



Arrest

nr. 144 064 van 24 april 2015
in de zaak RvV X / IX

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 IXE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 20 november 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie van 21 oktober 2013 houdende enerzijds, de beslissing 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 verklaard wordt en anderzijds, de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 26 november 2013 met refertenummer X.

Gezien het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 17 februari 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 24 maart 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat F. LIEBAUT, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij is gehuwd met de heer R.E.B, houder van een Belgische verblijfstitel. Uit dit huwelijk werden twee kinderen geboren.

Tevens is de verzoekende partij houdster van een arbeidskaart B en geniet ze tewerkstelling als poetsvrouw met een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur. Ook haar echtgenoot is tewerkgesteld.

Op 29 maart 2013 diende de verzoekende partij een aanvraag om machtiging tot verblijf in, in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort de vreemdelingenwet).

Op 21 oktober 2013 nam de verwerende partij de beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf, in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, onontvankelijk verklaard wordt. Dit is thans de bestreden beslissing, waarvan de motivering luidt als volgt:

“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 ruime tijd in België verblijft, geïntegreerd zou zijn, Nederlands leert en spreekt, vrijwilligerswerk verricht, werkbereid is, zicht op werk heeft, een vrienden- en kennissenkring heeft uitgebouwd en getuigenverklaringen voorlegt, verantwoordt niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend.

Het feit dat betrokkene op 02.08.2010 huwde met een gevestigde onderdaan, de genaamde, EBR, uit dit huwelijk een kind is geboren met name BM geboren op 28.11.2011, deze elementen vormen geen buitengewone omstandigheden. De verplichting om terug te keren, betreft immers slechts een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Betrokkene dient vervolgens met een visum gezinshereniging terugkomen.

Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld 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 maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van art. 8.

Betrokkene meent zich te kunnen beroepen op artikel 10 van de wet van 15.12.1980. om in aanmerking te komen voor een regularisatie in het kader van een duurzame relatie dient betrokkene bovendien te geëigende procedure te volgen en te voldoen aan de basisvoorwaarden zoals vermeld in het art. 10§1 eerste lid 5° van de wet van 15.12.1980.

Wat betreft de moeilijkheden die betrokkene en haar partner zouden ondervinden, zijnde de lange wachttijden bij het indienen van een machtiging tot verblijf in het land van herkomst, dit is een subjectief gegeven en kan niet weerhouden worden.”

2. Rechtspleging

Overeenkomstig artikel 39/81, zevende lid van de vreemdelingenwet, “doet de Raad uitspraak op basis van de synthesememorie behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft”.

3. Onderzoek van het beroep

In haar synthesememorie voert de verzoekende partij 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, van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het evenredigheidsbeginsel, van het rechtszekerheidsbeginsel, van artikel 9bis van de vreemdelingenwet en van artikel 8 van het EVRM.

De verzoekende partij verwijst naar de laatste update van de website van FOD Buitenlandse Zaken voor Marokko. Zij is van oordeel dat in de door de Belgische Staat geschetste context, met beoogde normale zorgvuldige afwegingen, niet kan worden verwacht dat zij met haar twee minderjarige kinderen zou

afreizen naar Marokko om aldaar een aanvraag in te dienen. Zij benadrukt dat zij gehuwd is met een vreemdeling met een Belgische verblijfstitel; dat zij twee minderjarige kinderen heeft en tewerkstelling geniet. Zij meent dat de motivering op dit punt niet afdoende is en ook niet evenredig is aan het gewicht van de genomen beslissing.

Verder meent ze dat uit de bestreden beslissing niet blijkt dat de verwerende partij tot een zorgvuldige belangenafweging is overgegaan betreffende het gezinsleven. Zo stelt zij dat elk gegeven betreffende het bestaan en de duur van het gezinsleven en de relatie ten overstaan van haar echtgenoot en beide minderjarige kinderen ontbreekt. Zo stipt ze ook aan dat de beslissing het slechts heeft over één minderjarig kind. Ze stipt aan dat uit niets blijkt dat de eventuele verwijdering slechts tijdelijk zal zijn. Voorts stelt ze dat het meenemen van de twee minderjarige kinderen met achterlaten van de echtgenoot geen optie is.

De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. 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. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing (RvS 7 november 2001, nr. 100.628, RvS 30 mei 2006, nr. 159.298, RvS 12 januari 2007, nr. 166.608, RvS 15 februari 2007, nr. 167.848, RvS 26 juni 2007, nr. 172.777).

De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan de bestreden beslissing genomen is. In casu geeft de bestreden beslissing duidelijk de motieven en de juridische grond aan op basis waarvan de beslissing is genomen.

Uit het verzoekschrift blijkt dat de verzoekende partij de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht in casu is bereikt.

Waar de verzoekende partij inhoudelijke argumenten ontwikkelt tegen de bestreden beslissing, voert zij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht.

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

In casu heeft de verzoekende partij op 29 maart 2013 een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet ingediend.

Artikel 9 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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

Artikel 9bis van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

Als algemene regel geldt dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven door een vreemdeling moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van 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 aanvragen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, kan de verblijfsmachtiging in België worden aangevraagd.

Vooraf en als algemeen principe dient gesteld dat de mogelijkheid om in België een verblijfsmachtiging aan te vragen als uitzonderingsbepaling restrictief moet worden geïnterpreteerd. De “buitengewone omstandigheden” strekken er niet toe te verantwoorden waarom de machtiging voor een verblijf van meer dan drie maanden wordt verleend, maar strekken er toe te verantwoorden waarom de aanvraag in België en niet in het buitenland wordt ingediend. “Buitengewone omstandigheden” zijn 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.

De aanvrager heeft de plicht om klaar en duidelijk te vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland in te dienen (RvS 20 juli 2000, nr. 89.048). Uit zijn uiteenzetting dient duidelijk te blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

Deze buitengewone omstandigheden mogen niet worden verward met de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging aan te vragen. De toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet houdt met andere woorden 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;
- 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 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 hij aanvaardbare buitengewone omstandigheden heeft ingeroepen.

Wat betreft de verwijzing naar de laatste update van de website van FOD Buitenlandse Zaken voor Marokko, dient de Raad er op te wijzen dat de verzoekende partij in haar aanvraag om machtiging tot verblijf op geen enkel moment heeft gewezen op de veiligheidssituatie in haar land van herkomst als zijnde een buitengewone omstandigheid. Aldus kan zij niet van de verwerende partij verwachten dat deze laatste hiermee rekening zou hebben gehouden. Zoals hiervoor uiteengezet komt het aan de verzoekende partij toe om klaar en duidelijk te vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die haar verhinderen om terug te keren naar haar land van herkomst. Het komt bovendien niet aan de Raad toe om de buitengewone omstandigheden die voor het eerst in het verzoekschrift worden aangevoerd te gaan beoordelen. De Raad is immers enkel bevoegd om een wettigheidstoets door te voeren en dient zich aldus te plaatsen op het ogenblik van de beoordeling, waarbij enkel rekening kan worden gehouden met de gegevens zoals die op dat ogenblik bekend waren aan de verwerende partij.

In haar aanvraag voert de verzoekende partij als buitengewone omstandigheden aan dat zij onmogelijk alleen en zonder haar echtgenoot en kind terug naar haar geboorteland kan keren om ginds een visum gezinshereniging aan te vragen, vermits haar echtgenoot werkt. Ze stipt aan dat de wachttijd voor een visum 6 maanden is. Voorts vervolgt ze dat indien haar echtgenoot haar zou vergezellen, hij zijn werk zal verliezen, minstens zal hij zes maanden zonder inkomen zijn. Ze stelt dat de ernstige financiële repercussie buiten proportie staat met de aanvraag. Ze stipt aan dat het inhumain is om van haar te verlangen dat ze alleen, zonder echtgenoot en kind terugkeert naar haar land van herkomst teneinde een visum gezinshereniging aan te vragen. Ze stelt zich de vraag hoe tijdelijk het verblijf zal zijn.

In de bestreden beslissing wordt hieromtrent als volgt gemotiveerd:

“Het feit dat betrokkene op 02.08.2010 huwde met een gevestigde onderdaan, de genaamde, EBR, uit dit huwelijk een kind is geboren met name BM geboren op 28.11.2011, deze elementen vormen geen buitengewone omstandigheden. De verplichting om terug te keren, betreft immers slechts een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Betrokkene dient vervolgens met een visum gezinshereniging terugkomen.

Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien artikel 8 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 maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van art. 8.

Betrokkene meent zich te kunnen beroepen op artikel 10 van de wet van 15.12.1980. om in aanmerking te komen voor een regularisatie in het kader van een duurzame relatie dient betrokkene bovendien te geëigende procedure te volgen en te voldoen aan de basisvoorwaarden zoals vermeld in het art. 10§1 eerste lid 5° van de wet van 15.12.1980.

Wat betreft de moeilijkheden die betrokkene en haar partner zouden ondervinden, zijnde de lange wachttijden bij het indienen van een machtiging tot verblijf in het land van herkomst, dit is een subjectief gegeven en kan niet weerhouden worden.”

In tegenstelling tot wat de verzoekende partij voorhoudt, blijkt uit de bestreden beslissing dat de verwerende partij wel degelijk een belangenafweging heeft gemaakt aangaande het gezinsleven zoals beschermd door artikel 8 van het EVRM. Er wordt geenszins betwist dat er sprake is van een gezinsleven en dat er een huwelijksleven is. In zoverre er slechts verwezen wordt naar 1 kind dient te worden aangestipt dat de verzoekende partij in haar aanvraag zelf steeds verwijst naar 1 kind. Ook al was het tweede kind toen niet geboren had ze wel reeds gewag kunnen maken van haar zwangerschap, hetgeen zij nagelaten heeft te doen.

Waar de verzoekende partij van oordeel is dat de verwerende partij niet zorgvuldig heeft gehandeld door de relatie met haar echtgenoot als een gewone sociale relatie te beschouwen, kan zij niet gevolgd worden. Uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij vooreerst het gezinsleven onderzoekt en hieromtrent een afweging maakt in het licht van artikel 8 van het EVRM, vervolgens onderzoekt de verwerende partij het privéleven van de verzoekende partij en het is net dienaangaande dat de verwerende partij stelt dat gewone sociale relaties niet onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM vallen. De gewone sociale relaties waarover de verwerende partij motiveert hebben dus geen uitstaans met het huwelijksleven van de verzoekende partij.

Waar de verzoekende partij in haar verzoekschrift gewag maakt van het feit dat zij ook tewerkgesteld is en dit aldus ook beschouwt als een buitengewone omstandigheid, dient opnieuw te worden vastgesteld dat zij dit niet heeft aangevoerd in haar aanvraag.

Het staat de verzoekende partij echter vrij om een nieuwe aanvraag in te dienen waarbij zij op een duidelijke wijze alle buitengewone omstandigheden aanvoert die zij thans in haar verzoekschrift aanvoert.

De verwerende partij is van oordeel dat deze tijdelijke verwijdering geen inbreuk uitmaakt op het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. Dit wordt door de verzoekende partij betwist.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

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

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

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt ingeroepen, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het Verdrag, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de

bestreden akte. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden maatregel definitief is geworden (EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi t. Frankrijk; EHRM, 31 oktober 2002, Yildiz t. Oostenrijk; EHRM 15 juli 2003, Mokrani t. Frankrijk)

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' niet. Het begrip 'familie- en gezinsleven' zoals vervat in artikel 8 van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationale recht van de verdragsluitende staten dient te worden geïnterpreteerd. Om tot het bestaan van een familie- en gezinsleven te besluiten, dient vooreerst het bestaan van een familiale band van bloed- of aanverwantschap te worden nagegaan en wordt vervolgens vereist dat deze familiale band voldoende 'hecht' is. In casu wordt niet betwist door de verwerende partij dat er sprake is van een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM in hoofde van de verzoekende partij met haar man en gemeenschappelijk kind(eren).

Vervolgens stelt zich de vraag of er sprake is van inmenging in dit gezinsleven. Zoals de verwerende partij aanvoert heeft het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (verder verkort het EHRM) verduidelijkt dat bij de vraag of er daadwerkelijk sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven moet nagezien worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf. Bij een eerste toelating is er geen sprake van inmenging en geschiedt er in principe geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. In casu is er sprake van een situatie van eerste toelating voor de verzoekende partij. Het EHRM heeft er echter reeds op gewezen dat artikel 8 van het EVRM in dit geval wel positieve verplichtingen met zich kan meebrengen die inherent zijn aan een daadwerkelijk respect voor het familie- en gezinsleven en dat de principes die op dergelijke verplichtingen van toepassing zijn, vergelijkbaar zijn met de principes die de negatieve verplichtingen, zoals bepaald in artikel 8, tweede lid van het EVRM, regelen. Bijgevolg moet voldaan zijn aan het legaliteitscriterium en aan de fair balance toets. De beslissingen werden genomen in toepassing van de vreemdelingenwet zodat aan het legaliteitscriterium is voldaan.

Ook bij het onderzoek naar de fair balance toets dient dus rekening te worden gehouden met het juiste evenwicht dat dient te worden bereikt tussen de concurrerende belangen van het individu en van de samenleving in haar geheel. In beide gevallen beschikt de Staat over een zekere beoordelingsmarge (EHRM, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer v. Nederland, 31 januari 2006, § 39 ; EHRM, Sen v. Nederland, 21 december 2001, § 31 ; EHRM, Ahmut v. Nederland, 28 november 1996, § 63 ; EHRM, Gül v. Zwitserland, 19 februari 1996, § 38 ; EHRM, Keegan v. Ierland, 26 mei 1994, § 49).

Inzake immigratie heeft de rechtspraak van het EHRM er immers bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het Verdrag als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgde om het grondgebied van een Staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM, Mokrani v. Frankrijk, 15 juli 2003, § 23 ; EHRM, Beldjoudi v. Frankrijk, 26 maart 1992, § 74 ; EHRM, Moustaquim v. België, 18 februari 1991, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de keuze, door de immigranten, van hun land van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op het grondgebied van dit land toe te staan (EHRM, Rodrigues Da Silva et Hoogkamer v. Nederland, 31 januari 2006, § 39). Krachtens een goed gevestigd principe van internationaal recht is het immers de taak van de Staten om de openbare orde te waarborgen, in het bijzonder in de uitoefening van hun recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga v. België, 12 oktober 2006, § 81 ; EHRM, Moustaquim v. België, 18 februari 1991, § 43 ; EHRM, Abdulaziz, Cabales en Balkandali v. Verenigd Koninkrijk, 28 mei 1985, § 67), en zij zijn dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

In het kader van de fair balance toets, heeft het EHRM er reeds aan herinnerd dat in een zaak die zowel familie- en gezinsleven als immigratie betreft, de reikwijdte van de verplichtingen van de Staat om familieleden van personen die er leven op hun grondgebied toe te laten, afhangt van de specifieke situatie van de betrokkenen en van het algemeen belang (EHRM, Gül v. Zwitserland, 19 februari 1996, § 38). De factoren die in deze context in overweging dienen te worden genomen, zijn de mate waarin het familie- en gezinsleven daadwerkelijk belemmerd wordt, de reikwijdte van de banden die de betrokkenen hebben met de verdragsluitende Staat in het geding, de vraag of er al dan niet onoverwinnelijke obstakels zijn dat het gezin in het land van herkomst van een of meerdere van de betrokkenen leeft en de vraag of er elementen zijn die de controle van de immigratie betreffen (bijvoorbeeld, voorgaande inbreuken op de wetten op de immigratie) of overwegingen van openbare

orde die vóór een uitsluiting pleiten (Solomon v. Nederland (dec.), nr. 44328/98, 5 september 2000). Een ander belangrijk punt is te weten of het familie- en gezinsleven in het geding zich ontwikkeld heeft in een tijd waarin de betrokken personen wisten dat de situatie ten aanzien van de immigratieregels van een van hen zo was dat het onmiddellijk duidelijk was dat het behoud van dit familie- en gezinsleven binnen het gastland meteen al een precair karakter zou hebben. Het EHRM heeft al eerder geoordeeld dat wanneer dat het geval is, enkel in bijzonder uitzonderlijke omstandigheden de terugzending van het familielid dat niet de nationaliteit van het gastland heeft, een schending van artikel 8 betekent (Mitchell v. Verenigd Koninkrijk (dec.), nr. 40447/98, 24 november 1998, en Ajayi en andere v. Verenigd Koninkrijk (dec.), nr. 27663/95, 22 juni 1999)" (EHRM, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, 31 januari 2006, § 39).

In casu stelt de verwerende partij dat gezien de tijdelijkheid van de terugkeerverplichting de gezinsrelatie van de verzoekende partij niet zal worden verbroken zodat er geen sprake is van een buitengewone omstandigheid in de zin van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, noch van een schending van artikel 8 van het EVRM.

Er moet op worden gewezen dat de bestreden beslissing niet noodzakelijk leidt tot een definitieve verwijdering. Ze heeft enkel tot gevolg dat de verzoekende partij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat is voldaan aan in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten, meer bepaald wanneer zij in het bezit is van een visum met het oog op gezinshereniging in België. De bestreden beslissing strekt er slechts toe vast te stellen dat de verzoekende partij niet voldoet aan de voorwaarden voorzien in de wet om haar verblijfsaanvraag in België in te dienen, doch belet de verzoekende partij op geen enkele manier om de rechten op gezinshereniging die zij meent te kunnen laten gelden uit te oefenen via de door de wetgever in beginsel voorziene procedure, zijnde via de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor haar woonplaats of haar verblijfplaats in het buitenland. De bestreden beslissing houdt dus geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven. Het verhindert haar geenszins om België opnieuw binnen te komen teneinde hier haar echtgenoot en kinderen teervoegen indien zij aantoonst dat aan alle verblijfsvoorwaarden is voldaan.

Deze tijdelijke en beperkte scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoekende partij niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 19 februari 1996, Gul/Zwitserland, 22 EHRR 228). De Raad wijst er verder op dat moderne communicatiemiddelen de verzoekende partij in staat kunnen stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met haar echtgenoot en kinderen en haar gezinsleven met hen verder te onderhouden (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100). De beslissing verhindert ook niet dat de echtgenoot de verzoekende partij bezoekt in het land van herkomst gedurende de duur van deze tijdelijke scheiding.

Waar de verzoekende partij meent dat zij voor onbepaalde duur zal moeten terugkeren, wijst de Raad op artikel 12bis, § 2 van de vreemdelingenwet. Hieruit volgt dat wanneer de verzoekende partij haar aanvraag om toelating tot verblijf indient in het buitenland, de beslissing met betrekking tot de toelating tot verblijf, d.i. de visumaanvraag, zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden volgend op de datum van indiening van de aanvraag wordt getroffen en betekend. Enkel in complexe gevallen is een verlenging van de behandelingstermijn mogelijk, maar de maximumduur daarvan wordt op negen maanden gesteld. Uit niets blijkt evenwel dat in casu sprake zou zijn van een complex geval, minstens toont de verzoekende partij dat niet aan.

De verzoekende partij betoogt dat zij van haar kinderen zal worden gescheiden. Evenwel zijn haar kinderen gezien hun jonge leeftijd nog niet schoolplichtig en kan de verzoekende partij zich dus door hen laten vergezellen bij terugkeer naar het land van herkomst om daar haar aanvraag in te dienen. Het gegeven dat haar kinderen onbeperkt verblijfsrecht hebben in België verhindert niet dat zij gedurende een beperkte tijd hun moeder in het land van herkomst kunnen vergezellen. De verzoekende partij meent evenwel dat de kinderen evenmin al te lange tijd gescheiden mogen worden van hun vader. Zoals eerder gesteld mag de verzoekende partij verwachten dat haar aanvraag zo snel mogelijk wordt behandeld en dat in normale omstandigheden een beslissing omtrent haar aanvraag om een visum gezinshereniging ten laatste zes maanden na de indiening van de aanvraag zal volgen. Het dossier bevat geen elementen die een onnodig langdurige behandeling van haar aanvraag in het buitenland doen vermoeden.

Aangezien de verplichting om de aanvraag in het buitenland in te dienen enkel een tijdelijke scheiding met zich brengt, is het niet kennelijk onredelijk om te stellen dat deze verplichting geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel betreft zodat een buitengewone omstandigheid niet wordt aangetoond. Minstens toont de verzoekende partij niet aan dat het gegeven dat haar echtgenoot voor een beperkte en korte tijd zijn kinderen niet dagelijks zal kunnen zien, leidt tot een verbreking of een ernstige aantasting van het gezinsleven tussen de verzoekende partij, haar echtgenoot en hun kinderen. Bijgevolg maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat door een tijdelijke scheiding de gezinsbanden en de belangen van het kind onherstelbaar worden beschadigd.

Verder moet worden opgemerkt dat de bestreden beslissing enkel een verplichting inhoudt om de aanvraag via de geëigende procedure in te dienen. Zij doet geen afbreuk aan de beoordeling ten gronde van de aanvraag van de verzoekende partij die alsdan zal plaatsvinden. De bestreden beslissing spreekt zich immers enkel uit over de modaliteiten van indiening van de aanvraag, doch niet over de grond van de aanvraag.

De verzoekende partij maakt derhalve niet aannemelijk dat er heden in hoofde van de Belgische staat een positieve verplichting bestaat. Een disproportionaliteit tussen de belangen van de verzoekende partij enerzijds, die in se erin bestaan om haar gezinsleven verder te zetten in België hoewel zij niet voldoet aan de verblijfsvoorwaarden gesteld in de vreemdelingenwet en de belangen van de Belgische staat in het kader van het doen naleven van de verblijfsreglementering anderzijds, blijkt niet uit de bestreden beslissing. In deze omstandigheden wordt een schending van artikel 8 van het EVRM niet aangetoond.

Uit wat hierboven werd besproken, moet worden besloten dat de verzoekende partij niet aantoont dat de gemachtigde niet is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, deze niet correct heeft beoordeeld of op grond daarvan kennelijk onredelijk tot volgend besluit is gekomen: *“de aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheden die een antwoord bieden op het waarom betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen volgens de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland”*. De materiële motiveringsplicht, noch het zorgvuldigheidsbeginsel of het evenredigheidsbeginsel werd geschonden.

Wat betreft de aangevoerde schending van het rechtszekerheidsbeginsel laat de verzoekende partij na deze schending toe te lichten, zodat dit onderdeel van het middel niet ontvankelijk is.

Het eerste middel is ongegrond.

In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 7, 1°, lid 1 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 9 en 9bis van de vreemdelingenwet en van artikel 10 van de vreemdelingenwet.

Zij stelt dat zij bij haar aankomst houder was van de vereiste documenten en ze stipt aan dat ze binnen het toepassingsgebied van artikel 10 van de vreemdelingenwet valt.

De Raad stelt vast dat het tweede middel uitsluitend gericht is tegen het bevel om het grondgebied te verlaten.

Het bestreden bevel werd genomen met toepassing van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet, dat luidt als volgt:

*“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven.
1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;”*

In de bestreden beslissing wordt aangestipt dat de verzoekende partij niet over een geldig visum beschikt. Het louter gegeven dat de verzoekende partij ten tijde van haar aankomst wel in het bezit was van een geldig visum doet hier geen afbreuk aan. Het is het ogenblik van de beoordeling dat bepalend is en op dat ogenblik was het visum van de verzoekende partij niet meer geldig.

Waar de verzoekende partij verder voorhoudt dat zij voldoet aan de voorwaarden van artikel 10 van de vreemdelingenwet, kan de Raad enkel vaststellen dat op het ogenblik waarop het bevel werd getroffen, de verzoekende partij geenszins gemachtigd of toegelaten was tot een verblijf. Zo zij meent te voldoen aan de voorwaarden van artikel 10 van de vreemdelingenwet, staat het haar vrij om een aanvraag in toepassing van deze bepaling in te dienen.

Een schending van de aangevoerde bepalingen wordt niet aangetoond.

Het tweede middel is ongegrond.

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op vierentwintig april tweeduizend vijftien door:

mevr. J. CAMU,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

J. CAMU