



Arrest

nr. 189 771 van 14 juli 2017
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 IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Macedonische nationaliteit te zijn, in eigen naam en als wettelijke vertegenwoordiger van haar minderjarig kind X, op 20 maart 2014 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 10 februari 2014 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 6 maart 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 29 maart 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MILOJKOWIC.

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. VANDERMEERSCH, die loco advocaat F. BODSON verschijnt voor de verzoekende partij, en van advocaat L. VAN DE PUTTE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 10 februari 2014 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding een beslissing tot onontvankelijkheid van de

aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Dit is de eerste bestreden beslissing.

De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding geeft op 10 februari 2014 een bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de tweede bestreden beslissing.

Eerste bestreden beslissing:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 11.12.2009 (en de aanvullingen van 5.11.2011 en 12.06.2012) 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:

Ter ondersteuning van haar 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.

Het feit dat betrokkene sinds augustus 2008 in België verblijft en haar man sinds 2001, ze geïntegreerd zou zijn, duurzame banden zou hebben ontwikkeld en haar kind in België is geboren, verantwoordt niet dat de aanvraag om machtiging tot verblijf in België wordt ingediend.

De elementen met betrekking tot de integratie kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9.2 van de wet van 15.12.1980.

Betrokkene vroeg een eerste keer asiel in België aan op 02.10.2009. Deze asielaanvraag werd afgesloten op 29.06.2010 met een beslissing van weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire bescherming door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Een tweede asielaanvraag werd ingediend op 13.01.2012, dewelke werd afgesloten op 17.01.2012 met een weigering van in overwegingname van de asielaanvraag door de Dienst Vreemdelingenzaken.

De duur van de procedures – namelijk iets minder dan 9 maanden voor de eerste en 4 dagen voor de tweede – was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden.

Wat betreft het argument dat haar man staatloos is en dus niet –samen met betrokkene- zou kunnen terugkeren naar Macedonië, dient te worden opgemerkt dat betrokkene niet aantoont dat zij zelf niet kan terugkeren naar Macedonië. De terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen staat niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent enkel een eventuele tijdelijke scheiding wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

Het feit dat haar kind hier naar school gaat, kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkene niet aantoont dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van het kind geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is.

Gelet op de aanvraag om machtiging tot verblijf, dd. 11.12.2009 door betrokkene ingediend overeenkomstig artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 en gezien de asielaanvraag dd. 02.10.2009 van betrokkene op genoemde datum nog in behandeling was, werd voor onderhavige beslissing gebruik gemaakt van de taal die voor deze asielprocedure gekozen / bepaald werd, te weten het Nederlands (Toepassing van artikel 51/4 § 3 van de wet van 15 december 1980).“

Tweede bestreden beslissing:

“Mevrouw:(...)

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,

binnen 30 dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen op grond van volgende feiten:

Krachtens artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980, verblijft hij in het rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten : betrokkene is niet in het bezit van een geldig paspoort en/of visum“

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. Verzoekster voert een eerste middel aan:

“Een eerste middel wordt genomen wegens de schending van substantiële vormvereisten, de schending van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur en machtsoverschrijding en van artikel 17 van het K.B. van 17 augustus 2013. In de mate dat de aangevochten beslissingen geen enkele handtekening bevatten van de persoon die deze genomen heeft of zou genomen hebben. Terwijl de handtekening een substantiële vormvereiste uitmaakt van deze beslissing. De aangevochten beslissing vermeldt in casu enkel een gedactylografeerde naam “K. V. (...)” gevolgd door de bepaling “attaché”, maar geen enkele handtekening. Dit is het geval zowel voor de beslissing van ontvankelijkheid, als voor de bijlage bevattende de motivatie, als voor het schrijven gericht aan de Burgemeester van MARCHE-EN-FAMENNE bevattende de instructies. Ook het bevel om het grondgebied te verlaten van 10 februari 2014 werd niet ondertekend. Hierbij moet opgemerkt worden dat de beslissing van 14 januari 2013, waarbij destijds de beslissing van 6 december 2012 betreffende verzoekster ingetrokken werd, ondertekend werd door S. D. (...), Attaché en deze beslissing, buiten de gedactylografeerde vermelding van naam en functie van deze persoon, wel een handtekening bevat... (stuk 6) Een handtekening definieert zich als een handgeschreven kenteken door dewelke de ondertekenaar op gebruikelijke wijze zijn identiteit aan derden toont. De handgeschreven handtekening waarborgt de authenticiteit van de beslissing en de identificatie van zijn auteur. Het is de handtekening die bindt, en niet de enkele vermelding van naam en hoedanigheid van de ondertekenaar. De handtekening van de auteur van een administratieve beslissing moet beschouwd worden als een essentieel bestanddeel zonder dewelke de beslissing onbestaande is. De aanwezigheid van deze handtekening wordt bovendien uitdrukkelijk vereist in de desbetreffende modellen zoals verschenen in het Belgisch Staatsblad (cfr. voor de bijlage 13 : artikel 17 van het KB van 17 augustus 2013, bijlage pagina 55864 en volgend van het B.S. van 22 augustus 2013, waarin het model uitdrukkelijk voorziet in : “naam en hoedanigheid, datum, handtekening en stempel van de overheid”). Het gaat dus om een afzonderlijke en substantiële vormvereiste die hier geschonden werd. In casu heeft de op de beslissing vermelde persoon op geen enkele wijze bevestigd dat de aangevochten beslissing effectief door haar genomen werd, in naam en voor rekening de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie en voor Maatschappelijke Integratie door haar handtekening, op welke wijze dan ook, op de beslissing te plaatsen. Het betreft hier een materie van openbare orde. De beslissing van 10 februari 2014 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard, evenals het bevel om het grondgebied te verlaten van 10 februari 2014 moeten bijgevolg vernietigd worden.”

2.1.2. Verzoekster betoogt dat de bestreden beslissingen geen enkele handtekening zouden bevatten van de persoon die deze genomen heeft of zou genomen hebben.

Het administratief dossier bevat de bestreden beslissingen, en het begeleidend schrijven aan de burgemeester, met daarop de elektronische handtekening van de attaché die deze beslissingen genomen heeft, en wiens naam uitdrukkelijk vermeld wordt op de beslissing en de brief. Zowel op de onontvankelijkheidsbeslissing als op de beslissing tot bevel om het grondgebied te verlaten wordt de naam van de betrokken attaché vermeld.

De niet-ondertekening van een ter kennis gebracht afschrift van de bestreden beslissing tast op zich de rechtsgeldigheid van de bestreden beslissing echter niet aan (RvS 4 november 1999, nr. 83.278). Een handtekening is namelijk geen vereiste opdat een administratieve rechtshandeling rechtsgeldig zou zijn, nu dergelijke rechtshandelingen niet noodzakelijk schriftelijk dienen te zijn (cf. RvS 23 september 1992, nr. 40.466). Dat de handtekening dus een vormvereiste zonder dewelke de bestreden beslissing niet rechtsgeldig, authentiek of officieel is zoals verzoekster meent te kunnen stellen, kan derhalve niet worden bijgetreden. Het volstaat dat de bestreden beslissing kan worden toegerekend aan een bepaalde en voor het nemen van de beslissing bevoegde persoon. Verzoekster geeft zelf aan in het middel: *“De aangevochten beslissing vermeldt in casu enkel een gedactylografeerde naam “K. V. (...)” gevolgd door de bepaling “attaché”.”*

Zoals reeds gesteld vermelden de bestreden beslissingen dat ze is genomen *“Voor de Staatssecretaris”* door *“K. V. (...), Attaché”*. De naam en functie van de persoon die de beslissing in naam van de *“staatssecretaris”* heeft genomen, is dus gekend, en verzoekster kon, indien nodig, de bevoegdheid van de steller van de akte betwisten, hetgeen zij niet heeft gedaan. Zij toont verder ook niet aan op welke wijze haar belangen zouden zijn geschaad door het loutere feit dat de beslissing niet werd ondertekend.

Het eerste middel is ongegrond.

2.2.1. Verzoekster voert een tweede middel aan:

“Een tweede middel wordt genomen wegens de schending van de artikelen 3 en 9 van het Kinderrechtenverdrag en artikel 8 van het E.V.R.M., in combinatie met de formele motivatieplicht, artikelen 62 en 9bis van de Wet van 15.12.1980 en artikelen 1 tot 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, de verplichting van een afdoende motivatie en de algemene beginselen van behoorlijk bestuur die zich aan tegenpartij opleggen en wegens machtsafwending en manifest rechtsmisbruik.

In de mate dat tegenpartij in casu – ten onrechte en zonder enige verdere motivatie - twee afzonderlijke beslissingen genomen heeft in het kader van de aanvraag om machtiging tot verblijf ingediend voor het kerngezin, zijnde een beslissing van onontvankelijkheid voor verzoekster en haar minderjarig kind en een beslissing ten gronde voor verzoekster echtgenoot en vader van het kind.

Terwijl de aanvraag om machtiging tot verblijf gezamenlijk ingediend werd in naam van het kerngezin (zijnde vader, moeder en minderjarig kind) en er door deze twee afzonderlijke genomen beslissingen een situatie ontstaat die ontegensprekelijk een schending uitmaakt van artikel 8 van het E.V.R.M. daar verzoekster en haar zoontje verplicht worden naar het land van oorsprong terug te keren terwijl verzoeksters echtgenoot en vader van het kind in de onmogelijkheid is hen te vergezellen en verzoekster ontegensprekelijk buitengewone omstandigheden kent waardoor de aanvraag ontvankelijk moest verklaard worden. Tegenpartij ontkent in de aangevochten beslissing (niet meer) dat deze situatie een schending uitmaakt van artikel 8 van het E.V.R.M., maar stelt enkel dat deze situatie “niet in disproportionaliteit” zou staan met het recht op een gezins- en privéleven daar het enkel zou gaan om een “tijdelijke scheiding”, wat “geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel” met zich zou meebrengen.

Ten eerste, wat betreft de motivatie van de aangevochten beslissing:

1. Deze motivatie is niet afdoende in functie van artikel 8, tweede lid E.V.R.M.

Artikel 8 van het E.V.R.M. stelt uitdrukkelijk:

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.

De eventuele “proportionaliteit” of “disproportionaliteit” van een inmenging, in functie van het tijdelijk karakter of het eventuele nadeel dat deze inmenging zou meebrengen is geen criterium of voorwaarde voorzien bij dit artikel om een inmenging te rechtvaardigen. Zelfs een tijdelijke inmenging moet voldoen aan de in lid 2 gestelde voorwaarden en bijgevolg voorzien zijn bij wet en noodzakelijk zijn in een democratische samenleving. Tegenpartij had dus de verplichting haar beslissing desbetreffende te

motiveren, quod non. De beslissing is bijgevolg niet adequaat gemotiveerd daar enerzijds de aangehaalde motieven geen betrekking hebben op de voorwaarden voorzien in artikel 8, tweede lid E.V.R.M. en anderzijds, de motieven van dit artikel niet geviseerd worden in de aangevochten beslissing. Er is dus afwezigheid van motivatie, of in elk geval gebrek aan afdoende motivatie.

2. De aangehaalde motivatie is bovendien niet correct.

A. Tegenpartij stelt ten onrechte dat de terugkeer van verzoekster en haar zoontje enkel een “eventuele tijdelijke scheiding” zou betekenen.

1. Het gaat hier ten eerste niet om een “eventuele” scheiding maar wel degelijk om een effectieve scheiding van het kerngezin.

2. Tegenpartij stelt dat deze scheiding “tijdelijk” zou zijn maar spreekt zich verder niet uit over dit “tijdelijk” karakter.

- Tegenpartij motiveert niet waarom de scheiding slechts “tijdelijk” zou zijn, en bepaalt niet hoe lang deze “tijdelijke” scheiding zou duren en dit met reden : de duur van deze periode van scheiding is bijzonder onzeker.

In casu werd de aanvraag ingediend in op 11 december 2009 en kwam de aangevochten beslissing, die enkel de ontvankelijkheid betreft, pas meer dan 4 jaar later tussen. Indien dezelfde termijn zou toegepast worden voor een eventuele beslissing ten gronde betekent dit dat het kerngezin jaren zou gescheiden leven. Tegenpartij is voor een eventuele beslissing ten gronde niet gebonden door enige wettelijke termijn om deze beslissing te nemen en verbindt zich in de aangevochten beslissing ook niet om een eventuele beslissing ten gronde binnen een redelijke termijn te nemen. Tenslotte kan er niet uitgesloten worden dat een eventuele beslissing ten gronde negatief zou zijn. In deze hypothese zouden verzoekster en haar kind niet naar België mogen terugkeren terwijl verzoeksters echtgenoot en vader van het kind in de volstrekte onmogelijkheid zou verkeren zich naar Macedonië te begeven, zoals uitdrukkelijk bewezen (cfr. attest van de Ambassade van de Republiek Macedonië te BRUSSEL – stuk 11). Het gehele kerngezin zou bijgevolg gescheiden blijven tot zij allen een verblijf kunnen verkrijgen voor een derde land, procedure die – voor zover deze favorabel zou verlopen – zonder enige twijfel enige tijd zal duren. Het zogezegde “tijdelijk” karakter van deze feitelijke scheiding is dus in dergelijke mate onzeker dat dit argument niet kan aangehouden worden.

B. Bovendien stelt tegenpartij ten onrechte dat deze “eventuele tijdelijke scheiding” “geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel” met zich zou meebrengen.

Zoals reeds uiteengezet is de duur van deze scheiding zeer onzeker en zou deze, voor zover zij tijdelijk zou zijn, maanden of jaren duren. Verzoekster zou zich met een kind van vier jaar in het land van oorsprong bevinden, waar zij geen inkomsten of huisvesting heeft en waar zij niet op de hulp van familie kan rekenen. Verzoekster heeft in het kader van haar asielaanvragen al uiteengezet dat zij zware problemen heeft met haar familie en haar ex-man en dat deze haar zouden doden omdat zij van haar vorige man wegging en met haar huidige echtgenoot huwde. Deze feiten werden niet als ongeloofwaardig beschouwd in het kader van de asielaanvragen, maar er werd toen gesteld dat deze feiten enkel van inter-familiale aard waren.

Verzoekster kan dus in casu wel degelijk laten gelden dat zij in geval van terugkeer niet op enige opvang of steun van haar familie kan rekenen en dat zij zelf in gevaar zou verkeren indien haar familie iets weet van haar terugkeer in het land van oorsprong. Het feit dat verzoeksters zoontje, die slechts vier jaar is, gedurende maanden (of jaren) in de onmogelijkheid zou zijn een waardevol contact met zijn vader te hebben is ontegensprekelijk een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel. G. (...), die nu in de tweede kleuterklas zit, zou bovendien – en voor zover dit mogelijk zal blijken – in het land van oorsprong naar een nieuwe school met een andere taal en cultuur moeten gaan. Er is in casu dus wel degelijk een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel, evenals een manifeste disproportionaliteit. In elk geval en op zijn minst is het ontegensprekelijk dat het voor verzoekster bijzonder moeilijk is om naar het land van oorsprong terug te keren en daar de aanvraag in te dienen, hetgeen een buitengewone omstandigheid uitmaakt. De aanvraag diende bijgevolg ontvankelijk verklaard te worden.

Ten tweede, wat betreft de schending van artikel 8 van het E.V.R.M.:

De rechtspraak van het Europees Hof van de Rechten van de Mens is bijzonder duidelijk betreffende de voorwaarden die moeten vervuld worden in het kader van een inmenging van de Staat in het

fundamentele recht op een gezins- en privéleven zoals gegarandeerd door artikel 8 van het EVRM (CEDH, Affaire NASRI / France, RR 19465/92, arrest van 13.07.1995, [http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/Pages/search.aspx#{"fulltext":\["nasri"\],"languageisocode":\["FRA"\],"documentcollectionid":\["COMMITTEE","DECISIONS","COMMUNICATEDCASES","CLIN","ADVISORYOPINIONS","REPORTS","RESOLUTIONS"\],"violation":\["8"\]}](http://hudoc.echr.coe.int/sites/fra/Pages/search.aspx#{))

De volgende cumulatieve voorwaarden moeten vervuld moeten zijn :

1. De inmenging moet voorzien zijn door de wet : Buiten vergissing voorziet noch de Wet van 15.12.1980, noch enige andere wetsartikel dat een aanvraag om machtiging tot verblijf gebaseerd op de artikelen 9, 9bis of 9ter van de wet van 15.12.1980, ingediend in eenzelfde akte door de leden van een kerngezin, een verschillende behandeling mag krijgen in functie van de leden van dit gezin waardoor dit gezin feitelijk gescheiden wordt. In deze hypothese, en a fortiori bij gebrek hieraan, voorziet de wet niet het statuut van welke ouder het minderjarige kind moet volgen.

2. Een wettelijk doel : De aangevochten beslissing genomen ten aanzien van verzoekster en haar zoontje, waardoor deze in concreto verplicht worden alleen naar het land van oorsprong terug te keren en waardoor een normaal familiaal gezinsleven onmogelijk wordt gedurende een lange periode dient geen enkel wettelijk doel.

3. Het feit dat de inmenging nodig is, in een democratische samenleving: De verplichting terug te keren naar het land van oorsprong om daar dezelfde aanvraag in te dienen is - in casu – volstrekt onnodig in een democratische samenleving voor één van de redenen aangehaald in artikel 8 E.V.R.M., tweede lid.

Er moet dus vastgesteld worden dat geen enkele van deze cumulatieve voorwaarden is vervuld, terwijl de verzoekers juist in hun aanvraag tot machtiging samen de nadruk legden op hun familieleven en de toepassing van artikel 8 van het EVRM.

Er werd desbetreffende reeds beslist:

“La condition de forme prescrite par l'article 9 al 2 et selon laquelle le permis de séjour pour plus de trois mois doit être demandé au poste diplomatique ou consulaire belge compétent pour sa résidence ou son lieu de séjour à l'étranger, est une pure condition de forme et constitue une immixtion dans l'exercice du droit de l'étranger sur le respect de sa vie privée. Elle ne tombe pas sous les exceptions sur l'application de l'article 8 CEDH et est donc une infraction à cette disposition. »
(arrest RvS n° 46.660, 25.03.1994, RACE, 1994)

De aangevochten beslissing maakt bijgevolg een schending uit van artikel 8 van het E.V.R.M..

Ten derde, wat betreft de schending van de beginselen van behoorlijk bestuur en meer bepaald het redelijkheidsbeginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel, machtsafwending en manifest rechtsmisbruik.

In casu blijkt uit het administratief dossier:

- Dat verzoekster en haar echtgenoot in naam van het kerngezin een aanvraag om machtiging tot verblijf indienden op 11 december 2009;
- Dat verzoeksters echtgenoot en vader van hun minderjarig kind erkend staatloze is en geen toestemming kan verkrijgen om zich legaal naar Macedonië te begeven (stukken 9-10-11);
- Dat de aanvraag wat verzoeksters echtgenoot betreft wel ontvankelijk werd verklaard (stuk 8);
- Dat verzoekster in het land van oorsprong niet op enige hulp materiële of financiële hulp kan rekenen vanwege haar familie en zelfs in gevaar zou zijn in het geval van terugkeer (feiten aangehaald in de asielaanvragen en die niet als onwaarschijnlijk beschouwd werden – artikel 9bis §2 1° Wet van 15.12.1980);
- Dat verzoekster alleen zou moeten terugkeren met haar minderjarige zoon, die schoolgaat in België en ook hier geboren is (stuk 12);
- Dat het kerngezin effectief zou gescheiden worden voor een periode waarvan het tijdelijk karakter onzeker is en, in elk geval voor een zeer lange periode;
- Dat de aangevochten beslissing de derde beslissing is die in casu genomen wordt (stukken 7-5-1).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden, wat onder meer betekent dat het alle voor de beslissing relevante feiten met

zorgvuldigheid moet vaststellen, en dat het met deze feiten ook rekening moet houden bij het nemen van de beslissing. De elementen van het dossier bewijzen dat een eventuele terugkeer naar het land van oorsprong voor verzoekster in deze omstandigheden bijzonder moeilijk is en dat het onredelijk is dit van haar te eisen. In casu heeft tegenpartij ontegensprekelijk bovengemelde beginselen van behoorlijk bestuur geschonden.“

2.2.2. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen, en dat op een “afdoende” wijze. Het afdoende karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, dit wil zeggen dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen. De belangrijkste bestaansredenen van de motiveringsplicht, zoals die wordt opgelegd door de voormelde wet van 29 juli 1991, bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van gegevens die in rechte en in feite juist zijn, of zij die gegevens correct heeft beoordeeld, en of zij op grond daarvan in redelijkheid tot haar beslissing is kunnen komen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (RvS 18 januari 2010, nr. 199.583, STAELENS; RvS 11 december 2015, nr. 233.222). Artikel 62 van de Vreemdelingenwet legt evenzeer de plicht op om de beslissingen die voortvloeien uit de toepassing van de Vreemdelingenwet formeel te motiveren.

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 totstandkoming van de bestreden beslissing 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).

Er is sprake van een schending van het redelijkheidsbeginsel, wanneer een beslissing steunt op feitelijk juiste en rechtens relevante motieven, maar er een kennelijke wanverhouding bestaat tussen die motieven en de inhoud van de beslissing. De Raad mag zich bij het beoordelen van de redelijkheid van de genomen beslissing niet in de plaats stellen van de bevoegde overheid. Hij beschikt te dezen slechts over een marginale toetsingsbevoegdheid. Dit betekent dat hij alleen die beslissing strijdig met het redelijkheidsbeginsel kan bevinden die dermate buiten verhouding staat tot de feiten dat geen enkele redelijk oordelende overheid die beslissing zou nemen (RvS 17 juni 2013, nr. 223.931, VAN LAETHEM).

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de verwerende partij de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat zij bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt:

“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.”

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna afgekort EHRM) is van oordeel dat er geen inmenging is en derhalve geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM dient te gebeuren indien het om een eerste toelating gaat.

In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de ‘fair balance’-toets. Als na deze toets

uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Verzoekster toont niet aan dat het haar onmogelijk is om tijdelijk het Belgisch grondgebied te verlaten teneinde zich in regel te stellen met de Belgische verblijfswetgeving. De Raad wijst erop dat moderne communicatiemiddelen de verzoekende partij in staat kan stellen om tijdens de (korte) scheiding in nauw contact te blijven met haar partner en het voorgehouden gezinsleven met hem verder te onderhouden. De verzoekende partij toont niet aan dat dit onmogelijk zou zijn.

Het loutere gegeven dat de partner van de verzoekende partij staatloos is, maakt niet dat deze partner en de verzoekende partij zonder meer het recht zouden hebben om in België te verblijven. Verzoekster haar partner beschikt evenmin over enig verblijfsrecht in België; de aanvraag werd in zijn hoofdte geweigerd om redenen van openbare orde. In casu wordt niet betwist dat de verzoekende partij met haar partner een gezin vormt in de zin van artikel 8 van het EVRM. Dit gegeven houdt evenwel niet in dat aan de verzoekende partij louter om deze reden een verblijfsrecht dient te worden toegekend.

De gemachtigde van de staatssecretaris motiveert in de bestreden beslissing aangaande artikel 8 EVRM: *“Wat betreft het argument dat haar man staatloos is en dus niet -samen met betrokkene- zou kunnen terugkeren naar Macedonië, dient te worden opgemerkt dat betrokkene niet aantoonde dat zij zelf niet kan terugkeren naar Macedonië. De terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen slaat niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent enkel een eventuele tijdelijke scheiding wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.”*

Dat de verzoekende partij het niet eens is met deze motivering, maakt niet dat de gemachtigde van de staatssecretaris kennelijk onredelijk zou hebben gehandeld.

De verzoekende partij kan niet worden gevolgd waar zij betoogt dat de bestreden beslissing wel een effectieve scheiding tot gevolg zou hebben, waarbij niet gemotiveerd wordt hoe lang deze zou duren. De motiveringsplicht houdt niet in dat de beslissende overheid voor elke overweging in haar beslissing het ‘waarom’ ervan dient te vermelden (RvS nr. 165.918, 13 december 2006).

Ook de stelling dat ‘niet kan worden uitgesloten dat een eventuele beslissing ten gronde negatief zou zijn’, waarmee de verzoekende partij vermoedelijk de beslissing bedoelt die wordt ingediend in het herkomstland, maakt niet dat er een schending van artikel 8 EVRM is aangetoond.

Het EHRM heeft inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43).

Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39).

Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie RvS nr. 40.061, 28 juli 1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

De bestreden beslissing heeft niet tot gevolg dat de verzoekende partij definitief van haar partner wordt gescheiden, doch enkel dat zij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid er terug te keren nadat zij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk. De bestreden beslissing houdt geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, de verzoekende partij dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook RvS nr.170.806, 4 mei 2007).

De verzoekende partij betoogt vervolgens dat ten onrechte gemotiveerd wordt dat de eventuele tijdelijke scheiding geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich zou meebrengen. Zij betoogt andermaal dat de duur van de scheiding onzeker is, en maanden of jaren zou duren. Tevens betoogt zij dat ze geen inkomen of huisvesting in het herkomstland heeft, en verwijst zij naar de problemen met haar familie en haar ex-man. Haar kind zou verder naar een nieuwe school moeten gaan.

Aangaande de verwijzing van verzoekster naar de problemen in haar land van herkomst, volstaat de vaststelling dat verzoekster geen inhoudelijke kritiek heeft op het motief: *“Betrokkene vroeg een eerste keer asiel in België aan op 02.10.2009. Deze asielaanvraag werd afgesloten op 29.06.2010 met een beslissing van weigering van de vluchtelingenstatus en weigering van de subsidiaire bescherming door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Een tweede asielaanvraag werd ingediend op 13.01.2012, dewelke werd afgesloten op 17.01.2012 met een weigering van in overwegingname van de asielaanvraag door de Dienst Vreemdelingenzaken.”*

Luidens artikel 9bis van de Vreemdelingenwet kan een vreemdeling, in buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat hij over een identiteitsdocument beschikt, worden toegestaan zijn aanvraag om machtiging tot verblijf te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Hieruit volgt dat enkel wanneer er buitengewone omstandigheden voorhanden zijn om het niet afhalen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, de verblijfsmachtiging in België kan worden aangevraagd. Deze buitengewone omstandigheden mogen niet worden verward met de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging aan te vragen. Verweerder laat gelden dat uit artikel 9 Vreemdelingenwet, duidelijk blijkt dat dit wetsartikel een algemene regel is, ten aanzien waarvan artikel 9bis Vreemdelingenwet zich verhoudt als een restrictief toe te passen uitzondering.

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

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 wel toe aan te geven waarom de aanvraag in België en niet in het buitenland wordt ingediend. Ze mogen aldus niet worden verward met de argumenten ten gronde die kunnen worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging te bekomen.

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

De verzoekende partij toont niet aan dat de concrete motivering dat *“Wat betreft het argument dat haar man staatloos is en dus niet -samen met betrokkene- zou kunnen terugkeren naar Macedonië, dient te worden opgemerkt dat betrokkene niet aantoonde dat zij zelf niet kan terugkeren naar Macedonië. De terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen slaat niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent enkel een eventuele tijdelijke scheiding wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt”*, kennelijk onredelijk is.

Zij betwist niet dat de gemachtigde van de staatssecretaris rekening heeft gehouden met de ingeroepen relatie en staatloosheid van haar man, doch heeft geoordeeld dat deze elementen geen buitengewone omstandigheden uitmaken die verhinderen dat de aanvraag in het herkomstland wordt ingediend. De

verzoekende partij toont niet aan dat de terugkeer naar het herkomstland een schending van artikel 8 EVRM en een moeilijk te herstellen ernstig nadeel zou inhouden. Evenmin maakt verzoekster aannemelijk dat het gegeven de aanvraag ten aanzien van haar onontvankelijk werd verklaard en ten aanzien van haar partner ongegrond een schending inhoudt van de opgeworpen bepalingen of beginselen.

In een derde onderdeel geeft de verzoekende partij een opsomming van een aantal elementen en voegt zij dienomtrent stukken toe, om vervolgens te stellen dat de beginselen van behoorlijk bestuur geschonden zijn. Zij gaat evenwel niet in concreto in op de aangevoerde schendingen, die zij niet verder toelicht.

De verzoekende partij toont niet aan dat zij al deze elementen en stukken heeft aangevoerd bij haar aanvraag om machtiging tot verblijf. Aan de gemachtigde van de staatssecretaris kan niet worden verweten niet te hebben gemotiveerd inzake elementen die pas voor het eerst in het verzoekschrift worden aangehaald. De regelmatigheid van een bestuursbeslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen.

De verzoekende partij laat concrete motieven van de bestreden beslissing ongemoeid: inzake het schoollopen van het kind of de scheiding van de partner.

De verzoekende partij toont niet aan dat de gemachtigde van de staatssecretaris kennelijk onredelijk of onzorgvuldig heeft gehandeld. Het loutere gegeven dat de verzoekende partij meent dat een terugkeer naar het land van oorsprong voor haar 'bijzonder moeilijk is', volstaat niet.

Het tweede middel is ongegrond.

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 veertien juli tweeduizend zeventien door:

dhr. M. MILOJKOWIC,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. K. VERHEYDEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERHEYDEN

M. MILOJKOWIC