

Arrest

nr. 163 168 van 29 februari 2016
in de zaak RvV X / II

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 IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 13 september 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding 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 van 2 augustus 2013, en van de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten van dezelfde datum.

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 en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 25 november 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 december 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat R. JEENINGA, die loco advocaat R. JESPERS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. BOUMAHDI, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 2 augustus 2013 neemt de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de beslissing tot het onontvankelijk verklaren van de door verzoeker ingediende aanvraag op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet). Dit is de eerste bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 15.12.2009 werd ingediend door :

*B(...), K(...) (R.R.: (...))
nationaliteit: Marokko
geboren te (...) op (...)
adres: (...)*

in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Reden(en):

Ter ondersteuning van zijn aanvraag om machtiging tot verblijf, beroept betrokkene zich op de instructie van 19 juli 2009 betreffende de toepassing van artikel 9.3 en art 9bis van de wet van 15.12.1980. We merken echter op dat deze vernietigd werd door de Raad van State (RvS arrest 198.769 van 09.12.2009 en arrest 215.571 van 05.10.2011). Bijgevolg zijn de criteria van deze instructie niet meer van toepassing.

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.

Betrokkene haalt aan dat hij alhier als student verblijft. Het klopt inderdaad dat betrokkene van 12.02.2009 tot 31.10.2011 in het bezit was van een A-kaart en dit in functie van zijn studies. Op 18.06.2012 werd door bureau Studenten echter beslist om dit verblijf niet meer te verlengen. Dit werd aan betrokkene betekend op 27.07.2012.

Sinds dan verblijft betrokkene aldus illegaal op het grondgebied.

Betrokkene haalt aan dat hij volledig ten laste zou vallen van zijn broer bij wie hij zou inwonen. Dit element kan echter niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkene niet aantoonbaar waarom dit hem zou beletten om tijdelijk terug te keren en aldaar zijn aanvraag in te dienen.

Betrokkene verwijst ook naar de Richtlijn 2004/38/EG. Artikel 3.1 van deze Richtlijn bepaalt wie de begunstigden zijn van de richtlijn: "Deze richtlijn is van toepassing ten aanzien van iedere burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, en diens familieleden als gedefinieerd in artikel 2, punt 2), die hem begeleiden of zich bij hem voegen." Noch betrokkene, noch zijn broer zijn burgers van de Unie, Laat staan dat die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit. Aangezien betrokkene geen begunstigde is van de richtlijn kan hij zich niet dienstig beroepen op de bepalingen van deze richtlijn.

De overige elementen met betrekking tot de integratie van mijnheer - nl. dat hij alhier sedert september 2008 verblijft, dat hij alhier gestudeerd heeft, dat hij Nederlandse taallessen heeft gevolgd, dat hij vloeiende de Franse taal zou spreken, dat hij alhier familie zou hebben, dat hij een lijnabonnement en zijn ziektekaart kan voorleggen hebben betrekking op de gegrondheid en worden in deze fase niet behandeld. 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.

Niets verhindert betrokkene derhalve om terug te keren en via de reguliere weg een aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen. Het staat betrokkene vrij hiertoe een beroep te doen op de Internationale Organisatie voor Migratie (IOM) om zo de nodige financiële steun te verkrijgen voor een terugreis.”

1.2. Op dezelfde dag wordt in hoofde van verzoeker een bevel om het grondgebied te verlaten afgeleverd, op de volgende gronden:

“Bevel om het grondgebied te verlaten

In uitvoering van de beslissing van B(...) N(...) - Attaché, gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, wordt aan de genaamde:

B(...), K(...) geboren te T(...) op (...), nationaliteit Marokko

Het bevel gegeven, om ten laatste binnen 30 (dertig) dagen na de kennisgeving, het grondgebied van België te verlaten, evenals het (de) grondgebied(en) van de volgende Staten :

Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Spanje, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Noorwegen, Nederland, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Zweden, Zwitserland en Tsjechië¹, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naartoe te begeven².

Krachtens artikel 7, eerste lid van de wet van 15 december 1980:

2° hij langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd:

het regelmatig verblijf is verstreken sedert 01.11.2011”

Dit is de tweede bestreden beslissing.

1.3. De beide beslissingen worden aan verzoeker betekend op 14 augustus 2013.

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Het eerst middel is gericht tegen de eerste bestreden beslissing, en wordt uiteengezet als volgt:

“Schending van de artikel 8 E.V.R.M. Schending van de materiële motiveringsverplichting. Schending van het artikel 9 bis van de Vreemdelingenwet van 15.12.1980

Het art. 8 E.V.R.M. beschermt het privé-, familie- en gezinsleven:

"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."

Verzoekers familie verblijft in België. Hij is ten laste van zijn broer. In de aanvraag uit 2009 wordt benadrukt dat hij hier omringd wordt door zijn dichte gezinsleden.

In de bestreden beslissing wordt er geen rekening gehouden met dit gegeven: hij is volledig afhankelijk van zijn familie die in België woonachtig is.

Vermits hij volledig ten laste is en verzoeker zelf niet over financiële middelen beschikt is het voor verzoeker niet mogelijk om terug te keren naar Marokko om daar de aanvraag in te dienen.

Indien verzoeker verplicht zou worden naar Marokko terug te keren louter om de vormvereiste van het artikel 9, al. 2 van de vreemdelingenwet na te leven zou dit dan ook een inmenging vormen in zijn gezinsleven.

De Raad van State heeft in verscheidene arresten door de jaren heen vermeld dat deze inmenging niet valt onder de uitzonderingen op het artikel 8, § 2 van het E.V.R.M.:

• R.v.St. 25 maart 1994, nr. 46.660, T. Vreemd. 1994 (verkort), 132:

De vormvereiste die is voorgeschreven door art. 9, lid 2 Vreemdelingenwet en volgens dewelke de machtiging tot een verblijf van meer dan 3 maanden moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van verblijf in het buitenland, is een zuiver formele vereiste en vormt een inmenging in de uitoefening van het recht van verzoeker op de eerbiediging van zijn privé- en gezinsleven. Zij valt niet onder de uitzonderingen op de toepassing van art. 8 E.V.R.M. en maakt dus inbreuk op deze bepaling.

• R.v.St. 25 september 1996, nr. 61.972, T.Vreemd. 1997, 31 :

De aangevochten akte (het bevel om het grondgebied te verlaten) vormt een inmenging in het privé- en gezinsleven van de verzoekster. Deze inmenging is bij wet voorzien en beoogt een wettig doel, namelijk 'de economische welvaart van het land'. Om in overeenstemming te zijn met de vereisten van art. 8 E.V.R.M., moet ze evenwel 'nodig zijn in een democratische samenleving', dat wil zeggen gerechtvaardigd door een dwingende maatschappelijke behoefte, en moet ze, meer in het bijzonder, evenredig zijn met het nagestreefde doel (Hof Mensenrechten 13 juli 1995 (Nasri)). Verzoekster leeft sinds negen jaar in België en ze heeft daar noodzakelijkerwijze intense sociale en affectieve banden gesmeed. Ze heeft geen enkele binding meer met haar vaderland. Bovendien wordt nergens

aangetoond dat de tweejarige zoon van verzoekster, zonder ernstige gevolgen, een totale breuk met de omgeving waarin hij altijd heeft geleefd, zou kunnen doorstaan. In deze bijzondere omstandigheden, kan de inbreuk in het privé- en gezinsleven van verzoekster, die haar verwijdering van het grondgebied ?nn inhouden. niet worden beschouwd als zijnde redelijkerwijze evenredig met het nagestreefde doel.

• R.v.St. 16 maart 1999, nr. 79.295, T. Vreemd. 1998, 329:

De bedoeling van de tegenpartij (Belgische Staat) ligt hierin verzoekster de erkenning van om het even welk verblijfsrecht te weigeren en niet om haar een tijdelijke verwijdering van het grondgebied op te leggen met het oog op een regularisatie van haar situatie. De wil om om het even welk verblijfsrecht te weigeren aan de verzoekster en haar te verplichten om terug te keren naar Marokko voor een onbepaalde vormt een inmenging in haar privé-leven die niet verenigbaar is met art. 8.2 E.V.R.M. De uitvoering van het bevel tot het verlaten van het grondgebied zou een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel teweegbrengen gezien de verwijdering van het grondgebied haar ertoe zou verplichten om gescheiden te leven van haar echtgenoot en onevenredige schade zou toebrengen aan haar gezinsleven.

• R.v.St. 7 november 2001, nr. 100.587, Rev.dr.étr. 2001, 704:

Een vreemdelinge verplichten tót terugkeer naar haar land voor de tijd die vereist is om bij de bevoegde diplomatieke overheden de verblijfsvergunning die zij aanvraagt, te verkrijgen, maakt een inmenging uit in haar privé- en gezinsleven die overeenkomstig art. 8 E.V.R.M. slechts toegelaten is als ze bij de wet is voorzien en een maatregel vormt die in een democratische samenleving nodig is in het belang van de veiligheid van het land, de openbare veiligheid, 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 de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. Dit noodzakelijkheids criterium houdt in dat de inmenging gebaseerd moet zijn op een dwingende vitale behoefte en dat ze met name evenredig is aan het wettige doel dat men wil bereiken. Het is dus belangrijk dat de overheid aantoon dat ze een juist evenwicht heeft proberen te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk op het recht van de vreemdelinge op de eerbiediging van haar privé- en gezinsleven. wat niet blijkt uit de inhoud van de bestreden beslissing. noch uit het administratief dossier.

• R.v.St. 27 augustus 2004, nr. 134.410, J.dr.jeun. 2004,40:

De beslissing om de regularisatieaanvraag onontvankelijk te verklaren, mag zich er niet toe beperken uiteen te zetten dat de door verzoekster (die gehuwd is. met haar echtgenoot samenleeft en bij wie een kind inwoont) aangevoerde omstandigheden niet uitzonderlijk zijn. zonder ten aanzien van het recht op het gezinsleven dat wordt gewaarborgd door art. 8 E.V.R.M. de duur te onderzoeken van de onderbreking van de gezinsrelatie. die zou voortvloeien uit de noodzaak van een terugkeer naar het land van herkomst om er een verblijfsvergunning in te dienen op grond van art. 9, lid 2 Vreemdelingenwet en de weerslag van deze duur op het genot van dit recht.

De Dienst Vreemdelingenzaken schrijft hierover niets in de bestreden beslissing.

Het feit dat hij hier familie heeft, heeft volgens DVZ enkel betrekking op de gegrondheid.

De terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen staat nochtans niet in proportie ten aanzien van het recht op gezins- en privéleven.

De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent een breuk van de familiale relaties en dit voor onbepaalde duur, wat een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

Men had concreet moeten onderzoeken en motiveren welke weerslag de verplichte terugkeer naar Marokko voor onbepaalde duur met zich zou meebrengen, zeker in de omstandigheden zoals boven beschreven; de motivering is louter stereotiep.

De materiële motiveringsverplichting is dan ook geschonden, net als het artikel 8 E.V.R.M.

Tenslotte is het artikel 9 bis geschonden doordat de Dienst Vreemdelingenzaken op een gebrekkig gemotiveerde manier en met schending van het E.V.R.M. heeft geweigerd dit artikel toe te passen op de situatie van verzoekster.”

2.1.2. Het middel is volledig opgebouwd rond de argumentatie dat verzoeker bij zijn broer en diens gezin woont, en volledig afhankelijk is van zijn broer. Uit de stukken van het rechtsplegingsdossier blijkt dat verzoeker op 12 september 2014 gehuwd is. Hij diende op 17 november 2014 een nieuwe aanvraag in om machtiging tot verblijf, waarin werd gewezen op dit huwelijk en werd gepreciseerd dat verzoeker en zijn echtgenote op hetzelfde adres wonen, en waarin geen sprake meer is van een eventuele gezinscel of afhankelijkheid van zijn broer. De situatie is dus, gelet op de aanvraag die verzoeker zelf indiende, volledig gewijzigd voor wat betreft het gezinsleven. Gelet op dit gegeven, waarop werd gewezen ter zitting, moet worden vastgesteld dat verzoeker geen belang meer heeft bij dit middel.

2.1.3. Het eerste middel moet dan ook worden verworpen.

2.2.1. Het tweede middel is gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten. Het luidt als volgt:

“Schending van de materiële motiveringsplicht.

Het bevel om het grondgebied te verlaten begint als volgt:

In uitvoering van de beslissing van B.N. -attaché, gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie (...)”

De beslissing zelf is tevens ondertekend door B. N..

Dient verzoeker hieruit op te maken dat mevrouw B. zichzelf de opdracht heeft gegeven aan hem een bevel om het grondgebied te verlaten af te leveren?

Het is totaal onduidelijk welke beslissing er precies uitgevoerd wordt. Er wordt geen datum van de beslissing opgegeven, noch wordt de beslissing verder benoemd.

De materiële motiveringsplicht is geschonden.”

2.2.2. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad niet bevoegd om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet op kennelijk onredelijke wijze tot haar besluit is gekomen (RvS 7 november 2001, nr. 101.624).

Zoals de verwerende partij in haar nota terecht betoogt, is het bevel om het grondgebied te verlaten op dezelfde datum genomen als de eerste bestreden beslissing, die ook genomen door attaché B.N. De Raad stelt verder vast dat de beide beslissingen op dezelfde datum werden betekend, zodat de verzoeker, die dus van de twee beslissingen op hetzelfde moment kennis heeft genomen, wist of kon weten dat het bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen in uitvoering van de beslissing houdende het onontvankelijk verklaren van de aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Dat er geen datum werd opgegeven of dat de beslissing niet verder werd benoemd, kan daar, in de geschetste omstandigheden niet anders over doen denken.

2.2.3. Het tweede middel is niet gegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negenentwintig februari tweeduizend zestien door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS