



Arrest

nr. 199 011 van 31 januari 2018
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat T. SMET
Amerikalei 29
2000 ANTWERPEN

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Servische nationaliteit te zijn, op 7 maart 2014 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 7 januari 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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 17 november 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 20 december 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat T. SMET verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 27 september 2013 diende verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* 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).

1.2. Deze aanvraag werd op 7 januari 2014 onontvankelijk verklaard.

1.3. Op dezelfde datum wordt eveneens besloten tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“BEVEL OM HET GRONDGEBIED TE VERLATEN

De heer:

(...)

bij DVZ eveneens gekend als ., H., geboren op 14.07.1991 te K., nationaliteit Bosnië-Herzegovina wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen (1), tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, binnen 30 dagen na de kennisgeving.

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 en op grond van volgende feiten:

o Krachtens artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980, is hij een vreemdeling vrijgesteld van de visumplicht die langer in het Rijk verblijft dan de maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen voorzien in artikel 20 Uitvoeringsovereenkomst van Schengen of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet overschreden werd: uit het voorgelegde paspoort blijkt dat betrokkene op 19.05.2012 het Schengengebied is binnengereisd, de maximale duur van 90 dagen is dus overschreden.”

2. Over de ontvankelijkheid

2.1. De verwerende partij werpt in een exceptie de onontvankelijkheid van het beroep op omdat de verzoekende partij geen belang zou hebben bij een nietigverklaring van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten. Na vernietiging van het bestreden bevel zou de verwerende partij opnieuw verplicht zijn een bevel af te geven aan verzoeker, vermits deze zich bevindt in de situatie voorzien bij artikel 7, eerste lid, 2°, van de vreemdelingenwet.

2.2. Naar luid van artikel 39/56, eerste lid, van de vreemdelingenwet kunnen de beroepen, bedoeld in artikel 39/2 van dezelfde wet, voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) gebracht worden door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang. Uit de memorie van toelichting bij het wetsontwerp waarbij de voornoemde bepaling in de vreemdelingenwet werd ingevoerd (*Parl.St. Kamer, 2005-06, nr. 2479/001, 118*), blijkt dat voor de interpretatie van het begrip ‘belang’ kan worden verwezen naar de invulling die de Raad van State aan hetzelfde begrip heeft verleend (met verwijzing naar J. BAERT, en G. DEBERSAQUES, *Raad van State. Ontvankelijkheid*, Brugge, die Keure, 1996, nrs. 198 - 413).

Opdat hij een belang zou hebben bij de vordering volstaat het niet dat verzoeker gegriefd is door de bestreden rechtshandeling en dat hij nadeel ondervindt. De vernietiging van de bestreden beslissing moet verzoeker bovendien enig voordeel opleveren en dus een nuttig effect sorteren.

2.3. Artikel 7 van de vreemdelingenwet bepaalt als volgt:

“Onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag, kan de minister of zijn gemachtigde aan de vreemdeling, die noch gemachtigd noch toegelaten is tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk of om er zich te vestigen, een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven of moet de minister of zijn gemachtigde in de in 1°, 2°, 5°, 11° of 12° bedoelde gevallen een bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten afgeven:

1° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;

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

3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden;

4° wanneer hij door de Minister, op eensluidend advies van de Commissie van advies voor vreemdelingen, geacht wordt de internationale betrekkingen van België of van een Staat die partij is bij een internationale overeenkomst betreffende de overschrijding van de buitengrenzen, die België bindt, te kunnen schaden;

5° wanneer hij, ter fine van weigering van toegang, gesignaleerd is, overeenkomstig artikel 3, 5°;

6° wanneer hij niet beschikt over voldoende middelen van bestaan, zowel voor de duur van het voorgenomen verblijf als voor de terugreis naar het land van oorsprong of voor de doorreis naar een derde Staat, waar zijn toelating is gewaarborgd, en niet in staat is deze middelen wettelijk te verwerven;

7° wanneer hij aangetast is door een der ziekten of gebreken opgesomd in de bijlage bij deze wet;

8° wanneer hij een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige of in ondergeschikt verband uitoefent zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging;

9° wanneer hij, met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden, door de overheden van de overeenkomstsluitende Staten, ter verwijdering van het grondgebied van deze Staten, aan de Belgische overheden wordt overgedragen;

10° wanneer hij, met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden, door de Belgische overheden aan de overheden van de overeenkomstsluitende Staten moet overgedragen worden;

11° wanneer hij sedert minder dan tien jaar uit het Rijk werd teruggewezen of uitgezet, zo de maatregel niet werd opgeschort of ingetrokken;

12° wanneer een vreemdeling het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort noch opgeheven is.

Onder voorbehoud van de toepassing van de bepalingen onder Titel IIIquater, kan de minister of zijn gemachtigde, in de in artikel 74/14, § 3, bedoelde gevallen de vreemdeling naar de grens terugleiden.

Te dien einde, en tenzij andere afdoende maar minder dwingende maatregelen doeltreffend kunnen worden toegepast, kan de vreemdeling vastgehouden worden voor de tijd die strikt noodzakelijk is voor de uitvoering van de maatregel, meer in het bijzonder wanneer er een risico op onderduiken bestaat of wanneer de vreemdeling de voorbereiding van de terugkeer of de verwijderingsprocedure ontwijkt of belemmert, en zonder dat de duur van de vasthouding twee maanden te boven mag gaan.

De minister of zijn gemachtigde kan, in dezelfde gevallen, de vreemdeling een verblijfplaats aanwijzen voor de tijd die nodig is om deze maatregel uit te voeren.

De Minister of zijn gemachtigde kan echter deze opsluiting telkens met een periode van twee maanden verlengen wanneer de nodige stappen om de vreemdeling te verwijderen werden genomen binnen zeven werkdagen na de opsluiting van de vreemdeling, wanneer zij worden voortgezet met de vereiste zorgvuldigheid en wanneer de effectieve verwijdering van deze laatste binnen een redelijke termijn nog steeds mogelijk is.

Na een verlenging kan de in het voorgaande lid bedoelde beslissing enkel door de Minister genomen worden.

Na 5[vijf] maanden te zijn opgesloten, moet de vreemdeling in vrijheid worden gesteld.

In de gevallen waarin dit noodzakelijk is voor de bescherming van de openbare orde of de nationale veiligheid, kan de opsluiting van de vreemdeling, na het verstrijken van de termijn bedoeld in vorig lid, telkens verlengd worden met één maand, zonder dat de totale duur van de opsluiting daardoor evenwel meer dan acht maanden mag bedragen."

2.3.1. Van een gebonden bevoegdheid is sprake "wanneer er in hoofde van de overheid een juridische verplichting bestaat die voorspuit uit een norm van het objectief recht die de overheid geen keuze laat om over die toepassing van die norm in het concrete geval te beslissing" (A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Wolters Kluwer, Mechelen, 2014, nr. 1057).

Daargelaten of de vermelding in artikel 7 "onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag" op zich van het bestuur reeds geen appreciatie vraagt die een gebonden bevoegdheid uitsluit, dient het volgende te worden opgemerkt.

Het woord “moet” in voormeld artikel 7 sluit niet uit dat het bestuur bij het toepassen van deze bepaling nog een beoordeling maakt. Zo bepaalt artikel 7 zelf reeds dat het bevel om het grondgebied te verlaten een bepaalde termijn bevat. Zolang deze termijn voor vrijwillig vertrek nog loopt, is de betrokken vreemdeling beschermd tegen gedwongen verwijdering (artikel 74/14, §2, van de vreemdelingenwet). Deze termijn bepaalt wanneer het bevel uitvoerbaar wordt en maakt er aldus onlosmakelijk deel van uit. Het bestuur kan in toepassing van artikel 74/14, §§1 en 3, van de vreemdelingenwet de duur van deze termijn bepalen. Het gaat daarbij alleszins niet om een volledige gebonden bevoegdheid waarbij de overheid helemaal niets meer hoeft te appreciëren (zie A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, o.c., nr. 1060).

Daarnaast bepaalt artikel 74/13 van de vreemdelingenwet dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering, de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Ook uit deze bepaling blijkt dat de minister of zijn gemachtigde bij de afgifte van het bevel *in concreto* dient te beoordelen of er elementen zijn die de afgifte van het bevel verhinderen, en dit uit hoofde van een norm in de vreemdelingenwet zelf. Verder laat geen enkele bepaling uit de vreemdelingenwet toe te besluiten dat wat betreft de toepassing van artikel 74/13 een onderscheid moet worden gemaakt tussen de gevallen waarin een bevel “moet” worden afgegeven (artikel 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° en 12°) en de gevallen waarin een bevel “kan” worden afgegeven (artikel 7, eerste lid, 3°, 4°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10°). Ook hieruit volgt dat het bestuur de situatie *in concreto* dient te appreciëren, wat een gebonden bevoegdheid lijkt uit te sluiten.

In zijn arresten met nummers 231.443 en 231.444 van 4 juni 2015 oordeelde de Raad van State dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen terecht had gesteld “*que la compétence de la partie requérante n’était pas entièrement liée et que l’exception d’irrecevabilité qu’elle avait soulevée, n’était pas fondée.*” [dat de bevoegdheid van de verzoekende partij (in cassatie) niet geheel gebonden was en dat de exceptie van onontvankelijkheid niet gegrond was]. Ook in zijn arrest met nummer 231.762 van 26 juni 2015 oordeelde de Raad van State dat de bevoegdheid ex artikel 7, eerste lid, 1°, van de vreemdelingenwet niet geheel gebonden was, aangezien de verwerende partij kan afzien van de afgifte van een bevel wanneer dit de grondrechten van de betrokken vreemdeling zou miskennen. Zulks kan niet enkel blijken wanneer een “hogere” norm wordt aangevoerd, doch ook onder meer uit artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, dat de omzetting in het nationale recht vormt van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven.

Uit voorgaande blijkt duidelijk dat voor de totstandkoming van het bestreden bevel steeds een concrete beoordeling en appreciatie vereist is, zodat, al is de appreciatie in de gevallen gevisieerd bij artikel 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° en 12° niet zo ruim als in de overige gevallen, deze in wezen discretionair is (cf. R.v.St. (Algemene Vergadering) nr. 192.198 van 2 april 2009, overwegingen 18-19).

2.3.2. Daarenboven moet er op worden gewezen dat de Raad in het kader van de materiële motiveringsplicht steeds kan nagaan of de motieven van het bestreden besluit steunen op werkelijke bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De Raad kan daarbij nagaan of de ingeroepen feiten werkelijk bestaan (R.v.St. nr. 207.325 van 13 september 2010). Mocht in een dergelijk geval de exceptie van niet-ontvankelijkheid wegens gemis aan belang met goed gevolg kunnen worden opgeworpen omdat in de middelen andere rechtsnormen werden aangevoerd dan de genoemde “*meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag*”, zo bijvoorbeeld de schending van de grondvoorwaarden voor de toepassing van artikel 7 zelf, of de materiële motieven die aan de beslissing ten grondslag liggen, zou daaruit noodzakelijkerwijze voortvloeien dat een verwijderingsmaatregel zou kunnen worden genomen op grond van onjuiste vaststellingen, of in strijd met wettelijke normen, uitvoeringsbepalingen of algemene rechtsbeginselen, zonder dat daar tegen met goed gevolg een annulatieberoep kan worden ingesteld, en dit wegens een tekortkoming van het bestuur zelf (A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, o.c., nr. 1164; R.v.St. *De Vos*, nr. 15699 van 5 februari 1973; R.v.St., *Bussiaux* nr. 17032 van 21 mei 1975). Er kan in geen geval worden voorgehouden dat een verzoekende partij geen belang zou hebben bij het annulatieberoep wanneer wordt aangevoerd dat het bevel om het grondgebied te verlaten is aangetast door een interne onwettigheid, precies omdat het onderzoek van die onwettigheid de grond van de zaak raakt en het bestuur na een eventuele vernietiging zal dienen rekening te houden met de vastgestelde onwettigheid.

Daarbij moet bovendien worden opgemerkt dat een bevel om het grondgebied te verlaten als dusdanig geen antwoord is op enige verblijfsaanvraag en kan de verwerende partij zich om de redenen hoger uiteengezet onder [2.3.1.] zich ervan onthouden een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven. De afgifte van een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten vereist aldus in elk geval een beoordeling van verzoekers situatie, onder meer in het licht van de belangen vernoemd in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Er kan aldus niet worden voorgehouden dat zonder meer en automatisch een nieuw bevel zal moeten worden afgegeven. De verzoekende partij heeft wel degelijk belang bij het verdwijnen van het bestreden bevel uit het rechtsverkeer.

De exceptie dient te worden verworpen.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoeker voert een enig middel aan dat hij uiteenzet als volgt:

“Aangezien het bevel om het grondgebied te verlaten louter een uitvoering betreft van de beslissing waarbij de aanvraag conform 9bis werd geweigerd, worden de middelen die werden aangevoerd tegen deze beslissing, hieronder overgenomen.

1. Eerste en enig middel –

Schending van:

- art. 9 bis van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980
 - de Wet van 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen
 - artikel 62 van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980
 - het zorgvuldigheidsbeginsel
 - het rechtszekerheidsbeginsel
 - artikel 8 Europees Verdrag van de Rechten van de Mens
- A- Eerste onderdeel*

De Wet betreffende uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen schrijft voor dat de overheid op straffe van onwettigheid van de beslissing in de akte die de beslissing zelf bevat ook de motivering voor deze beslissing moet opnemen. Deze motivering moet bestaan uit de juridische en feitelijke overwegingen die aan de beslissing ten grondslag liggen. De motivering moet daarenboven afdoende zijn, dit wil zeggen draagkrachtig en deugdelijk... “Vage duistere of niet terzake dienende uitleg, onduidelijke, onnauwkeurige, ongeldige of niet- plausibele motivering, stereotiepe, geijkte of gestandariseerde motiveringen is niet afdoende” (VAN HEULE, D., Vluchtelingen: Een overzicht na de Wet van 6 mei 1993. Gent, Mys en Breesch, 1993, 78. en VAN HEULE, D., “De motiveringsplicht en de vreemdelingenwet”, T. V.R., 1993/2,67-71).

En terwijl:

- de middelen tegen de overwegingen in hun geheel genomen
- en artikel 62 van voornoemde Vreemdelingenwet
- en de rechtspraak van de Raad van State (dd. 25 september 1986 nr. 26933)
- en artikel 8 juncto artikel 14 van het Europees verdrag van de Rechten van de Mens;
- en artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen stellen dat de motivering in feite en in rechte afdoende moeten zijn, en dat uit alle motieven zelf moet blijken dat de overheid heeft afgewogen of een evenredigheid bestaat tussen de motieven en de door de maatregel veroorzaakte gevolgen.

Overeenkomstig voormelde wetsbepalingen dienen administratieve beslissingen met afdoende redenen omkleed te zijn.

De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht bevoegd na te gaan of de overheid die de beslissing heeft genomen, bij de beoordeling van de aanvraag tot machtiging van een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk, is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op de grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen.

In het kader van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet beschikt de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Migratie-en asielbeleid over een ruime discretionaire bevoegdheid om te beslissen welke door de verzoekende partij aangebrachte elementen al dan niet aanvaard worden teneinde een verblijfsrecht toe te staan. Deze discretionaire bevoegdheid heeft echter de redelijkheid tot grens (RvS 16 juni 2004, nr. 132.494).

Volgens de bestreden beslissing is de regularisatieaanvraag niet ontvankelijk omdat er geen sprake zou zijn van buitengewone omstandigheden waarom de aanvraag niet werd ingediend via de gewone procedure, namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van het oponthoud in het buitenland.

De Raad van State bepaalde bij arrest nr. 73.025 dd. 09.04.1998 dat buitengewone omstandigheden geen omstandigheden van overmacht zijn (R.v.St. nr 73.025, 9 april 1998, R.v.St. 1998, 69).

Volgens de omzendbrief van 9 oktober 1997 betreffende de toepassing van (oud) artikel 9 lid 3 Vreemdelingenwet dat: "De betrokkene moet aantonen dat het onmogelijk is of bijzonder moeilijk is om terug te keren naar zijn land van herkomst of naar een ander land waar hij tot verblijf is toegelaten, om de betrokken machtiging aan te vragen".

Het verblijf en de integratie van verzoeker in België maken op zich geen buitengewone omstandigheden uit die toelaten de machtiging tot een verblijf van meer dan drie maanden te verzoeken in België, maar zij kunnen dit wel uitmaken wanneer er nog andere elementen in aanmerking dienen genomen te worden.

Zo dient een lang verblijf in België, wegens de gedurende die periode opgebouwde banden, onderzocht te worden, zowel vanuit het oogpunt van de "buitengewone omstandigheden" als vanuit de vraag tot machtiging ten gronde (R.v.St. n° 84.658, 13 januari 2000).

DVZ dient een beslissing tot verwerping van een aanvraag te motiveren. In de motivering van een weigering moeten de redenen worden uiteengezet waarom die aanvraag afgewezen is, hetzij omdat geen buitengewone omstandigheden worden aangevoerd of niet als dusdanig worden erkend, hetzij omdat de ingeroepen redenen tot aanvraag van het verblijf niet gegrond zijn.

De weigering die argumenten inzake ontvankelijkheid en gegrondheid met elkaar vermengt, schendt de motiveringsplicht (RvS 2 september 1998, nr. 75.643).

Er wordt in de bestreden beslissing tevens verwezen naar de aanvraag tot gezinshereniging conform art. 10 Vw. Volgens de bestreden beslissing is dit geen buitengewone omstandigheid omdat deze aanvraag bij beslissing dd. 12.12.2013 als onontvankelijk werd beschouwd.

Deze beslissing van 12.12.2013 werd echter niet aan verzoeker betekend en kan dus niet als definitief beschouwd worden. Verzoeker heeft reeds zelf geïnformeerd bij de gemeente om een afschrift te verkrijgen van deze beslissing, doch zonder enig resultaat (zie gevoegd emailverkeer).

De bestreden beslissing schendt aldus het zorgvuldigheidsbeginsel.

Verder is volgens de rechtspraak van de Raad van State (arrest 49821 dd. 13.07.1993, Dr. des étr. 1994, n° 77, 27) "artikel 8 van het E.V.R.M. van toepassing is in het kader van artikel 9 par. 3 van de wet van 15/12/1980". De beslissing inzake de regularisatieaanvraag moet dus rekening houden met het sociaal en economisch welzijn dat verzoeker in ons land heeft opgebouwd in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Daarenboven dient de Dienst Vreemdelingenzaken een afweging te maken van de belangen van enerzijds de betrokken aanvrager en anderzijds de Belgische Staat, teneinde het evenredigheidsbeginsel te respecteren (R.v.St. n° 58.969, 1 april 1996, TVR 1997, 29).

Verzoeker heeft geen familie meer in zijn land van herkomst, maar nog enkel in België.

Verzoeker heeft zich inmiddels in België gevestigd en is hier volkomen geïntegreerd waardoor er sprake is van duurzame lokale verankering.

Verzoeker is gehuwd met een derdelander met langdurig verblijf in België. Hij heeft tevens 2 kinderen met zijn partner. Zijn kinderen zijn 2 en 3 jaar oud en zijn nog nooit in het land van herkomst van verzoeker geweest.

Daarenboven is het zoontje van 2 jaar oud geboren met een ernstige afwijking waarvoor hij extra zorgen dient te krijgen. E. werd prematuur geboren en had een afwijking in de ontwikkelingen waardoor o.a. zijn maag zich buiten de buik bevond.

Op heden heeft hij nog steeds extra zorgen nodig, en wordt hij opgevolgd door het Centrum voor Ontwikkelingsstoornissen.

Aangezien de moeder als enige gemachtigd is om arbeid te verrichten, is het verzoeker die instaat voor de zorgen voor de kinderen.

Indien verzoeker voor onbepaalde tijd terug naar zijn land van herkomst dient te gaan, valt de zorgouder van de kinderen weg. Hierdoor zou de partner van verzoeker haar job moeten opgeven om de zorgen van de kinderen te kunnen opnemen.

Het belang van de Belgische staat om te houden aan een administratieve formaliteit weegt niet op tegen de belangen van verzoeker om de aanvraag in te dienen bij de burgemeester van zijn verblijfplaats.

Doordat de bestreden beslissing niet voldoende rekening houdt met het sociaal en economisch welzijn dat verzoeker heeft opgebouwd in de periode van haar verblijf in het Rijk, en deze niet als "buitengewone omstandigheid" in aanmerking neemt, komt de Staatssecretaris niet op evenredige wijze tot haar beslissing.

Het middel is ernstig."

3.2. Zoals verzoeker zelf aangeeft in het middel, werd het bestreden bevel op tezamen genomen met de beslissing waarbij zijn verzoek om verblijfsmachtiging op grond van artikel 9bis van de

vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaard. Hij geeft dan ook aan hetzelfde middel te willen aanvoeren.

Verzoeker heeft eveneens een beroep ingediend tegen de beslissing waarbij de aanvraag om verblijfsmachtiging onontvankelijk werd verklaard. In het arrest met nummer 199 010 van 31 januari 2018 werd dit middel beantwoord als volgt:

“2.2. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en artikel 62 van de vreemdelingenwet 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, dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben en 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.

Verzoeker voert dan wel de schending aan van de formele motiveringsplicht, maar brengt geen enkel concreet argument aan waaruit zou kunnen blijken dat niet is voldaan aan de vereisten van deze verplichting. Een schending ervan is dan ook niet aannemelijk gemaakt.

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

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de overheid zich op afdoende wijze dient te informeren over alle relevante elementen om met kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen (RvS 11 juni 2002, nr. 107.624).

Om tot een beoordeling over te gaan, moet vooreerst het wettelijk kader worden geschetst.

Artikel 9 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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

Artikel 9bis van diezelfde wet 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. (...)”

Voormelde bepaling voorziet in een uitzondering op de regel die vervat is in artikel 9 van de vreemdelingenwet en die bepaalt dat een vreemdeling een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven moet aanvragen bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. Overeenkomstig artikel 9bis van de vreemdelingenwet kan een vreemdeling, die over een identiteitsdocument beschikt of vrijgesteld is van deze voorwaarde, enkel indien buitengewone omstandigheden dit rechtvaardigen een aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden indienen bij de burgemeester van zijn verblijfplaats in België.

Buitengewone omstandigheden, in de zin van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, zijn omstandigheden die het voor een vreemdeling zeer moeilijk of zelfs onmogelijk maken om een beroep te doen op de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post.

Uit het voorgaande blijkt dat de mogelijkheid om in België een verblijfsmachtiging aan te vragen als uitzonderingsbepaling restrictief moet worden geïnterpreteerd. De “buitengewone omstandigheden” strekken er niet toe te verantwoorden waarom de machtiging voor een verblijf van meer dan drie maanden wordt verleend, maar om te verantwoorden waarom de aanvraag in België en niet in het buitenland wordt ingediend. Het betreft omstandigheden die een tijdelijke terugkeer van de vreemdeling naar zijn land van oorsprong, om er de noodzakelijke formaliteiten voor het indienen van een aanvraag tot machtiging tot verblijf te vervullen, onmogelijk of bijzonder moeilijk maken. Een aanvraag, ingediend op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, vereist dus vanwege de overheid een dubbel onderzoek:

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 bekomen van een verblijfsmachtiging onontvankelijk worden verklaard;

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 verwerende partij over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De vreemdeling moet in zijn aanvraag klaar en duidelijk vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek bij de consulaire of diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Hij dient met andere woorden aan te tonen dat het voor hem bijzonder moeilijk is terug te keren naar zijn land van oorsprong of naar een land waar hij gemachtigd is te verblijven, om er zijn aanvraag tot verblijfsmachtiging in te dienen. Uit zijn uiteenzetting dient duidelijk te blijken waarin het ingeroepen beletsel precies bestaat. Als typische buitengewone omstandigheden kunnen onder meer worden aangevoerd, weliswaar naargelang de concrete omstandigheden van de zaak: de situatie van oorlog of burgeroorlog in het land van herkomst, de afwezigheid aldaar van een Belgische diplomatieke of consulaire post, vervolging in het land van herkomst, moeilijkheden om een paspoort of reistitel te bekomen, ernstige ziekte enz. Omstandigheden echter die bijvoorbeeld betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, de lange duur van de asielprocedure, de goede integratie, het zoeken naar werk, het hebben van vele vrienden en kennissen, betreffen de gegrondheid van de aanvraag en kunnen derhalve niet verantwoorden waarom deze in België, en niet in het buitenland, is ingediend (RvS 9 december 2009, nr. 198.769).

2.3. De bestreden beslissing verklaart de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet onontvankelijk. In casu is dus de vraag aan de orde of de verwerende partij kon oordelen of verzoeker voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat het voor hem onmogelijk, dan wel bijzonder moeilijk is om zijn aanvraag te doen vanuit haar land van oorsprong of het land waar hij gemachtigd is te verblijven.

Na een theoretische uiteenzetting betoogt verzoeker in concreto dat zijn aanvraag om gezinshereniging op grond van artikel 10 van de vreemdelingenwet nog niet werd betekend en dus niet als definitief kon worden beschouwd. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verwerende partij op 12 december 2013 heeft besloten dat niet alle bewijsstukken ingediend werden en dat de aanvraag om gezinshereniging onontvankelijk moest worden verklaard. Er werden derhalve instructies gegeven aan de stad Antwerpen om een “bijlage 15ter” te betekenen. De bestreden beslissing motiveert met betrekking tot de aanvraag om gezinshereniging:

“Echter werd deze op 12.12.2013 onontvankelijk verklaard. Bijgevolg kan dit gegeven niet als buitengewone omstandigheid worden weerhouden. Om in aanmerking te komen voor een regularisatie in het kader van zijn huwelijk met mevrouw S. B., dient betrokkene te voldoen aan de voorwaarden zoals vermeld in het artikel 10 van de wet van 15.12.1980.”

De Raad merkt in dit verband op dat een eventueel gebrek in de kennisgeving van een beslissing niet leidt tot de onwettigheid ervan. Derhalve heeft dit niet tot het gevolg dat die beslissing niet rechtsgeldig zou zijn. Verzoeker beriep zich in zijn aanvraag op een ingediende aanvraag gezinshereniging en door de verwerende partij werd hierop gerepliceerd door erop te wijzen dat er inmiddels een

onontvankelijkheidsbeslissing werd genomen dienaangaande. Verzoeker toont niet aan dat de argumenten zoals weergegeven in de bestreden beslissing kennelijk onredelijk zijn en zouden ingaan tegen de elementen zoals die blijken uit het administratief dossier. De Raad merkt bovendien op dat uit een actualisering van de gegevens naar aanleiding van de terechtzitting, overgemaakt door de verwerende partij, blijkt dat op 25 februari 2015 alsnog een bijlage 15ter werd genomen, zodat verzoeker hiertegen op nuttige wijze kon opkomen.

Waar verzoeker aanvoert dat hij geen gezinsleven heeft in Servië en hij met zijn partner en kinderen duurzaam verankerd is in België, motiveert de bestreden beslissing op dit punt:

“(…)Hij verwijst verder naar het feit dat hij een relatie heeft met mevrouw B. S., die over verblijfsrecht in België beschikt en met wie hij op 10.11.2012 te Antwerpen is gehuwd. Hij verwijst ook naar het feit dat zij samen 2 minderjarige kinderen hebben die ook over verblijfsrecht in België beschikken, R. M., geboren te Antwerpen op 10.05.2010, nationaliteit Servië en R. E., geboren te Antwerpen op 02.04.2011, nationaliteit Servië. Betrokkene toont echter niet aan waarom dit gegeven een buitengewone omstandigheid zou vormen waardoor hij niet naar zijn land van herkomst kan terugkeren om daar de aanvraag via de gewone procedure in te dienen. 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. Bovendien blijkt uit het paspoort dat betrokkene voorlegt dat hij in mei 2012 naar zijn land van herkomst is teruggekeerd. Zijn paspoort werd immers op 15.05.2012 afgegeven en uit de stempels die er zich in bevinden, kan worden afgeleid dat betrokkene Servië te Kelebija op 19.05.2012 heeft verlaten en op dezelfde dag het Schengengebied te Toma, Hongarije is binnen gereisd.

[...]

Wat betreft de opmerking dat zijn echtgenote en kinderen hem niet kunnen vergezellen naar Bosnië, omdat zij de Bosnische nationaliteit niet bezitten, dient te worden opgemerkt dat betrokkene volgens het paspoort dat hij voorlegt de Servische nationaliteit bezit en hij dus niet naar Bosnië dient te gaan. Het staat zijn echtgenote en kinderen vrij om hem daarbij te vergezellen, maar gezien zij over verblijfsrecht in België beschikken zijn zij daartoe niet verplicht. Zoals reeds vermeld houdt de verplichting om de aanvraag in het land van herkomst in te dienen enkel een tijdelijke scheiding in en betekent dit geen breuk van de familiale relaties.

Betrokkene verklaart dat hij geen familie meer heeft in zijn land van herkomst en dat hij op hôtel zou dienen te verblijven, Hij legt echter geen bewijzen voor die deze loutere bewering kunnen staven en toont evenmin aan waarom dit een buitengewone omstandigheid zou kunnen vormen waardoor hij niet naar zijn land van herkomst kan terugkeren om daar de aanvraag via de gewone procedure in te dienen. De aanvraag kan in het land van herkomst gebeuren”

Aldus blijkt dat wel degelijk werd gemotiveerd omtrent deze elementen in de bestreden beslissing. Verzoeker toont wel aan het hier niet mee eens te zijn, doch dit volstaat op zich niet om te besluiten tot een schending van artikel 8 van het EVRM. Het EHRM heeft er inzake immigratie 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, in casu in artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

De verwerende partij is nagegaan of de voorwaarden van artikel 9bis van de vreemdelingenwet vervuld werden, in casu of er buitengewone omstandigheden aanwezig zijn die rechtvaardigen dat de aanvraag om verblijfsmachtiging in België wordt ingediend. In de beslissing werd duidelijk gewezen op de elementen die verzoeker heeft ingeroepen, m.i.v. de argumenten inzake zijn gezins- en privéleven, die echter op een gemotiveerde wijze niet weerhouden werden.

Verzoeker heeft zijn privéleven in België gevormd op een moment waarop hij wist dat zijn verblijfssituatie illegaal was en dat de kans erin bestond dat hem het verblijf geweigerd zou worden. De bestreden beslissing heeft voorts niet tot gevolg dat verzoeker enig verblijfsrecht ontnomen wordt.

Bovendien heeft de bestreden beslissing niet tot gevolg dat verzoeker definitief van zijn partner zal worden gescheiden. Hij dient enkel tijdelijk het land te verlaten met de mogelijkheid om terug te keren nadat hij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk. Met zijn betoog toont verzoeker niet aan dat een desgevallend tijdelijke scheiding een schending van artikel 8 van het EVRM zou teweegbrengen. De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van verzoeker niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 19 februari 1996, Gul/Zwitserland, 22 EHRR 228). Daarenboven belet niets verzoeker om vanuit zijn land van herkomst contact te onderhouden met zijn relaties in België en daarnaast staat het de partner van verzoeker vrij om al dan niet tijdelijk met verzoeker mee te gaan naar het land van herkomst. Hij toont evenmin aan dat er hinderpalen zijn voor het verderzetten van een gezinsleven elders. Rekening houdend met alle voormelde gegevens wordt vastgesteld dat er in casu geen sprake is van een positieve verplichting van de staat om verzoeker tijdelijk op zijn grondgebied toe te laten en dat de ingeroepen schending van artikel 8 van het EVRM niet gegrond is.

Waar verzoeker aanvoert dat het zoontje van 2 jaar een ernstige afwijking heeft en extra zorgen moet krijgen waarvoor de aanwezigheid van verzoeker vereist is, betreft dit een element dat in het huidige verzoekschrift voor het eerst wordt aangevoerd. Uit het administratief dossier blijkt niet dat verzoeker die elementen heeft ingeroepen in zijn aanvraag. Daar de rechtmatigheid van een beslissing dient te worden beoordeeld op het moment dat ze werd genomen, kon de verwerende partij niet motiveren m.b.t. elementen die pas werden aangehaald in het verzoekschrift.

Verder herhaalt verzoeker volledig de elementen zoals ingeroepen in zijn aanvraag en zet hij niet uiteen op welke wijze de verwerende partij zou zijn overgegaan tot een verkeerde beoordeling. Verzoeker stelt opnieuw dat hij niet kan terugkeren naar zijn herkomstland, doch heeft niets in te brengen tegen het motief voorzien in de bestreden beslissing waarbij erop gewezen wordt dat uit zijn paspoort is gebleken dat hij in mei 2012 naar zijn land van herkomst is teruggekeerd. Verzoeker weerlegt de motieven van de bestreden beslissing dan ook niet. Verzoeker maakt niet aannemelijk dat op onzorgvuldige of kennelijk onredelijke wijze werd besloten dat er geen buitengewone omstandigheden werden aangetoond.

Het enig middel is ongegrond."

Dit middel dient in de huidige zaak te worden beschouwd als overgenomen.

Het beroep moet worden verworpen.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenendertig januari tweeduizend achttien door:

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. VERHAERT