

RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN

ARREST

**nr. 20.708 van 18 december 2008
in de zaak RvV XII**

In zake: X
Gekozen woonplaats: ten kantore van X

tegen:

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Migratie- en
asielbeleid.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X die verklaart van Armeense nationaliteit te zijn, op 30 september 2008 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid van 18 augustus 2008 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9, derde lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, onontvankelijk wordt verklaard, aan verzoeker ter kennis gebracht op 1 september 2008.

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.

Gelet op de beschikking van 14 november 2008, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 16 december 2008.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die loco advocaat J. TROCH verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat N. LUCAS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NABERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De echtgenote van verzoeker werd op 13 januari 2005 gemachtigd tot een verblijf van onbepaalde duur in het Rijk.

Verzoeker komt op onbekende datum België binnen en dient op 5 september 2005 een aanvraag om machtiging tot verblijf in op basis van artikel 9, derde lid 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 2007 (precieze datum onbekend) dient verzoeker een aanvraag in om machtiging tot verblijf op basis van artikel 10 van de Vreemdelingenwet.

Op 3 oktober 2007 neemt de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken als antwoord hierop een "verklaring omtrent de niet-ontvankelijkheid van de verblijfsaanvraag".

Bij vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Oudenaarde van 30 oktober 2007 verklaart deze het negatief advies van het openbaar ministerie inzake de nationaliteitsaanvraag van de echtgenote van verzoeker ongegrond en zegt voor recht dat verder zal gehandeld worden overeenkomstig artikel 12 bis, § 4 van het Wetboek van Belgische Nationaliteit (bijlage bij het verzoekschrift).

Op 24 januari 2008 wordt in het kader van het onderzoek naar de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet, aan verzoeker een brief gestuurd door de ambtenaar-geneesheer van de Dienst Vreemdelingenzaken met in bijlage een blanco medisch attest dat door de behandelende arts van verzoeker dient te worden ingevuld.

Op 17 juli 2008 deelt de ambtenaar-geneesheer van de Dienst Vreemdelingenzaken aan de dossierbehandelende ambtenaar mee dat verzoeker niet is ingegaan op de vraag het medisch attest ingevuld terug te bezorgen en dat bijgevolg een actuele beoordeling van verzoekers gezondheidsproblemen niet mogelijk is.

Op 18 augustus 2008 neemt de gemachtigde van de minister van Migratie- en asielbeleid de beslissing waarbij de aanvraag op basis van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet, onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de bestreden beslissing:

"Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 07/09/2005 bij de vreemdelingendienst van 1000 Brussel werd ingediend door:

K., V. A.

nationaliteit: Armenië (Rep.)

geboren te E. op (...)

maar heden in uw gemeente verblijft op volgend adres: (...)

in toepassing van art. 9, alinea 3, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Redenen: de redenen die werden aangehaald waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure van artikel 9 alinea 2 van genoemde wet, namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland, kunnen niet als buitengewone omstandigheden beschouwd worden.

Dat hij na 5 jaar herenigd werd met zijn echtgenote Mevr. Y. S. (Belg, °...) en zijn zoon Mr. G. A. (Armenië °... ov.: ...) noch dat hij samenwoont met zijn echtgenote kan als een buitengewone omstandigheid aanvaard worden daar dit hem niet verhindert naar Armenië terug te keren om eventueel later in regelmatige omstandigheden terug te keren naar België. Bovendien woont hij niet langer samen met zijn zoon. Dat zijn kleindochter M. G. (Belg, geboren te Brussel op ...) eveneens in België verblijft, bij haar moeder Mevr. J. B. C. (Belg, geboren te Jette op ... en wonende op volgend adres: ...) kan eveneens niet als een buitengewone omstandigheid aanvaard worden. Enerzijds verhindert dit hem niet om terug te keren naar Armenië anderzijds dient te worden vastgesteld dat zij niet op hetzelfde adres verblijft als betrokkene (zowel haar vader als moeder verblijven op een ander adres dan betrokkene).

Tevens dient te worden opgemerkt dat zijn aanvraag tot gezinshereniging werd afgewezen daar betrokkene illegaal het Rijk binnenkwam (cfr. beslissing Dienst Vreemdelingenzaken (DVZ) dd. 27/09/2007; kennisgeving op 03/10/2007)..

Het aangehaalde medisch probleem kan niet als een buitengewone omstandigheid worden aanvaard daar betrokkene niet reageerde op de vraag van onze medische cel ten einde zijn medisch dossier te actualiseren (cfr. schrijven van 24/01/2008). Het resultaat van onze vraag tot advies bevindt zich in het administratief dossier bij de Dienst Vreemdelingenzaken (DVZ) (cfr. brief medische cel van 17/07/2008). Derhalve kan de actualiteit van de aandoening en de behandeling niet gecontroleerd worden en kan het medisch probleem niet als een buitengewone omstandigheid aanvaard worden.

Derhalve blijkt niet dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt voor het leven of de fysieke integriteit, noch dat betrokkene lijdt aan een ziekte die een reëel risico inhoudt op een onmenselijke of vernederende behandeling wanneer er geen adequate behandeling is in het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft.

Bijgevolg is geen bewijs aanwezig dat een terugkeer naar het land van herkomst of het land waar de betrokkene gewoonlijk verblijft een inbreuk uitmaakt op de Europese richtlijn 2004/83/EG, noch op het artikel 3 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM).

Dat hij geen dichte familieleden in Armenië meer zou hebben die hem bij een terugkeer zouden kunnen opvangen en dat zijn zoon hier tewerkgesteld is als dansleraar en hem derhalve financieel bijstaat kan niet als een buitengewone omstandigheid aanvaard worden daar betrokkene dit niet aantoonde aan de hand van een begin van een bewijs. Zo legt hij geen tenlasteneming door zijn zoon voor en bewijst hij niet dat hij geen familieleden en/of geen vrienden meer zou hebben in Armenië op wie hij beroep zou kunnen doen om hem bij een eventuele terugkeer op te vangen.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert een enig middel aan dat als volgt luidt:

“4. Het is duidelijk dat de Dienst Vreemdelingenzaken geenszins rekening heeft gehouden met de concrete omstandigheden, en de nieuwe omstandigheden die zich hebben voorgedaan sinds de indiening van de aanvraag en waarmee er rekening dient gehouden te worden op het ogenblik van de behandeling;

Zo zijn er ondertussen nieuwe wetswijzigingen geweest, en verkreeg zijn echtgenote ook reeds de Belgische nationaliteit, zodat in het kader van art. 40 van de Vreemdelingenwet, verzoeker weldegelijk recht heeft op een gezinshereniging;

Anders beslissen betekent immers een inbreuk op het recht op gezinsleven, zoals gewaarborgd in art. 8 van het EVRM;

In de beslissing van 18.08.2008 wordt gesteld dat er geen buitengewone omstandigheden voorhanden zijn, nu er geen actualisering zou zijn van de medische toestand, en het feit dat de echtgenote en kinderen in België wonen, geen buitengewone omstandigheid betekenen;

Er wordt dan ook geen enkele rekening gehouden met de historiek van het verblijf van verzoeker in Europa, die weldegelijk met een visum het Europees grondgebied is binnengekomen, een asielprocedure heeft doorlopen in Frankrijk en na jaren uiteindelijk herenigd is met zijn gezin, doch evenwel gelet op zijn leeftijd, het slachtoffer werd van verscheidene hartaanvallen;

Het verzoek werd evenwel niet ingediend op grond van medische redenen zodat het feit dat er geen actualisering is gebeurd van de medische toestand, niet als negatief element kan weerhouden worden; Immers, zelfs indien verzoeker heden geen hartaanvallen meer heeft gehad, neemt dit niet weg dat hij deze in het verleden wel heeft gehad, en het vermijden van stress-situaties uiteraard hiervan een logisch gevolg is;

5. Bovendien kan vastgesteld worden dat ingevolge art. 40 van de Vreemdelingenwet, verzoeker aanspraak maakt op gezinshereniging en hij hiertoe enkel de nodige identiteitsdocumenten moet voorleggen, alsook het bewijs van het huwelijk met de Belgische onderdaan;

Deze stukken zijn naar genoegen bekend gemaakt doch heeft de Dienst Vreemdelingenzaken hiermede geen rekening gehouden en zodoende een inbreuk gepleegd op art. 8 EVRM dat het gezinsleven waarborgt door de aanvraag zelfs niet ten gronde te onderzoeken, doch verzoeker te dwingen terug te keren naar het land van herkomst, om opnieuw een lange tijd gescheiden te leven van zijn gezinsleden;

Bovendien betekent de beslissing tevens een inbreuk op art. 40 van de Vreemdelingenwet, die uitdrukkelijk voorziet dat de echtgenote van een Belg tevens gelijkgeschakeld worden met een EG-vreemdeling, die ingevolge van de Europese richtlijnen recht hebben op vrij verkeer; Verzoeker voldeed alleszins aan al deze voorwaarden, zodat de genomen beslissing ook hierop een inbreuk betekent;”

2.2. In de nota repliceert verwerende partij dat het middel niet ontvankelijk is bij gebrek aan rechtsnorm of wetsartikel dat wordt aangevoerd als basis voor de nietigverklaring. Daarnaast stelt verwerende partij dat verzoeker niet inging op de mogelijkheid die hem werd geboden om de buitengewone omstandigheden aan te tonen aan de hand van medische gegevens. De verwijzing naar nieuwe gegevens, die niet waren vermeld in de aanvraag en die niet blijken uit het administratief dossier, kan niet tot de nietigverklaring leiden. De bewijsvoering komt toe aan verzoeker en de door hem aangebrachte elementen volstaan niet om te besluiten tot de aanwezigheid van buitengewone omstandigheden. Het staat verzoeker vrij om een aanvraag op basis van artikel 40 van de Vreemdelingenwet in te dienen in het kader van de gezinshereniging met een EU-burger of met een Belg.

2.3. Verzoeker voert in het middel de schending aan van artikel 40 van de Vreemdelingenwet en van artikel 8 van het Europees Verdrag ter bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: EVRM). Hij lijkt tevens de schending van de materiële motiveringplicht aan te voeren aangezien hij kritiek uit op de motieven van de bestreden beslissing. Het middel voldoet bijgevolg aan de bepalingen van artikel 39/69, §1, tweede lid, 4° van de Vreemdelingenwet.

2.3.1. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht komt het niet aan de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna : de Raad) toe om zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Verzoeker uit kritiek op de motieven van de beslissing omdat hij ten eerste meent dat geen rekening werd gehouden met de gewijzigde omstandigheden na de aanvraag, namelijk het gewijzigde artikel 40 van de Vreemdelingenwet en het feit dat zijn echtgenote Belg is geworden, ten tweede omdat geen rekening werd gehouden met “de historie van het verblijf van verzoeker” en ten derde omdat de aanvraag niet werd ingediend op grond van medische redenen, zodat het feit dat hiervan geen actualisering is gebeurd niet als negatief element mag worden gebruikt.

Bij het nemen van de beslissing inzake een aanvraag om machtiging tot verblijf, dient de gemachtigde van de minister rekening te houden met de elementen die verzoeker heeft aangebracht in zijn aanvraag en met eventuele bijkomende stukken. Uit de stukken van het dossier blijkt niet dat verzoeker na zijn aanvraag bijkomende informatie heeft verschaft aan verwerende partij. Verwerende partij kon geen rekening houden met informatie die haar niet was voorgelegd. In het kader van een onderzoek naar een aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet, kan verwerende partij evenmin ambtshalve toepassing maken van een andere procedure. Het komt aan verzoeker toe om eventueel op de daartoe voorziene wijze zelf een aanvraag te doen op basis van artikel 40 van de Vreemdelingenwet.

Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat artikel 12 bis, § 4, derde lid van het Wetboek van de Belgische nationaliteit, bepaalt dat de belanghebbende of de procureur des konings beroep kan instellen tegen het vonnis dat verzoeker in casu bij zijn verzoekschrift heeft gevoegd, en

dat overeenkomstig artikel 12 bis, § 2 van dezelfde wet de nationaliteitsverklaring gevolg heeft vanaf de inschrijving door de ambtenaar van de burgerlijke stand.

De historiek van het verblijf van verzoeker is een feitelijk gegeven dat verzoeker in zijn aanvraag heeft uiteengezet en waarover geen oordeel dient geveld te worden in de bestreden beslissing. Verwerende partij betwist deze feitelijkheden niet, en in casu verklaart de bestreden beslissing de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk, zodat er enkel een motivering vereist is inzake de buitengewone omstandigheden die verzoeker heeft aangevoerd zodat hij zijn aanvraag in België zou kunnen indienen en niet in het buitenland, zoals vereist door het toen geldende artikel 9, tweede lid van de Vreemdelingenwet. De uiteenzetting van verzoeker in dit verband kan niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing leiden.

In de aanvraag van 5 september 2005 zette verzoeker uiteen: *“Gelet op de medische historiek van verzoeker past het inderdaad dit verzoek vanuit België te behandelen (...)”*. Hieruit blijkt dat verzoeker zijn medische toestand wel degelijk heeft aangevoerd om de aanvraag om machtiging tot verblijf in België te kunnen indienen. Bijgevolg kon de omstandigheid dat verzoeker niet heeft gereageerd op een vraag om inlichtingen van de Dienst Vreemdelingenzaken, in alle redelijkheid leiden tot het motief *“Het aangehaalde medisch probleem kan niet als een buitengewone omstandigheid worden aanvaard daar betrokkene niet reageerde op de vraag van onze medische cel ten einde zijn medisch dossier te actualiseren (...). Derhalve kan de actualiteit van de aandoening en de behandeling niet gecontroleerd worden en kan het medisch probleem niet als een buitengewone omstandigheid aanvaard worden.”*

2.3.2. Om toepassing te kunnen maken van artikel 40 van de Vreemdelingenwet, dient verzoeker daartoe persoonlijk een aanvraag in te dienen. De Dienst Vreemdelingenzaken kan dit artikel niet ambtshalve toepassen in het kader van een onderzoek naar een aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9, derde lid van de Vreemdelingenwet. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt niet dat verzoeker een aanvraag op basis van artikel 40 van de Vreemdelingenwet heeft ingediend. De schending van artikel 40 van de Vreemdelingenwet kan niet worden aangenomen.

2.3.3. Verzoeker voert aan dat artikel 8 van het EVRM geschonden is omdat geen rekening werd gehouden met artikel 40 van de Vreemdelingenwet. Zoals hierboven werd gesteld diende de gemachtigde van de minister in het kader van huidige aanvraag geen rekening te houden met dit artikel en kan de schending van artikel 40 van de Vreemdelingenwet niet worden aangenomen, zodat de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM in dit verband evenmin kan worden aangenomen.

In de mate waarin verzoeker aanvoert dat hij van zijn familie in België wordt gescheiden, wordt vastgesteld dat de bestreden beslissing geen absoluut verbod inhoudt om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, nadat verzoeker zich in de regel zal hebben gesteld betreffende de vereiste binnenkomst- en verblijfsdocumenten (RvS 4 mei 2007, nr. 170.806). Daarnaast wordt opgemerkt dat het verzoeker vrij staat om een aanvraag in te dienen op basis van artikel 40 van de Vreemdelingenwet.

Een schending van de door verzoeker aangevoerde bepalingen kan niet worden aangenomen. Het enig middel is ongegrond.

3. Uit het voorgaande blijkt dat de zaak slechts korte debatten heeft vereist. De verzoekende partij heeft geen middel aangevoerd dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden. Er is derhalve grond om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor

Vreemdelingenbetwistingen. De vordering tot schorsing, als accessorium van de nietigverklaring, wordt derhalve samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

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 achttien december tweeduizend en acht door:

mevr. A. DE SMET,	wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
dhr. M. DENYS,	griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS.

A. DE SMET.