingsaanvraag vanuit hun land van herkomst zouden moeten indienen gelet op de woning die zij hebben aangekocht. De verzoekers stellen zich de vraag wat ze moeten doen met hun woning waarvoor een hypotheek dient te worden afbetaald indien zij dienen terug te keren naar hun land van herkomst om daar een machtigingsaanvraag in te dienen. Zij menen dat de motivering in de bestreden beslissing op dit punt eerder slaat op het onderzoek “ten gronde”.

Door middel van hun betoog viseren de verzoekers de volgende motieven uit de bestreden beslissing:

“Betrokkenen beroepen zich op het feit dat zij hier een woning aangekocht hebben waarvoor zij de lening uiteraard op regelmatige en stipte basis moeten terugbetalen. Dit element kan echter niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid aangezien het de persoonlijke keuze van betrokkenen is geweest om deze aankoop te doen op een ogenblik (met name op 06.04.2021) dat zij slechts in het bezit waren van een tijdelijk verblijfsrecht en zij dus wisten dat hun verblijf gebonden was aan strenge voorwaarden en mogelijks niet verlengd zou worden bij niet naleving van deze voorwaarden. Mevrouw had bovendien net een weigeringsbeslissing gekregen dd. 08.02.2021, op haar aanvraag tot het bekomen van onbeperkt verblijfsrecht. Dit element kan dan ook niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid.”

De Raad stelt vooreerst vast dat de gemachtigde blijkens de bestreden akte aanneemt dat de verzoekers in hun machtigingsaanvraag erop hadden gewezen dat zij een woning hebben aangekocht waarvoor zij een lening dienen terug te betalen. De gemachtigde stelt echter dat dit element niet aanvaard kan worden als een buitengewone omstandigheid. Verder wordt evenmin betwist dat de verzoekers op het ogenblik dat zij overgingen tot de aankoop van hun woning over een legaal verblijf in België beschikten. Zo wordt ook hogerop in de bestreden beslissing het volgende vermeld: *“Gezien hun legale verblijf van 04.12.2014 tot 31.10.2021 (voor mevrouw) en van 03.11.2015 tot 31.10.2021 (voor mijnheer) mag aangenomen worden dat betrokkenen wel degelijk banden hebben opgebouwd in België.”* Bovendien wordt in de hierboven geciteerde paragraaf uitdrukkelijk bevestigd dat de verzoekers in het bezit waren van een tijdelijk verblijfsrecht op het ogenblik van de aankoop van de woning.

De gemachtigde oordeelt dat de aankoop van de woning in België en de verplichtingen die voortvloeien uit de hypothecaire lening niet als een buitengewone omstandigheid worden aanvaard *“aangezien het de persoonlijke keuze van betrokkenen is geweest om deze aankoop te doen op een ogenblik (met name op 06.04.2021) dat zij slechts in het bezit waren van een tijdelijk verblijfsrecht en zij dus wisten dat hun verblijf gebonden was aan strenge voorwaarden en mogelijks niet verlengd zou worden bij niet naleving van deze voorwaarden. Mevrouw had bovendien net een weigeringsbeslissing gekregen dd. 08.02.2021, op haar aanvraag tot het bekomen van onbeperkt verblijfsrecht”*. In essentie is de gemachtigde aldus van oordeel dat de verzoekers zelf verantwoordelijk zijn voor de keuze om een woning aan te kopen met een hypothecaire lening terwijl zij slechts beschikten over een tijdelijk verblijfsrecht dat mogelijks niet verlengd zou worden en dat deze situatie daarom niet als een buitengewone omstandigheid wordt aanvaard.

Hieruit blijkt dus dat de gemachtigde, blijkens de motivering van de bestreden beslissing, niet *in concreto* naging of de aankoop van een woning in België en de verplichtingen die voortvloeien uit de hypothecaire lening *de facto* een belemmering kunnen vormen voor het indienen van een aanvraag om machtiging tot verblijf via de reguliere procedure – een procedureel gegeven –, maar dat de gemachtigde eenvoudigweg stelt dat de aankoop van de woning in België en de verplichtingen die voortvloeien uit de hypothecaire lening niet als een buitengewone omstandigheid worden aanvaard omdat het de persoonlijke keuze van de verzoekers is geweest om deze aankoop reeds te doen op een ogenblik dat zij slechts in het bezit waren van een tijdelijk verblijfsrecht dat mogelijks niet verlengd zou worden bij niet naleving van de eraan verbonden voorwaarden. Een dergelijk standpunt is evenwel niet in overeenstemming met de bepalingen van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Uit de bewoordingen van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet blijkt immers niet dat situaties die het gevolg zijn van het eigen handelen of een eigen keuze van een vreemdeling geen buitengewone omstandigheden kunnen uitmaken en hieruit blijkt evenmin dat de gemachtigde bij het ontvankelijkheidsonderzoek vermag voorbij te gaan aan concreet bestaande situaties omdat zij het gevolg zijn van het eigen keuze van een vreemdeling.

De overwegingen in de bestreden beslissing tonen derhalve aan dat verweerder niet op zorgvuldige wijze heeft onderzocht en niet op afdoende wijze heeft gemotiveerd waarom de aankoop van een woning in

België en de verplichtingen die voortvloeien uit de hypothecaire lening geen “*buitengewone omstandigheden*” vormen in de zin van artikel 9bis, § 1, eerste lid, van de Vreemdelingenwet. De gemachtigde motiveert niet op pertinente en draagkrachtige wijze en de geboden motieven geven blijk van een onzorgvuldig onderzoek inzake de in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet bedoelde buitengewone omstandigheden waar de gemachtigde de aankoop van een woning en de daaruit voortvloeiende verplichtingen inzake de hypothecaire lening niet als een buitengewone omstandigheid aanneemt louter omdat de verzoekers er zelf voor gekozen hebben om een woning te kopen op een moment dat zij slechts over een tijdelijk verblijfsrecht beschikten en zonder zich uit te spreken over de vraag of deze concrete en niet-betwiste situatie al dan niet duidt op een bijzondere moeilijkheid voor de verzoekers om de aanvraag in te dienen via de reguliere procedure, dit is via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

Bijgevolg dient een schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 en van het zorgvuldigheidsbeginsel te worden vastgesteld.

Het verweer in de nota met opmerkingen kan hieraan geen afbreuk doen, temeer daar over de alhier besproken kwestie geen concreet verweer wordt gevoerd.

Het enig middel is, in de aangegeven mate, gegrond. Deze vaststelling volstaat om de bestreden beslissing te vernietigen. De overige kritiek die in het enig middel naar voor wordt gebracht, behoeft geen verder onderzoek.

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 28 februari 2023 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, wordt vernietigd.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 744 euro, komen ten laste van de verwerende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achttien januari tweeduizend vierentwintig door:

C. DE GROOTE, wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

K. VERKIMPEN, griffier.

De griffier, De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. DE GROOTE

