



Arrest

**nr. 141 083 van 16 maart 2015
in de zaak RvV X / VIII**

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Togolese nationaliteit te zijn, op 17 juli 2014 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 4 juni 2014 waarbij een aanvraag om machtiging tot verblijf, met toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk wordt verklaard.

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 20 januari 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 23 februari 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken G. DE BOECK.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat J. KEMPINAIRE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. BOUMAHDI, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker diende via een op 9 januari 2014 gedateerd schrijven een aanvraag in om, met toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), tot een verblijf in het Rijk te worden gemachtigd.

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding nam op 4 juni 2014 de beslissing waarbij verzoekers aanvraag om machtiging tot

verblijf onontvankelijk wordt verklaard. Deze beslissing, die verzoeker op 19 juni 2014 ter kennis werd gebracht, is gemotiveerd als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 09.01.2014 werd ingediend en op 25.03.2014 werd geactualiseerd door :

[S.A.K.] [...]

nationaliteit: Togo

[...]

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 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 sinds 21.11.2010 in België zou verblijven; betrokkene een arbeidskaart C zou hebben bekomen om via interimarbeid effectief aan de slag te gaan; hij alhier zeer goed geïntegreerd zou zijn en hij zeer zeker bereid zou zijn tot werken en hij ter staving deelcertificaten van de module, een certificaat van de opleiding, een attest cursus maatschappelijke oriëntatie, een attest van EVC, een certificaat van CTB, loonstaten en fiches de paies en loonfiches, een verslag van Mevrouw [V.A.], een overeenkomst voor de onderverhuur van sociale huurwoningen, een bewijs van aansluiting bij de Christelijke mutualiteit en loonfiches van zijn partner [E.H.] voorlegt, verantwoordt niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend.

De elementen met betrekking tot de integratie kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9.2 van de wet van 15/12/1980.

Het feit dat betrokkene tewerkgesteld was en hij hiervan stavingstukken voorlegt, vormt evenmin een buitengewone omstandigheid aangezien deze tewerkstelling alleen werd toegestaan zolang zijn asielprocedure niet was afgesloten. Zij had enkel als doel betrokkene de mogelijkheid te geven om tijdens zijn verblijf in zijn eigen behoeften te voorzien.

Betrokkene wist dat zijn verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielprocedure en dat hij bij een negatieve beslissing het land diende te verlaten. Zijn asielaanvraag, ingediend op 22.11.2010, werd afgesloten op 30.04.2013 met de beslissing ‘Weigering vluchtelingenstatus en weigering subsidiaire bescherming’ door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Betrokkene verkoos echter geen gevolg te geven aan het bevel om het grondgebied te verlaten en verblijft sindsdien illegaal in België.

De duur van de procedure - namelijk iets meer dan twee jaar en vijf maanden - was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden.

Het feit dat er een zekere behandelingsperiode is of dat betrokkene gedurende een bepaalde periode onder Ai heeft gestaan, geeft aan betrokkene ipso facto geen recht op verblijf. (Raad van State, arrest nr 89980 van 02.10.2000).

Betrokkene haalt aan dat er in het land van herkomst geen diplomatieke dienst of vertegenwoordiging zou zijn, er dient opgemerkt te worden dat er in Nigeria een Belgische vertegenwoordiging is gevestigd, waar betrokkene een aanvraag kan indienen conform art. 9, al 2 van de wet van 15.12.1980 (bevoegde ambassade Abuja: 9, Usuma Street, Maitama, Abuja te Nigeria).

Betrokkene toont niet aan dat hij in de onmogelijkheid verkeert om zich naar Nigeria te begeven.

Betrokkene haalt aan dat hij bij zijn aankomst op 28.11.2010 in België kennis zou hebben gemaakt met Mevrouw [H.E.] [...] van Togolese nationaliteit, houdster van een elektronische verblijfskaart van onbepaalde duur. Sinds 10.12.2010 zou betrokkene met zijn partner en met haar kindje samenwonen. Op 26.11.2012 zou de verklaring van wettelijke samenwoning tussen de partijen zijn geacteerd. Betrokkene zijn partner zou een vast inkomen hebben en zou tewerkgesteld zijn in een rusthuis van het OCMW als logistiek assistente. Tevens zou ze thans ook cursussen volgen om promotie te kunnen

maken. Betrokkene zou op heden een feitelijk en duurzaam gezin vormen met zijn wettelijke partner en haar dochter en zou met hen samenwonen te Kortrijk. Het dochtertje van Mevrouw [H.] zou de Franse nationaliteit genieten en zou alhier de leergangen volgen aan de school St. Amandscollege Zuid te Kortrijk (2e leerjaar basisschool). Betrokkene beroept zich op het EVRM, meer specifiek op artikel 8 EVRM en legt ter staving een ontvangstbewijs wettelijke samenwoning, een verklaring van wettelijke samenwoning dd. 26.11.2012; een samenstelling gezin dd. 07.01.2013, een uittreksel uit het register van de akten van geboorte van [R.A.] en een kopie van de nationale identiteitskaart van [R.A.] voor.

Wat betreft de relatie die betrokkene onderhoudt met Mevrouw [H.E.], betrokkene zijn aanvraag tot gezinshereniging werd op 03.06.2014 negatief bevonden omwille van: "Betrokkene is niet in het bezit van de nodige binnenkomstdocumenten: het paspoort is vervallen sedert 09.12.2013 (was dus zelfs vervallen op het ogenblik van de aanvraag), de wet staat u toe om de aanvraag tot verblijf onontvankelijk te verklaren aan de hand van een bijlage 15ter."

Om in aanmerking te komen voor een regularisatie in het kader van een duurzame relatie dient betrokkene te voldoen aan de basisvoorwaarden zoals vermeld in het artikel 10 (bis) /40bis van de wet van 15.12.1980. Wat betreft de verwijzing naar artikel 8 EVRM, er dient opgemerkt te worden dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van de familiale relaties of zakelijke contacten, maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

Verder specificeert betrokkene niet welke artikels van het EVRM er mogelijks zouden geschonden worden bij een terugkeer."

Dit is de bestreden beslissing.

2. Over de rechtspleging

Aan verzoeker werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegestaan, zodat niet kan worden ingegaan op de vraag van de partijen om de kosten van het geding ten laste van de tegenpartij te leggen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. Verzoeker voert in een eerste middel de schending aan van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet en van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM).

Hij verschaft de volgende toelichting:

"Doordat verweerster oordeelde dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9 bis van de wet van 15 december 1980 (hierna Vreemdelingenwet - Vw), onontvankelijk is.

Terwijl zij rekening had moeten houden met de juiste en volgens vaststaande rechtspraak, alsook heersende instructies, gegeven betekenis aan het begrip 'buitengewone omstandigheden'

Zodat zij de aanvraag overeenkomstig artikel 9 bis Vreemdelingenwet wel degelijk ontvankelijk had moeten verklaren en de aangevochten beslissing derhalve nietig is.

Toelichting

Uit hetgeen supra werd gesteld moge duidelijk blijken dat verzoeker sinds 20.11.2010 zijn land van herkomst heeft verlaten en onmiddellijk bij aankomst op het grondgebied van het Rijk een asielverzoek heeft ingediend.

Sedert zijn aankomst op het grondgebied van het Rijk heeft verzoeker dit nimmer verlaten.

Het centrum van zijn belangen situeert zich hier. Dit niet in het minst door het gegeven dat hij alhier kennis gemaakt heeft met zijn huidige partner, mevrouw [E.H.], van Togolese nationaliteit en legaal alhier verblijvend, met haar (en haar dochtertje) samenwonende is te KORTRIJK sedert 10.12.2010 en wettelijk samenwonen is met zijn partner sedert 26.11.2012.

Artikel 9 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt :

“Om langer dan de in artikel 6 bepaalde termijn in het Rijk te mogen verblijven, moet de vreemdeling die zich niet in 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 9 bis van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

Verzoeker ontkent niet dat als algemene regel geldt dat een vreemdeling een 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.

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 9bis van de 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 bis Vw. 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.

In casu werd de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf onontvankelijk verklaard, wat betekent dat de buitengewone omstandigheden die verzoeker h[e]eft ingeroepen om te verantwoorden waarom hij geen aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in zijn land van herkomst (sic : bevoegde ambassade Abuja) heeft ingediend, niet werd aanvaard of bewezen.

Buitengewone of uitzonderlijke omstandigheden (wat betreft de ontvankelijkheid van de aanvraag) in de zin van artikel 9bis Vreemdelingenwet, zijn geen omstandigheden van overmacht.

Het volstaat dat de betrokkene minstens aantoont dat het voor hem / haar bijzonder moeilijk is terug te keren naar zijn land van oorsprong om aldaar de bedoelde machtiging te vragen.

Op geen enkel ogenblik wordt de vereiste gesteld dat de buitengewone omstandigheden voor de betrokkene ‘onvoorzienbaar’ is.

De buitengewone omstandigheden mogen zelfs deels het gevolg zijn van het gedrag van de betrokkene zelf.

Verder dient de aanwezigheid van buitengewone omstandigheden te worden beoordeeld op het moment dat nopens de aanvraag een beslissing wordt genomen.

In de rechtspraak werden reeds o.m. het gegeven dat bij een terugkeer artikel 8 van het EVRM wordt geschonden in aanmerking genomen als een buitengewone omstandigheid.

In het initieel verzoekschrift artikel 9bis Vreemdelingenwet alsmede in het aanvullende schrijven wordt vermeld dat :

- Verzoeker een stabiele en duurzame relatie onderhoudt met een verblijfsgerechtigd persoon en dit sedert 28.11.2010, waarmee ondertussen een wettelijke samenwoning werd aangegaan.*
- Verzoeker zeer gemotiveerd was (en is) om zich alhier te integreren, zeer zeker tot werken bereid is (sic reeds gewerkt heeft in officieel circuit)*

De hierboven genoemde omstandigheden zijn uiteraard als buitengewoon ten aanzien in hoofde van verzoeker, die een terugkeer naar hun land van oorsprong bijzonder moeilijk maakt.

Verzoeker beroept zich dan ook zeer zeker op artikel 8 EVRM.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt :

“1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

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

Artikel 8 EVRM bepaalt in zijn eerste lid dat één ieder recht heeft op eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

Lid 2 van voornoemd artikel 8 stelt bovendien dat slechts een schending wordt toegestaan voor zover is voldaan aan de legaliteits-, legitimizeits- en de proportionaliteitsvoorwaarden.

Verzoeker onderkennen dat voornoemd artikel de Staten niet verplicht om aan vreemdelingen een verblijfsrecht te geven.

Teneinde zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM, dient verzoeker gezinsleven te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8, eerste lid van het EVRM.

Er moet in casu nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gül te[g]en. Zwitserland, 19 februari 1996, 23218/94).

Het begrip ‘gezinsleven’ in het voormelde artikel 8, eerste lid van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd.

De vreemdeling dient aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België.

Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie .

Ook hier is verzoeker zich bewust van het gegeven dat de regelmatigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen.

Verzoeker verwijst dienaangaande naar hetgeen supra werd gesteld.

In casu meent verzoeker dan ook terecht te kunnen stellen dat er sprake is van een gezinssituatie in de zin van artikel 8 EVRM.

Verzoeker beseft terdege dat indien kan worden aangenomen dat er sprake is van een gezin, dan nog artikel 8, tweede lid van het EVRM in ogenschouw dient te worden genomen.

Lid 2 van voornoemd artikel 8 stelt dat slechts een schending wordt toegestaan voor zover is voldaan aan de legaliteits-, legitimiteits- en proportionaliteitsvoorwaarden.

Ter zake dient verwerende partij een afweging te maken tussen het algemeen belang en het belang van de vreemdeling (RvSt, 2 oktober 2000, nr. 89.967) om aan de legaliteits- legitimiteits- en proportionaliteitstoets te voldoen.

In casu werd enkel op een standaardwijze gemotiveerd, doch werd niet naar het belang van de vreemdeling in casu gekeken.

Men kan dan ook de gedane afweging niet als een ernstige en geloofwaardige afweging beschouwen.

De reden (legitimiteitstoets) moet ingegeven zijn vanuit het belang van nationale veiligheid, openbare orde, economisch welzijn, voorkomen wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

Er dient met andere woorden een belangenafweging plaats te vinden tussen het recht op een privé leven en het wettig nagestreefd doel (RvSt. 30 oktober 2002, nr. 112.059, JLMB 2003).

Deze belangenafweging is ook niet terug te vinden in de beslissing gezien een loutere formele motivering met standaardzinnen niet kan worden weerhouden, wat in casu het enige is dat verweerster heeft gedaan.

De schending moet ook in verhouding staan met het nagestreefte doel (noodzakelijkheidstoets – RvSt 25 september 1996, nr. 61.972, RDE 1996).

Om dit te beoordelen zijn er vier criteria:

- de zwaarwichtigheid en gewelddadigheid van de feiten (EHRM 10 juli 2003, Benhebbat/ Frankrijk, §33)*
- de banden met het gastland (EHRM 26 september 1997, Hehemit / Frankrijk, §36)*
- de banden met het moederland (EHRM 6 november 2001, Brahim Kaya t/ Nederland)*
- intensiteit van het geleefde en sociale gezinsleven (EHRM 5 juli 2005, Uner t/Nederland, nr. 46410/99).*

In casu dient te worden gesteld dat verzoeker geen gewelddadige feiten heeft gepleegd, de banden met het moederland hic et nunc uiterst summier, om niet te zeggen nihil zijn.

Verzoeker meent dan ook dat zij zich terecht kon en kan beroepen op artikel 8 EVRM zodat het middel komt dan ook als grond naar voor.”

3.1.2.1. De Raad stelt vast dat verzoeker in wezen voorhoudt dat het feit dat hij zou moeten terugkeren naar zijn land van herkomst een schending inhoudt van zijn privé- en gezinsleven zoals bedoeld in artikel 8 van het EVRM en dat zijn aangetoonde privé- en gezinsleven derhalve had dienen te worden weerhouden als een omstandigheid die het voor hem zeer moeilijk of zelfs onmogelijk maakte om zijn aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland.

Er dient evenwel op te worden gewezen dat de bestreden beslissing niet tot gevolg heeft dat verzoeker enig bestaand verblijfsrecht wordt ontnomen. De bestreden beslissing heeft ook niet tot gevolg dat verzoeker de mogelijkheid wordt onzegd om tot een verblijf in het Rijk te worden gemachtigd. Er wordt in deze beslissing namelijk enkel aangegeven dat verzoeker geen gegevens aanbracht die toelaten te besluiten dat het voor hem zeer moeilijk of zelfs onmogelijk zou zijn om deze aanvraag in te dienen via de in artikel 9 van de Vreemdelingenwet bepaalde reguliere procedure. Er blijkt derhalve niet dat er sprake is van een effectieve inmenging in het privé- of gezinsleven van verzoeker, die verweerder zou nopen tot een nadere belangenafweging.

De Raad moet ook duiden dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens reeds heeft aangegeven dat Staten het recht hebben om te vereisen van vreemdelingen die tot een verblijf op hun grondgebied wensen te worden gemachtigd om hiertoe een passende aanvraag in te dienen vanuit het buitenland en dat Staten geen verplichting hebben om vreemdelingen het resultaat van de behandeling van hun verblijfsaanvraag op hun grondgebied te laten afwachten (EHRM 9 oktober 2012, nr. 33.917/12, § 81 en EHRM 3 oktober 2014, nr. 12.738/10, § 101). Verzoeker toont met zijn betoog tevens geenszins aan dat zijn banden met zijn gezinsleden of zijn andere banden die hij in het Rijk zou hebben opgebouwd ernstig in het gedrang komen door een tijdelijke verwijdering met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten om tot een verblijf in het Rijk te worden gemachtigd of toegelaten. Verscheidene moderne communicatiemiddelen bieden verzoeker trouwens de mogelijkheid om terwijl zijn verblijfsaanvraag wordt behandeld in permanent contact te staan met gezinsleden, vrienden en kennissen in België. Bovendien moet worden aangegeven dat verzoekers uiteenzetting ook geen aanleiding geeft tot de conclusie dat hij enkel in België een gezinsleven kan hebben en dat het niet mogelijk zou zijn om een gezinsleven te ontwikkelen in zijn land van herkomst of elders. Verzoeker stelt weliswaar dat zijn partner en haar twee kinderen legaal in het Rijk verblijven en dat zijn partner in België is tewerkgesteld, maar toont hiermee niet aan dat een verder gezinsleven alleen in België mogelijk is. De Raad neemt hierbij in aanmerking dat verzoekers partner, net zoals verzoeker een Togolees staatsburger is en dat niet wordt aangetoond dat zij, gelet op haar beroepsactiviteit, enkel in België kan worden tewerkgesteld. De kinderen waarnaar verzoeker verwijst zijn nog jong en kunnen zich dus normaal nog gemakkelijk aanpassen aan een andere leefomgeving (EHRM 12 juli 2012, nr. 54131/10, § 90). Verzoeker stelt daarenboven zelf correct dat uit artikel 8 van het EVRM geen algemene verplichting voor een Staat kan worden afgeleid om de keuze van de gemeenschappelijke verblijfplaats van vreemdelingen te eerbiedigen of om een gezinsvorming op het grondgebied toe te laten (EHRM 19 februari 1996, nr. 23.218/94, Gül/Zwitserland; J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds), *Handboek EVRM Deel 2 Artikelsgewijze Commentaar*, Volume I, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 754-756). Verzoeker maakt dan ook niet aannemelijk dat er in voorliggende zaak op verweerder enige, uit artikel 8 van het EVRM voortvloeiende, positieve verplichting zou rusten die zou verhinderen dat verweerder vereist dat een aanvraag om machtiging tot verblijf in het buitenland wordt ingediend.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aangetoond.

3.1.2.2. Gelet op voorgaande vaststellingen kan verzoeker ook niet worden gevolgd waar hij stelt dat verweerder een incorrecte invulling heeft gegeven aan het begrip *"buitengewone omstandigheid"* en hierdoor artikel 9bis van de Vreemdelingenwet heeft geschonden.

Het eerste middel is ongegrond.

3.2.1. In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Zijn betoog luidt als volgt:

"Doordat drie fundamentele normen ten grondslag liggen aan de beginselen van behoorlijk bestuur: objectiviteit, evenwichtigheid en zorgvuldigheid.

Terwijl de aangevochten beslissing duidelijk geenszins alle relevante factoren en omstandigheden in aanmerking werden genomen.

Zodat de aangevochten beslissing het geciteerde algemeen beginsel van behoorlijk bestuur schendt

Toelichting

Het zorgvuldigheidsbeginsel is het beginsel dat inhoudt dat bij de voorbereiding en het nemen van beslissingen, alle relevante factoren en omstandigheden dienen te worden afgewogen.

Formele zorgvuldigheid heeft betrekking op de procedure die is gevolgd bij het tot stand komen en het uitvoeren van een besluit welke procedure behoorlijk en correct dient te zijn.

Materiële zorgvuldigheid heeft betrekking op de behoorlijke en correcte inhoud en betekenis van een besluit.

Bij de studie van dezelfde zorgvuldigheidsplicht moet niet alleen aandacht worden besteed aan de zorgvuldige besluitvorming, maar ook aan het zorgvuldig handelen.

Verweerster meende de aanvraag van verzoeker onontvankelijk te moeten verklaren.

Voornoemde beslissing tot onontvankelijkheid gebeurde op basis van een eerder summier en gestandaardiseerde analyse van de door verzoeker ingeroepen buitengewone omstandigheden.

Uit de beslissing van verweerster blijkt geenszins dat zij haar besluit heeft genomen na een behoorlijke afweging van alle ter zake dienende gegevens (cfr eerste middel – artikel 8 EVRM)

Verzoeker menen dan ook dat dit middel als gegrond naar voor komt”

3.2.2. Uit de lezing van verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf en van de bestreden beslissing blijkt dat verweerder rekening heeft gehouden met al de gegevens die verzoeker aanvoerde ter staving van zijn stelling dat het voor hem zeer moeilijk of zelfs onmogelijk was om een verblijfsmachtiging aan te vragen via de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post. Verweerder heeft duidelijk uiteengezet waarom het de door verzoeker aangebrachte situatie niet kon aanvaarden als een buitengewone omstandigheid, in de zin van artikel 9bis, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet en heeft hierbij rekening gehouden met de door verzoeker aangevoerde problematiek in het raam van artikel 8 van het EVRM.

Verzoekers stelling dat verweerders analyse eerder summier en gestandaardiseerd is doet aan voormelde vaststelling geen afbreuk.

Er kan niet worden vastgesteld dat de bestreden beslissing niet deugdelijk werd voorbereid of niet is gestoeld op een correcte feitenvinding.

Een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel blijkt niet.

Het tweede middel is ongegrond.

3.3.1. Verzoeker voert in een derde middel de schending aan van het motiveringsbeginsel, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van artikel 62 van de Vreemdelingenwet en van het redelijkheidsbeginsel.

Hij stelt het volgende:

“Doordat de motivering niet alleen in rechte en in feite dient aanwezig te zijn, doch de motivering tevens afdoende of deugdelijk moet zijn.

Terwijl de beslissing geenszins afdoende is gemotiveerd.

Zodat de aangevochten beslissing de genoemde artikelen en algemene beginselen van behoorlijk bestuur schendt.

Toelichting

De wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de betrokkene een zodanig inzicht in de motieven van de beslissing te verschaffen, dat hij in staat is te weten of het zin heeft zich tegen die beslissing te verweren met de middelen die het recht hem verschaft.

De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een “afdoende” wijze.

Artikel 62 van de wet van 15 december 1980 stelt dat de beslissingen met redenen moeten worden omkleed.

Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing (zie. O.a. R.v.St. nr. 167.407, 2 februari 2008; R.v.St. nr.167411, 2 februari 2007).

Bij nalezing van de aangevochten beslissing dient verzoeker tot de conclusie te komen dat de motieven welke erin aangehaald worden, niet formeel aanwezig, minstens niet afdoende zijn.

Een administratieve akte is onwettelijk wanneer zij niet formeel gemotiveerd is of wanneer zij geen pertinente bewijzen en aanvaardbare motiveringen ten gronde bevatten.

De Staatssecretaris motiveerde echter haar beslissing ‘eerder beperkt’ en concludeerde dat het ingediende verzoek om machtiging tot verblijf als onontvankelijk naar voor komt.

Art. 3 van de wet van 29 juli 1991 op de motiveringsplicht stelt nochtans dat de motivering afdoende moet zijn.

De term “afdoende” is herhaald door de rechtspraak van de Raad van State ontwikkeld als een motivering die deugdelijk moet zijn en meer dan een louter abstracte en een vormelijke stijlformule (R.v.St. Umbreid nr. 76565 van 21 oktober 1998 e.a. geciteerd in A. Mast, Overzicht van het Belgisch administratief recht, nr. 664, 609).

De motivering moet draagkrachtig zijn, d.w.z. de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te schragen.

De motivering moet de betrokkene in staat stellen om met nuttig gevolg te kunnen opkomen tegen de bestuurshandeling in kwestie en moet het de rechter mogelijk maken zijn legaliteitscontrole uit te oefenen.

Met de term “afdoende” wordt in de jurisprudentie tevens gerefereerd dat de motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn met het belang van de genomen beslissing, dat er bijgevolg een verband moet zijn tussen het belang, de aard en het voorwerp van de beslissing, aan de ene kant, en het belang dat wordt gehecht aan de motivering, aan de andere kant (R.v.St., Terleau en Simonet, nr. 43852 van 12 augustus 1993, Geldof, nr. 77732, van 18 december 1998).

De belangen van de burger mogen niet onnodig geschaad worden. Vandaar de noodzaak van een zorgvuldige afweging.

Het spreekt vanzelf dat het belang welke verzoeker heeft, levensgroot is; met name dat hij hier in België mag verblijf houden in het bijzijn van zijn wettelijke partner. Land waar hij zich op ononderbroken wijze sedert eind 2010 ophoudt.

Tenslotte wordt ook gesteld dat de motivering uitgebreider moet zijn voor de beslissingen die op grond van een discretionaire bevoegdheid worden genomen (R.v.St., Stad Brugge, nr. 43556 van 30 juni 1993, en andere arresten geciteerd in A. Mast, Overzicht van het Belgisch administratief recht, Op.Cit. nr. 664, 610).

Verweerster had in deze een discretionaire bevoegdheid.

Een duidelijke concrete gemotiveerde belangenafweging gebeurde evenwel niet .

De Staatssecretaris beperkt er zich toe te stellen dat de ingeroepen omstandigheden geen buitengewone omstandigheden zijn in de zin van de wet, maar motiveert niet waarom dit zo zou zijn, noch blijkt dat de staatssecretaris een duidelijke belangenafweging heeft gedaan en waarom in casu het wettig nagestreefde doel (i.c. de beperking opgelegd door de vreemdelingenwet) prevaleert.

Verzoeker verwijst dienaangaande specifiek naar hetgeen onder middel 1 naar voor werd gebracht.

Gelet op de bij de aanvraag om machtiging tot verblijf gevoegde stukken (o.m. verklaringen en attestaties) blijkt onomstreden dat het centrum van de belangen van verzoeker zich alhier, op het grondgebied, bevindt.”

3.3.2.1. De Raad stelt vast dat in de bestreden beslissing de determinerende motieven worden aangegeven op basis waarvan deze beslissing is genomen. Er wordt immers, met verwijzing naar artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, gemotiveerd dat de door verzoeker aangehaalde elementen geen aanleiding geven tot de vaststelling dat er een buitengewone omstandigheid bestaat die toelaat te besluiten dat hij zijn 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. Er wordt tevens toegelicht waarom de door verzoeker aangebrachte gegevens niet worden weerhouden als een buitengewone omstandigheid. Alle door verzoeker aangebrachte gegevens worden hierbij, één na één, op een overzichtelijke en individuele wijze in de bestreden beslissing besproken. Verzoeker kan dan ook niet worden gevolgd waar hij stelt dat de voorziene motivering eerder beperkt is, niet de vereiste afwegingen zijn voorzien en niet zou volstaan. De motivering van de bestreden beslissing is zonder meer pertinent en draagkrachtig. Zij laat verzoeker toe om zijn rechtsmiddelen met kennis van zaken aan te wenden.

Een schending van de formele motiveringsplicht, zoals vervat in artikel 62 van de Vreemdelingenwet of in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, wordt niet aangetoond.

3.3.2.2. Verzoekers beschouwingen laten ook niet toe een schending van de materiële motiveringsplicht vast te stellen.

3.3.2.3. Nu geen kennelijke wanverhouding werd aangetoond tussen de overwegingen die de bestreden beslissing onderbouwen en het dispositief van deze beslissing kan verzoeker evenmin worden gevolgd waar hij stelt dat het redelijkheidsbeginsel werd geschonden (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

Het derde middel is ongegrond.

3.4.1. In een vierde middel voert verzoeker de schending aan van het evenredigheidsbeginsel:

Hij verstrekt de volgende toelichting:

“Doordat de tegenpartij het verzoek ex artikel 9 bis VW onontvankelijk verklaard heeft.

Terwijl het evenredigheidsbeginsel vereist dat de keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, niet tegen alle redelijkheid ingaat.

Zodat de aangevochten beslissing de geciteerde beginsel schendt

Toelichting

Het evenredigheidsbeginsel als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel laat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden, indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS nr. 126.520, 17 december 2003).

De Raad kan ter zake enkel optreden wanneer het bestuur een kennelijk onredelijk gebruik maakt van zijn beoordelingsvrijheid.

De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt het redelijkheidsbeginsel 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. (RvV arrest nr. 28 480 van 10 juni 2009, in de zaak RvV X/II).

Dat is in casu het geval.

Verzoeker verwijst dienaangaande naar hetgeen supra werd gesteld nopens o.m. de aankomst van op het grondgebied van het Rijk, het procedureel verloop van het dossier, de integratie, de werkbereidheid en reeds gewerkt hebben, het hebben van een duurzame stabiele en officiële relatie gedurende meerder jaren!

In alle redelijkheid kan dan ook niet begrepen worden waarom verweerster ervoor gekozen heeft (gebruik makende van haar discretionaire bevoegdheid), om de aanvraag om machtiging tot verblijf ex artikel 9 bis Vw van verzoeker af te wijzen als zijnde onontvankelijk.

Het redelijkheidsbeginsel werd geschonden bij het nemen van de bestreden beslissing.

Dit dient te leiden tot de nietigheid van de bestreden beslissing.”

3.4.2. De Raad stelt vast dat verzoeker door te wijzen op elementen die zouden kunnen verantwoorden dat hem een verblijfsmachtiging wordt toegestaan voorbij gaat aan het feit dat verweerder de gegrondheid van zijn aanvraag om tot een verblijf te worden gemachtigd niet heeft beoordeeld en ook niet diende te beoordelen aangezien hij vaststelde dat deze aanvraag niet op een ontvankelijke wijze was ingediend. Tevens moet worden benadrukt dat indien een aanvraag om machtiging tot verblijf niet op ontvankelijke wijze werd ingediend verweerder niet kan overgaan tot de ten gronde beoordeling van deze aanvraag en op dit punt dus niet over een discretionaire bevoegdheid beschikt. Verzoeker lijkt verder niet akkoord te gaan met de stelling die verweerder innam inzake de elementen die hij aanvoerde om aan te tonen dat hij niet kan terugkeren naar zijn land van herkomst om via de reguliere procedure een aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen, maar hij toont met zijn uiteenzetting niet aan dat verweerder hierbij het evenredigheidsbeginsel schond. Ten overvloede moet in dit verband nog worden aangegeven dat verweerder het gegeven dat het vereist is de Vreemdelingenwet op een correcte en uniforme wijze toe te passen ter bescherming van de openbare orde mag laten primeren op het feit dat dit bepaalde ongemakken voor een vreemdeling met zich meebrengt.

Een schending van het evenredigheidsbeginsel blijkt niet.

Het vierde middel is ongegrond.

3.5.1. Verzoeker voert in een vijfde middel de schending aan van het rechtszekerheidsbeginsel en van het vertrouwensbeginsel.

Ter staving van zijn standpunt verstrekt hij de volgende uiteenzetting:

“Doordat hét fundamentele rechtsbeginsel welke aan de gehele rechtsorde ten grondslag ligt, het rechtszekerheids- en vertrouwensbeginsel is.

Terwijl de aangevochten beslissing duidelijk deze beginselen naast zich neerlegt

Zodat de aangevochten beslissing de geciteerde algemene beginselen van behoorlijk bestuur schendt

Toelichting

Het rechtszekerheids- vertrouwensbeginsel is een beginsel van behoorlijk bestuur dat inhoudt dat gerechtvaardigde verwachtingen, welke door het bestuur bij de rechtsonderhorigen zijn gewekt, zo enigszins mogelijk moeten worden gehonoreerd, op gevaar anders het vertrouwen dat de rechtsonderhorigen stellen in het bestuur, te misleiden.

De Raad van State omschreef het vertrouwensbeginsel als “... één der beginselen van behoorlijk bestuur krachtens hetwelk de burger moet kunnen betrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid, of op toezeggingen of beloften die de overheid in het concrete geval heeft gedaan” (zie R. v.St. Eeckhout, nr. 32893, 28 juni 1989).

Verzoeker ontkennen niet dat als algemene regel geldt dat een vreemdeling een 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.

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 bis van de 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 bis 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.

In casu werd de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf onontvankelijk verklaard, wat betekent dat de buitengewone omstandigheden die verzoeker hebben ingeroepen om te verantwoorden waarom zij geen aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in hun land van herkomst hebben ingediend, niet werden aanvaard of bewezen.

Zoals reeds werd aangehaald is niet in de wet bepaald wanneer er buitengewone omstandigheden zijn. Het is de Staatssecretaris en de Dienst Vreemdelingenzaken die daar over oordelen.

In het verleden (cfr www.vreemdelingenrecht.be) werd reeds een niet limitatief overzicht gegeven van mogelijke omstandigheden die werden weerhouden in de rechtspraak als een buitengewone omstandigheid. Hierbij werd reeds aangehaald de omstandigheid waarin een terugkeer artikel 8 EVRM zou schenden.

Door dit zo voor te stellen heeft verweerster zekere verwachtingen gecreëerd ten aanzien van bepaalde groepen van vreemdelingen, waaronder ook verzoeker.

Verzoeker is hier reeds sedert 2010 spre[ekt] zeer goed Frans / Nederlands, heeft zich zeer goed geïntegreerd, heeft alhier gewerkt en is zeer zeker werkbereid, heeft een stabiele relatie waarin hij tevens de vaderrol op zich neemt nopens het kindje van zijn wettelijke partner.

Kortom, de volledige leefwereld van verzoeker en zijn gezin situeert zich alhier.

Verzoeker meent dan ook terecht dat hij in aanmerking komt voor regularisatie.

Humanitaire redenen zijn in zijn hoofd zeer zeker aan de orde.

Door nu de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk te verklaren menen verzoeker dan ook terecht dat het vertrouwens- en rechtszekerheidsbeginsel flagrant werd geschonden."

3.5.2.1. Aangezien niet wordt aangetoond dat verweerder de geldende rechtsregels niet juist en consequent heeft toegepast blijkt niet dat het rechtszekerheidsbeginsel werd geschonden.

3.5.2.2. Uit het feit dat verweerder in het verleden op algemene wijze zou hebben gesteld dat het bestaan van een buitengewone omstandigheid diende te worden aanvaard in het geval de terugkeer van een vreemdeling naar zijn land van herkomst om een verblijfsmachtiging aan te vragen via de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post een niet toelaatbare inmenging in deze vreemdeling zijn privé- of gezinsleven tot gevolg zou hebben, kan niet worden afgeleid dat verweerder aan verzoeker enige belofte of concrete toezegging heeft gedaan. In casu heeft verweerder trouwens vastgesteld dat er geen sprake is van een mogelijke schending van artikel 8 van het EVRM en heeft hij gemotiveerd dat ook de andere toelichtingen van verzoeker niet kunnen leiden tot de vaststelling dat er een buitengewone omstandigheid in de zin van artikel 9bis, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet werd aangetoond. Verweerder heeft in voorliggende zaak zonder meer een bepaling van de Vreemdelingenwet toegepast, zodat niet kan worden gesteld dat hij is afgeweken van een vaste gedragslijn door verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf als onontvankelijk af te wijzen.

Verzoeker toont met zijn beschouwingen geen schending van het vertrouwensbeginsel aan.

Het vijfde middel is ongegrond.

4. Korte debatten

Verzoeker heeft geen gegronde middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

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 zestien maart tweeduizend vijftien door:

dhr. G. DE BOECK,

wnd. voorzitter,
rechter in vreemdelingenzaken

mevr. I. VERLOOY,

toegevoegd griffier

De griffier,

De voorzitter,

I. VERLOOY

G. DE BOECK