

Arrest

nr. 99 548 van 21 maart 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door 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 26 oktober 2012 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 6 augustus 2012 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, onontvankelijk wordt verklaard, en van het bevel om het grondgebied te verlaten, betekend op 27 september 2012.

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 beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 7 november 2012 met referentienummer X.

Gelet op de beschikking van 5 februari 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 februari 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. WIJNANTS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat K. AVAKYAN, die *loco* advocaat C. BAERT verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. BRICOUT, die *loco* advocaat verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. De eerste bestreden beslissing, daterend van 6 augustus 2012, wordt aan verzoekster ter kennis gebracht op 27 september 2012 en luidt als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 25.07.2011 werd ingediend door :

M., H. (R.R.: (...)

*nationaliteit: Tunesië
geboren te (...) op (...)
adres: (...), (...)*

in toepassing van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, ingevoegd bij artikel 4 van de wet van 15 september 2006 tot wijziging van de wet van 15 december 1980, deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Reden (en):

De aangehaalde elementen vormen geen buitengewone omstandigheid waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud .in het buitenland.

Betrokkene haalt aan dat er familie van haar (dochter en schoonzoon) in België zou verblijven. Echter, betrokkene bewijst de familieband niet. Een verklaring van een derde en/of het louter voorleggen van een identiteits- of verblijfskaart van de personen waarop betrokkene zich beroept, heeft onvoldoende bewijskracht om te kunnen spreken van verwantschap. Bovendien dient er opgemerkt te worden dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat 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 de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Betrokkene beweert verder in haar regularisatieaanvraag dat zij de nodige documenten aan het verzamelen was om een aanvraag tot gezinshereniging in te dienen en dat haar aanwezigheid hiervoor vereist is. Er dient echter opgemerkt te worden dat uit het administratief dossier blijkt dat betrokkene tot op heden nog steeds de nodige stappen niet heeft ondernomen om een aanvraag gezinshereniging in te dienen. Om in aanmerking te komen voor een gezinshereniging met haar dochter, dient betrokkene te voldoen aan de basisvoorwaarden zoals vermeld in het artikel art. 10 van de wet van 15.12.1980.”

1.2. Eveneens op 27 september 2012 wordt aan verzoekster een bevel om het grondgebied te verlaten betekend, onder de vorm van een bijlage 13. Dit is de tweede bestreden beslissing, waarvan de motieven luiden als volgt:

“[...] Krachtens artikel 7, eerste lid van de wet van 15 december 1980:

*X 1° zij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten:
Betrokkene is niet in het bezit van een geldig visum. [...]”*

2. Over de rechtspleging

Artikel 39/72, § 1 samengelezen met artikel 39/81, eerste lid van de Vreemdelingenwet schrijft voor dat de verwerende partij binnen acht dagen na de kennisgeving van het beroep, het administratief dossier indient waarbij ze een nota met opmerkingen kan voegen.

De verwerende partij werd bij aangetekend schrijven van 18 december 2012 in kennis gesteld van het verzoekschrift en werd verzocht om het administratief dossier en een nota in te dienen.

De verwerende partij heeft noch een nota, noch een administratief dossier ingediend.

Artikel 39/59, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet bepaalt dat wanneer de verwerende partij het administratief dossier niet binnen de vastgestelde termijn toestuurt, de door de verzoekende partij vermelde feiten als bewezen worden geacht tenzij deze feiten kennelijk onjuist zijn.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoekster doet in een enig middel gelden wat volgt :

“De beginselen van behoorlijk bestuur en meer in het bijzonder het redelijkheidsbeginsel impliceren dat de Dienst Vreemdelingenzaken, bij het nemen van een bepaalde beslissing niet alleen relevante feiten correct en volledig moet vaststellen, waarden en interpreteren, maar ook zich van relevante gegevens op de hoogte moet stellen, desgevallend door de rechtsonderhorige mondeling of schriftelijk te horen, nadere informatie in te winnen (S. BOUCKAERT, Documentloze vreemdelingen, Maklu, Antwerpen, 2007, p.161)

In huidig geval heeft de Dienst voor Vreemdelingenzaken zonder meer besloten dat de aanvraag van verzoekster tot vestiging onontvankelijk is om reden dat verzoekster geen buitengewone omstandigheid kan aantonen waarom de aanvraag niet in het land van herkomst kan gebeuren.

De Dienst voor Vreemdelingenzaken stelt eveneens dat verzoekster haar familieband met haar dochter alwaar zij woont niet zou aantonen, en dat bovendien de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat te aanzien van het recht op een gezins- of privéleven, en evenmin een breuk betekent van de familiale relaties.

Verzoekster, die Tunesische is, was getrouwd met A. E. Uit dit huwelijk is een dochter geboren, Mevrouw S. E., geboren te (...) (Tunesië) op (...), van Tunesische Nationaliteit. Deze laatste is thans getrouwd met A. A., geboren te (...) (Tunesië) op (...), eveneens van Tunesische nationaliteit.

De documenten in bijlage tonen voldoende aan dat S. E. wel degelijk dochter is van verzoekster.

Verzoekster die inmiddels haar man verloren heeft, zoals blijkt uit bijgevoegd overlijdensakte heeft thans geen enkele naaste familie meer in Tunesië en is om deze reden naar België gekomen om haar dochter te vervoegen.

Verzoekster is thans sinds 05.08.2010 in België en verblijft sindsdien bij haar dochter en schoonzoon die overigens instaan voor haar onderhoud.

Verzoekster heeft geen bezittingen meer in het buitenland, en evenmin naaste familieleden, zodat zij absoluut niet weet bij wie zij zou moeten verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van haar aanvraag tot regularisatie.

Gelet op haar leeftijd is het bovendien hoogstwaarschijnlijk dat zij in Tunesië niet meer in de mogelijkheid is om werk te vinden teneinde aan een inkomen te geraken.

Bovendien, gelet op het voorgaande, staat het vast dat verzoekster in haar thuisland geen waardig en effectief gezinsleven meer kan leiden, gelet op het feit dat haar enige dochter en schoonzoon in België woont en haar echtgenoot overleden is.

Een verplichte terugkeer naar het land van herkomst teneinde een procedure op te starten tot aanvraag tot machtiging, procedure waarvan niet eens geweten is hoeveel tijd dit gaat vergen, houdt manifest een schending in van zowel haar recht op eerbiediging van haar privé - leven, alsmede op haar recht op een waardig familie - en gezinsleven.

Het is dan ook volkomen onjuist te stellen dat een terugkeer naar het land van herkomst geen breuk betekent van de familiale relaties, doch enkel een tijdelijke verwijdering. Het is immers niet aangetoond dat de verwijdering tijdelijk zal zijn.

Verzoekster moet dan ook in België kunnen blijven op grond van artikel 8 EVRM.

3.2. Het redelijkheidsbeginsel staat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

3.3. Met de thans bestreden beslissing wordt de aanvraag van verzoekster om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet beoordeeld.

Artikel 9 van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

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

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

Artikel 9bis van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1. In buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, kan de machtiging tot verblijf worden aangevraagd bij de burgemeester van de plaats waar hij verblijft. Deze maakt ze over aan de minister of aan diens gemachtigde. Indien de minister of diens gemachtigde de machtiging tot verblijf toekent, zal de machtiging tot verblijf in België worden afgegeven. (...)”

Als algemene regel geldt dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven door een vreemdeling moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. In buitengewone

omstandigheden wordt hem evenwel toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Enkel wanneer er buitengewone omstandigheden aanwezig zijn om het niet afhalen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, kan de verblijfsmachtiging in België worden aangevraagd.

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

1° wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn; zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het bekomen van een verblijfsmachtiging onontvankelijk worden verklaard;

2° wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven; desbetreffend beschikt de bevoegde minister over een ruime appreciatiebevoegdheid.

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

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

3.4.1. In de bestreden beslissing wordt gemotiveerd dat het feit dat verzoeksters dochter en schoonzoon in België zouden verblijven, geen buitengewone omstandigheid vormt. Vooreerst wordt vastgesteld dat verzoekster de familieband niet bewijst, daar een verklaring van een derde en/of het louter voorleggen van een identiteits- of verblijfskaart van de personen waarop verzoekster zich beroept, onvoldoende bewijskracht hebben om te kunnen spreken van verwantschap. Bovendien, zo gaat de bestreden beslissing verder, staat de terugkeer naar het land van herkomst om er een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven, daar dit enkel een eventuele tijdelijke verwijdering met zich meebrengt.

3.4.2. De Raad stelt vast dat verzoekster aan de hand van de bij het verzoekschrift gevoegde geboorteakte, de overlijdensakte van haar man, de geboorteakte van haar schoonzoon en de geboorteakte van haar dochter de verwantschap met die laatste tracht aan te tonen. Verder brengt zij de verbintenis tot tenlasteneming, aangegaan door haar schoonzoon, voor, alsook haar aankomstverklaring en een huurovereenkomst op naam van haar dochter en schoonzoon.

3.4.3. Aangezien de verwerende partij het administratief dossier niet overmaakte aan de Raad, kan niet worden nagegaan of de voormelde documenten waarmee verzoekster haar verwantschap met haar dochter wenst aan te tonen, reeds bij haar aanvraag om machtiging tot verblijf werden gevoegd. Evenwel is deze problematiek niet determinerend voor de beoordeling van het onderhavige middel: de Raad is immers van oordeel dat het niet aangetoond zijn van de familieband in wezen een overtollig motief betreft. Uit de bestreden beslissing blijkt dat de verwerende partij hoe dan ook van oordeel is dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven en dat de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst geen breuk betekent in de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied met zich brengt.

3.4.4. Waar verzoekster aanvoert dat een tijdelijke verwijdering van het grondgebied, waarvan niet geweten is hoe lang deze zal duren, een schending inhoudt van haar privé- en gezinsleven en aldus de eerste bestreden beslissing in strijd is met artikel 8 van het EVRM, dringt een onderzoek zich op van de verenigbaarheid van de eerste bestreden beslissing met voormelde Verdragsbepaling.

3.4.4.1. 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).

Gaat het om een weigering van een voortgezet verblijf dan aanvaardt het EHRM dat er een inmenging is en dan dient het tweede lid van artikel 8 van het EVRM in overweging te worden genomen. Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het privéleven en voor het familie- en gezinsleven is niet absoluut. Binnen de grenzen gesteld door het voormelde lid, is de inmenging van het openbaar gezag toegestaan voor zover die bij wet is voorzien, ze geïnspireerd is door een of meerdere van de in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM vermelde legitieme doelen en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken. Vanuit dit laatste standpunt is het de taak van de overheid om te bewijzen dat zij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk.

Inzake immigratie heeft het EHRM er in beide voormelde gevallen en 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.

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.

3.4.4.2. Daargelaten de vraag of het bestaan van verzoeksters gezinsleven op Belgisch grondgebied is aangetoond, dient te worden opgemerkt dat de eerste bestreden beslissing niet inhoudt dat verzoekster enig verblijfsrecht wordt ontnomen. Verzoekster beroept zich integendeel op een schending van artikel 8 van het EVRM opdat zij de aanvraag om machtiging tot verblijf in België kan indienen in plaats van – zoals de wet in beginsel vereist – in haar land van herkomst. Er blijkt aldus niet dat er sprake is van een inmenging in het gezins- en/of familieleven. Enige toetsing aan artikel 8, tweede lid van de Vreemdelingenwet dient bijgevolg niet te worden doorgevoerd. Wel dient te worden nagegaan of er niettemin enige positieve verplichting rust(te) op verweerder om verzoekster toe te laten de aanvraag om machtiging tot verblijf in België in te dienen in plaats van in het herkomstland. Zoals reeds aangegeven, is een belangenafweging hiertoe vereist.

Uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt dat verweerder deze belangenafweging heeft doorgevoerd tussen het eventuele gezinsleven van verzoekster in België enerzijds en de handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid, hetgeen een middel is ter vrijwaring van 's lands openbare orde, anderzijds. De verwerende partij oordeelde dat een terugkeer om de aanvraag in het herkomstland in te dienen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een privé- of gezinsleven.

De Raad wijst er in dit verband op dat de verplichting om tijdelijk terug te keren naar het land van herkomst om aan de bepalingen van de immigratiewetgeving te voldoen in beginsel niet strijdig is met artikel 8 van het EVRM (cf. RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639). Ook *in casu* kan op grond van het feit dat verzoekster deel zou uitmaken van een gezin in België met haar dochter en schoonzoon en tijdelijk van hen zal worden gescheiden, nog niet worden besloten dat verweerder op kennelijk onredelijke wijze besloot dat een terugkeer naar het land van herkomst om aldaar de aanvraag in te dienen niet disproportioneel is. Zo dient ook te worden gesteld dat verzoekster, die met een toeristenvisum het land binnenkwam op 14 augustus 2010 zoals blijkt uit de bij het verzoekschrift gevoegde aankomstverklaring, wist of behoorde te weten dat zij niet op legale wijze in het land kon verblijven na het verstrijken van dit visum, op 29 oktober 2010. Ook

haar dochter en schoonzoon konden er niet van onwetend zijn dat verzoeksters verblijfssituatie, en bij uitbreiding het opgebouwde gezinsleven, zo dit al kan worden aangenomen, precair was (cf. EHRM 28 mei 1985, nrs. 9214/80, 9473/81, 9474/81, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk). Overigens blijkt uit de bestreden beslissing- en dit wordt door verzoekster niet betwist- dat zij in haar regularisatieaanvraag verklaarde dat zij de nodige documenten aan het verzamelen was voor het indienen van een aanvraag tot gezinshereniging, maar dat zij de nodige stappen om deze aanvraag in te dienen nog niet heeft ondernomen. Verzoekster beperkt zich verder ook tot de algemene stelling dat zij in haar thuisland geen waardig en effectief gezinsleven kan leiden, zij hoogstwaarschijnlijk geen werk meer zal vinden en dus geen inkomen zal hebben, zij geen bezittingen heeft aldaar en geen familieleden zodat zij niet weet bij wie zij zou moeten verblijven in afwachting van de beslissing over haar aanvraag, maar deze algemene uiteenzetting is onvoldoende om *in casu* te besluiten tot een onvoldoende belangenafweging door de verwerende partij. De bestreden beslissing spreekt zich daarnaast niet uit over de grond van de aanvraag van verzoekster om te worden gemachtigd tot een verblijf en verhindert verzoekster ook geenszins om opnieuw het land binnen te komen indien haar aanvraag positief wordt beoordeeld. De eerste bestreden beslissing houdt dan ook geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven. Verzoekster dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten.

In zoverre verzoekster er daarnaast op wijst dat niet is aangetoond dat het slechts om een tijdelijke verwijdering zal gaan, wijst de Raad erop dat *in casu* een beslissing tot niet-ontvankelijkheid van een aanvraag om machtiging tot verblijf voorligt waarin enkel uitspraak wordt gedaan over de vraag of de terugkeer naar het herkomstland om aldaar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen disproportioneel is ten aanzien van een opgebouwd privé- en/of gezinsleven en of de aangevoerde schending van artikel 8 van het EVRM als een buitengewone omstandigheid kan worden weerhouden. In deze stand van het geding kan geenszins vooruit worden gelopen op de beslissing die zal worden genomen in het kader van de gegrondheid van de aanvraag en op de beoordeling door verweerder ten gronde of het door verzoeker ingeroepen gezins- of familieleven een machtiging tot verblijf in België rechtvaardigt. Dit gegeven staat er ook in geen geval aan in de weg dat verzoekster de regelmatigheid van een eventuele weigeringsbeslissing ten gronde in beroep eveneens kan laten toetsen aan artikel 8 van het EVRM.

3.4.4.3. Een schending van artikel 8 van het EVRM kan niet worden aangenomen.

3.5. Uit hetgeen voorafgaat blijkt dat de verwerende partij genoegzaam kon oordelen dat de door verzoekster aangehaalde elementen “ *geen buitengewone omstandigheid [vormen] 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 ophoud in het buitenland.*” zodat evenmin een schending van het redelijkheidsbeginsel is aangetoond. De stukken die verzoekster bij het verzoekschrift heeft gevoegd doen hieraan geen afbreuk.

3.6. Het enig 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.

5. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verzoekende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1.

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenentwintig maart tweeduizend dertien door:

mevr. A. WIJNANTS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

A. WIJNANTS