

Arrest

nr. 66 735 van 19 september 2011
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

1. de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid.
2. de stad Kortrijk, vertegenwoordigd door het college van burgemeester en schepenen.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Syrische nationaliteit te zijn, op 18 juli 2011 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de burgemeester van Kortrijk van 16 juni 2011 tot onontvankelijkheid van de verblijfsaanvraag (bijlage 15ter), aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 16 juni 2011.

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 van de eerste verwerende partij.

Gelet op de beschikking van 8 augustus 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 13 september 2011.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat H. VAN NIJVERSEEL, die *loco* advocaat H. CAMERLYNCK verschijnt voor de verzoekende partij, van advocaat N. LUCAS, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de eerste en de tweede verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster die verklaart van Syrische nationaliteit te zijn, komt op onbekende datum België binnen.

Op 4 september 2010 treedt verzoekster in het huwelijk met A.N., van Syrische nationaliteit en erkend vluchteling.

Op 9 oktober 2009 wordt het kind van verzoekster en haar echtgenoot geboren.

Op 27 april 2011 dient verzoekster een aanvraag in om machtiging tot verblijf op basis van artikel 12bis, § 1, tweede lid, 3° 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).

Op 3 mei 2011 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid dat deze aanvraag onontvankelijk dient te worden verklaard.

Op 16 juni 2011 neemt de gemachtigde van de burgemeester van Kortrijk de beslissing tot onontvankelijkheid van de verblijfsaanvraag (bijlage 15ter). Dit is de bestreden beslissing:

“(...)

Gelet op artikel 12bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen;

Gelet op artikel 26, § 2, van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Het verzoek om toelating tot verblijf,

ingediend op 27.04.2011 door A. S. (naam en voornamen)

geboren te A., op (...)

van Syrië nationaliteit is onontvankelijk.

REDEN VAN DE BESLISSING;

(...)

Overeenkomstig de beslissing van de minister of zijn gemachtigde die hierbij gevoegd wordt, beantwoordt de betrokkene niet aan de voorwaarden gesteld in artikel 12bis, § 1, tweede lid, 3° van de wet;

(...).”

“(...)

Aanvraag tot regularisatie van het verblijf, ingediend op 27.04.2011 bij de burgemeester van Kortrijk door A. S., geboren op 30.07.1988, onderdaan van Syrië(Syrisch-Arabische Rep.), verblijvende te (...) in toepassing van art12bis §1, 3°, van de wet van 15 december betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen. Na onderzoek van het dossier blijkt dat de ontvankelijkheidsvoorwaarden van de aanvraag niet voldaan zijn:

BESLISSING TOT ONONTVANKELIJKHEID VAN DE AANVRAAG TOT VERBLIJF:

In toepassing van het artikel 12bis §1, 3° van de wet betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, is de aanvraag ONONTVANKELIJK.

MOTIVERING:

De aangehaalde elementen vormen geen uitzonderlijke 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 gehuwd is met de heer N. A., erkend politiek vluchteling van Syrische nationaliteit, waarmee zij samenwoont op voornoemd adres, dat de heer N. A. beschikt over een verblijf van onbeperkte duur in het Rijk, dat uit deze relatie een kind geboren werd op 09.10.2009, vormen geen buitengewone omstandigheden in die de aanvraag in België kunnen rechtvaardigen.

Betrokkene zou slechts een beperkte tijd van haar echtgenoot en kind gescheiden zijn wanneer zij haar machtiging in het buitenland dient te halen. Dit houdt geen schending in van de echtelijke band. De scheiding houdt geen onherstelbare en ernstige schade in.

Een tijdelijke verwijdering van het grondgebied betekent niet dat betrokkene definitief gescheiden wordt van haar echtgenoot en kind. Van zodra betrokkene zich immers in het bezit heeft gesteld van de nodige documenten vereist om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten, staat het haar vrij zich opnieuw te verenigen met haar echtgenoot en kind.

Verder wordt verwezen naar de toestand in Syrië dat op huidig ogenblik uitermate explosief en gevaarlijk is, dat de autoriteiten bruut geweld tegen de bevolking gebruiken die opkomt voor een democratisch bestel, vormen geen buitengewone omstandigheden die de aanvraag in België rechtvaardigen.

Betrokkene heeft trouwens tijdens haar verblijf nooit een asielaanvraag ingediend; zodoende is eventueel het mogelijk voor haar om naar Syrië te reizen. Ze krijgt tevens geen bevel om het grondgebied te verlaten.

Er wordt verwezen naar art. 8 EVRM, dat tevens verwijst naar het gezin.

In de aanvraag staat onder andere:

Dat verzoekster haar echtgenoot en haar kind zou moeten verlaten om terug te keren naar haar land van herkomst teneinde aldaar een aanvraag tot gezinshereniging in te dienen ware dit een inbreuk op het recht van verzoekster op een gezinsleven, en een schending van art. 8 E.V.R.M. Dit werd overigens reeds beslist door de Belgische rechtspraak (Kortgeding Brussel, 19.05.20)5, T. Vreemd., 2005, 242). Alle aangehaalde omstandigheden vormen onvoldoende uitzonderlijke omstandigheden die de aanvraag in België rechtvaardigen.

De terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen is niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. De terugkeer naar het land van herkomst betekent geen breuk van familiale relaties, maar enkel een tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

"In zijn arrest met nr. 27.844 dd. 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het volgende: "De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat verzoeker zou toelaten de bepalingen van de Vreemdelingenwet naast zich neer te leggen. Overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State dient bovendien te worden benadrukt dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan beschouwd worden als een schending van artikel 8 van het EVRM (RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639)"

Betrokkene is het Schengengebied binnengekomen met een C-visum begin 2008. Ze wachtte tot 2011 om zich te proberen in regel te stellen.

Bijgevolg wordt de aanvraag onontvankelijk verklaard door de bijlage 15 ter aan betrokkene te betekenen.

(...)."

2. Over de rechtspleging

2.1. De nota en het administratief dossier van de stad Kortrijk, de tweede verwerende partij, werden naar de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) verstuurd middels een taxipostzending en werden ontvangen op 29 juli 2011.

Artikel 39/81, tweede 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) bepaalt:

"De verwerende partij bezorgt de griffier, binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep, het administratief dossier, waarbij ze een nota met opmerkingen kan voegen."

Artikel 3, § 1, eerste lid van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: het PR RvV) luidt als volgt:

"Alle processtukken worden aan de Raad toegezonden bij ter post aangetekende brief."

Uit het rechtsplegingdossier blijkt dat de brief van de griffie met de vraag een nota in te dienen op woensdag 20 juli 2011 per aangetekend schrijven is verstuurd naar de verwerende partij. Deze aangetekende zending wordt geacht te zijn aangekomen de derde werkdag die volgt op die waarop de brief aan de postdiensten overhandigd werd (cf. artikel 39/57, § 2, 2° van de vreemdelingenwet) dus dinsdag 26 juli 2011. Derhalve was 3 augustus 2011 de uiterste datum waarop zij een nota kon indienen. Op 29 juli 2011 werd de zending van de verwerende partij via gewone taxipost ontvangen.

Het Verslag aan de Koning inzake artikel 3 van het PR RvV (BS 28 december 2006) stelt:

"§ 1 bevat de regeling inzake de kennisgeving van de processtukken aan de Raad. De algemene regel is vervat in het eerste lid dat is overgenomen van artikel 84 van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling administratie van de Raad van State. De datum van het postmerk heeft bewijskracht voor de verzending (zie infra, § 3) zodat de datum van ontvangst op de griffie van de Raad geen belang heeft (R.v.St., O., nr. 70.408, 18 december 1997; R.v.St., T., nr. 70.406, 18 december 1997). Een verzoekschrift of enig ander proceduristuk kan dus in beginsel niet geldig ter griffie worden neergelegd, noch in de brievenbus van de Raad gedeponneerd worden en evenmin bij gewone brief of anderszins, bijvoorbeeld bij taxipost (zie b.v. R.v.St., X, nr. 76.720, 29 oktober 1998; R.v.St., H., nr. 91.398, 6 december 2000; R.v.St., H. nr. 91.398, 6 december 2000; R.v.St., A., nr. 100.857, 14 november 2001 (vordering tot schorsing); R.v.St., R.v.St., M. en cst., nr. 115.714, 11 februari 2003 (nietigverklaring); R.v.St., D., nr. 124.386, 17 oktober 2003 (memories);

R.v.St., D. en cst., nr. 118.955, 30 april 2003 (tussenkost), toegezonden worden (vaste en overvloedige rechtspraak : zie J. BAERT en G. DEBERSAQUES, Raad van State. Ontvankelijkheid, Brugge, die Keure, 1996, 371 - 378). De ratio legis is een vaste, onbetwistbare datum te hebben van de indiening van het processtuk. Voor de interpretatie van de pleegvorm en inzonderheid voor het bepalen van de sanctieregeling bij het verzuim van deze formaliteit kan worden verwezen naar de rechtspraak ter zake van de Raad van State (Ibid, inz. nr. 420). Inzonderheid kan onder verwijzing naar een vaste rechtspraak van de Raad van State, worden aangenomen dat het met een niet ter post aangetekend verzoekschrift ingestelde beroep toch ontvankelijk is wanneer de ontvangst ervan door de Raad, binnen de voor het instellen van het beroep gestelde termijn vaste datum verkrijgt ten gevolge van een door de Raad ter post aangetekende verzending van een stuk van de procedure waarin melding wordt gemaakt van het niet-aangetekend verzonden stuk (b.v. de mededeling uitgaande van de griffie van een afschrift van het verzoekschrift aan de verwerende partij) (zie b.v. R.v.St., V., nr. 78.645, 10 februari 1999; R.v.St., A., nr. 100.857, 14 november 2001; R.v.St., S., nr. 101.894, 17 december 2001; R.v.St., I., nr. 106.429, 7 mei 2002; R.v.St., R.v.St., M. en cst., nr. 115.714, 11 februari 2003) of van een navolgend aangetekend schrijven van de verzoeker (zie b.v. R.v.St., X, nr 76.720, 29 oktober 1998)."

Aan de hand van het rechtsplegingsdossier wordt vastgesteld dat de niet aangetekend verzonden nota van de verwerende partij overeenkomstig de hogervermelde vaste rechtspraak van de Raad van State een vaste datum verkregen heeft op 10 augustus 2011. Deze nota werd immers op 10 augustus 2011 door de griffie van de Raad aangetekend verzonden naar de verzoekende partij als bijlage bij de beschikking waarin de verzoekende partij wordt opgeroepen om te verschijnen ter terechtzitting en waarin wordt vermeld dat de nota's met opmerkingen van de verwerende partijen worden toegevoegd.

3 augustus 2011 was echter de uiterste datum om het administratief dossier en de nota aan de Raad te versturen. Nu de nota van de tweede verwerende partij slechts op 10 augustus 2011 vaste datum heeft verkregen, stelt de Raad vast dat de tweede verwerende partij binnen de termijn van acht dagen, zoals bepaald in artikel 39/81, tweede lid van de vreemdelingenwet, geen nota en administratief dossier aan de griffie heeft toegestuurd.

Artikel 39/59, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet bepaalt dat wanneer de verwerende partij het administratief dossier niet binnen de vastgestelde termijn toestuurde, de door de verzoekende partij vermelde feiten als bewezen worden geacht tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn. Artikel 39/59, § 1, derde lid van de vreemdelingenwet bepaalt dat de nota die niet binnen de vastgestelde termijn is ingediend, ambtshalve uit de debatten geweerd wordt.

De door de tweede verwerende partij ingediende nota wordt ambtshalve uit de debatten geweerd.

Volledigheidshalve wijst de Raad erop dat het arrest van de Raad van State nr. 213.817 van 9 juni 2011, waarin wordt vastgesteld dat een zending met "Taxipost Secur" ook aan de vereiste van een aangetekende zending voldoet, *in casu* geen invloed heeft op huidige zaak gezien een gewone zending via "Taxipost 24h" niet gelijk staat met een zending via "Taxipost Secur" (zie in dit verband de website www.bpost.be die melding maakt van deze twee afzonderlijke diensten).

2.2. De tweede verwerende partij, de stad Kortrijk, heeft op 29 augustus 2011 per aangetekend schrijven nogmaals het administratief dossier overgemaakt. Zoals hierboven reeds werd uiteengezet, was 3 augustus 2011 de uiterste datum om het administratief dossier aan de Raad te versturen. Artikel 39/59, § 1, eerste lid van de vreemdelingenwet blijft van toepassing wat het administratief dossier van de tweede verwerende partij betreft.

3. Over de ontvankelijkheid

De eerste verwerende partij werpt een exceptie van onontvankelijkheid op van de vordering tot schorsing omdat verzoekster geen ernstig middel aanvoert en niet aantoonde op basis van concrete gegevens een moeilijk te herstellen ernstig nadeel te zullen ondervinden bij de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing. Uit hetgeen hierna volgt, zal blijken dat het beroep tot nietigverklaring niet wordt ingewilligd. Het is bijgevolg niet vereist deze exceptie te beantwoorden.

4. Onderzoek van het beroep

4.1.1. Verzoekster voert een eerste middel aan dat luidt als volgt:

"1. Een eerste grief is de totale onredelijkheid van de genomen beslissing.

Als een beroep ingesteld wordt voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen overeenkomstig art. 39/2 § 2 van de Wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (verder de 'Vreemdelingenwet' genoemd) - zoals in casu -, komt het aan de Raad toe, in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht, na te gaan of de overheid die de bestreden beslissing genomen heeft, bij de beoordeling van de aanvraag uitgegaan is van juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit gekomen is (cursivering toegevoegd).

Verzoekster is van, mening dat de redelijkheid héél ver te zoeken is in de besluitvorming van de Dienst Vreemdelingenzaken (D.V.Z.).

Verzoekster was van mening dat zij haar aanvraag tot regularisatie van verblijf, overeenkomstig art. 12bis § 1, 2e lid, 3° Vreemdelingenwet, kon indienen bij het gemeentebestuur van haar verblijfplaats, nl. te Kortrijk, aangezien zij zich bevindt in buitengewone omstandigheden die haar verhinderen terug te keren naar haar land om het op grond van art. 2 Vreemdelingenwet vereiste visum te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger.

De D.V.Z. is van mening dat er geen uitzonderlijke omstandigheden aanwezig zijn.

De juridische vraagstelling die zich stelt in huidige procedure, is bijgevolg na te gaan of de D.V.Z., op grond van de bestaande feitelijke gegevens, niet in onredelijkheid tot het besluit gekomen is dat er geen uitzonderlijke omstandigheden in de zin van art. 12bis § 1, 2e lid, 3° Vreemdelingenwet aanwezig zijn.

In haar aanvraag tot gezinshereniging dd. 27 april 2011 had verzoekster geargumenteed

"Verder zij nog erop gewezen dat de toestand in Syrië op huidig ogenblik uitermate explosief en gevaarlijk is. De autoriteiten gebruiken bruto geweld tegen de bevolking die opkomt voor een democratisch bestel, omwille van dit gewelddadig optreden van de overheid en van het leger, zijn er in de loop van de laatste weken in Syrië ruim vierhonderd doden gevallen. Het gebruik van dit ongebreidelde geweld is overigens de reden waarom de Belgische Minister van Buitenlandse Zaken heden (dit was op 27 april 2011, nvdr) de Syrische ambassadeur in België bij zich ontboden heeft, teneinde uitdrukkelijk te protesteren tegen de gewelddadige onderdrukking van het vrijheidsproces. Het kan toch niet dat, juist in deze omstandigheden, verzoekster, moeder van een kindje van anderhalf jaar naar Syrië zou teruggestuurd worden "

Hierop heeft de D.V.Z. als volgt geantwoord in zijn beslissing :

"Verder wordt verwezen naar de toestand in Syrië dat op huidig ogenblik uitermate explosie en gevaarlijk is, dat de autoriteiten bruto geweld tegen de bevolking gebruiken die opkomt voor een democratisch bestel, vormen geen buitengewone omstandigheden die de aanvraag in België rechtvaardigen."

Dit antwoord lijkt totaal onredelijk. De toestand in Syrië is weliswaar (nog) niet gelijk aan de situatie in Libië, maar de stap naar een echte burgeroorlog lijkt niet veraf meer. Het Syrische regime begaat talloze misdaden tegen de mensheid. Er zijn duizenden doden en gewonden ; het aantal opgepakte en gevangengezette protesteers wordt op méér dan 15.000 geraamd. Elke vrijdag zijn er, na de gebedsdienst, over het hele land demonstraties waaraan honderdduizenden deelnemen ; er wordt door het leger met scherp op deze demonstranten geschoten.

Vandaag werd, in Istanbul, door de Syrische oppositie de 'Nationale Raad voor de Verlossing' opgericht. Het is zéér de vraag of Syrië op vreedzame wijze dan wel met geweld 'verlost' zal worden.

In Damascus werden de Amerikaanse en de Franse ambassades herhaaldelijk bestormd door aanhangers van president ASSAD, Of ook andere westerse ambassades het doelwit van aanvallen zullen worden, is onduidelijk.

Amnesty International heeft de Verenigde Naties gevraagd Syrië te dagen voor het Internationaal Gerechtshof.

Naar een dergelijke hel zou de D.V.Z. verzoekster, moeder van een kindje van anderhalf jaar, willen terugsturen.

De wereldvreemdheid van de D.V.Z. kent blijkbaar geen grenzen..... Het gaat hier om een schoolvoorbeeld van kennelijke onredelijkheid ...

Verzoekster is bijgevolg van oordeel dat er, gezien hogervermelde redenen, zeker uitzonderlijke omstandigheden in de zin van art. 12bis § 1, 2e lid, 3° Vreemdelingenwet aanwezig zijn, en dat de D.V.Z. in totale onredelijkheid tot zijn besluitvorming is gekomen."

4.1.2. In de nota repliceert de eerste verwerende partij dat de bestreden beslissing geheel terecht en binnen de ter zake toebedeelde bevoegdheid werd genomen. De verwerende partij citeert de motieven van de bestreden beslissing en leidt daaruit af dat deze beslissing ten genoegen van recht is omkleed met draagkrachtige motieven die de bestreden beslissing inhoudelijk kan ondersteunen. De verwerende

partij wijst erop dat verzoekster in haar aanvraag niet heeft aangetoond dat zij in Syrië gevaar loopt, omdat zij zich tot loutere beschouwingen beperkt zonder deze concreet en aannemelijk te maken. Bovendien bevat de bestreden beslissing geen bevel om het grondgebied te verlaten, zodat verzoekster niet verplicht is om het grondgebied te verlaten. De rapporten kunnen niet in rekening worden gebracht om de bestreden beslissing te beoordelen. 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.

4.1.3. De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is.

In casu werd de aanvraag om machtiging tot verblijf die verzoekster had ingediend, onontvankelijk verklaard.

Verzoekster had, als echtgenote van een Syrische onderdaan die gemachtigd is tot verblijf van onbepaalde duur, deze aanvraag ingediend bij het gemeentebestuur op basis van artikel 12bis, § 1, tweede lid, 3° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet).

Dit artikel luidt als volgt:

“§1. De vreemdeling die verklaart dat hij zich in één der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, moet zijn aanvraag indienen bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland.

In de volgende gevallen kan hij zijn aanvraag echter indienen bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats:

1° (...)

2° (...)

3° indien hij zich bevindt in buitengewone omstandigheden die hem verhinderen terug te keren naar zijn land om het op grond van artikel 2 vereiste visum te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger en alle in § 2 bedoelde bewijzen overmaakt, evenals een bewijs van zijn identiteit.”

Verzoekster had zich in haar aanvraag van 27 april 2011 gesteund op volgende omstandigheden die volgens haar buitengewoon waren en haar verhinderden terug te keren naar haar land van herkomst, Syrië, om daar het vereiste visum aan te vragen:

- verzoekster heeft een echtgenoot en een kind die gemachtigd zijn in België te verblijven, mocht zij deze moeten verlaten houdt dit een schending in van artikel 8 van het EVRM;
- de toestand in Syrië is op huidig ogenblik uitermate explosief en gevaarlijk, de autoriteiten gebruiken bruto geweld tegen de bevolking die opkomt voor een democratisch bestel.

In de bestreden beslissing wordt de aanvraag van verzoekster onontvankelijk verklaard omdat zij volgens de verwerende partij geen buitengewone omstandigheden heeft doen gelden die haar verhinderden terug te keren naar haar land van herkomst, Syrië, om daar het vereiste visum aan te vragen. Inzake de toestand in Syrië – enkel dit element maakt het voorwerp uit van het eerste middel – wordt in de bestreden beslissing het volgende overwogen:

“Verder wordt verwezen naar de toestand in Syrië dat op huidig ogenblik uitermate explosief en gevaarlijk is, dat de autoriteiten bruto geweld tegen de bevolking gebruiken die opkomt voor een democratisch bestel, vormen geen buitengewone omstandigheden die de aanvraag in België rechtvaardigen.

Betrokkene heeft trouwens tijdens haar verblijf nooit een asielaanvraag ingediend; zodoende is eventueel het mogelijk voor haar om naar Syrië te reizen. Ze krijgt tevens geen bevel om het grondgebied te verlaten.”

De verwerende partij aanvaardt de actuele toestand in Syrië dus niet als buitengewone omstandigheid, gezien verzoekster tijdens haar verblijf in België geen asielaanvraag heeft ingediend, zodat zij eventueel naar Syrië kan reizen, en geen bevel krijgt om het grondgebied te verlaten.

In het middel acht verzoekster dit motief onredelijk omdat de toestand in Syrië gevaarlijk is, omdat de stap naar een echte burgeroorlog niet veraf meer lijkt, omdat het Syrische regime misdaden tegen de menselijkheid begaat, omdat er duizenden doden en gewonden zijn, meer dan 15.000 opgepakte en gevangengezette protesteers en omdat er door het leger met scherp op de demonstranten wordt geschoten.

De Raad acht het evenwel niet kennelijk onredelijk dat erop wordt gewezen dat verzoekster die zegt de actuele toestand in Syrië te vrezen, in België geen asielaanvraag heeft ingediend. Verzoekster verblijft sinds onbepaalde tijd in België en had en heeft de mogelijkheid om een asielaanvraag in te dienen indien zij meent bij een terugkeer naar haar land van herkomst te moeten vrezen voor vervolging of een reëel risico te lopen op ernstige schade. Verzoekster heeft dit niet gedaan, zoals blijkt uit de stukken van het dossier, en het is bijgevolg niet kennelijk onredelijk dat de verwerende partij dit opmerkt en hieraan het gevolg koppelt dat verzoekster eventueel wel naar haar land van herkomst zou kunnen reizen. De verwerende partij verantwoordt dus waarom zij meent dat een loutere verwijzing naar de actuele toestand in Syrië *in casu* niet volstaat om als buitengewone omstandigheid in hoofde van verzoekster aanvaard te worden.

Bovendien wordt er tevens op gewezen dat de bestreden beslissing geen bevel om het grondgebied te verlaten inhoudt, waardoor verzoekster inderdaad niet verplicht wordt het Rijk te verlaten, laat staan verplicht wordt naar haar land van herkomst terug te keren. De bestreden beslissing houdt enkel in dat de aanvraag van verzoekster onontvankelijk wordt verklaard omdat de verwerende partij van oordeel is dat zij geen buitengewone omstandigheden heeft doen gelden die haar zouden verhinderen de aanvraag in te dienen in het land van herkomst.

Verzoekster beperkt zich tot het opnieuw verwijzen naar de toestand in het land van herkomst, met een geactualiseerde argumentatie, maar slaagt er op deze wijze niet in aan te tonen dat de bestreden beslissing op kennelijk onredelijke wijze werd genomen.

Ten overvloede wijst de Raad erop dat, in de mate waarin verzoekster in het verzoekschrift voor het eerst verwijst naar informatie van Amnesty International, de regelmatigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze te nemen.

Het eerste middel is ongegrond.

4.2.1. Verzoekster voert een tweede middel aan dat luidt als volgt:

“Een tweede grief is een inbreuk op art. 8 E. V.R.M.

Indien verzoekster verplicht zou worden voor meerdere maanden naar Syrië terug te gaan wonen - en aldus haar echtgenoot en zoontje in België zou moeten achterlaten - ware dit een grove inbreuk op het recht van verzoekster op een normaal gezinsleven, en ware dit een schending van art. 8 E.V.R.M. Dit werd overigens reeds beslist door de Belgische rechtspraak (Kortgeding Brussel, 19 mei 2005, T. Vreemd, 2005, 242).

Verzoekster kan ermee instemmen dat - zoals gesteld in de bestreden beslissing – art. 8 E.V.R.M. niet als een vrij geleide kan beschouwd worden om de bepalingen van het vreemdelingenrecht naast zich neer te leggen, maar er zijn toch grenzen aan deze overweging. Gelet op de explosieve toestand in Syrië - die tot gevolg heeft dat er zeker niet gegarandeerd kan worden dat verzoekster heelhuids naar haar gezin in België zal kunnen terugkeren - zou, redelijkerwijze, het recht op een normaal gezinsleven ernstig geschonden worden.”

4.2.2. In de nota repliceert de eerste verwerende partij dat verzoekster door de bestreden beslissing niet wordt verplicht om het grondgebied te verlaten. In de gegeven omstandigheden vormt de eventuele niet noodzakelijk definitieve verwijdering van het grondgebied van verzoekster geen verboden inmenging in de uitoefening van het recht op een privé- en gezinsleven in de zin 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). Het Europees

Hof voor de Rechten van de Mens neemt aan dat uit artikel 8 van het EVRM niet kan worden afgeleid dat een vreemdeling er een staat toe kan verplichten om hem op zijn grondgebied te gedogen door het enkele feit te opteren voor een levensgezel die op dat moment op het grondgebied vermag te verblijven. Het is de verwerende partij toegelaten wetsontduiking tegen te gaan, en daartoe de nodige maatregelen te nemen. Er werd reeds geoordeeld dat een mogelijke toepassing van artikel 8 van het EVRM de betrokken vreemdeling niet vrijstelt van het verkrijgen van de vereiste documenten om het Rijk binnen te komen en dat een tijdelijke verwijdering om reden dat hij niet in het bezit is van die documenten niet strijdig is met dit verdragsartikel.

De verwerende partij wijst erop dat de verwerping van verzoeksters aanvraag niet tot gevolg heeft dat zij van haar gezin wordt gescheiden, maar enkel dat zij tijdelijk het land kan verlaten met de mogelijkheid om er terug te keren nadat zij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk.

Verder laat de verwerende partij gelden dat het recht op verblijf ondergeschikt is aan het recht op toegang tot het grondgebied. De staatssecretaris kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft. Artikel 8 van het EVRM staat een rechtmatige toepassing van de vreemdelingenwet niet in de weg. Een rechtmatige toepassing van de vreemdelingenwet kan geen schending inhouden van het privéleven en dus evenmin van artikel 8 van het EVRM.

4.2.3. Verzoekster voert de schending aan van artikel 8 van het EVRM.

De Raad stelt vooreerst vast dat de bestreden beslissing geen bevel bevat om het grondgebied te verlaten zodat verzoekster niet van haar echtgenoot en kind wordt gescheiden. De bestreden beslissing houdt enkel in dat de aanvraag van verzoekster onontvankelijk wordt verklaard.

De aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM wordt onderzocht in het licht van de draagwijdte van de bestreden beslissing.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

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

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

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

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

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

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

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

De volgende vraag die de Raad dient te onderzoeken is of er sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven. Of daarvan daadwerkelijk sprake is, moet nagezien worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf.

Gaat het namelijk om een eerste toelating dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. 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).

Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/België, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan hij kennis heeft of zou moeten hebben.

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

Uit de stukken van het dossier blijkt dat verzoekster gehuwd is met een vreemdeling die tot een onbeperd verblijf in België gemachtigd is en dat zij samen een kind hebben, zodat er *in casu* sprake is van een gezinsleven in België.

Aangezien het een eerste toegang betreft, is er in deze stand van het geding geen inmenging in het gezinsleven van verzoekster.

In dit geval moet worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de Staat om het recht op gezinsleven te handhaven. De Raad herhaalt dat de bestreden beslissing de aanvraag tot verblijf van verzoekster onontvankelijk verklaart, maar haar niet het bevel geeft om het grondgebied te verlaten. Het gezinsleven van verzoekster wordt dus niet onderbroken door de bestreden beslissing.

De door verzoekster aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM kan niet worden aangenomen.

Het tweede middel is ongegrond.

5. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing 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 eerste 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 negentien september tweeduizend en elf door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken.

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET