



Arrest

nr. 74 988 van 13 februari 2012
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Tunesische nationaliteit te zijn, op 17 oktober 2011 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 7 september 2011 van de gemachtigde van de staatssecretaris van Migratie- en asielbeleid tot onontvankelijkheid van een aanvraag tot regularisatie van het verblijf en van het bevel om het grondgebied te verlaten van 16 september 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.

Gelet op de beschikking van 16 december 2011, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 25 januari 2012.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken N. MOONEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die *loco* advocaat H. CAMERLYNCK verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat I. FLORIO, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 19 april 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Tegen deze beslissing dient verzoekster een vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en een beroep tot nietigverklaring in bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen die op 12 september 2011 bij arrest nr. 66 477 de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring verwerpt.

Op 17 juni 2011 treedt verzoekster in het huwelijk met de heer B.M.A, van Tunesische nationaliteit, die over een verblijfsrecht in België beschikt.

Op 6 juli 2011 dient verzoekster een aanvraag in tot regularisatie van het verblijf met toepassing artikel 12bis 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 7 september 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid de beslissing tot onontvankelijkheid van de aanvraag tot regularisatie van het verblijf, aan verzoekster ter kennis gebracht op 16 september 2011. Dit is de eerste bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

"Aanvraag tot regularisatie van het verblijf, ingediend op 06.07.2011 bij de burgemeester van Menen door B. R.S., geboren op 13.04.1978, onderdaan van Tunesië, verblijvende te (...) in toepassing van artikel 12bis §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 omstandigheden die bewijzen waarom 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 op 17.06.2011 gehuwd is te Menen met de heer B.M. A., van Tunesische nationaliteit, die in het bezit is van een wettig verblijf van onbeperkte duur in België; dat zij samen verblijven te (...), dat verzoekster dan ook te beschouwen is als een familielid, zoals omschreven in art. 10§1, 1°lid 4° van de wet van 15.12.1980;

vormen geen buitengewone omstandigheden die de aanvraag in België rechtvaardigen. Betrokkene zou slechts een beperkte tijd van haar echtgenoot 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.

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 verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van familiale relaties maar enkel een eventuele verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

**In zijn arrest dd. 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingbetwistingen het volgende.'*

"De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat verzoekster 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)"

Het artikel 8 EVRM kan bijgevolg niet ingeroepen worden als buitengewone omstandigheid.

Het feit dat verzoekster heden zwanger is en dat uit een medisch attest blijkt dat de bevalling voorzien is voor 28.12.2011, verantwoordt eveneens niet de aanvraag om buitengewone omstandigheden. Niets weerhoudt betrokkene om na haar bevalling naar land van herkomst terug te keren om aldaar de nodige documenten vereist om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten af te halen om zich daarna opnieuw te verenigen met haar echtgenoot en haar kind.

Tevens is betrokkene naar België gekomen zonder visum, dit terwijl Tunesië visumplichtig is voor een toeristisch verblijf in België. Betrokkene wist vanaf haar binnenkomst, dat zij illegaal verbleef op het Belgisch grondgebied.

Aldus is betrokkene in gebreke gebleven om de nodige documenten voor lang verblijf aan te vragen via de geëigende weg, namelijk de Belgische diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst;

Trouwens op 19.04.2011 werd haar een bevel betekend om het Belgisch grondgebied te verlaten uiterlijk op 13.05.2011, ook hieraan verkoos betrokkene echter geen gevolg te geven.

Het dossier is bovendien onvolledig; volgende stukken ontbreken(naast een visum): een bewijs van goed gedrag en zeden van het land van herkomst en een geregistreerd huurcontract of een geregistreerde eigendomsakte.

Betrokkene is van mening dat zij, overeenkomstig art. 12bis §1, 3° van de vreemdelingenwet, deze aanvraag kan indienen bij het gemeentebestuur van haar verblijfplaats, aangezien zij zich bevindt in

buitengewone omstandigheden die haar verhinderen terug te keren naar haar land van om het op grond van art. 2 Vreemdelingenwet vereiste visum te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger, vormt eveneens geen buitengewone omstandigheid in die de aanvraag in België rechtvaardigen, namelijk Artikel 12bis van de vreemdelingenwet bepaalt dat de vreemdeling die verklaart dat hij zich in één der artikel 10 van dezelfde wet voorziene gevallen bevindt, zijn aanvraag moet indienen bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland. Een aanvraag kan slechts ingediend worden bij het gemeentebestuur in België indien zij reeds in een andere hoedanigheid werd toegelaten of gemachtigd tot verblijf en voor het einde van deze toelating of machtiging alle vereiste overtuigingsstukken overlegt of in het geval de vreemdeling uitzonderlijke omstandigheden aantoont die hem verhinderen terug te keren naar zijn land om op grond van artikel 2 van de vreemdelingenwet het vereiste visum te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger en alle vereiste overtuigingsstukken overmaakt.

Tot slot verwijst betrokkene naar het onstabiele politieke klimaat dat nog steeds heerst in Tunesië, dat de rust na de straat protesten en het vertrek van president Zine al-Abidine Ben Ali, nog niet helemaal is teruggekeerd. Dat er bezwaarlijk van een zwangere vrouw verwacht kan worden dat zij in deze omstandigheden, voor onbepaalde tijd naar Tunesië zou terugkeren, vormen evenmin buitengewone omstandigheden in die de aanvraag in België rechtvaardigen. Betrokkene kan tevens na haar bevalling terugkeren naar haar land van herkomst om aldaar de nodige documenten vereist om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten af te halen om zich daarna opnieuw te verenigen met haar echtgenoot en haar kind.

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

Op 16 september 2011 wordt verzoekster ter kennis gebracht van een bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de tweede bestreden beslissing waarvan de motivering luidt als volgt:

"In uitvoering van de beslissing van de gemachtigde van de Staatssecretaris van Migratie- en Asielbeleid wordt aan B.R.,S.

Geboren te B.(Tunesië), op 13-04-1978,

Van Tunesië nationaliteit, het bevel gegeven om uiterlijk op 15-10-2011

(...)

Reden van de beslissing:

Art. 7 al. 1-1: geen visum."

2. Over de ontvankelijkheid

De verwerende partij werpt een exceptie van gebrek aan belang op bij de door de verzoekende partij ingediende vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring, in de mate deze gericht zijn tegen het haar betekende bevel om het grondgebied te verlaten, aangezien een eventuele schorsing/nietigverklaring van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten geenszins maakt dat de verzoekende partij niet meer illegaal in het Rijk zou verblijven. Verzoekende partij kreeg reeds op 19 april 2011 een bevel om het grondgebied te verlaten, dat bevestigd werd bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen d.d. 12 september 2011. Verzoekende partij heeft derhalve geen belang bij de vordering die gericht is tegen de tweede bestreden beslissing.

In overeenstemming met artikel 39/56, eerste lid van de Vreemdelingenwet kunnen slechts beroepen voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen worden gebracht door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang.

Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 15 september 2006 tot hervorming van de Raad van State en tot oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen blijkt dat het de uitdrukkelijke wil van de wetgever is dat de procedure van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zoveel als mogelijk aansluit bij die welke geldt voor de Raad van State. Dienvolgens kan voor de interpretatie van de verschillende begrippen en rechtsfiguren worden teruggesproken naar die welke thans bij de Raad van State wordt aangewend (Gedr.St. Kamer, 2005-2006, nr. 51 2479/001, p. 116-117).

Volgens vaststaande rechtspraak van de Raad van State moet het belang persoonlijk, rechtstreeks, actueel en geoorloofd zijn (RvS 4 augustus 2005, nr. 148.037).

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

Uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij reeds het voorwerp heeft uitgemaakt van een haar op 19 april 2011 ter kennis gebracht bevel om het grondgebied te verlaten. Betreffende bevel steunt op artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet, verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de vereiste documenten; de betrokkene is niet in het bezit van een geldig visum. Uit de gegevens van het administratief dossier blijkt verder dat het voormelde bevel werd aangevochten bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen die op 12 september 2011 bij arrest 66 477 de vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring heeft verworpen. Tegen voormeld arrest blijkt geen cassatieberoep te zijn ingediend bij de Raad van State, zodat het bevel van 19 april 2011 principieel uitvoerbaar is.

De uitvoerbaarheid van voormelde bevel staat los van het thans bestreden bevel.

Bijgevolg maakt het bestreden bevel een herhaald bevel uit, waarvan de eventuele nietigverklaring de illegale verblijfssituatie van de verzoekende partij niet wijzigt en voor haar geen nut oplevert omdat de verwerende partij nog steeds het bevel om het grondgebied van het Rijk te verlaten van 19 april 2011 kan uitvoeren, vermits dit bevel definitief is geworden (RvS 2 oktober 2003, nr. 123.774; RvS 11 mei 2005, nr. 144.319). Er dient dan ook te worden vastgesteld dat het ingestelde beroep tegen het bevel niet ontvankelijk is bij gebrek aan het rechtens vereiste belang.

De door de verwerende partij opgeworpen exceptie wordt bijgetreden.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In het eerste middel voert verzoekster de schending aan van de materiële motiveringsverplichting.

Ter adstruering van het middel zet verzoekster het volgende uiteen:

“Als een beroep ingesteld wordt voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen overeenkomstig art. 39/2 § 2 van de Vreemdelingenwet - 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 besluitvorming van de Dienst Vreemdelingenzaken (D.V.Z.) erg onredelijk is.

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, in casu Menen, aangezien zij zich bevindt in buitengewone omstandigheden die haar verhinderen terug te keren naar haar land van herkomst om aldaar het op grond van art. 2 Vreemdelingenwet vereiste visum te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger.

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

De juridische vraagstelling die zich in huidige procedure stelt, 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. 6 juli 2011 had verzoekster te kennen gegeven:

“Verzoekster is zwanger, zoals blijkt uit het attest van Dr. J. W., gynaecoloog, dd. 30 juni 2011. Dit valt als een buitengewone omstandigheid in de zin van art. 12bis § 1, 2e lid, 3° van de Vreemdelingenwet te beschouwen.

Verder kan er nog gewezen worden op het onstabiele politieke klimaat dat nog steeds heerst in Tunesië. De rust is er, na de straatprotesten en het vertrek van president Zine al-Abidine Ben Ali, nog niet helemaal teruggekeerd. Er is een soort machtsvacuüm dat nog steeds geen oplossing gekregen heeft. De toestand valt het best te omschrijven als variërend tussen chaos en een gespannen rust. Er kan bezwaarlijk van een zwangere vrouw verwacht worden dat zij, in deze omstandigheden, voor onbepaalde tijd naar Tunesië zou terugkeren.”

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

*“Het feit dat verzoekster heden zwanger is en dat uit een medisch attest blijkt dat de bevalling voorzien is voor **28.12.2011**, verantwoordt eveneens niet de aanvraag om buitengewone omstandigheden. Niets*

weerhoudt betrokkene om na haar bevalling naar (haar) land van herkomst terug te keren om aldaar de nodige documenten vereist om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten af te halen om zich daarna opnieuw te verenigen met haar echtgenoot en haar kind.”

En verder:

“Tot slot verwijst betrokkene naar het onstabiele politieke klimaat dat nog steeds heerst in Tunesië, dat de rust na de straatprotesten en het vertrek van president Zine al-Abidine Ben Ali, nog niet helemaal is teruggekeerd. Dat er bezwaarlijk van een zwangere vrouw verwacht kan worden dat zij in deze omstandigheden, voor onbepaalde tijd naar Tunesië zou terugkeren, vormen evenmin buitengewone omstandigheden in die de aanvraag in België rechtvaardigen. Betrokkene kan tevens na haar bevalling terugkeren naar haar land van herkomst om aldaar de nodige documenten vereist om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten af te halen om zich daarna opnieuw te verenigen met haar echtgenoot en haar kind.”

Dit antwoord is totaal onredelijk, en dit om verschillende redenen:

a) De D.V.Z. lijkt het volkomen normaal te vinden dat verzoekster, na de bevalling, haar pasgeboren kind in België zou achterlaten om naar Tunesië terug te trekken.

Na het bekomen van de nodige documenten aldaar zou zij in België 'opnieuw verenigd worden met haar echtgenoot en haar kind'. De D.V.Z. lijkt zich niet te realiseren dat er zoiets bestaat als borstvoeding waardoor een moeder die verkiest borstvoeding te geven, niet langer dan een zestal uren van haar kind verwijderd kan zijn. Rekening houdend met de snelheid (?) waarmee de asielaanvragen door een Belgische ambassade in het buitenland behandeld worden, zou het vlug om een verwijdering van een zestal maanden gaan. Afgezien van de overweging of de moeder al dan niet borstvoeding geeft, is een dergelijke verwijdering tussen een moeder en een pasgeboren kind totaal niet te verenigen met de natuurlijke gang van het leven. Het standpunt van de D.V.Z. lijkt het toppunt van onredelijkheid.

b) De argumenten die verzoekster ontwikkeld had m.b.t. de onveilige situatie in Tunesië, worden totaal niet beantwoord. Ook als verzoekster na haar bevalling - en dus niet tijdens de zwangerschap - naar Tunesië zou terugkeren, blijft de toestand er even gevaarlijk. De bestreden beslissing antwoordt hierop niet in het minst, waardoor de materiële motiveringsverplichting geschonden is geworden.

Tenslotte zij nog erop gewezen dat de tweede bestreden beslissing, nl. het bevel om het grondgebied te verlaten dd. 16 september 2011, aan verzoekster het bevel geeft om uiterlijk op 15 oktober 2011 het land te verlaten, terwijl de eerste bestreden beslissing, nl. de beslissing van de D.V.Z. dd. 7 september 2011, waarvan kennis gegeven werd op 16 september 2011, suggereert dat verzoekster na haar bevalling, voorzien voor 28 december 2011, naar Tunesië kan terugkeren.

Er is dus een duidelijke tegenspraak tussen de tweede bestreden beslissing en de motivatie van de eerste beslissing. Dit houdt een schending in van de materiële motiveringsverplichting, en omwille van deze schending dient er minstens één van de bestreden beslissingen vernietigd te worden.

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.”

3.2 De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van deze 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 kunnen komen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

De vreemdeling moet in zijn aanvraag klaar en duidelijk vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn aanvraag bij de diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Het bestuur heeft een ruime beleidsvrijheid bij het beoordelen of de elementen die worden aangevoerd in een aanvraag, buitengewone omstandigheden uitmaken in de zin van artikel 12bis, § 1, 3° van de Vreemdelingenwet. Wanneer de Raad als annulatierechter een administratieve beslissing aan de wet toetst, treedt hij niet op als rechter in hoger beroep die, op aanvraag van de rechtzoekende, de ware toedracht van de feiten gaat beoordelen. Hij onderzoekt enkel of de gemachtigde van de staatssecretaris in redelijkheid is kunnen komen tot de door hem gedane vaststelling van feiten en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn welke met die vaststelling onverenigbaar zijn. In het kader van een marginale toetsing wordt de aangeklaagde onwettigheid slechts dan gesanctioneerd wanneer daarover geen redelijke twijfel kan bestaan m.a.w. wanneer de beslissing kennelijk onredelijk is.

Op het ogenblik van de bestreden beslissing luidt artikel 12bis van de Vreemdelingenwet 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° indien hij al in een andere hoedanigheid toegelaten of gemachtigd werd tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk en indien hij vóór het einde van deze toelating of machtiging alle in § 2 bedoelde bewijzen overlegt;

2° indien hij tot een verblijf van maximaal drie maanden is gemachtigd en vóór het einde van deze machtiging alle in § 2 bedoelde bewijzen overlegt;

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.

§ 2. Indien de in § 1 bedoelde vreemdeling zijn aanvraag indient bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland, moeten samen met de aanvraag documenten worden overgelegd die aantonen dat hij voldoet aan de voorwaarden die worden bedoeld in artikel 10, §§ 1 tot 3, met name een medisch getuigschrift waaruit blijkt dat hij niet lijdt aan één van de in de bijlage aan deze wet opgesomde ziekten, evenals, indien hij ouder is dan achttien jaar, een uittreksel uit het strafregister of een gelijkwaardig document.

De datum voor het indienen van de aanvraag is die waarop alle bewijzen, overeenkomstig artikel 30 van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie, worden overgelegd.

De beslissing met betrekking tot de toelating tot verblijf wordt zo snel mogelijk en ten laatste negen maanden volgend op de datum van indiening van de aanvraag, zoals bepaald in het tweede lid, getroffen en betekend.

In bijzondere omstandigheden die verband houden met het complexe karakter van de behandeling van de aanvraag, kan de minister of zijn gemachtigde deze termijn tweemaal, met een periode van drie maanden, verlengen. Dit wordt gedaan door middel van een gemotiveerde beslissing die ter kennis wordt gebracht van de aanvrager.

Indien geen enkele beslissing getroffen werd na het verstrijken van de termijn van negen maanden volgend op de datum waarop de aanvraag werd ingediend, die eventueel verlengd werd overeenkomstig het vierde lid, moet de toelating tot verblijf verstrekt worden.

§ 3. In de in § 1, tweede lid, 1° en 2°, bedoelde gevallen, wanneer de in § 1 bedoelde vreemdeling zich bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats aanbiedt en verklaart dat hij zich in één der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, wordt hij, na inzage van de documenten die vereist zijn voor zijn binnenkomst en verblijf en op voorwaarde dat alle bewijzen bedoeld in § 2 werden overgemaakt, ingeschreven in het vreemdelingenregister en in het bezit gesteld van een document waaruit blijkt dat de aanvraag werd ingediend, en van een document waaruit blijkt dat hij in het vreemdelingenregister werd ingeschreven.

Het gemeentebestuur brengt de minister of zijn gemachtigde onverwijld op de hoogte van de aanvraag en verzekert zich van zijn akkoord.

Indien de minister of zijn gemachtigde een gunstige beslissing neemt of indien binnen een periode van negen maanden volgend op de indiening van de aanvraag geen enkele beslissing ter kennis wordt gebracht van het gemeentebestuur, wordt de vreemdeling toegelaten tot een verblijf.

In bijzondere omstandigheden die verband houden met het complexe karakter van de behandeling van de aanvraag, kan de minister of zijn gemachtigde deze termijn tweemaal met een periode van drie maanden verlengen. Dit wordt gedaan door middel van een gemotiveerde beslissing die ter kennis wordt gebracht van de aanvrager vóór afloop van de in het derde lid bepaalde termijn.

§ 4. In de gevallen bedoeld in § 1, tweede lid, 3°, wanneer de vreemdeling bedoeld in § 1 zich aanbiedt bij het gemeentebestuur van de plaats waar hij verblijft en verklaart dat hij zich bevindt in één van de in artikel 10 bedoelde gevallen, moet het gemeentebestuur zich onverwijld vergewissen van de ontvankelijkheid van de aanvraag bij de minister of zijn gemachtigde. Wanneer deze van oordeel is dat de vreemdeling voldoet aan de voorwaarden van § 1, tweede lid, 3°, wordt dit medegedeeld aan het gemeentebestuur, dat de vreemdeling dan inschrijft in het vreemdelingenregister en hem in het bezit stelt van een document waaruit blijkt dat de aanvraag werd ingediend en van een document waaruit blijkt dat hij in het vreemdelingenregister werd ingeschreven.

De beoordeling van de medische situatie die in voorkomend geval ingeroepen wordt door de vreemdeling, gebeurt door een ambtenaar-geneesheer die daaromtrent een advies verschaft. Hij kan zonodig de vreemdeling onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen, aangeduid overeenkomstig artikel 9ter, § 5.

De bepalingen van § 3, derde en vierde lid, zijn eveneens van toepassing.

§ 5. Wanneer het familielid of de familieleden van een als vluchteling erkende vreemdeling, met wie de bloed- of aanverwantschapsbanden al bestonden vóór hij het Rijk betrad, geen officiële documenten kunnen overleggen die aantonen dat zij voldoen aan de in artikel 10 bedoelde voorwaarden met betrekking tot de bloed- of aanverwantschapsband, wordt rekening gehouden met andere geldige bewijzen die in dit verband worden overgelegd. Bij gebrek hieraan, kunnen de in § 6 voorziene bepalingen worden toegepast.

§ 6. Indien wordt vastgesteld dat de vreemdeling de ingeroepen bloed- of aanverwantschapsbanden niet kan bewijzen door middel van officiële documenten, overeenkomstig artikel 30 van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie, kan de minister of zijn gemachtigde overgaan of laten overgaan tot een onderhoud met de vreemdeling en de vreemdeling die vervoegd wordt, of tot elk ander onderzoek dat noodzakelijk wordt geacht en in voorkomend geval voorstellen om een aanvullende analyse uit te laten voeren.

§ 7. In het kader van het onderzoek van de aanvraag wordt terdege rekening gehouden met het hoger belang van het kind."

Verzoekster zet in haar aanvraag tot gezinshereniging met betrekking tot de 'buitengewone omstandigheden' het volgende uiteen:

- dat zij niet kan terugkeren naar haar land van herkomst om het vereiste visum te vragen aangezien zij zwanger is,
- dat bezwaarlijk van een zwangere vrouw kan verwacht worden dat zij in deze omstandigheden (bedoeld wordt het onstabiele politieke klimaat in Tunesië), voor onbepaalde tijd naar Tunesië zou terugkeren.

Verweerder motiveert in de bestreden beslissing:

"Het feit dat verzoekster heden zwanger is en dat uit een medisch attest blijkt dat de bevalling voorzien is voor 28.12.2011, verantwoordt eveneens niet de aanvraag om buitengewone omstandigheden. Niets weerhoudt betrokkene om na haar bevalling naar land van herkomst terug te keren om aldaar de nodige documenten vereist om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten af te halen om zich daarna opnieuw te verenigen met haar echtgenoot en haar kind.

Tevens is betrokkene naar België gekomen zonder visum, dit terwijl Tunesië visumplichtig is voor een toeristisch verblijf in België. Betrokkene wist vanaf haar binnenkomst, dat zij illegaal verbleef op het Belgisch grondgebied.

Aldus is betrokkene in gebreke gebleven om de nodige documenten voor lang verblijf aan te vragen via de geëigende weg, namelijk de Belgische diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst;

Trouwens op 19.04.2011 werd haar een bevel betekend om het Belgisch grondgebied te verlaten uiterlijk op 13.05.2011, ook hieraan verkoos betrokkene echter geen gevolg te geven.

Het dossier is bovendien onvolledig; volgende stukken ontbreken(naast een visum): een bewijs van goed gedrag en zeden van het land van herkomst en een geregistreerd huurcontract of een geregistreerde eigendomsakte.

Betrokkene is van mening dat zij, overeenkomstig art. 12bis §1, 3° van de vreemdelingenwet, deze aanvraag kan indienen bij het gemeentebestuur van haar verblijfplaats, aangezien zij zich bevindt in buitengewone omstandigheden die haar verhinderen terug te keren naar haar land van om het op grond van art. 2 Vreemdelingenwet vereiste visum te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger, vormt eveneens geen buitengewone omstandigheid in die de aanvraag in België rechtvaardigen, namelijk Artikel 12bis van de vreemdelingenwet bepaalt dat de vreemdeling die verklaart dat hij zich in één der artikel 10 van dezelfde wet voorziene gevallen bevindt, zijn aanvraag moet indienen bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland. Een aanvraag kan slechts ingediend worden bij het gemeentebestuur in België indien zij reeds in een andere hoedanigheid werd toegelaten of gemachtigd tot verblijf en voor het einde van deze toelating of machtiging alle vereiste overtuigingsstukken overlegt of in het geval de vreemdeling uitzonderlijke omstandigheden aantoont die hem verhinderen terug te keren naar zijn land om op grond van artikel 2 van de vreemdelingenwet het vereiste visum te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger en alle vereiste overtuigingsstukken overmaakt.

Tot slot verwijst betrokkene naar het onstabiele politieke klimaat dat nog steeds heerst in Tunesië, dat de rust na de straat protesten en het vertrek van president Zine al-Abidine Ben Ali, nog niet helemaal is teruggekeerd. Dat er bezwaarlijk van een zwangere vrouw verwacht kan worden dat zij in deze omstandigheden, voor onbepaalde tijd naar Tunesië zou terugkeren, vormen evenmin buitengewone omstandigheden in die de aanvraag in België rechtvaardigen. Betrokkene kan tevens na haar bevalling terugkeren naar haar land van herkomst om aldaar de nodige documenten vereist om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten af te halen om zich daarna opnieuw te verenigen met haar echtgenoot en haar kind."

Verzoekster betoogt dat van haar bezwaarlijk kan verwacht worden haar pasgeboren kind in België achter te laten. Haar kind heeft overigens recht op borstvoeding en een dergelijke verwijdering tussen moeder en pasgeboren kind is niet te verenigen met de natuurlijke gang van het leven.

Uit de bestreden beslissing blijkt niet dat verzoekster wordt verplicht haar pasgeboren kind in België achter te laten. Dit argument steunt op een verkeerde lezing van de motieven in de beslissing. Verzoekster toont niet aan dat zij niet samen met haar echtgenoot en pasgeboren baby tijdelijk kan terugkeren naar Tunesië teneinde in Tunesië een visum aan te vragen bij de diplomatieke posten.

Waar verzoekster verwijst naar de onveilige situatie in Tunesië stelt de Raad vast dat met dit argument rekening is gehouden nu in de beslissing wordt gemotiveerd dat verzoekster na haar bevalling kan terugkeren naar haar land van herkomst om aldaar de nodige documenten vereist om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten af te halen. Verweerder antwoordt aldus op de aangehaalde buitengewone omstandigheid in haar aanvraag waar zij uiteenzette dat zij "als zwangere vrouw" in "die omstandigheden" (bedoeld wordt het onstabiele politieke klimaat) niet kan terugkeren. Verweerder oordeelt aldus dat het onstabiele politieke klimaat niet als buitengewone omstandigheid wordt beschouwd omdat zij na haar bevalling de nodige documenten kan afhalen in haar land van herkomst.

Verzoekster wijst terecht op de "tegenspraak" tussen dit motief en het bevel om het grondgebied te verlaten uiterlijk op 15 oktober 2011 terwijl haar bevalling was voorzien op 28 december 2011. Echter, op heden verblijft verzoekster nog steeds in België en is zij reeds bevallen waardoor zij geen belang meer aantoont met betrekking tot deze tegenstrijdigheid.

Er wordt opgemerkt dat de motivering in de bestreden beslissing omstandig is ontwikkeld en als een geheel moet worden gelezen, waarbij het niet is vereist dat ieder afzonderlijk element ervan die beslissing in haar geheel kan dragen. Verzoekster gaat slechts in op haar toestand van zwangerschap of pasgeboren kind en het politieke klimaat in Tunesië maar gaat voorbij aan de andere motieven in de bestreden beslissing, in het bijzonder dat de aanvraag voor gezinshereniging slechts kan worden ingediend bij het gemeentebestuur in België in het geval de vreemdeling uitzonderlijke omstandigheden aantoont die hem verhinderen terug te keren naar zijn land om op grond van artikel 2 van de Vreemdelingenwet het vereiste visum te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger en alle vereiste overtuigingsstukken overmaakt. In de bestreden beslissing wordt gemotiveerd: "het dossier is bovendien onvolledig; volgende stukken ontbreken (...): een bewijs van goed gedrag en zeden van het land van herkomst en een geregistreerd huurcontract of een geregistreerde eigendomsakte". Verzoekster betwist dit motief niet, laat staan dat zij het motief weerlegt. De gemachtigde van de staatssecretaris is in redelijkheid kunnen komen tot de door hem gedane vaststelling van feiten. Er zijn in het dossier geen gegevens voorhanden welke met die vaststelling

onverenigbaar zijn. De omstandigheid dat de bevoegde ambtenaar tot een ander besluit is gekomen inzake het door verzoekster aangevoerde onveilige klimaat in Tunesië dan verzoekster, schendt op zich de materiële motiveringsplicht niet noch getuigt dit gegeven van onbehoorlijk bestuur.

Een schending van de materiële motiveringsplicht wordt niet aangetoond.

Het eerste middel is ongegrond.

3.3 In het tweede middel voert verzoekster de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming voor 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: het EVRM).

Ter adstruering van het middel zet verzoekster het volgende uiteen:

“Indien verzoekster verplicht zou worden voor een zestal maanden naar Tunesië terug te gaan wonen - en aldus haar echtgenoot en pasgeboren kindje 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).

Het is juist, zoals gesteld in de eerste bestreden beslissing, dat art. 8 E.V.R.M. niet als een vrijgeleide 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 gevaarlijke toestand in Tunesië, die tot gevolg heeft dat er 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.”

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

Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

Het gezinsleven met haar echtgenoot en pasgeboren baby wordt niet betwist. Blijkens de bespreking onder het eerste middel is de bestreden beslissing waarbij haar aanvraag tot regularisatie van haar verblijf, op wettige wijze genomen en is geen schending aangetoond met betrekking tot de materiële motivering. Verzoekster was op het ogenblik van het treffen van de bestreden beslissing niet in het bezit van de nodige binnenkomstdocumenten zoals voorzien in artikel 2 van de Vreemdelingenwet en kan evenmin een wettig verblijf aantonen in het verleden. Met betrekking tot artikel 8 van het EVRM motiveert verweerder in de bestreden beslissing:

“Het feit dat betrokkene op 17.06.2011 gehuwd is te Menen met de heer B.M. A., van Tunesische nationaliteit, die in het bezit is van een wettig verblijf van onbeperkte duur in België; dat zij samen verblijven te (...), dat verzoekster dan ook te beschouwen is als een familielid, zoals omschreven in art. 10§1, 1°lid 4° van de wet van 15.12.1980;

vormen geen buitengewone omstandigheden die de aanvraag in België rechtvaardigen. Betrokkene zou slechts een beperkte tijd van haar echtgenoot 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.

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 verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van familiale relaties maar enkel een eventuele verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

In zijn arrest 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 verzoekster 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)"

Het artikel 8 EVRM kan bijgevolg niet ingeroepen worden als buitengewone omstandigheid."

De bestreden beslissing laat onverlet de mogelijkheid voor verzoekster om terug te keren nadat zij een aanvraag om machtiging tot verblijf heeft ingediend via de gewone procedure, namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland. Voormelde procedure verstoort het gezinsleven van verzoekster niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 19 februari 1996, Gül t. Zwitserland, 22 EHRR 228). Verzoekster toont niet aan dat zij haar echtgenoot en pasgeboren baby dient achter te laten in België teneinde de nodige binnenkomstdocumenten aan te vragen in haar land van herkomst. Met betrekking tot de 'gevaarlijke toestand' in Tunesië beperkt verzoekster haar betoog tot een loutere bewering en laat zij na deze volgens haar 'gevaarlijke toestand' *in concreto* aan te tonen. Dat zij riskeert "*niet heelhuids*" te kunnen terugkeren naar België, wordt niet aannemelijk gemaakt in haar betoog.

Het tweede middel is ongegrond.

4. 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 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 dertien februari tweeduizend en twaalf door:

mevr. N. MOONEN,

wnd. voorzitter,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

N. MOONEN