

Arrest

nr. 201 890 van 29 maart 2018
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. GUEDENS
Pastoor Frederickxstraat 22
3560 LUMMEN

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie
en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Servische nationaliteit te zijn, op 29 maart 2017 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 en Administratieve Vereenvoudiging van 28 februari 2017 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Gezien titel Ibis, 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 tot vaststelling van het rolrecht van 31 maart 2017 met refertenummer X

Gezien het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 17 november 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 15 december 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. GUEDENS, die verschijnt voor de verzoekende partij en van attaché K. PAPPAERT, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker verklaart in België te zijn aangekomen op 19 juli 2016. Op 12 augustus 2016 legt hij een aankomstverklaring af waarbij wordt meegedeeld dat hij gemachtigd wordt voor een kort verblijf tot 18 oktober 2016.

1.2. Op 11 oktober 2016 legt verzoeker een verklaring van wettelijke samenwoning af met zijn vriendin, mevrouw K.S., die legaal in België verblijft.

1.3. Op 30 november 2016 dient verzoeker een aanvraag in voor een toelating tot verblijf van meer dan drie maanden in toepassing van de artikelen "10 en 12" van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) in het kader van een gezinshereniging.

1.4. Op 28 februari 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde) een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

"De heer, die verklaart te heten(1)

Naam: D

Voornaam: A

(...)

Nationaliteit: Servië

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen²"tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om zich er naar toe te begeven, binnen dertig dagen na de kennisgeving

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en volgende feiten:

Artikel 7 eerste lid, 2° van de wet van 15.12.1980 : het legaal verblijf is verstreken.

REDEN VAN DE BESLISSING

Betrokkene kan geen aanvraag indienen bij de gemeente omdat hij niet voldoet aan de voorwaarden beschreven in artikel 12bis, §1, ook kan betrokkene zich niet beroepen op buitengewone omstandigheden omschreven in artikel 12bis §1, 3° aangezien dit voorzien is voor vreemdelingen die verplicht zijn een visum voor te leggen volgens art. 2 van de vreemdelingenwet, Servië is visumvrij, en moet alleen voldoen aan art. 6 van de vreemdelingenwet.

Wat betreft artikel 74/13 van de wet: het hoger belang van het gezin kan niet worden geschonden enkel door een tijdelijke afwezigheid van betrokkene om zich in regel te stellen. Betrokkene kan na zijn tijdelijke afwezigheid het gezinsleven in België weer verder zetten. Het feit dat betrokkene hier recent een wettelijke samenwoning (op 13.10.2016) afgesloten heeft en hun gezamenlijk kind erkend heeft op 30.11.2016 (intussen geboren op 27.12.2016), geeft hem niet automatisch verblijfsrecht. Dit ontslaat hem eveneens niet van de verplichting om in regel te zijn met de bestaande wetgeving. Een tijdelijke afwezigheid van betrokkene om zich in regel te stellen, betekent geen breuk in de familiale relaties. Het kind is niet schoolplichtig en kan gerust de vader vervoegen in zijn reis ofwel bij de moeder blijven in België. Ze kunnen gebruik maken van verschillende mogelijkheden tot kinderopvang in België. Hij kan eveneens contact onderhouden met zijn partner via de moderne communicatiemiddelen. Wanneer betrokkene 90 dagen op 180 dagen in Servië verblijft (conform art. 6), kan hij het gezinsleven opnieuw opnemen voor zover hij voldoet aan de voorwaarden voorzien in de vreemdelingenwetgeving.

Er zijn geen aanwijzingen dat zijn gezondheidstoestand een bevel om het grondgebied te verlaten in de weg staat."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. Verzoeker voert in een eerste en enig middel de schending aan van de artikelen 2 en 3 wet van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van artikel 62 en artikel 7, 2° van de Vreemdelingenwet, van het redelijkheidsbeginsel en van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna: EVRM). Het middel wordt toegelicht als volgt:

"1.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in artikel 62 van de Vreemdelingenwet heeft tot doel de verzoeker in kennis te stellen van de redenen waarom de

administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat zij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover zij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710).

In casu heeft verzoeker kennis kunnen nemen van de motieven die aan de grondslag liggen van de bestreden beslissing, doch volgens verzoeker heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris ten onrechte een bevel afgeleverd om het grondgebied te verlaten.

Verzoeker betwist aldus niet het loutere feit van de formele motiveringsverplichting, maar wel de materiële motiveringsplicht.

2.

De materiële motiveringsplicht, de vereiste van deugdelijke motieven, houdt in dat een administratieve rechtshandeling, in casu het bevel om het grondgebied te verlaten op basis van artikel 7, 2° van de Vreemdelingenwet, op motieven moet steunen waarvan het feitelijk bestaan naar behoren is bewezen en die in rechte ter verantwoording van de beslissing in aanmerking kunnen genomen worden. Het middel dient dan ook onder meer vanuit dit oogpunt te worden onderzocht (RvS 25 juni 2004, nr. 133.153).

De motiveringsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur vereist dat de motivering van een bestuurshandeling die een aanvraag verwerpt volledig, precies en relevant is (RvSt., nr. 55.056, 7 september 1995, Rev.Dr. étr, 1996, 249).

Aan artikel 62 Vreemdelingenwet is slechts voldaan wanneer de motivering van de administratieve beslissing afdoende en toereikend is. (RvSt., nr. 43.522, 29 juni 1993, R.A.C.E., 1993), en meer bepaald passend, nauwkeurig en relevant (RvSt., nr. 53.583, 7 juni 1995, Rev.dr. étr, 1995, 326), of nog duidelijk, nauwkeurig en ter zake dienend (RvSt., nr. 42.199, 8 maart 1993, R.A.C.E. 1993).

3.

In artikel 7 van de Vreemdelingenwet wordt gestipuleerd:

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

1°

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

In het voorliggend dossier betwist verzoeker niet het gegeven dat de Minister niet over een discretionaire bevoegdheid beschikt om een bevel af te leveren om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten, indien en voorzover de Minister meent dat artikel 7, 2° van de Vreemdelingenwet van 15 december 1980 moet toegepast worden.

Verzoeker betwist echter WEL dat in casu zou zijn voldaan aan de voorwaarden om toepassing te maken van artikel 7,2° van de Vreemdelingenwet;

Verzoeker heeft de Servische nationaliteit. Sinds december 2009 zijn personen met de nationaliteit van Servië vrijgesteld van de verplichting tot het aanvragen van een visum alvorens naar België af te reizen. Verzoeker kan derhalve vrij reizen tussen België en Servië voor korte verblijven van maximum 90 dagen per zes maanden, en dit zowel voor zaken, studiereizen of toerisme.

In 2016 is verzoeker verschillende malen op- en afgereisd tussen Servië en België. Zo diende hij onder meer terug te keren naar Servië om documenten op te halen die hij nodig had om een verklaring tot wettelijke samenwoning te kunnen afleggen in België.

Op 11 oktober 2016 legde verzoeker en zijn vriendin mevrouw K.S. een verklaring tot wettelijke samenwoning af ten overstaan van de ambtenaar van Burgerlijke Stand van de gemeente WETTEREN.

Verzoeker betwist echter formeel dat hij langer in het Rijk zou hebben verbleven dan de overeenkomstig artikel 6 van de Vreemdelingenwet bepaalde termijn, zodat niet voldaan is aan de tijdsvoorwaarde voorzien in artikel 7,2° van de Vreemdelingenwet.

4.

Verzoeker wist dat hij, als hij langer dan de in artikel 6 van de Vreemdelingenwet voorziene termijn van drie maanden (of negentig dagen, berekend over een periode van zes maanden) in België wilde blijven wonen, hij een regularisatie-aanvraag moest indienen aangaande zijn verblijfsstatus.

Verzoeker diende op 30 november 2016 een aanvraag in tot gezinshereniging op basis van de artikelen 10 en 12 van de Vreemdelingenwet.

Hij verklaarde toen dat het onmogelijk was om terug te reizen naar Servië om aldaar deze aanvraag tot gezinshereniging in te dienen, omdat zijn vriendin, mevrouw K, hoogzwanger was.

5.

In de thans bestreden beslissing geeft verweerster te kennen dat verzoeker zich niet diende te beroepen op buitengewone omstandigheden zoals voorzien in artikel 12bis §1, 3° van de Vreemdelingenwet, aangezien deze bepaling enkel voorzien was voor Vreemdelingen die verplicht zijn een visum voor te leggen volgens artikel 2 van de Vreemdelingenwet.

Een beslissing ten gronde over de aanvraag tot gezinshereniging heeft verweerster blijkbaar tot heden nog niet genomen in het dossier van verzoeker...

In plaats van een beslissing te nemen over de grond van de regularisatie-aanvraag, heeft verweerster gewacht tot een periode van minstens drie maanden was verstreken sinds de aanvraag tot gezinshereniging, ingediend door verzoeker op 30 november 2016, om vervolgens "automatisch" bij het verstrijken van een termijn van 90 dagen een bevel uit te vaardigen opzichtens verzoeker om het grondgebied te verlaten op basis van artikel 7, 2° van de Vreemdelingenwet...

Als verweerster binnen de termijn van 90 dagen zoals vermeld in artikel 6 en 7,2° van de Vreemdelingenwet een positieve beslissing ten gronde had genomen over de aanvraag tot gezinshereniging van verzoeker, dan had verzoeker over een verblijfstitel beschikt, en diende verweerster geen bevel te geven aan verzoeker om het grondgebied te verlaten op basis van artikel 7,2° van de Vreemdelingenwet....

Verzoeker kan terzake niets verweten worden; Hij heeft al het nodige gedaan om een geldige aanvraag tot gezinshereniging in te dienen, en dit binnen de termijn tijdens dewelke hij wettelijk op het Belgisch grondgebied verbleef.

Thans "moet" hij echter het grondgebied verlaten omdat verweerster zo nalatig is geweest om niet binnen de in artikel 6 bepaalde termijn een beslissing ten gronde te nemen over de aanvraag tot gezinshereniging ingediend door verzoeker....

6.

Verzoeker is op de hoogte van het feit dat verweerster niet gebonden is aan strikte termijnen om een uitspraak te doen over een ingediend dossier, zolang deze beslissing de grenzen van het redelijke niet overschrijden of de rechten van de rechtsonderhorige niet ernstige schade opleveren.

Verzoeker is echter van mening dat de laksheid van verweerster inzake het nemen van een beslissing in verband met zijn gezinsaanvraag, wel degelijk schade berokkent aan hemzelf en zijn gezin.

Verzoeker vindt dat verweerster het redelijkheidsbeginsel heeft geschonden, doordat verweerster niet binnen een redelijke termijn een uitspraak heeft gedaan over de aanvraag tot gezinshereniging van verzoeker, waardoor verzoeker thans "automatisch" wordt verplicht om zijn gezin dat leeft in België, te verlaten.

Wanneer verzoeker leest dat hij het grondgebied dient te verlaten omdat het legaal verblijf is verstreken, terwijl hij meer dan drie maanden geleden een aanvraag tot gezinshereniging heeft ingediend, en verweerster binnen deze termijn van drie maanden geen enkele beslissing ten gronde heeft genomen over deze aanvraag tot gezinshereniging, dan meent verzoeker dat verweerster manifest onredelijk handelt.

7.

Het argument dat verweerster in de bestreden beslissing hanteert, namelijk het gegeven dat verzoeker zich slechts tijdelijk hoeft te verwijderen van het grondgebied om zich in regel te stellen, overtuigt niet.

Verzoeker kan het gezin dat hij heeft gevormd samen met Mevrouw K, bestaande uit twee volwassen personen en acht minderjarige kinderen, niet zomaar voor een periode van minstens drie maanden in de steek laten.

Verzoeker zorgt mede voor de kinderen. Deze zorg is absoluut noodzakelijk, gezien de omvang van het gezin. Mevrouw K is niet in staat om alleen acht kinderen op te voeden.

Verzoeker vervoert de kinderen naar school en naar buitenschoolse activiteiten, zodanig dat mevrouw K de tijd en de mogelijkheid heeft om andere huishoudelijke taken uit te oefenen.

Verzoeker volgt Nederlandse les en integratie, en probeert een werkplaats te vinden in België op de reguliere arbeidsmarkt.

Deze inspanningen van verzoeker zouden volledig tenietgedaan worden, minstens uitgesteld worden voor de periode gedurende dewelke hij thans het land zou moeten verlaten. Door het verlaten van het Belgisch grondgebied zou verzoeker zijn ingediende aanvraag tot gezinshereniging trouwens ongedaan maken, want vanaf het moment dat hij zijn gezin verlaat, zelfs al is het maar tijdelijk, dan is er natuurlijk geen sprake meer van een duurzame familiale band. Men kan toch moeilijk van verzoeker verlangen dat hij telkens opnieuw een aanvraag tot gezinshereniging indient, telkens hij opnieuw naar België komt om zich terug bij zijn gezin te voegen???

Het vertrek van verzoeker uit België heeft onvermijdelijk nadelige gevolgen voor het gezin, dat haar centrum van belangen in België heeft gevestigd. Mevrouw K beschikt over een geldige verblijfstitel (F-kaart), en zij wenst haar recht op verblijf in België niet te verliezen of het risico te lopen dat zij dit recht op verblijf in België zou verliezen door met verzoeker en de kinderen terug naar Servië te reizen.

De kansen van verzoeker om de Nederlandse taal te leren en verder te integreren in België worden abrupt afgebroken, en zijn kansen op tewerkstelling via de reguliere arbeidsmarkt worden volledig tenietgedaan, doordat hij van het ene moment op het andere het Belgisch grondgebied moet verlaten en dit voor een langere periode.

Verzoeker was in casu concrete besprekingen aan het voeren met een werkgever (E&Z- TRANS BVBA) met het oog op een effectieve tewerkstelling, welke zou aanvangen vanaf einde maart 2017. De werkgever wilde verzoeker gedurende een proefperiode van 15 dagen testen om te zien hoeveel ervaring verzoeker had in de transportsector, dit met het oog op een latere effectieve tewerkstelling.

Deze kans gaat vanzelfsprekend volledig verloren indien verzoeker zich voor langere tijd van het Belgisch grondgebied zou moeten verwijderen...

8.

Artikel 8 van het EVRM stipuleert als volgt:

"1. Eenieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, 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. "

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 louter goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka v. 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 zij kennis heeft of zou moeten hebben.

Een verzoekende partij die een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, dient minstens het begin van bewijs aan te brengen van een privéleven en een familie- en gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM waarop zij zich beroept. Dit begin van bewijs dient voldoende nauwkeurig te zijn met inachtneming van de omstandigheden van de zaak.

Verzoeker meent dat hij ingevolge de hoger in het verzoekschrift omschreven informatie op voldoende concrete wijze heeft aangetoond dat hij met mevrouw K een werkelijk gezin vormt, met wie hij wettelijk samenwoont, met wie hij minstens één gezamenlijk kind heeft en met wie hij op een duurzame wijze geruime tijd samenwoont.

Verzoeker heeft tevens alle normale stappen gezet om het gezinsleven in België verder te ontwikkelen en uit te bouwen, onder meer door het leren van de Nederlandse taal, door het volgen van een integratiecursus, door het zoeken naar werk op de reguliere Belgische arbeidsmarkt en door het indienen van een aanvraag tot gezinshereniging op basis van de artikelen 10 en 12 van de Vreemdelingenwet.

Verzoeker diende in het kader van dit duurzaam gezinsleven een aanvraag in tot gezinshereniging, dit met de bedoeling om gedurende een langere termijn dan voorzien in artikel 6 van de Vreemdelingenwet op het Belgisch grondgebied te kunnen verblijven.

Verzoeker is dan ook van mening dat verweerster zich op een ongeoorloofde wijze en in strijd met artikel 8 van het EVRM inmengt in het privé- en gezinsleven van verzoeker, wanneer verweerster zelfs niet de moeite doet om binnen een termijn van 90 dagen een beslissing te nemen over de aanvraag tot gezinshereniging ingesteld door verzoeker en, erger nog, daarentegen WEL overgaat tot aflevering van een bevel om het grondgebied te verlaten lastens verzoeker, dit op basis van de "overschrijding" van de termijn van 90 dagen zoals omschreven in artikel 6 van de Vreemdelingenwet, zonder daarbij een beslissing ten gronde te hebben genomen over zijn aanvraag tot gezinshereniging....

Aangezien er in casu manifest sprake is van de schending van een hogere rechtsnorm, namelijk een schending van artikel 8 van het EVRM in het voorliggend dossier, minstens een schending van het redelijkheidsbeginsel doordat verweerster gewoonweg geen beslissing ten gronde heeft genomen over de aanvraag tot gezinshereniging, ingediend door verzoeker op 30 november 2016, meent verzoeker dat de bestreden beslissing, namelijk het bevel om het grondgebied te verlaten, op onredelijke motieven berust, zodat er sprake is van een materiële schending van de motiveringsplicht in de zin van artikel 2 en 3 van de Wet inzake de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen van 29 juli 1991 ; De bestreden beslissing dient om die reden nietig verklaard te worden."

2.2. Wat betreft de aangevoerde schending van artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en artikel 62 van de Vreemdelingenwet, geeft verzoeker zelf aan de motieven van de bestreden beslissing te kennen en de formele motivering ervan niet te betwisten. Een schending van de formele motiveringsplicht wordt dan ook niet aangetoond.

2.3. Verzoeker heeft de Servische nationaliteit en is vrijgesteld van de visumplicht. Bij legale binnenkomst is hij gemachtigd om 90 dagen in België te verblijven binnen een periode van 180 dagen, zoals artikel 6 van de Vreemdelingenwet bepaalt.

In de bestreden beslissing wordt verwezen naar artikel 7, 2° van de Vreemdelingenwet, in casu de juridische grondslag van de bestreden beslissing. Deze bepaling schrijft voor dat een bevel om het grondgebied te verlaten moet worden afgegeven wanneer de vreemdeling langer in het Rijk verblijft dan de overeenkomstig artikel 6 van de Vreemdelingenwet bepaalde termijn of er niet in slaagt het bewijs te leveren dat deze termijn niet werd overschreden. Daarbij wordt in feite gemotiveerd dat "het legaal verblijf [...] verstreken [is]".

Uit het administratief dossier, meer bepaald de aankomstverklaring van 12 augustus 2016, blijkt dat verzoeker aan de gemeente heeft verklaart in België te zijn aangekomen op 19 juli 2016. In de aankomstverklaring wordt meegedeeld dat hij is gemachtigd voor een kort verblijf tot 18 oktober 2016.

Verzoeker betwist "formeel" dat hij langer in het Rijk zou hebben verbleven dan de termijn van 90 dagen, voorzien in artikel 6 van de Vreemdelingenwet en stelt dat hij in 2016 verschillende malen op- en afgereisd is tussen Servië en België, onder meer om de nodige documenten te halen voor de verklaring tot wettelijke samenwoning. De Raad stelt evenwel vast dat verzoeker zijn betoog niet concreet staakt aan de hand van stukken waaruit zou blijken dat hij de termijn van 90 dagen niet zou hebben

overschreden. Bovendien vindt zijn betoog geen steun in de stukken van het administratief dossier, zoals in punt 2.4 wordt besproken. Ten slotte merkt de Raad op dat de bestreden beslissing werd genomen op 28 februari 2017. Verzoeker toont met zijn algemeen betoog niet aan dat de gemachtigde op 28 februari 2017 ten onrechte heeft vastgesteld dat zijn toegelaten legale korte verblijfstermijn van 90 dagen binnen een periode van 180 dagen reeds was verstreken. Een schending van artikel 7, 2° van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

2.4. Verzoeker houdt verder voor dat hij al het nodige heeft gedaan om een geldige aanvraag tot gezinshereniging in te dienen en dit binnen de termijn tijdens dewelke hij wettelijk op het Belgisch grondgebied verbleef, maar dat de gemachtigde nalatig is geweest door geen beslissing ten gronde nemen over deze aanvraag tot gezinshereniging binnen de in artikel 6 van de Vreemdelingenwet bepaalde termijn.

De Raad stelt vast dat dit betoog geen enkele steun vindt in de stukken van het administratief dossier. Daaruit blijkt immers dat verzoeker op 30 november 2016 een aanvraag indiende voor een toelating tot verblijf in toepassing van de artikelen “10 en 12” van de Vreemdelingenwet in het kader van een gezinshereniging. Verzoeker stelde in zijn aanvraag, die terug vinden is in het administratief dossier, zelf: *“Ik ben visum vrij als toerist met een aankomst verklaring bijlage 3 waardoor ik niet tijdig de wettelijke samenwoning kon indienen doordat ik niet over de nodige juiste documenten beschikte om dat op legale manier in te dienen.”* Verder verklaarde hij zich te beroepen op buitengewone omstandigheden die wettigen dat de aanvraag in België wordt ingediend. Uit het administratief dossier volgt verder dat de gemeente Wetteren aan de gemachtigde in een e-mail van 13 december 2016 liet weten dat verzoeker een *“aankomstverklaring [had] maar [...] binnen die termijn de papier niet in orde [heeft] gekregen, daarom maken zij nu gebruik van de procedure buitengewone omstandigheden...”*.

Uit deze elementen blijkt genoegzaam dat verzoeker, bij het indienen van zijn aanvraag tot gezinshereniging op 30 november 2016, zich er ruimschoots van bewust was dat deze aanvraag niet werd ingediend binnen het toegestane legale korte verblijf van 90 dagen. Het betoog als zou de gemachtigde hebben gewacht tot een periode van minstens drie maanden was verstreken om dan *“automatisch”* de bestreden beslissing te nemen en nalatig zijn geweest, mist bijgevolg elke feitelijke grondslag.

In het administratief dossier leest de Raad tevens dat de gemachtigde reeds op 28 februari 2017 een beslissing over de aanvraag tot gezinshereniging heeft genomen waarbij hij aan de burgemeester van de gemeente Wetteren laat weten dat hij als volgt oordeelt:

“Betrokkene heeft op 30.11.2016 documenten voorgelegd.

Na onderzoek van het dossier blijkt dat betrokkene niet voldaan heeft aan de ontvankelijkheidsvoorwaarden van artikel 10 van de wet van 15.12.1980, meer bepaald:

°betrokkene is niet in het bezit van de nodige binnenkomstdocumenten:

Betrokkene kan geen aanvraag indienen bij de gemeente omdat hij niet voldoet aan de voorwaarden beschreven in artikel 12bis, §1, ook kan betrokkene zich niet beroepen op buitengewone omstandigheden omschreven in artikel 12bis §1, 3° aangezien dit voorzien is voor vreemdelingen die verplicht zijn een visum voor te leggen volgens art. 2 van de vreemdelingenwet, Servië is visumvrij, en moet alleen voldoen aan art. 6 van de vreemdelingenwet.”

Vervolgens werd de gemeente Wetteren gevraagd om deze beslissing te betekenen aan de hand van een bijlage 15ter.

Bijgevolg blijkt dat, in tegenstelling tot wat verzoeker beweert, de gemachtigde reeds op 28 februari 2017 een beslissing heeft genomen over de aanvraag tot gezinshereniging van 30 november 2016. Binnen de vier maanden heeft de gemachtigde aldus een standpunt ingenomen over de aanvraag tot gezinshereniging hetgeen bezwaarlijk als een overschrijding van een redelijke termijn kan worden beschouwd. Bovendien kan nergens in artikel 12bis van de Vreemdelingenwet worden gelezen dat de gemachtigde gehouden is om een beslissing te nemen over de aanvraag tot gezinshereniging binnen de in artikel 6 van de Vreemdelingenwet bepaalde termijn. Het gegeven dat deze beslissing over de aanvraag tot gezinshereniging nog niet aan verzoeker werd betekend, doet verder geen afbreuk aan de rechtmatigheid van de bestreden beslissing.

Gelet op deze omstandigheden, toont verzoeker niet aan dat de gemachtigde onzorgvuldig of manifest onredelijk handelt door, nadat negatief werd geoordeeld over zijn aanvraag tot gezinshereniging, verzoeker vervolgens te bevelen het grondgebied te verlaten.

2.5. Evenmin blijkt dat de gemachtigde verzoeker “*automatisch*” verplicht om het grondgebied te verlaten. Uit de motieven van de bestreden beslissing volgt duidelijk dat de gemachtigde toepassing heeft gemaakt van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, dat luidt als volgt:

“Bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

Deze bepaling is erop gericht te waarborgen dat de gemachtigde bij het nemen van een verwijderingsbeslissing naar behoren rekening houdt met welbepaalde omstandigheden, belangen en fundamentele rechten, zijnde het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de vreemdeling. Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet noodzaakt een individueel onderzoek waarbij de gemachtigde bij de afgifte van het bevel in concreto dient te beoordelen of er elementen zijn die de afgifte van het bevel verhinderen en een afweging dient te maken van de belangen van de betrokken vreemdeling.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet weerspiegelt in deze zin hogere rechtsnormen, zoals artikel 8 van het EVRM, dat het recht op eerbiediging van het gezinsleven waarborgt. In de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) wordt benadrukt dat het door dit verdragsartikel gewaarborgde recht op respect voor het gezinsleven niet absoluut is. De Verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht, behoudens hun verdragsverplichtingen, met inbegrip van het EVRM, de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen te controleren. Het EVRM waarborgt als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling om het grondgebied van een Staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 100).

Staten hebben in beginsel het recht om van vreemdelingen die een verblijfsrecht of verblijfsmachtiging wensen op hun grondgebied, te vereisen dat zij een passende aanvraag indienen vanuit het buitenland. Er is geen verplichting om vreemdelingen het resultaat van de behandeling van hun aanvraag op hun grondgebied te laten afwachten (EHRM 9 oktober 2012, nr. 3391/12, Djokaba Lambi vs. Nederland, par. 81 en EHRM 3 oktober 2014, nr. 12738/10, Jeunesse vs. Nederland, par. 101).

Verder verduidelijkt het Grondwettelijk Hof in arrest nr. 46/2006 van 22 maart 2016 met betrekking tot de artikelen 10 en 12bis van de Vreemdelingenwet het volgende:

“B.13.1. Door de vreemdelingen van wie het verblijf door hun eigen toedoen onwettig is geworden, te verplichten naar hun land van herkomst terug te keren om de vereiste machtiging aan te vragen teneinde op het Belgische grondgebied te worden toegelaten, heeft de wetgever aldus willen vermijden dat zij uit de inbreuk die ze plegen op die regel, voordeel zouden halen en dat de clandestiniteit zou worden beloond.

Die bepalingen zijn trouwens niet strijdig met de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging, die in haar artikel 5, lid 3, bepaalt dat, behoudens de passende gevallen waarin een lidstaat heeft bepaald hiervan af te wijken, het verzoek tot toegang en verblijf in het kader van het recht op gezinshereniging wordt ingediend en behandeld « buiten het grondgebied van de lidstaat van verblijf van de gezinshereniger ».

B.13.2. Bovendien staan de in het geding zijnde wettelijke bepalingen het genot van het recht op gezinshereniging niet in de weg, maar bepalen zij enkel de modaliteiten waaraan dient te worden voldaan, vooraleer op dit recht een beroep kan worden gedaan.”

Het Grondwettelijk Hof besloot dat door een derdelander te verplichten naar zijn land van herkomst terug te keren om de vereiste machtiging aan te vragen, er niet op onevenredige wijze afbreuk wordt gedaan aan het recht op eerbiediging van het gezinsleven van die vreemdeling daar: *“Een dergelijke inmenging in het privé- en gezinsleven is immers bij wet bepaald en kan met het oog op het verkrijgen van de vereiste machtiging slechts een eventuele tijdelijke verwijdering met zich meebrengen die geen verbreking van de banden tussen de betrokkenen impliceert.”*

Zoals eerder vermeld, heeft de gemachtigde op 28 februari 2017 een beslissing genomen over de aanvraag tot gezinshereniging van 30 november 2016 waarbij werd vastgesteld dat verzoeker niet voldeed aan de ontvankelijkheidsvoorwaarden. Waar de aanvraag tot gezinshereniging op grond van de artikelen 10 en 12bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard, is de vereiste belangen-

afweging in het kader van artikel 8 van het EVRM bijgevolg beperkt tot het onderzoek of een tijdelijke terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een aanvraag om verblijfsmachtiging in te dienen in een concreet geval alsnog een schending van voormeld verdragsartikel oplevert.

2.6. Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt voorts afdoende dat de gemachtigde bij het nemen van de bestreden beslissing rekening heeft gehouden met het bestaan van een gezinsleven tussen verzoeker, zijn partner en hun gemeenschappelijk kind, dat overigens niet wordt betwist. Vervolgens is de gemachtigde tot een afweging overgegaan en oordeelt hij dat dit gezinsleven geen automatisch verblijfsrecht geeft en verzoeker niet ontslaat van de verplichting om zich in regel te stellen met de bestaande wetgeving. Dit impliceert een tijdelijke afwezigheid die volgens de gemachtigde het hoger belang van het gezin niet schendt en geen breuk betekent in de familiale relaties. De gemachtigde benadrukt daarbij dat het kind niet schoolplichtig is en gerust verzoeker kan vervoegen bij zijn reis ofwel bij de moeder kan blijven in België. De gemachtigde wijst tevens op de verschillende mogelijkheden tot kinderopvang in België waarvan gebruik kan worden gemaakt en de mogelijkheid om contact te onderhouden via de moderne communicatiemiddelen. Eens verzoeker 90 dagen op 180 dagen in Servië verblijft kan hij het gezinsleven opnieuw opnemen voor zover hij voldoet aan de voorwaarden voorzien in de vreemdelingenwetgeving, aldus de gemachtigde.

De Raad stelt vast dat deze afweging in de lijn ligt van artikel 8 van het EVRM en de rechtspraak van het EHRM en het Grondwettelijk Hof zoals hierboven weergegeven.

2.7. Het is dan ook aan verzoeker om concreet aan te tonen dat deze afweging onzorgvuldig of kennelijk onredelijk is omdat een tijdelijke terugkeer naar het land van herkomst in zijn geval alsnog een schending van artikel 8 van het EVRM inhoudt.

Verzoeker voert in zijn verzoekschrift aan dat hij zijn partner niet zomaar voor drie maanden in de steek kan laten omdat hij zorg draagt voor de acht minderjarige kinderen van zijn partner door hen naar school en naar buitenschoolse activiteiten te brengen en hun moeder niet in staat is deze acht kinderen alleen op te voeden.

Er is in het administratief dossier evenwel geen enkel stuk terug te vinden dat aantoont dat verzoekers partner acht kinderen heeft noch zijn er stukken die daadwerkelijk ondersteunen dat verzoeker enige zorgdragende rol opneemt ten aanzien van de acht minderjarige kinderen van zijn partner. Ook in zijn verzoekschrift beperkt verzoeker zich tot loutere ongestaafde beweringen. Derhalve toont verzoeker niet aan dat er op het ogenblik van de bestreden beslissing een beschermenswaardig gezinsleven bestond in de zin van artikel 8 van het EVRM waarvan de gemachtigde kennis had of had moeten hebben en waarmee hij rekening had moeten houden.

Verzoeker stelt dat als hij zelfs maar tijdelijk zijn gezin verlaat er geen sprake meer is van een duurzame familiale band en dat dit onvermijdelijk nadelige gevolgen heeft voor het gezin. Hij wijst erop dat zijn partner haar recht op verblijf in België niet wil verliezen door met verzoeker en de kinderen naar Servië te reizen.

Vooreerst merkt de Raad op dat de partner, in het bezit van een F-kaart krachtens artikel 19 van de Vreemdelingenwet, gedurende een jaar recht op terugkeer in het Rijk heeft. Met andere woorden, zijn partner kan één jaar afwezig zijn zonder haar verblijfsrecht in België te verliezen. Verder stelt de Raad vast dat verzoeker met zijn summiere betoog niet aantoont dat het onmogelijk of onredelijk is om gedurende slechts een termijn van 90 dagen van op afstand en middels communicatiemiddelen of middels bezoek van zijn partner en kind in Servië, verder invulling te geven aan zijn gezinsleven in België tot hij weer op regelmatige wijze in België kan verblijven. Bovendien is er niets dat verzoeker belet om inmiddels, conform artikel 12bis, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet, een aanvraag tot gezinshereniging in te dienen bij een Belgische diplomatieke of consulaire post in zijn land van herkomst, of terug een aanvraag tot gezinshereniging in te dienen in België nadat hij 90 dagen in Servië heeft verbleven. Deze afweging is in het licht van de rechtspraak van het EHRM overigens niet onterecht (cf. EHRM 15 november 2012, nr. 52873/09, Shala/Zwitserland, § 54; EHRM 2 juni 2015, nr. 6009/10, K.M./Zwitserland, § 59).

Verzoeker haalt nog aan dat hij Nederlandse les en integratie volgt en probeert een werkplaats te vinden in België op de reguliere arbeidsmarkt. Hij voerde concrete gesprekken met een werkgever die hem gedurende een proefperiode van 15 dagen wilde uittesten met oog op een latere tewerkstelling. Hij meent dat deze inspanningen volledig teniet worden gedaan, minstens uitgesteld tijdens zijn tijdelijke terugkeer naar het land van herkomst.

De Raad stelt vast dat deze elementen geen rechtstreekse betrekking hebben op verzoekers gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM en evenmin omstandigheden vormen waar de gemachtigde in het kader van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet rekening mee moet houden. Daargelaten de vraag of verzoeker met deze elementen een beschermenswaardig privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM aantoont, merkt de Raad daarenboven op dat verzoeker ook hier niet aantoont dat het onmogelijk of onredelijk is om gedurende slechts een termijn van 90 dagen middels moderne communicatiemiddelen de in België opgebouwde sociale en professionele banden op afstand te onderhouden tot hij weer op regelmatige wijze in België kan verblijven.

Bijgevolg maakt verzoeker niet aannemelijk dat de gemachtigde ten onrechte heeft gesteld dat *“Een tijdelijke afwezigheid van betrokkene om zich in regel te stellen, [...] geen breuk in de familiale relaties [betekent].”*

2.9. Gelet op wat hierboven wordt besproken, wordt een schending van artikel 8 van het EVRM in deze stand van zaken niet aannemelijk gemaakt. Verzoeker toont evenmin aan dat de gemachtigde de bestreden beslissing op onzorgvuldige of kennelijke onredelijke wijze heeft genomen of artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet heeft miskend. Een schending van de materiële motiveringsplicht en van het redelijkheidsbeginsel kan evenmin worden aangenomen.

2.10. Het enige middel is ongegrond.

3. 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.

4. 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 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negenentwintig maart tweeduizend achttien door:

mevr. M. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. MAES