

# RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN

## ARREST

nr. 16.141 van 19 september 2008  
in de zaak X II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen :

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Migratie- en  
asielbeleid.

---

### DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Cambodjaanse nationaliteit te zijn, op 9 juli 2008 heeft ingediend om de nietigverklaring en de schorsing van de tenuitvoerlegging te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid van 3 juni 2008 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9, derde lid 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, aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 18 juni 2008.

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 nota met opmerkingen.

Gelet op de beschikking van 31 juli 2008 waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 10 september 2008.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter Ch. BAMPS.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en haar advocaat F. VAN PARYS en van advocaat S. DE VRIEZE, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NABERAAD HET VOLGENDE ARREST:

#### 1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1. Verzoekster is op 20 september 2005 België binnengekomen met een toeristenvisum. Verzoekster is een relatie aangegaan met een vriend van haar familieleden, bij wie zij introk.
2. Op 25 januari 2007 wordt verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten ter kennis gebracht.

3. Op 14 maart 2007 dient verzoekster een aanvraag om machtiging tot verblijf in op basis van (oud) artikel 9, derde lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: Vreemdelingenwet).

4. Op 4 januari 2008 neemt de gemachtigde van de minister de eerste beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard, aan verzoekster ter kennis gebracht op 12 februari 2008. Op 28 maart 2008 wordt deze beslissing echter ingetrokken door de gemachtigde van de minister.

5. Op 3 juni 2008 neemt de gemachtigde van de minister voor een tweede keer een beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf van 14 maart 2007 onontvankelijk wordt verklaard, aan verzoekster ter kennis gebracht op 18 juni 2008. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

*"In toepassing van artikel 9.3 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.*

Reden(en) :

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

*Het feit dat betrokkene sedert 2005 in België zou verblijven, naar België gekomen is om haar familie op te zoeken, haar partner ontmoet heeft waar ze nu mee samenwoont, zou willen huwen, onvoldoende financiële middelen zou hebben om terug te keren naar haar land van herkomst, haar partner afhankelijk zou zijn van de zorg en genegenheid van betrokkene, geïntegreerd zou zijn en lessen Nederlands volgt, vormen geen buitengewone omstandigheden die het indienen van een aanvraag in België zou rechtvaardigen.*

*Betrokkene werd op 15/01/2007 in het bezit gesteld van een bevel om het grondgebied te verlaten. Echter zij verkoos geen gevolg te geven aan dit bevel. Sedertdien verblijft zij doelbewust in illegaal verblijf. Uit illegaal verblijf kunnen geen rechten geput worden.*

*Het gegeven dat betrokkene een relatie heeft met B. K. kan eveneens niet weerhouden worden. Een tijdelijke scheiding met partner verhindert betrokkene niet om de aanvraag in het land van herkomst in te dienen. Verder stelt betrokkene dat zij wensen te huwen. Echter heden zijn zij nog niet gehuwd. Aldus kan zij steeds naar België terugkomen met een toeristenvisum, eenmaal de documenten vereist voor het huwelijk in orde zijn.*

*Tevens kan gedurende de afwezigheid van betrokkene haar partner een beroep doen op de in België bestaande hulpverlening.*

*Met betrekking tot de schending van art. 8 EVRM kan worden gesteld dat een tijdelijke verwijdering van het grondgebied niet betekent dat betrokkene definitief gescheiden wordt van haar partner. Van zodra immers betrokkene zich in haar land van herkomst in het bezit heeft gesteld van de documenten vereist om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten, staat het haar vrij zich opnieuw met haar familie te verenigen. Bijgevolg is de terugkeer naar het land van herkomst teneinde er een machtiging aan te vragen niet onverenigbaar met het recht op een privé-leven. Hetzelfde geldt voor een eventuele schending van artikel 23 van het IVBPR.*

*Wat betreft het feit dat haar familie in België woont; betrokkene verklaart niet waarom het feit dat haar familie in België woont op zich een uitzonderlijke omstandigheid vormt waardoor het voor haar zeer moeilijk is om zich naar het land van herkomst te begeven om daar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen.*

*Bovendien kan betrokkene een beroep doen op haar partner, haar familie of het IOM om de terugreis mede te financieren.*

*De elementen met betrekking tot de integratie kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9 van de wet van 15/12/1980, gewijzigd door de wetten van 15/09/2006 en 27/12/2006.*

*Niets verhindert betrokken zich te schikken naar de in voege zijnde wetten met betrekking tot de toegang, het verblijf en de vestiging op het Belgisch grondgebied, te weten: het vereiste vragen bij de diplomatieke overheden bevoegd voor het verblijf. (...)"*

## **2. Ontvankelijkheid**

Verwerende partij betwist de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing omdat het moeilijk te herstellen ernstig nadeel bij onmiddellijke uitvoering van de beslissing niet op basis van concrete gegevens wordt aangetoond. Uit hetgeen hierna volgt, zal blijken dat in elk geval het beroep tot nietig-verklaring niet wordt ingewilligd. In die omstandigheden is het niet nodig om de opgeworpen exceptie te onderzoeken.

## **3. Onderzoek van het beroep**

3.1. In een eerste middel voert verzoekster de schending aan van artikel 9bis (ex artikel 9, 3<sup>e</sup> lid) 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 de wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM) (waarvan de inhoud bevestigd wordt door artikel 23 IVBPR), van het redelijkheids- en evenredigheidsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur omdat de verwerende partij bij de beoordeling van de 'buitengewone omstandigheden' een evenredigheidstoets moet toepassen in het kader van artikel 8 EVRM en artikel 23 van het Internationaal verdrag inzake Burgerrechten en Politieke rechten van 19 december 1966 (hierna: IVBPR), omdat het motief in de bestreden beslissing dat zij illegaal in België verblijft geen rechtsgeldig motief is aangezien net daarom artikel 9, derde lid Vreemdelingenwet wordt ingeroepen, dat de illegale status overigens het gevolg is van het lang uitblijven van de homologatie van de akte van bekendheid van de heer BK waarmee zij wenst in het huwelijk te treden, dat deze homologatie pas bekomen werd op 17 juni 2008, dat het recht om te huwen een mensenrecht is opgenomen in artikel 12 EVRM en artikel 23 EVRM en geen legaal verblijf vereist, dat door het uitblijven van de homologatie verzoekster zich genoodzaakt zag om een aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen, dat de heer BK de Belgische nationaliteit heeft en dat bijgevolg ingevolge het huwelijk verzoekster haar verblijf zal krijgen op grond van artikel 40bis en 40ter Vreemdelingenwet, en dat verzoekster door het "laakbare" gedrag van de DVZ gedwongen wordt opnieuw een verzoekschrift in te dienen tegen de bestreden beslissing, dat indien verzoekster niet zou worden gedwongen terug te keren, de heer BK geen beroep zou moeten doen op de Belgische hulpverlening en hij niet zou moeten lijden onder een tijdelijke scheiding die tot een definitieve scheiding zou kunnen leiden, dat verzoekster geen beroep zou moeten doen op de financiële steun van de heer BK, haar familie of het IOM, dat overigens het IOM geen terugreis naar België financiert, dat door dit alles, de beslissing het evenredigheidsbeginsel schendt, dat bovendien het evenredigheids-beginsel is geschonden nu DVZ ook een voorlopige verblijfstitel kon verlenen voor de tijd nodig om de homologatie van bekendheid te bekomen.

Ter adstructie van het middel zet verzoekster het volgende uiteen:

*"2.2.1.1. Eerste middel*

Schending van artikel 9bis (ex artikel 9, 3e lid) Vw., waarvan §1 Luidt:

"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 [...]"

en van artikel 8 EVRM (waarvan de inhoud bevestigd wordt door artikel 23 IVBPR), dat 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."

en van het redelijkheids- en evenredigheidsbeginsel dat een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur uitmaakt;

Doordat de DVZ stelt dat de door Verzoekster ingeroepen elementen geen buitengewone omstandigheden vormen die een aanvraag in België zouden rechtvaardigen, nu (i) Verzoekster sinds de afgifte van het bevel om het grondgebied te verlaten doelbewust illegaal verblijft in België, (ii) haar relatie met de heer B. K. niet verhindert dat zij tijdelijk van hem gescheiden zou zijn om een aanvraag in Cambodja in te dienen, te meer daar zij wel stelt te willen trouwen doch op heden nog steeds niet gehuwd is, (iii) de heer B. K. tijdens haar afwezigheid een beroep kan doen op de Belgische hulpverlening, en (iv) Verzoekster zelf een beroep kan doen op haar partner, haar familie of het IOM om een terugreis mede te financieren;

Terwijl de "buitengewone omstandigheden" waarvan sprake in het geschonden artikel, niet vereisen dat het onmogelijk is om in het land van herkomst de aanvraag tot verblijf in te dienen;

Dat de DVZ bij de beoordeling van de "buitengewone" aard van de ingeroepen omstandigheden het redelijkheids- en evenredigheidsbeginsel moet toepassen;

Dat de Raad van State terzake heeft gesteld dat een belangenafweging moet gebeuren tussen enerzijds het doel en de gevolgen van de administratieve voorschriften voorzien in artikel 9bis (ex artikel 9, 3e lid) Vw., en anderzijds de min of meer gemakkelijke toepasselijkheid ervan en de ongemakken die dit veroorzaakt in het concrete geval (R.v.St. nr. 58.969, 1 april 1996, T.V.R. 1997, 29);

Dat dezelfde evenredigheidstoets moet toegepast worden in het kader van artikel 8 EVRM en artikel 23 IVBPR (EHRM, arrest Amrollahi/Denemarken d.d. 11 juli 2002, §33; EHRM, arrest Boultif/Zwitserland d.d. 2 augustus 2001, §46, <http://hudoc.echr.coe.int>);

Dat het redelijkheids- en evenredigheidsbeginsel overigens op zich een algemeen beginsel van behoorlijk rechtsbestuur uitmaakt;

(i)

Dat het feit dat Verzoekster illegaal in België verblijft geen rechtsgeldig door de DVZ ingeroepen motief is, daar artikel 9bis (ex artikel 9, 3e lid) Vw. per definitie wordt ingeroepen als ultieme redmiddel;

Dat de illegale status van Verzoekster overigens het gevolg is van het lange uitblijven van een beslissing inzake de vraag tot homologatie van de akte van bekendheid van de heer B. K.; dat Verzoekster slechts hierdoor niet met de heer B. K. kon trouwen; dat de heer B. K. inderdaad pas op 17 juni 2008 de lang verwachte akte van bekendheid verkreeg, waardoor nu ook de laatste formaliteit vervuld is en het koppel eindelijk kan trouwen, om het verblijf van Verzoekster vervolgens op grond van artikel 40 Vw. te regulariseren;

Dat het recht om te trouwen een mensenrecht is dat onder meer opgenomen is in artikel 12 EVRM en artikel 23 IVBPR, voor de uitoefening waarvan geen legaal verblijf vereist is, hetgeen bevestigd werd door Omzendbrief d.d. 17 december 1999 inzake de wet van 4 mei 1999 tot wijziging van een aantal bepalingen betreffende het huwelijk;

Dat Verzoekster zich inderdaad genoodzaakt zag om een verzoekschrift op basis van artikel 9bis (ex artikel 9, 3e lid) Vw. in te dienen, gelet op het uitblijven van een beslissing tot homologatie van de akte van bekendheid van de heer B. K.;

Dat indien de heer B. K. deze homologatie binnen een redelijke termijn had bekomen, het indienen van deze procedure niet nodig zou zijn geweest daar Verzoekster en de heer B. K., van Belgische nationaliteit, aldan een eenvoudig beroep hadden kunnen doen op artikel 40bis, §2 Vw., dat in samenlezing met artikel 40 ter luidt:

"Als familielid van [een Belg] worden beschouwd:

1° de echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap werd gesloten dat beschouwd wordt als zijnde gelijkwaardig met het huwelijk in België, die hem begeleidt of zich bij hem voegt."

Artikel 40bis, §4 Vw., in samenlezing met artikel 40ter luidt vervolgens:

"De in §2 bedoelde familieleden [van een Belg], hebben het recht de [Belg] te begeleiden of zich bij hem te voegen voor een periode van meer dan drie maanden voor zover zij de in artikel 41, eerste lid, bedoelde voorwaarde vervullen."

Dat de heer B. K. op 17 juni 2008 eindelijk de lang gevraagde akte van bekendheid verkreeg;

Dat Verzoekster en de heer B. K. heden inderdaad nog niet getrouwd zijn, gelet op het recente verkrijgen van de akte van bekendheid. Dat de voltrekking van hun huwelijk echter een kwestie van dagen, hoogstens weken is. Dat het koppel, eenmaal getrouwd, zich zal kunnen beroepen op de gezinshereniging van artikel 40 e.v. Vw. zonder dat van Verzoekster kan geëist worden dat zij naar Cambodja terugkeert;

Dat Verzoekster door het laakbare gedrag van de DVZ echter gedwongen wordt opnieuw een verzoekschrift neer te leggen voor uw Raad, omdat de beroepstermijn nu eenmaal tegen haar speelt en zij niet het risico kan lopen van de heer B. K. gescheiden te worden mede gelet op zijn hoge leeftijd en zwakke gezondheid, die van een tijdelijke scheiding wel degelijk een definitieve scheiding zou maken;

Dat indien Verzoekster gedwongen wordt teruggebracht naar Cambodja, de heer B. K. tijdens haar afwezigheid geen beroep moet doen op de Belgische hulpverlening;

Dat dergelijke hulpverlening overigens geen alternatief is voor de zorg en genegenheid die hij ontvangt van Verzoekster;

Dat de heer B. K. inderdaad reeds 84 jaar is en zijn gezondheid niet al te best is;

Dat het zelfs tijdelijke ontberren van de zorg en genegenheid van Verzoekster, met wie hij overigens reeds een traditioneel Cambodjaans huwelijk heeft gesloten (stuk 4) en met wie hij nu eindelijk ook kan trouwen volgens de Belgische wet, een dermate grote emotionele en psychische schok kan betekenen dat de gezondheid van de heer B. K. hier ernstig zal onder lijden. Dat een tijdelijke scheiding aldus tot een definitieve scheiding zou kunnen leiden;

(iv)

Dat in dergelijk geval Verzoekster ook geen beroep moet doen op de financiële steun van de heer B. K., haar familie of het IOM;

Dat de DVZ overigens niet aantoont dat de heer B. K. of de familie van Verzoekster over voldoende financiële middelen beschikken om een dergelijke verre reis te bekostigen;

Dat de heer B. K. slechts een klein pensioen geniet waarmee hij niet zonder meer een dure vliegreis kan bekostigen;

Dat de IOM wel de terugreis naar het land van herkomst helpt financieren, doch niet de terugreis;

Dat de beslissing van de DVZ het evenredigheidsbeginsel schendt, zowel in toepassing van de Vw. als in toepassing van het EVRM en het IVBPR, nu zij inhoudt dat Verzoekster en de heer B. K. voor onbepaalde dan wel definitieve tijd van elkaar zouden gescheiden zijn en bovendien zware financiële kosten zouden moeten doen die geenszins verantwoord en evenmin noodzakelijk zijn, gelet op het feit dat de heer B. K. op 17 juni 2008 eindelijk zijn akte van bekendheid in ontvangst mocht nemen en de weg om te trouwen aldus open ligt, waarna het koppel zich op artikel 40 Vw. kan beroepen;

Dat het evenredigheidsbeginsel ook geschonden is nu de DVZ de verblijfstitel onder artikel 9bis (ex artikel 9, 3e lid) Vw. had kunnen toekennen enkel en alleen met het oog op en in het kader van het verzoek tot homologatie van de akte van bekendheid en met name voor de beperkte tijd nodig om deze te bekomen waarna het koppel zich op artikel 40 e.v. Vw. kan beroepen;

Dat het middel bijgevolg ernstig is."

### 3.2. Het ten tijde van verzoeksters aanvraag tot machtiging tot verblijf geldende artikel 9 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 één der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, daartoe gemachtigd worden door de Minister van Binnenlandse Zaken 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.*

*In buitengewone omstandigheden kan die machtiging door de vreemdeling worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft; deze zendt ze over aan de Minister van Binnenlandse Zaken of aan diens gemachtigde. In dat geval zal ze 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 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.

De buitengewone omstandigheden, waarvan sprake in artikel 9, derde lid Vreemdelingenwet mogen niet verward worden met de argumenten ten gronde die kunnen worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging aan te vragen. De toepassing van artikel 9, derde lid 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 minister over een ruime appreciatiebevoegdheid.

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

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.

Uit de aanvraag om machtiging tot verblijf ingediend op 14 maart 2007 blijkt onder de hoofding “2.2. Buitengewone omstandigheden” dat verzoekster het volgende heeft uiteengezet:

- *Dat zij naar België is gekomen om haar familie te bezoeken en onverwachts verliefd is geworden op de heer BK met wie zij een relatie is begonnen en met wie zij in het huwelijk wil treden;*
- *Dat de heer BK de Belgische nationaliteit heeft en dat verzoekster niet over voldoende financiële middelen beschikt om eerst naar Cambodja te reizen om er de nodige formaliteiten te vervullen en vervolgens terug te keren naar België;*
- *Dat de heer BK overigens niet goed te been is en haar zorgen nodig heeft;*
- *Dat verzoekster ondertussen een traditioneel huwelijk heeft gesloten en dat, zodra de heer BK de gehomolegeerde akte van bekendheid zal ontvangen, zij een aangifte van hun huwelijk zullen doen;*
- *Dat zij gelet op haar relatie beroep doet op artikel 8 EVRM en artikel 23 IVBPR;*
- *Dat het voor verzoekster en de heer BK onmogelijk is om samen naar Cambodja te verhuizen vermits zij beiden familie hebben in België die zij niet wensen achter te laten en omwille van de zwakke gezondheid van de heer BK. Dat de heer BK destijds als vluchteling naar België is gekomen en dat daarom een terugkeer uitgesloten is.*

In casu werd de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf onontvankelijk verklaard, hetgeen betekent dat de buitengewone omstandigheden die verzoekster heeft ingeroepen om te verantwoorden waarom zij geen aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in haar land van oorsprong heeft ingediend, niet werden aanvaard of bewezen. De verwerende partij geeft in de bestreden beslissing hieromtrent volgende motieven op:

- *Het feit dat betrokkene sedert 2005 in België zou verblijven, naar België gekomen is om haar familie op te zoeken, haar partner ontmoet heeft waar ze nu mee samenwoont, zou willen huwen, onvoldoende financiële middelen zou hebben om terug te keren naar haar land van herkomst, haar partner afhankelijk zou zijn van de zorg en genegenheid van betrokkene, geïntegreerd zou zijn en lessen Nederlands volgt, vormen geen buitengewone omstandigheden die het indienen van een aanvraag in België zou rechtvaardigen.*
- *Betrokkene werd op 15/01/2007 in het bezit gesteld van een bevel om het grondgebied te verlaten. Echter zij verkoos geen gevolg te geven aan dit bevel. Sedertdien verblijft zij doelbewust in illegaal verblijf. Uit illegaal verblijf kunnen geen rechten geput worden.*
- *Het gegeven dat betrokkene een relatie heeft met BK kan eveneens niet weerhouden worden. Een tijdelijke scheiding met partner verhindert betrokkene niet om de aanvraag in het land van herkomst in te dienen. Verder stelt betrokkene dat zij wensen te huwen. Echter heden zijn zij nog niet gehuwd. Aldus kan zij steeds naar België terugkomen met een toeristenvisum, eenmaal de documenten vereist voor het huwelijk in orde zijn.*
- *Tevens kan gedurende de afwezigheid van betrokkene haar partner een beroep doen op de in België bestaande hulpverlening.*
- *Met betrekking tot de schending van art. 8 EVRM kan worden gesteld dat een tijdelijke verwijdering van het grondgebied niet betekent dat betrokkene definitief gescheiden wordt van haar partner. Van zodra immers betrokkene zich in haar land van herkomst in het bezit heeft gesteld van de documenten vereist om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten, staat het haar vrij zich opnieuw met haar familie te verenigen. Bijgevolg is de terugkeer naar het land van herkomst teneinde er een machtiging aan te vragen niet onverenigbaar met het recht op een privé-leven. Hetzelfde geldt voor een eventuele schending van artikel 23 van het IVBPR.*
- *Wat betreft het feit dat haar familie in België woont; betrokkene verklaart niet waarom het feit dat haar familie in België woont op zich een uitzonderlijke omstandigheid vormt waardoor het voor haar zeer moeilijk is om zich naar het land van herkomst te begeven om daar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen.*
- *Bovendien kan betrokkene een beroep doen op haar partner, haar familie of het IOM om de terugreis mede te financieren.*
- *De elementen met betrekking tot de integratie kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9 van de wet van 15/12/1980, gewijzigd door de wetten van 15/09/2006 en 27/12/2006.*

Daar waar verzoekster stelt dat verwerende partij geen “evenredigheidstoets” heeft toegepast in het kader van artikel 8 EVRM, dient te worden vastgesteld dat het bestuur de door verzoekster aangebrachte elementen heeft onderzocht en toegelicht waarom zij niet weerhouden worden als buitengewone omstandigheden. Hieruit blijkt de belangenafweging.

Artikel 8 EVRM omvat het recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven en luidt als volgt:

*“Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.*

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

Artikel 8 EVRM kan niet worden uitgelegd als zou er in hoofde van de overheid een algemene verplichting bestaan om een vreemdeling op haar grondgebied te gedogen. Verzoekster is onderworpen aan artikel 9, derde lid Vreemdelingenwet en dient aldus aan te tonen dat zij voldoet aan de ontvankelijkheidsvoorwaarden. Uit het administratieve dossier blijkt dat verzoekster illegaal op het grondgebied verblijft, wat zij niet ontkent. Tijdens een illegaal verblijf wil zij in het huwelijk treden. Het huwelijk of de wens om in het huwelijk te treden stelt verzoekster niet vrij van de verplichting in het bezit te zijn van de nodige documenten die vereist zijn voor een regelmatig verblijf in België, ook al is dit kostelijker en brengt de aanvraag in het buitenland een tijdelijke scheiding teweeg. Uit wat voorafgaat volgt dat verzoekster het precaire en onwettige karakter van haar verblijfstoestand niet kan ontkennen. Bovendien blijkt niet dat België de enige plaats is waar verzoekster en haar toekomstige echtgenoot een normaal gezinsleven kunnen leiden. Tenslotte sluit de bestreden beslissing niet uit dat verzoekster, na eenmaal het Rijk te hebben verlaten, overeenkomstig de toepasselijke wetgeving kan worden toegelaten het Rijk binnen te komen, er kort verblijf te houden en er langer te verblijven. De bestreden beslissing miskent niet de uit artikel 8, eerste lid EVRM in hoofde van verzoekster voortvloeiende verplichtingen. Derhalve is er te dezen geen onrechtmatige inmenging in het gezinsleven van verzoekster.

Daar waar verzoekster stelt dat haar illegale verblijfsstatus het gevolg is van het lang uitblijven van de homologatie van de akte van bekendheid die pas werd verkregen op 17 juni 2008, en dat het recht om te huwen opgenomen in artikel 12 en 23 EVRM geen legaal verblijf vereist, wordt vooreerst opgemerkt dat verwerende partij slechts kan rekening houden met de feiten die haar bekend zijn op het ogenblik dat de bestreden beslissing wordt genomen. Met andere woorden de regelmatigheid van een bestuursbeslissing wordt beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen. De homologatie van de akte van bekendheid op 17 juni 2008 dateert van na de bestreden beslissing genomen op 3 juni 2008. Het recht om in het huwelijk te treden, stelt verzoekster niet vrij van de verplichting om te beschikken over de geldige binnenkomst- of verblijfsdocumenten, zoals vooropgesteld in de Vreemdelingenwet (RvS 20 december 2006, nr. 166.189). Bovendien kan verzoekster, zoals ook vermeld in de bestreden beslissing, eenmaal de documenten vereist voor het huwelijk in orde zijn, opnieuw een visum aanvragen in haar land van herkomst en kan zij steeds naar België terugkomen. Er is bijgevolg geen sprake van een schending van het recht om in het huwelijk te treden.

Daar waar verzoekster stelt dat de beslissing het evenredigheidsbeginsel schendt omdat indien verzoekster niet gedwongen zou worden terug te keren, zij geen beroep diende in te stellen bij de Raad, de heer BK geen beroep zou moeten doen op de Belgische hulpverlening, de heer BK niet zou moeten lijden onder de tijdelijke scheiding, verzoekster geen beroep zou moeten doen op financiële steun van de heer BK, haar familie en de IOM en dat dit kan vermeden worden door haar een voorlopige verblijfstitel te verlenen, benadrukt de Raad dat de keuze die een bestuur maakt in de uitoefening van zijn discretionaire bevoegdheid slechts het evenredigheidsbeginsel, als onderdeel van het redelijkheidsbeginsel, schendt wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk is genomen. Het redelijkheidsbeginsel staat de rechter niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301). De Raad stelt in het kader van zijn opdracht van wettigheidstoetsing vast dat de overheid in redelijkheid tot de door haar gedane vaststelling komt en er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die onverenigbaar zijn met die vaststelling. Het huwelijk of de wens om in het huwelijk te treden stelt verzoekster immers niet vrij van de verplichting in het bezit te zijn van de nodige documenten die vereist zijn voor een regelmatig verblijf in België, ook al is dit kostelijker en brengt de aanvraag een



tijdelijke scheiding teweeg. Daar waar verzoekster stelt dat het bevel aldus niet in verhouding staat tot de gevolgen wordt opgemerkt dat haar beschouwingen hieromtrent de opportuniteit van de bestreden beslissing betreffen. Ook al mocht de Raad daaromtrent een ander oordeel hebben, kan hij zijn beoordeling op dat punt niet in de plaats stellen van die van de bevoegde overheid (RvS 13 december 2000, nr. 91.613). Het komt de Raad enkel toe de wettigheid van de bestreden beslissing te beoordelen aan de hand van de aangevoerde middelen.

Het eerste middel is ongegrond.

3.3. In een tweede middel voert verzoekster de schending aan van het materiële motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel, als algemene beginselen van behoorlijk bestuur omdat DVZ haar onontvankelijkheidsverklaring van 4 januari 2008 introk, zonder enige motivering te geven, dat de nieuwe beslissing met uitzondering van één enkele paragraaf met betrekking tot artikel 8 EVRM identiek is aan de eerste beslissing, dat de tweede beslissing bijgevolg volledig overeenstemt met de eerste beslissing, dat uit de intrekking kan worden afgeleid dat op basis van de motivering ten onrechte tot de onontvankelijkheidsverklaring van de aanvraag was besloten, dat de tweede bestreden beslissing echter opnieuw tot de onontvankelijkheid besluit, zonder hiervoor nieuwe gronden in te roepen, dat de tweede bestreden beslissing aldus gesteund is op gronden waarvan DVZ voordien minstens impliciet toegaf dat zij niet deugdelijk zijn, dat aldus de motiveringsplicht is geschonden en dat ook het vertrouwensbeginsel is geschonden aangezien na de intrekking kon worden verwacht dat geen nieuwe onontvankelijkheids-beslissing zou worden uitgesproken, of minstens hiervoor nieuwe gronden zouden worden ingeroepen, te meer nu DVZ niet onwetende was dat een huwelijksprocedure lopende is.

Ter adstructie van het tweede middel zet verzoekster het volgende uiteen:

*"2.2.1.2. Tweede middel*

*Schending van het materiële motiveringsbeginsel, het zorgvuldigheidsbeginsel en het vertrouwensbeginsel die alle een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur uitmaken;*

*Doordat de DVZ op 28 maart 2008 haar onontvankelijkheidsverklaring d.d. 4 januari 2008 introk zonder hier enige motivering voor te geven;*

*Dat desalniettemin moet worden aangenomen dat de DVZ haar beslissing introk, omdat zij diende toe te geven dat haar beslissing ten onrechte werd genomen;*

*Dat verzoekster er aldus kon van uitgaan dat de DVZ geen nieuwe onontvankelijkheidsverklaring zou uitspreken, of minstens daarvoor andere gronden zou inroepen;*

*Dat de tweede beslissing van de DVZ echter woordelijk de motivering van de eerste beslissing van de DVZ kopieert, met uitzondering van één enkele paragraaf;*

*Dat in deze paragraaf echter geen nieuwe elementen die een onontvankelijkheidsverklaring zouden verantwoorden, worden gegeven;*

*Dat de DVZ in haar eerste beslissing namelijk stelde:*

*"De loutere vermelding van een schending van art. 8 EVRM en artikel 23 van het IVBPR [...] niet [kan] weerhouden worden aangezien [Verzoekster] hiervan geen bewijzen voorlegt";*

*Dat de DVZ in haar tweede beslissing deze paragraaf als volgt aanpaste:*

*"Met betrekking tot de schending van art.8 EVRM kan worden gesteld dat een tijdelijke verwijdering van het grondgebied niet betekent dat betrokkene definitief gescheiden wordt van haar partner. Van zodra immers betrokkene zich in haar land van herkomst in het bezit heeft gesteld van de documenten vereist om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten, staat het haar immers vrij zich opnieuw met haar familie te verenigen. Bijgevolg is de terugkeer naar het land van herkomst teneinde er een machtiging aan te vragen niet onverenigbaar met het recht op een privé-leven. Hetzelfde geldt voor een eventuele schending van artikel 23 van het I.V.B.P.R."*

*Dat deze aanpassing echter geen nieuw element in de zaak brengt, nu deze motivering een herhaling is van wat de DVZ zowel in haar eerste als tweede beslissing stelde, met name in de vierde paragraaf van de motivering:*

*"Een tijdelijke scheiding met partner verhindert betrokkene niet om de aanvraag in het tand van herkomst in te dienen."*

*Dat de tweede beslissing van de DVZ inhoudelijk gezien dus geheel overeenstemt met de eerste beslissing;*  
*Terwijl de DVZ enerzijds gebonden is door het motiveringsbeginsel en anderzijds tot het zorgvuldigheids- en vertrouwensbeginsel;*  
*Dat uit de intrekking van de eerste beslissing dient te worden afgeleid dat de DVZ toegaf dat zij op basis van de ingeroepen gronden ten onrechte tot de onontvankelijkheidsverklaring van de aanvraag van Verzoekster besloot;*  
*Dat de DVZ in haar tweede beslissing opnieuw tot de onontvankelijkheid besluit, doch hiervoor geen nieuwe gronden inroept;*  
*Dat de tweede beslissing van de DVZ aldus gesteund is op gronden waarvan de DVZ voordien minstens impliciet heeft toegegeven dat zij niet deugdelijk zijn;*  
*Dat de DVZ aldus haar motiveringsplicht geschonden heeft;*  
*Dat na de intrekking van de eerste beslissing kon verwacht worden dat de DVZ geen nieuwe onontvankelijkheidsverklaring zou uitspreken, of minstens hiervoor nieuwe gronden zou inroepen;*  
*Dat de DVZ echter opnieuw tot de onontvankelijkheid besluit en dat de DVZ hiervoor geen nieuwe gronden inroept;*  
*Dat de DVZ aldus ook het vertrouwensbeginsel schendt, temeer daar zij er niet van onwetend was dat een huwelijksprocedure lopende was, en dat de heer B. K. terzake overgeleverd was aan de snelheid dan wel inertie van derden voor het in orde brengen van de noodzakelijke papieren;*  
*Dat het middel bijgevolg ernstig is.”*

3.4. Vooreerst wordt opgemerkt dat het bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet tot de bevoegdheid van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) behoort zijn beoordeling van de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf op basis van artikel 9, derde lid Vreemdelingenwet, in de plaats te stellen van die 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 van deze aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

In de mate dat verzoekster de verwerende partij verwijt na de intrekking van de eerder genomen beslissing tot onontvankelijkverklaring van haar aanvraag om machtiging tot verblijf een nagenoeg identieke beslissing te nemen, wordt opgemerkt dat de Raad geen beginsel bekend is dat inhoudt dat de intrekking van een beslissing impliceert dat nadien geen gelijkaardige beslissing kan worden genomen door de bevoegde overheid (RvS 9 oktober 2002, nr. 111.151). Bovendien wordt geen schending van het “vertrouwensbeginsel” aange-toond aangezien naar aanleiding van de ingetrokken beslissing geen ‘valse verwachtingen’ zijn gecreëerd in hoofde van verzoekster vermits deze beslissing eveneens een onontvankelijkverklaring van haar regularisatieaanvraag betrof. Er is slechts sprake van een schending van het vertrouwensbeginsel indien aan drie voorwaarden is voldaan: het bestaan van een bestuurlijke vergissing, het ten gevolge van die vergissing verlenen van een voordeel aan de vreemdeling en de afwezigheid van gewichtige redenen om het verleende voordeel terug te vorderen (RvS 6 september 2006, nr. 162.331). Verzoekster zet niet uiteen op welke wijze aan die voorwaarden voldaan is. Wat het aangevoerde zorgvuldigheidsbeginsel betreft, wordt opgemerkt dat overeenkomstig artikel 9 Vreemdelingenwet het de gemachtigde van de minister toekomt te onderzoeken of de vreemdeling die om een machtiging tot voorlopig verblijf verzoekt, buitengewone omstandigheden heeft ingeroepen om het niet-aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen. Het behoort derhalve tot zijn discretionaire beoordelingsbevoegdheid om te oordelen of de als buitengewone omstandigheden ingeroepen elementen volstaan om zijn aanvraag in België te kunnen indienen. Uit het enkele feit dat de verwerende partij de beslissing intrekt om nadien een gelijkaardige beslissing te nemen, kan geen onzorgvuldigheid worden afgeleid.

Verzoekster is het duidelijk niet eens met de beoordeling van de ingeroepen buitengewone omstandigheden door het bestuur in de (tweede) bestreden beslissing doch maakt niet

aannemelijk dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de ruime appreciatiebevoegdheid waarover de gemachtigde van de minister beschikt krachtens artikel 9, derde lid Vreemde-lingenwet. Zij toont bijgevolg geen schending van de materiële motiveringsplicht aan.

Het tweede middel is ongegrond.

4. Uit voorgaande blijkt dat de zaak slechts korte debatten heeft vereist. De verzoekende partij heeft geen middel aangevoerd dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden. Er is derhalve grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemde-lingenbetwistingen. De vordering tot schorsing als accessorium van de nietigverklaring, wordt derhalve samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

## **OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

### **Enig artikel.**

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negentien september twee-duizend en acht door:

mevr. Ch. BAMPS,	kamervoorzitter,
dhr. T. LEYSEN,	griffier.

**De griffier,**

**De voorzitter,**

**T. LEYSEN.**

**Ch. BAMPS.**