

Arrest

nr. 174 729 van 16 september 2016
in de zaak RvV X II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten 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 IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Armeense nationaliteit te zijn, op 30 september 2013 heeft ingediend om de schorsing en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 22 augustus 2013 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 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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 24 mei 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 augustus 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat F. HASOYAN verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat E. MATTERNE, 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 6 mei 2013 dient de verzoekende partij een aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet) in.

1.2. Op 22 augustus 2013 wordt de in punt 1.1. vermelde aanvraag onontvankelijk verklaard. Dit is de eerste bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 06.05.2013 werd ingediend door:

(...)

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.

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.

Betrokkene verklaart dat zij een relatie heeft met de heer M. H. die over verblijfsrecht in België beschikt. Echter 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 van de wet van 15.12.1980.

Zij verklaart ook dat zij samen een kind hebben, maar zij verzuimt het om aan te tonen dat de heer M. H. de vader van haar kind is. De geboorteakte die zij voorlegt vermeldt enkel betrokkene als moeder.

De vader wordt niet vernoemd. Zij beweert dat zij moeilijk haar kind in België kan achterlaten, dat zij instaat voor de opvoeding en de zorg. Echter toont zij niet aan dat haar kind over verblijfsrecht in België beschikt en dient het zijn moeder te volgen.

Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om daar 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.

Wat de vermeende schending van art. 3 van het EVRM betreft dient opgemerkt te worden dat de bescherming verleend via art. 3 van het EVRM slechts in buitengewone gevallen toepassing zal vinden. Hiervoor dient betrokkene haar beweringen te staven met een begin van bewijs terwijl in casu het enkel bij een bewering blijft en dit niet kan volstaan om een inbreuk uit te maken op het vernoemde artikel 3. De algemene bewering wordt niet toegepast op de eigen situatie.

De loutere vermelding van het artikel 3 EVRM volstaat dus niet om als buitengewone omstandigheid weerhouden te worden.

Betrokkene beweert dat zij ernstig ziek is en dat zij daarom niet naar Rusland via Armenië kan trekken. Echter legt zij geen bewijzen voor die deze loutere bewering kunnen staven. Het is aan betrokkene om op zijn minst een begin van bewijs te leveren.

Het feit dat betrokkene een visum dient aan te vragen in Rusland, vormt geen buitengewone omstandigheid.

Regelmatig zijn er Armeniërs die een aanvraag indienen via de Belgische diplomatieke of consulaire post in Moskou. Ook zij worden geconfronteerd met dezelfde problemen als betrokkene, namelijk de kosten en de omweg. Deze problemen kunnen dan ook niet aanzien worden als buitengewone omstandigheid, terwijl dit niet zo is voor andere Armeense burgers.

Wat betreft de integratie van betrokkene, deze elementen behoren tot de gegrondheid en worden in de fase van het ontvankelijkheidsonderzoek 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.

De advocaat van betrokkene haalt ook nog aan dat zijn cliënt wenst om gehoord te worden om haar argumenten verder toe te lichten. Echter voorziet de Vreemdelingenwet voor wat betreft art. 9bis niet in een mondelinge procedure.”

1.3. Op 22 augustus 2013 wordt de verzoekende partij tevens het bevel om het grondgebied te verlaten gegeven. Dit is de tweede bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Bevel om het grondgebied te verlaten

In uitvoering van de beslissing van L. Ma., Attaché gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie wordt aan de genaamde:

S., K. geboren te Artashat op 27.05.1985, nationaliteit Armenië

Het bevel gegeven, om ten laatste binnen 7 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 Tsjechië³, tenzij hij/zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

Het minderjarige kind, S., D.(...) geboren te Verviers op 26.07.2012, dient zijn moeder te volgen.

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

o 1° hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten : betrokkene is niet in het bezit van een geldig visum

Met toepassing van artikel 74/14, §3, van de wet van 15 december 1980:

o 4° le ressortissant d'un pays tiers n'a pas obtempéré dans le délai imparti a une précédente décision d'éloignement: l'intéressé n'a pas obtempéré a l'ordre de quitter le territoire du 18.03.2013, lui notifié le 08.04.2013.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel betoogt de verzoekende partij als volgt:

“(…) Schending van art. 9bis van de vreemdelingenwet;

Schending van het evenredigheids- en redelijkheidsbeginsel;

Schending van de motiveringsplicht vervat in art. 62 van de vreemdelingenwet en artt. 2 en 3 de wet de wet van wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (wet 29 juli 1991) en schending van de beginselen van behoorlijk bestuur: zorgvuldigheidsplicht;

Het evenredigheidsbeginsel impliceert dat de overheid ervoor moet zorgen dat de lasten en/of de nadelige gevolgen van een overheidsbesluit voor een burger niet zwaarder is dan het algemeen belang van het besluit. Het is een maatstaf ter beoordeling van de wijze waarop een overheid haar bevoegdheid gebruikt tot verwezenlijking van een algemeen belang dat per hypothese conflicteert met andere beschermenswaardige algemene of private belangen. Dit beginsel ziet op het resultaat van de door de overheid door te voeren belangenafweging.

In de rechtsleer is er terecht op gewezen dat de toetsing aan het evenredigheidsbeginsel qua intensiteit moet verschillen al naargelang een norm dan wel een individuele overheidshandeling er het voorwerp van uitmaakt. In het eerste geval zal de rechter zich wegens het doorgaans vrij grote beleidsvrijheid van het democratisch bestuur moeten beperken tot een marginale toetsing: enkel de kennelijke of klaarblijkelijke onevenredigheid van de belangenafweging ten opzichte van het beoogde doel die in de norm besloten ligt, mag door de rechter worden gesanctioneerd. T.a.v. individuele beslissingen c.q. (bij de beoordelingen ervan) de toepassing van een norm in het concreet geval daarentegen, beschikt de rechter over meer beoordelingselementen om uit te maken of in casu de beperking en/of de sanctionering buiten verhouding staat tot hetgeen de burger verweten wordt resp. het beoogde doel.

Verwerende partij heeft verzoekster haar aanvraag overeenkomstig art. 9bis vw. onontvankelijk verklaard op 22/08/2013 op basis van het ontberen van uitzonderlijke omstandigheden.

Verzoekster heeft de eer om op te merken dat normalerwijze de aanvraag van een machtiging tot verblijf in België door de vreemdeling moet worden gedaan bij de Belgische diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst (art. 9 Vw.).

Dat de Vreemdelingenwet hierop echter een uitzondering voorziet, waardoor de vreemdeling in buitengewone omstandigheden een machtiging tot verblijf kan vragen vanuit zijn verblijfplaats in België.

Dat het begrip "buitengewone omstandigheden" echter nergens omschreven is in de wet zodanig dat de bevoegdheid van de Minister louter discretionair is.

Dat ook de voorbereidende werken niet duidelijk maken wat onder "buitengewone omstandigheden" moet worden begrepen doch dat in elk geval de nadruk gelegd wordt op "humanitaire redenen".

Dat de Raad van State bij arrest nr. 73.025 dd. 9 april 1998 bepaalde dat buitengewone omstandigheden geen omstandigheden van overmacht zijn (R.v.St. nr. 73.025, 9 april 1998., Rv.St., 1998,69).

Op dat punt bepaalt trouwens de omzendbrief van 9 oktober 1997 betreffende de toepassing van artikel 9 lid 3 Vreemdelingenwet dat : "De betrokkene moet aantonen dat het onmogelijk of bijzonder moeilijk is

om terug te keren naar zijn land van herkomst of naar een land waar hij tot verblijf is toegelaten, om de betrokken machtiging aan te vragen".

"Buitengewoon" betekent niet dat het "onmogelijk" is om in het buitenland de aanvraag tot verblijf in te dienen, het is voldoende dat het "bijzonder moeilijk" is dit te doen; in de Franse wettekst is er overigens sprake van omstandigheden die "exceptionnelles" zijn, wat synoniem is van "extraordinaires".

Bij de beoordeling van de vraag of de ingeroepen omstandigheden "buitengewoon" zijn, dient het evenredigheidsbeginsel toegepast te worden.

Er weze benadrukt dat alles kan ingeroepen worden als buitengewone omstandigheid, voor zover het beantwoordt aan de voornoemde algemene begripsomschrijving.

Verzoekster is de mening toegedaan dat verwerende partij haar beslissing onvoldoende gemotiveerd heeft en dat verwerende partij onvoldoende rekening heeft gehouden met de concrete gezinssituatie van verzoekster.

Zoals vermeld kwam verzoekster naar België en stelde zij alhier nog geen asielpcedure.

Zij activeerde desalniettemin op 22/12/2011 een procedure ex art. 9ter VrW de welk op 18/03/2013 onontvankelijk werd verklaard, waarvoor naar het AD verwezen wordt.

Verzoekster leerde kort na haar aankomst in België dhr. H. M. kennen.

Sedert toen vormt zij één gezin met hem en hebben zij samen één gemeenschappelijk kind.

Zij woont effectief samen met haar partner en wordt volledig onderhouden door hem.

Dit gegeven blijkt uit de diverse politionele woonstcontrole de welk gevoerd zijn op hun gemeenschappelijk adres, waarvoor naar het AD verwezen wordt.

Bovendien worden er in casu twee attesten vanwege de Ocmw naar voren gebracht waaruit blijkt dat zij op één zelfde adres wonen.

Zij zijn zinnens om eerstdaags in het huwelijk te treden, doch zal hun huwelijk rechtsgeldig worden voltrokken van zodra de verblijfskaart van haar partner wordt aangepast.

Er doen zich namelijk problemen voor met de declaratie inzake zijn identiteit. Dit probleem is hangende bij de bevoegde gemeentelijke diensten en zal weldra worden gecorrigeerd.

Dit punt is ook in het verzoekschrift aangehaald en is aantrefbaar in het AD van haar partner.

Verzoekster wil zich alhier herenigen met haar partner en haar zoontje. Haar partner zal van zodra de hierboven beschreven problematiek wordt opgelost tevens de Belgische nationaliteit aanvragen.

Zij kunnen derhalve op heden de geadviseerde procédure ex art. 10 vrw. niet instellen.

Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en haar familie (R.v.V, nr. 11.801, 27.05.2008).

Het begrip gezinsleven in artikel 8 E.V.R.M is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dien te worden geïnterpreteerd. De vreemdeling dient aannemelijk te maken dat zij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België, wat in casu blijkt uit het administratief dossier...

Verzoekster vormt daadwerkelijk één feitelijk gezin met een vreemdeling met legaal verblijf in België, die al reeds een aanvraag tot het bekomen van de Belgische nationaliteit heeft ingesteld en binnenkort de Belgische nationaliteit zal bekomen.

Verzoekster is de stelling toegedaan dat verwerende partij in de bestreden beslissing onvoldoende gemotiveerd heeft inzake een eventuele schending van art. 8 EVRM bij terugkeer van verzoekster naar Armenië en vandaar naar Moskou (Rusland), temeer daar het kind effectief bij verzoekster en partner inwoont en slechts 1,2 jaar is.

Art. 8 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden stelt immers uitdrukkelijk:

"Recht op eerbiediging van 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. "

Om van een schending van art. 8 van het EVRM te kunnen spreken moet er sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en zijn familie (R.v.V, nr. 11.801, 27.05.2008).

Het begrip gezinsleven vervat in art. 8 van het EVM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd.

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

Verzoekster verblijft - zoals hier voren vermeld - sedert haar aankomst in België samen met haar toekomstige echtgenoot.

Dit gegeven kan worden afgeleid uit het attest samenstelling van het gezin en de diverse gevoerde politionele woonstcontroles in het kader van haar verblijfsprocedures i.h.b. procédure tot verblijf ex art. 9bis vrw..

Verzoekster heeft tot op heden geen aangifte procédure gezinshereniging kunnen instellen bij de bevoegde burgerlijke stand, om reden dat de partner de vereiste wettelijke documenten alsmaar niet kan bemachtigen vanuit land van herkomst, daar hij aldaar op de vlucht is geslaan en alhier als minderjarige is aangekomen.

Dit punt werd expliciet gemeld in het initiële verzoekschrift, doch heeft verwerende partij hiermede totaal geen rekening gehouden.

Van zodra deze stukken bekomen zijn zal verzoekster een aanvraag gezinshereniging instellen bij de bevoegde diensten van de ambtenaar van de burgerlijke stand van hun gemeenschappelijk verblijfsplaats.

Verzoekster heeft tevens in België een zeer sterke afhankelijkheidsgraad gecreëerd met haar partner die alhier over een verblijfsrecht van onbepaalde duur beschikt.

Het is ook om deze reden dat er een procédure ex art. 9bis VrW werd ingesteld.

Verzoekster heeft geen enkele gezins- en/of familielid in het land van herkomst, aangezien tevens haar familieleden in het land van herkomst op de vlucht zijn geslaan.

Beperkingen op art. 8 van het EVRM dienen in een juiste verhouding te staan tot de nagestreefde doelstelling van het algemeen belang. In die zin verklaart het EVRM dat bepaalde grondrechten aan geen andere beperkingen zijn onderworpen "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. (art. 8, lid 2 EVRM)."

Dat het EHRM meermaals geoordeeld heeft dat het gezinsleven zich beperkt tot het kerngezin waaronder de echtgenoten, de minderjarige kinderen of financieel afhankelijke meerderjarige kinderen en de ouders worden verstaan (Slivenko v. Latvia, nr. 48321/99, 9 oktober 2003).

De relatie tussen verzoekster met haar partner en kind valt dus automatisch onder de bescherming van art. 8 van het E.V.R.M.

Hieruit valt af te leiden dat verzoekster onder art. 8 van het E.V.R.M - bescherming en eerbiediging van het recht op een familiale- en gezinsleven - ressorteert, met dien verstande dat het band van bloed en aanverwantschap onomstootbaar vaststaat en daar deze familiale band tevens voldoende hecht is, zoals blijkt uit de bijgebrachte stukken en het AD.

Het is voor verzoekster bijgevolg onmogelijk om in het land van herkomst nog een familieleven te leiden of verder te zetten. De Belgische rechtspraak vereist geen absolute onmogelijkheid, doch enkel dat het in redelijkheid niet kan worden verwacht dat het samenleven wordt verder gezet/hersteld in het land van herkomst.

Bovendien is het zeer moeilijk voor verzoekster om een gezinsleven te hebben in het land van herkomst, om reden dat aldaar geen familie meer is en derhalve niet mogelijk is om in het land van herkomst nog een waardig en effectief gezinsleven te leiden.

Het is echter niet redelijk te verantwoorden om van de partner van verzoekster te verwachten om naar Armenië te verhuizen om aldaar hun gezinsleven verder te zetten temeer daar hij al jarenlang in België woont en tewerkgesteld is.

Tevens beroept verzoekster zich op - art. 7 de eerbiediging van het privéleven en het familie- en gezinsleven - van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. De instellingen en organen van de Unie zowel als de lidstaten kunnen dan nu ook al aan de eerbiediging van het Handvest worden gehouden. Het Handvest vormt immers de bevestiging van de algemene beginselen van de rechtstaat die gemeen zijn aan de constitutionele tradities van de lidstaten. In die zin heeft de communautaire rechter uitdrukkelijk diverse keren naar het Handvest verwezen.

Zoals vermeld, heeft verzoekster in haar verzoekschrift ex art. 9bis VrW zich tevens gebaseerd op punt 2. van de inmiddels vernietigde criteria dd. 19/07/2009.

Ofschoon volgens het arrest van de Raad van State dd. 05,10.2011 de Dienst Vreemdelingenzaken en de staatssecretaris geen bindende voorwaarden (in de zin van dwingend toe te passen regels) mogen toevoegen aan artikel 9bis VrW. en dat eerstgenoemde en de staatssecretaris ten gronde een discretionaire bevoegdheid om regularisatie toe te staan of te weigeren bezitten - zij moeten hun appreciatiemogelijkheid behouden -, bevestigden nochtans zowel kabinet Mevr. M. De Block (de bevoegde staatssecretaris) als directie van Dienst Vreemdelingenzaken thans dat de criteria van de instructie nog steeds gelden voor wie eraan voldoet. Het afgesproken beleid wordt uitgevoerd tot wanneer een nieuw regularisatiebeleid wordt bekend gemaakt.

Het is de plicht van verwerende partij om het integrale verzoekschrift, het administratief dossier en haar eigen praktijk in acht te nemen bij het nemen van de bestreden beslissing en alle gekende elementen moeten worden weergegeven en gemotiveerd worden, wat in casu volgens verzoekster niet gebeurd is. Uit de initiële aanvraag blijkt overduidelijk dat verzoekster zich op de desbetreffende regularisatiecriteria beriep.

De Raad van State heeft in het verlengde hiervan in het verleden duidelijk gesteld dat:

« considérant qu'en affirmant qu'elle n'est pas tenue d'appliquer les critères de la loi de 22.12.1999 relative à la régularisation de séjour de certaines catégories d'étrangers, la partie adverse commet une erreur de droit, que le large pouvoir d'appréciation qui lui confère l'article 9 alinéa 3 lui permet de ne pas ignorer lesdits critères, et en outre l'oblige à exprimer les motifs pour lesquels elle estime ne pas en tenir compte, lorsque comme l'espèce, la partie adverse en revendique l'application » (C.E. n° 105622 dd. 17.04.2002).

De loutere verwijzing naar het gegeven dat de instructie dd. 19/07/2009 vernietigd zijn door de Raad van State zonder nader te onderzoeken of verzoekster in aanmerking komen om te worden geregulariseerd conform punt 2. van datzelfde criteria is onvolledig, onzorgvuldig, waardoor de motiveringsplicht en de evenredigheidsbeginsel worden miskend.

Dat de aanvragen tot verblijfsmachtiging die aan deze criteria zouden voldoen, vermoed worden ontvankelijk en gegrond te zijn. Dergelijke aanvragen impliceren daarenboven tegelijk het bewijs van de buitengewone omstandigheden en de gegrondheid van de aanvraag.

Er weze in het verlengde hiervan vermeld dat een weigering die de eigen intentieverklaring van verwerende partij helemaal negeert, onvoldoende gemotiveerd is (RvV6445).

Verwerende partij dient in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en zulks op een afdoende wijze. Het begrip afdoende impliceert dat de opgelegde motivering in feite en in rechte evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing, wat in casu niet het geval is.

'De beslissing die steunt op onjuiste of op juridisch onaanvaardbare motieven is met machtsoverschrijding genomen' (R.v.Sf. 04 maart 1960, Brinkhuysen, nr. 7681; R.v.St. 30 september 1960, Janssens, nr. 8094; R.v.St. 23 november 1965, stad Oostende, nr. 11.519)

Krachtens de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen is het een substantiële vormvereiste dat motivering, en dan nog noodzakelijkerwijze een juiste en juridisch aanvaardbare motivering, gebeurt van de door de overheid genomen beslissingen.

Uit het voorgaande blijkt dat de bestreden beslissing niet juist of juridisch aanvaardbaar is en dat zij steunt op onjuiste, juridisch onaanvaardbare en onwettige motieven en dat zij derhalve niet behoorlijk naar recht gemotiveerd is.

De Raad van State eist dat de overheid tot haar voorstelling van de feiten (R.v.St. SPELEERS, nr. 21.037, 17 maart 1981) en tot de feitenvinding (Rv.St. VANKOUTER, nr. 21.094, 17 april 1981) komt met inachtneming van de zorgvuldigheidsplicht.

Uit de zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vloeit voort dat in beginsel geen feiten als bewezen of niet bewezen worden beschouwd zonder bij de betrokkene direct en persoonlijk inlichtingen te vragen of hem in de gelegenheid te stellen de stukken over te leggen die naar zijn oordeel zijn voorstelling van de feiten of van zijn toestand geloofwaardig maken (R.v.St., THIJS, nr. 24.651, 18 september 1984, R.W., 1984-85, 946; LAMBRECHTS, W. Geschillenvan bestuur, 43).

Verwerende partij heeft ten onrechte de procedure art. 9bis vv. onontvankelijk verklaard.

In casu meent verzoekster dat de beslissing van verwerende partij een manifeste inbreuk uitmaakt van het evenredigheids- en redelijkheidsbeginsel en tevens een schending van de motiveringsplicht vervat in art. 62 van de Vreemdelingenwet en artt. 2 en 3 de Wet de Wet van wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen (Wet 29 juli 1991) en schending van de beginselen van behoorlijk bestuur.

Derhalve is de bestreden beslissing manifest onredelijk is en dient deze te worden vernietigd.

Dat het middel bijgevolg ernstig is. (...)"

2.2. De in 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 kan worden beoordeeld 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. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet.

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

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

Waar de verzoekende partij inhoudelijke argumenten ontwikkelt tegen de eerste 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.

2.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

2.4. Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

De Raad benadrukt voorts dat het proportionaliteitsbeginsel als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel de Raad niet toelaat het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS 17 december 2003, nr. 126 520). De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers slechts het proportionaliteitsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen.

2.5. De schending van de materiële motiveringsplicht, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheids- en evenredigheidsbeginsel worden onderzocht in het licht van de opgeworpen schending van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

2.6. 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.

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 te verkrijgen. De toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet 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 staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond was om verzoeker een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, diende de verwerende partij na te gaan of verzoeksters aanvraag wel regelmatig was ingediend, te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de aanvraag van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden.

De vreemdeling moet klaar en duidelijk in zijn aanvraag vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn aanvraag bij de diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Uit zijn uiteenzetting moet duidelijk blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

In casu werd de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk verklaard, hetgeen betekent dat de buitengewone omstandigheden die verzoekende partij heeft ingeroepen om te verantwoorden waarom zij geen aanvraag om machtiging tot verblijf in het land van oorsprong heeft ingediend, niet werden aanvaard of bewezen.

2.7. De Raad wijst er vooreerst op dat waar de verzoekende partij zich beperkt tot een theoretisch betoog over het begrip buitengewone omstandigheden, zij niet aantoot dat de verwerende partij ten onrechte tot het besluit is gekomen dat er wat verzoekende partij betreft er geen elementen zijn die haar verhinderen terug te keren naar het herkomstland om aldaar de aanvraag in te dienen. Het komt de verzoekende partij toe de motieven van de bestreden beslissing met concrete argumenten te bestrijden, hetgeen zij op voormelde wijze nalaat te doen

2.8. Verzoekende partij meent dat onvoldoende rekening werd gehouden met haar gezinssituatie. Zij stelt kort na haar aankomst in België H.M. ontmoet te hebben en sindsdien met hem een gezin te vormen alsook stelt zij samen een kind te hebben. De heer H.M zou haar volledig onderhouden. Omwille van problemen inzake de identiteit van haar partner heeft hun huwelijk zich nog niet kunnen voltrekken. Gelet op deze gemelde problemen kunnen zij geen procedure op grond van artikel 10 instellen. Zij meent dat in de bestreden beslissing onvoldoende gemotiveerd werd inzake artikel 8 EVRM.

2.9. De Raad stelt vast dat in de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet van 6 mei 2013 de verzoekende partij met betrekking tot haar gezinsleven als volgt betoogt: *"(...) Verzoekster haar partner is alhier reeds finaal geregulariseerd en zal weldra Belg worden (Stukken 2 e.v.). Verzoekster heeft steeds vanaf haar aankomst in België bij haar partner ingewoond en heeft met hem een reëel en effectief gezinsleven gevormd. Zij hebben inmiddels als één kind samen. Zij zullen weldra in het huwelijk treden. Dat verzoekster thans één huishouden vormt met haar gezin. Zij wonen daadwerkelijk samen op één zelfde adres (zie: AD + politionele woonstcontrole). Beperkingen op art. 8 van het EVRM dienen in een juiste verhouding te staan tot de nagestreefde doelstelling van het algemeen belang. In die zin verklaart het EVRM dat bepaalde grondrechten aan geen andere beperkingen zijn onderworpen "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. (art. 8, lid 2 EVRM)"*

Hieruit valt af te leiden dat verzoekster onder art. 8 van het E.V.R.M - bescherming en eerbiediging van het recht op een familiale- en gezinsleven - ressorteert, met dien verstande dat het band van bloed en aanverwantschap onomstootbaar vaststaat met haar kind en partner en daar deze familiale band tevens voldoende hecht is (Stukken 2 e.v.). Het is voor verzoekster bijgevolg onmogelijk om in het land van

herkomst nog een familieleven te leiden of verder te zetten. De Belgische rechtspraak vereist geen absolute onmogelijkheid, doch enkel dat het in redelijkheid niet kan worden verwacht dat het samenleven wordt verder gezet/hersteld in het land van herkomst. Bovendien is het zeer moeilijk voor verzoekers om een gezinsleven te hebben in het land van herkomst, om reden dat aldaar geen familie meer is en derhalve niet mogelijk is om in het land van herkomst nog een waardig en effectief gezinsleven te leiden. Het is echter niet redelijk te verantwoorden om van de partner en kind van verzoekster te verwachten om naar Armenië te verhuizen. Tevens beroept verzoekster zich op - art. 7 de eerbiediging van het privéleven en het familie- en gezinsleven - van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. De instellingen en organen van de Unie zowel als de lidstaten kunnen dan nu ook al aan de eerbiediging van het Handvest worden gehouden. Het Handvest vormt immers de bevestiging van de algemene beginselen van de rechtstaat die gemeen zijn aan de constitutionele tradities van de lidstaten. In die zin heeft de communautaire rechter uitdrukkelijk diverse keren naar het Handvest verwezen”.

Aangaande het voorgehouden gezinsleven heeft de verwerende partij als volgt gemotiveerd:

“Betrokkene verklaart dat zij een relatie heeft met de heer M. H. die over verblijfsrecht in België beschikt. Echter 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 van de wet van 15.12.1980.

Zij verklaart ook dat zij samen een kind hebben, maar zij verzuimt het om aan te tonen dat de heer M. H. de vader van haar kind is. De geboorteakte die zij voorlegt vermeldt enkel betrokkene als moeder.

De vader wordt niet vernoemd. Zij beweert dat zij moeilijk haar kind in België kan achterlaten, dat zij instaat voor de opvoeding en de zorg. Echter toont zij niet aan dat haar kind over verblijfsrecht in België beschikt en dient het zijn moeder te volgen.

Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om daar 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.”

Wat betreft de voorgehouden relatie met de heer M.H. heeft de verwerende partij er aldus vooreerst op gewezen dat indien de verzoekende partij in aanmerking wil komen voor een regularisatie in kader van een duurzame relatie zij dient te voldoen aan de basisvoorwaarden zoals vermeld in artikel 10 van de vreemdelingenwet. Verzoekende partij lijkt er met haar betoog van uit te gaan dat de verwerende partij de obstakels om een huwelijk aan te gaan negeert, maar de Raad wijst erop dat het loutere feit dat de partner van verzoekende partij nog bepaalde zaken moet regelen in verband met diens identiteitsgegevens, niet maakt dat de verwerende partij verzoekende partij er niet op kan wijzen dat zij moet voldoen aan de voorwaarden van artikel 10 van de vreemdelingenwet om in aanmerking te komen voor regularisatie. Zoals verzoekende partij zelf aangeeft in haar aanvraag zou het probleem inzake de identiteitsgegevens van haar partner hangende zijn bij de gemeentelijke diensten en *“eerstdaags worden gecorrigeerd”* (p.2 van de aanvraag) zodat het geenszins kennelijk onredelijk is van de gemachtigde om de aangevoerde argumenten ter zake niet als buitengewone omstandigheden te aanvaarden.

Bovendien heeft de verwerende partij er tevens op gewezen dat de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst geen breuk van de familiale relaties betekent maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied. Met haar kritiek aangaande de obstakels om in België te huwen weerlegt de verzoekende partij deze motivering niet.

De Raad stelt verder vast dat de *“stukken 2 e.v.”* waarnaar de verzoekende partij verwijst in haar aanvraag zich in het administratief dossier bevinden. Deze stukken betreffen: een kopij van de identiteitskaart van de partner van de verzoekende partij, een kopij van de samenstelling van het gezin, en een kopij van de geboorteakte van het kind, waaruit blijkt dat het kind op 26 juli 2012 is geboren. Het stuk met betrekking tot de samenstelling van het gezin vermeldt de situatie op 18 april 2013, en vermeldt dat de verzoekende partij en haar kind een adreswijziging aanvragen op 7 november 2012 naar het adres van de heer H. M. De kopie van de geboorteakte vermeldt enkel de naam van de moeder maar niet van de vader.

Uit voorgaande blijkt dat de verwerende partij op niet kennelijk onredelijke wijze oordeelde dat *“Zij ook (verklaart) dat zij samen een kind hebben, maar zij verzuimt het om aan te tonen dat de heer M. H. de vader van haar kind is. De geboorteakte die zij voorlegt vermeldt enkel betrokkene als moeder. De vader wordt niet vernoemd.”*

In dit verband wijst de Raad er immers op dat het EHRM slechts in zeer uitzonderlijke gevallen een gezinsleven aanvaardt wanneer er geen bloedband of andere verwantschapsband bestaat tussen minderjarige kinderen en een derde, met name in de situatie waar er sprake is van een de facto gezinsrelatie tussen een minderjarig kind en een zorgdragende volwassene, die geen bloedverwant is (EHRM 22 april 1997, X., Y. en Z./Verenigd Koninkrijk (GK), § 37; EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland (GK), § 150). Nergens uit de stukken van het dossier of uit de stukken gevoegd aan het verzoekschrift blijkt dat de partner van verzoekende partij een bloed- of aanverwantschapsband heeft met het kind. De vraag is of de partner van verzoekende partij kan worden beschouwd als de zorgdragende volwassene. In casu maakt de verzoekende partij evenwel niet aannemelijk dat haar partner een zorgdragende volwassene voor het kind is. Uit haar aanvraag blijkt immers expliciet dat verzoekende partij stelt dat zijzelf dagdagelijks instaat voor de zorg en opvoeding van het kind (p. 6 van de aanvraag).

Voorts heeft de verwerende partij er ook op gewezen dat het in casu gaat om een eventueel slechts tijdelijke verwijdering naar het land van herkomst om aldaar de benodigde documenten aan te vragen zodat het slechts gaat om een tijdelijke scheiding en er geen schending is van artikel 8 EVRM. Verzoekende partij brengt niks in tegen deze motivering.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

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

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

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. 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 beslissing is genomen (cf. EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk, § 25; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 21).

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip ‘familie- en gezinsleven’ noch het begrip privéleven. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland, § 150).

Het begrip ‘privéleven’ wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29).

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beiden, is een feitenkwestie.

Wanneer de verzoekende partij een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.

Daargelaten de vraag of verzoekende partij een effectief gezinsleven onderhoudt met de voorgehouden partner stelt de Raad vast dat, aangezien verzoekende partij en haar kind nooit tot verblijf werden gemachtigd, het in casu een eerste toegang betreft en er in deze stand van het geding geen inmenging in het gezinsleven van verzoekende partij is.

In dit geval moet worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven.

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, worden in het kader van een billijke afweging een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij verwijdering naar het land van bestemming, de omvang van de banden in de verdragsluitende staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 70). Een ander belangrijke overweging is of het gezinsleven zich heeft ontwikkeld in een tijd waarin de betrokken personen zich ervan bewust waren dat de verblijfsstatus van een van hen zo was dat het voortbestaan van het gezinsleven in het gastland vanaf het begin precair was. Waar dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 70).

In casu dient vooreerst vastgesteld te worden dat verzoekende partij en haar partner zich ervan bewust waren dat zij hun gezinsleven ontwikkelden terwijl de verblijfsstatus van verzoekende partij precair was.

Verzoekster betoogt verder dat *“het (bovendien) zeer moeilijk (is) voor verzoekster om een gezinsleven te hebben in het land van herkomst, om reden dat aldaar geen familie meer is en derhalve niet mogelijk is om in het land van herkomst nog een waardig en effectief gezinsleven te leiden”*, doch toont hiermee niet aan dat er ernstige hinderpalen zijn die haar beletten om met de personen met wie zij stelt een gezin te vormen in haar land van herkomst te verblijven en maakt evenmin aannemelijk dat zij enkel in België met haar partner en kind kan samenleven. Ook het loutere feit dat haar partner in België woont en werkt vormt geen onoverkomelijke hinderpaal nu uit niets blijkt waarom haar partner niet zou kunnen wonen en werken in het herkomstland van verzoekende partij. De bestreden beslissing heeft voorts niet tot gevolg dat verzoekende partij enig verblijfsrecht ontnomen wordt. Een tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoot bovendien het gezinsleven van de verzoekende partij niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 19 februari 1996, Gul/Zwitserland, 22 EHRR 228).

Een schending van artikel 8 EVRM is niet aangetoond. Gelet op voorgaande maakt de verzoekende partij evenmin een schending van artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie aannemelijk.

2.10. De Raad merkt voorts op dat de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid op 19 juli 2009 instructies heeft opgesteld waarin criteria worden opgesomd voor het gegrond verklaren van de aanvraag en de toekenning van een verblijfsmachtiging. Deze instructie van 19 juli 2009 werd vernietigd bij arrest van de Raad van State nr. 198 769 van 9 december 2009 omdat deze instructie *“het mogelijk maakt dat vreemdelingen die zich in de daarin omschreven voorwaarden bevinden ervan ontslagen worden aan te tonen dat er in hun geval buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, terwijl enkel de wetgever dit vermag te doen”*, omdat *“door dit in de bestreden instructie te doen, een aan de wetgever voorbehouden domein wordt betreden”* en omdat *“uit het bovenstaande volgt dat de bestreden instructie voor vernietiging vatbaar is aangezien ze een nieuwe rechtsregel aan de rechtsorde toevoegt”*.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan niet toelaten dat bindende voorwaarden aan artikel 9bis van de vreemdelingenwet worden toegevoegd, omdat artikel 9bis van de vreemdelingenwet geen criteria bevat (RvS 5 oktober 2011, nr. 215.571; RvS 1 december 2011, nr. 216.651). Dienvolgens vermag de Raad niet te toetsen aan de vernietigde instructie. De verwerende partij heeft dan ook terecht gemotiveerd dat de *“de criteria van deze instructie niet meer van toepassing (zijn)”*

De stelling van verzoekende partij dat de beleidsregel van de staatssecretaris zou hebben bevestigd dat de criteria van de instructie nog gelden doet aan voorgaande vaststelling geen afbreuk. In tegenstelling

tot wat verzoekende partij lijkt te veronderstellen dient verweerder immers de wet en de rechterlijke beslissingen te laten primeren op instructies die zouden zijn gegeven door een staatssecretaris. Er dient trouwens te worden benadrukt dat de Raad van State, in zijn arrest nr. 220.932 van 10 oktober 2012 uitdrukkelijk heeft bevestigd dat de instructie van 19 juli 2009 *“integraal is vernietigd”* en dat de discretionaire bevoegdheid waarover verweerder krachtens artikel 9bis beschikt geen reden vormt *“om zich alsnog op de criteria van de vernietigde instructie van 19 juli 2009 te steunen”*.

2.11. De Raad stelt tenslotte vast dat de verzoekende partij de overige motieven van de eerste bestreden beslissing niet betwist. Verder betwist de verzoekende partij op geen enkele concrete wijze de motieven van het bevel om het grondgebied te verlaten. Zij blijven dus staan.

2.12. Zoals blijkt heeft de verzoekende partij via de indiening van haar aanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet de mogelijkheid gehad haar standpunt uiteen te zetten aan de verwerende partij. Uit voorgaande bespreking is gebleken dat de verzoekende partij de schending van de door haar opgeworpen bepalingen en beginselen niet aannemelijk heeft gemaakt, noch heeft zij aannemelijk gemaakt dat de bestreden beslissing op kennelijk onredelijke wijze werd genomen.

2.13. Het enig middel is, voor zover ontvankelijk, niet gegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen 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. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

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 september tweeduizend zestien door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

S. DE MUYLDER