



Arrest

nr. 202 199 van 10 april 2018
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat R. JESPERS
Broederminstraat 38
2018 ANTWERPEN

tegen:

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

DE VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nigeriaanse nationaliteit te zijn, op 6 december 2017 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 12 oktober 2017 waarbij de aanvraag voor een toelating tot verblijf, onontvankelijk wordt verklaard.

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 houdende de vaststelling van het rolrecht van 12 januari 2018 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen.

Gelet op de beschikking van 28 februari 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 27 maart 2018.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van advocaat C. DRIESEN, die loco advocaat R. JESPERS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. DECORDIER, die verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 30 januari 2017 dient de verzoeker een aanvraag in voor een toelating tot verblijf in toepassing van de artikelen 10, en 12bis, § 1, tweede lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet).

1.2. Op 12 oktober 2017 beslist de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris (hierna: de gemachtigde) tot onontvankelijkheid van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15quater).

Het betreft de bestreden beslissing en is als volgt gemotiveerd:

“Met het oog op artikel 12bis, §4, eerste lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en artikel 26/1, §2, tweede lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen is de aanvraag voor een toelating tot verblijf, ingediend op 30.01.2017 in toepassing van de artikelen 10, 12bis, §1, tweede lid van de wet van 15 december betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, door:

*Naam: O.
Voorna(a)m(en): J. O.
Nationaliteit: Nigeria
Geboortedatum: 04.12.1985
Geboorteplaats: Lagos
Identificatienummer in het Rijksregister: 3 685120400140
Verblijvende te: (...)*

om de volgende reden onontvankelijk: Betrokkene toont niet aan zich in buitengewone omstandigheden te bevinden die hem verhinderen tijdelijk terug te keren naar het land van herkomst om ginds een aanvraag in te dienen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger, zoals wordt bepaald in artikel 12bis §1 tweede lid, 3° van de wet van 15.12.1980.

Betrokkene haalt de volgende omstandigheden aan:

Betrokkene is sinds 15.12.2015 wettelijk samenwonende met de genaamde D. W. (RR 85.07.25.610.863) van Nigeriaanse nationaliteit en in het bezit is van onbeperkt verblijfsrecht (F kaart). Het koppel heeft een gezamenlijk kind O. Y. (RR. 16.06.05.148.12) eveneens Nigeriaanse nationaliteit/ onbeperkt verblijfsrecht geboren op 05.06.2016 te Antwerpen. Zijn partner heeft eveneens een zoon uit een vorige relatie met Belgische nationaliteit; F. S. (RR. 12.09.24.487.10) Betrokkene is in goede gezondheid, is nooit veroordeeld voor een rechtbank, vormt geen gevaar voor de openbare orde. Betrokkene is primaire zorgfiguur van diens dochter en stiefzoon. Gelet dat zijn partner voorlopig enige kostwinner is staat hij in voor de dagdagelijkse zorgen, ook gelet dat het jongste kind nog niet schoolplichtig is. Betrokkene beroept zich op artikel 3 en 8 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens alsook op de overeenkomstige bepalingen van het Internationaal Verdrag van de Rechten van het Kind (IVRK). Van zijn partner kan niet worden verwacht om mee naar Nigeria te reizen, ze zou haar werk verliezen en de huur niet langer kunnen betalen. In Nigeria is de veiligheidssituatie precair gelet op de terreurgroep Boko Haram verwijzend naar diverse bomaanslagen en burgerslachtoffers .

Het feit dat betrokkene een gezin vormt met zijn wettelijke partner en kind wijst erop dat betrokkene daadwerkelijk een gezinsleven heeft en onderhoudt op het Belgisch grondgebied, wat hier niet in vraag wordt getrokken. Wat betreft het aangehaalde element dat betrokkene geen gevaar vormt voor de openbare orde en de veiligheid, dient opgemerkt te worden dat van alle vreemdelingen die in België verblijven, verwacht wordt dat zij zich houden aan de in België van kracht zijnde wetgeving. Dat betrokkene gezond is duidt erop dat er geen medische elementen zijn die een tijdelijke terugkeer naar het land van herkomst in de weg staat.

Het feit dat hij zich hier heeft gevestigd, is een situatie die hij zelf heeft gecreëerd. Betrokkene heeft nagelaten op reguliere wijze een visumaanvraag (type D met het oog op een Lang Verblijf op basis van gezinsghereniging) in te dienen en is bijgevolg volledig verantwoordelijk voor de gevolgen van zijn keuze. Er wordt gevraagd dat hij via een reguliere weg de gezinsghereniging aanvraagt, met name via een visum. Andere Nigerianen slagen erin deze procedure te volgen. Ook zij worden geconfronteerd met dezelfde problemen als betrokkene, namelijk de kosten, een zekere wachttijd mogelijks een omweg. Dit geeft betrokkenen niet de mogelijkheid de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen en om beroep te doen op gelijk welk recht van verblijf dan ook. Het feit dat er een zekere behandelingsperiode is, geeft aan betrokkene ipso facto geen recht op verblijf. (Raad van State, arrest nr. 89.980 van 02/10/2000)

Het staat betrokkene vrij zich desgevallend te laten vergezellen door zijn gezinsleden. Het argument dat er in dit geval zijn partner job en woonst zou verliezen vormt geen buitengewone omstandigheid die hem

verhindert terug te keren. Ook andere onderdanen van Nigeria dienen zich in regel te stellen met de bestaande wetgeving; het is de vrije keuze aan betrokkene en aan zijn gezinsleden of zij meereizen en hoe zij dit organiseren.

Het feit dat de Boko Haram- militie terreur zaait in bepaalde delen van Nigeria, verhindert betrokkene eveneens niet tijdelijk terug te keren in het kader van zijn visumaanvraag. Reizen naar bepaalde deelstaten wordt nog steeds afgeraden, hier behoort Abuja echter niet toe. Het is voor betrokkene zodoende dus mogelijk om via de Belgische diplomatieke post zijn aanvraag in te dienen.

Wat de vermeende schending van art. 3 van het EVRM betreft dient te worden opgemerkt dat de bescherming verleend via art. 3 van het EVRM slechts in buitengewone gevallen toepassing zal vinden. Hiervoor dient verzoeker zijn beweringen te staven met een begin van bewijs terwijl in casu het enkel bij een bewering blijft en dit niet kan volstaan om een inbreuk uit te maken op het vernoemde artikel 3. De algemene bewering wordt niet toegepast op de eigen situatie. De loutere vermelding van het artikel 3 EVRM volstaat dus niet om als een buitengewone omstandigheid weerhouden te worden. Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld 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.

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)”

Verder stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen in zijn arrest met nummer 157 399 dd. 30.11.2015 het volgende: “De Raad dient op te merken dat hij zich bij de beoordeling van een grief betreffende artikel 8 EVRM houdt aan de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM).(…) De omvang van de positieve verplichtingen die op de overheid rusten is evenwel afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan elke individuele zaak. Wanneer het recht op een gezinsleven wordt ingeroepen in het kader van een betwisting over de verblijfswetgeving dient nog te worden geduwd dat de positieve verplichtingen van de overheid begrensd zijn. Een Staat heeft immers het recht om de toegang tot het grondgebied te controleren. Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse aangelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een Staat waarvan zij geen onderdaan is binnen te komen of er te blijven. (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk §23EHRM 26 maart 1992 Beljoudi/Frankrijk §74 EHRM 18 februari 1991 Moustaqim /België§43) Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo geïnterpreteerd worden dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door de vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer /Nederland §39). Betrokkene toont niet aan hoe in zijn geval artikel 8 van het EVRM geschonden zou worden.

Wat betreft het Internationaal Verdrag van de Rechten van het Kind (IVRK): het hoger belang van de kinderen wordt niet geschonden door de tijdelijke afwezigheid van 1 ouder. Mijnheer kan tijdens de afwezigheid van zijn gezinsleden contact blijven onderhouden. Dat een tijdelijke terugkeer naar het land van herkomst een schending zou betekenen van het voornoemde verdrag, kan niet aanvaard worden. Het staat betrokkene vrij samen met zijn gezinsleden, dan wel alleen te reizen naar het land van herkomst. In geval van deze laatste optie kan de partner/moeder tijdelijk eventueel met anderen de ontwikkeling van het kind verder opvolgen. De eventuele tijdelijke afwezigheid van de vader vormt hiervoor geen gevaar voor de kinderen en hun ontwikkeling. Er wordt niet aangegeven op welke wijze de voortdurende aanwezigheid van betrokkene vereist is en waarom hij niet tijdelijk kan reizen teneinde zich in orde te stellen. Betrokkene kan zoals gezegd contact blijven onderhouden met zijn partner /kind /stiefkind via het internet of andere moderne hedendaagse communicatiekanalen. Wat betreft het aangehaald element dat het kind niet gescheiden kan worden van haar vader, die instaat voor haar opvoeding en hetzelfde geldt voor de stiefzoon S., wordt niet afdoende aangetoond waarom hem dit zou beletten om tijdelijk terug te keren en zijn aanvraag aldaar in te dienen. Het zou hier zoals reeds

aangehaald immers slechts een tijdelijke scheiding betreffen wat in beginsel niet leidt tot een verbreking van de gezinsbanden.

Er dient trouwens te worden opgemerkt dat betrokkene op geen enkel moment legaal verblijf heeft gehad. Zijn gezinsleven werd doelbewust gesticht tijdens illegaal verblijf, terwijl hij zich uitgerkend onder andere hierop beroept om geen visum te moeten aanvragen in het land van herkomst. Betrokkene kwam (op basis van de inreisstempels van zijn paspoort) op 19.11.2014 de Schengenzone binnen in het bezit van een C-visum met het oog op een Kort Verblijf van max. 3 maanden (C- visum afgeleverd te LAGOS/Nigeria geldig van 19.09.2014 tot 18.12.2014. Hieruit blijkt dat betrokkene in het verleden in staat geweest is om een zijn visumaanvraag in te dienen via zijn bevoegde diplomatieke post in Lagos/Nigeria. Gelet dat de voorwaarden en vereiste documenten voor het bekomen van een Schengen visum voor Kort Verblijf (max 3 maanden) minder streng en omvangrijk zijn dan voor visum met oog op een Lang Verblijf (+ 3 maanden) is er een sterk vermoeden dat betrokkene de procedure heeft proberen te omzeilen. Betrokkene had immers andere bedoelingen met zijn visum waarvan hij de toegestane duur niet respecteerde. Betrokkene verdween geruime tijd onder de radar na het verstrijken van zijn visum en bouwde een gezinsleven uit, al dan niet met het oog op het oog op het bekomen van enig verblijfsrecht.

Nadat de Dienst Vreemdelingenzaken kennis nam van de meldingsfiche wettelijke samenwoning dd. 15.12.2015 opgemaakt te Antwerpen (met zijn bovenvermelde partner), werden op 13.04.2016 en 25.06.2016 verschillende bevelen om het grondgebied te verlaten /30 dagen opgemaakt (2e bijlage 13 betekend dd. 25.06.2016). Betrokkene legde deze beslissingen naast zich neer: op 29.09.2016 werd voor betrokkene een regularisatieverzoek ingediend op basis van art 9 bis van de wet van 15.12.1980. Op 21.10.2016 werd deze onontvankelijk verklaard met een nieuw bevel het grondgebied te verlaten (betekend dd. 09 11 2016) Na hoger beroep werd deze negatieve beslissing bij arrest nr. 187791 door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bevestigd. Hieruit dossier blijkt overduidelijk dat het gezinsleven doelbewust gesticht werd tijdens illegaal precair verblijf. Zich vandaag op deze situatie beroepen als een buitengewone omstandigheid staat niet toe de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen. Deze redenering is de zaken op zijn kop zetten, uit illegaal verblijf kunnen geen rechten geput worden die de machtiging tot verblijf vanuit België op basis van procedure gezinshereniging art 10 van de wet van 15.12.1980 zou moeten rechtvaardigen.

Niet alle voorwaarden werden nagekeken. Deze beslissing belet dus de dienst Vreemdelingenzaken niet om bij de indiening van een nieuwe verblijfsaanvraag de andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert de verzoeker de schending aan van de artikelen 10, 12bis, en 62 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 25/2 en 26/1 van de vreemdelingenwet, van artikel 41 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest), van de materiële motiveringsplicht, van de artikelen 3 en 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM), van het redelijkheidsbeginsel en van de artikelen 9, 11, en van 12.1 van de Richtlijn 2003/86/EG inzake het recht op gezinshereniging.

Het enig middel wordt als volgt toegelicht:

"ENIG MIDDEL: Schending van art. 10, 12bis en 62 van de Vreemdelingenwet. Schending van artikel 25/2 en 26/1 Vreemdelingenwet. Schending van art. 41 van Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Schending van de materiële motiveringsplicht. Schending van art. 3 en art. 8 EVRM. Schending van het redelijkheidsbeginsel. Schending van artikel 9,11,12.1 van de Richtlijn 2003/86/EG inzake het recht op gezinshereniging.

Eerste onderdeel,

Verzoeker heeft bij de aanvraag tot verblijf ingediend op 30.1.2017 bij toepassing van artikel 10, 12bis, § 1 vreemdelingenwet de buitengewone omstandigheden aangeduid die hem verhinderen de aanvraag te doen in Nigeria.

Hij heeft inzonderheid gewezen op de familiesituatie en inzonderheid op de situatie van de beide kinderen, voor wie hij de primaire zorgfiguur is.

De bestreden beslissing aanvaardt dat verzoeker voor S. F. effectief de primaire zorgfiguur is.

Dit wordt voor zover als nodig nog bevestigd door een verklaring dd. 29.11.2017 van Kinderhermatoloog Dr. Philip Maes die stelt dat sinds verzoeker goed voor Solomon zorgt we hem niet meer zien met acute koorts en/of pijncrisissen daar verzoeker er thuis op toeziet dat het kind zijn medicatie stipt neemt. 'De aanwezigheid thuis van Dhr. Oboh heeft dan ook een cruciale rol in de behandeling van de ziekte van Solomon'. (zie stuk).

Solomon moet zich overigens op 29.1.2018 opnieuw aanbieden in het UZA (zie stuk).

Dit volstaat op zich om de buitengewone omstandigheid te aanvaarden. Het is in strijd met het begrip buitengewone omstandigheid om deze specifieke situatie niet als dusdanig te aanvaarden.

Er wordt hierbij ten overvloede nog opgemerkt dat de beslissing ook aanvaardt dat verzoeker hier met mevrouw W. en de twee kinderen effectief een gezinsleven heeft. De wettelijke samenwoning is overigens door de ambtenaar van de burgerlijke stand aanvaard.

Er wordt ook gewezen op het feit dat in de beslissing geen rekening is gehouden met het feit dat het tweede kind ook onder de zorgfunctie van verzoeker valt, en nog zeer jong (geboren op 5.6.2016) is.

Er wordt in de beslissing evenmin rekening gehouden met het gegeven dat mevrouw W. om het gezin recht te houden full-time werkt. (zie stukken)

Verzoeker wijst er op dat bij de beoordeling van de buitengewone omstandigheden én met de specifieke omstandigheden moet rekening worden gehouden, én ook met het geheel van de omstandigheden (twee kinderen, wettelijke samenwoning, aanvaard gezinsleven, één echt zorgkind dat speciale zorgen vereist, mevrouw W. die full-time werkt...).

Er is een evidente schending van artikel 10,12bis vreemdelingenwet door in casu geen buitengewone omstandigheden te aanvaarden.

Tweede onderdeel,

De overwegingen in verband met artikel 8 EVRM vormen op geen enkele wijze een proportionaliteitstoets, of een 'eerlijke balanstoets'. Het motief dat gegeven wordt is louter standaard en stereotiep, en geeft op geen enkele wijze enige echte en concrete afweging aan tussen het belang van verwerende partij enerzijds en het belang van verzoeker anderzijds.

De vraag of er een reële schending is van de belangen van verwerende partij wanneer verzoeker die al ruim drie jaar in België is niet terugkeert naar Nigeria om daar een loutere administratieve daad te vervullen, wordt niet in redelijkheid beantwoord door de bestreden beslissing.

Ruim één bladzijde van de motivering is louter stereotiep.

Het feit dat andere Nigerianen wel een visum moeten gaan halen etcetera... is niet terzake. Wat moet onderzocht worden zijn de specifieke buitengewone omstandigheden én de specifieke gezinssituatie van verzoeker.

In dat kader van het gezinsleven mag nog opgemerkt worden dat verzoeker zich bevindt in een situatie van wettelijke samenwoning, welke aanvaard is door de ambtenaar van de Burgerlijke Stand.

Voor de bestreden beslissing is dit geen specifiek element bij de beoordeling van de proportionaliteit.

Evenmin is bij de proportionaliteitstoets rekening gehouden met het geheel van gezinsomstandigheden, de heel jonge leeftijd van de twee kinderen, de ernstige gezondheidsproblematiek van één van de kinderen, het feit dat mevrouw W. al het mogelijke doet om het gezin het hoofd boven water te laten houden door full-time te werken, enzovoort.

Wat betreft de rechten van het kind stelt de beslissing in strijd met de realiteit dat verzoeker niet zou aangeven waarom het hoger belang van de kinderen zou geschonden zijn door de tijdelijke afwezigheid van verzoeker. Dit is aangegeven en blijkt overduidelijk uit de hogervermelde noodzaak om het kind S. met die specifieke ziekte bij te staan.

De beslissing is overigens flagrant intern contradictorisch waar aanvaard wordt dat verzoeker de primaire zorgfiguur is voor zijn dochter en stiefzoon."

2.2. De materiële motiveringsplicht houdt in dat iedere administratieve rechtshandeling moet steunen op deugdelijke motieven, dit zijn motieven waarvan het feitelijk bestaan naar behoren bewezen is en die in rechte ter verantwoording van die handeling in aanmerking genomen kunnen worden (RvS 14 juli 2008, nr. 185.388; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 5 december 2011, nr. 216.669).

Bij het beoordelen van de materiële motiveringsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidscontrole of het bestuur is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of het de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

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).

De Raad stelt vast dat de verzoeker op geen enkele concrete wijze uitlegt waarom of op welke wijze de bestreden beslissing artikel 10 van de vreemdelingenwet, artikel 41 van het Handvest, artikel 3 van het EVRM, of de artikelen 9, 11, en 12.1 van Richtlijn 2003/86/EG zou schenden. Dit onderdeel van het enig middel is niet ontvankelijk.

De Raad stelt vast dat de vreemdelingenwet geen artikelen 25/2 of 26/2 bevat en de verzoeker legt evenmin uit waarom of op welke wijze de bestreden beslissing deze beweerde bepalingen zou schenden. Dit onderdeel van het enig middel is eveneens niet ontvankelijk.

Artikel 12bis, § 1, 3° van de vreemdelingenwet, op grond waarvan de bestreden beslissing werd genomen, bepaalt dat de vreemdeling in bepaalde gevallen zijn aanvraag kan indienen bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats *“indien hij zich bevindt in buitengewone omstandigheden die hem verhinderen terug te keren naar zijn land”*. Deze bepaling houdt bijgevolg in dat de aanvrager buitengewone omstandigheden moet aanvoeren en dat de verweerder oordeelt of deze buitengewone omstandigheden aanwezig zijn of niet.

De Raad stelt vast dat de verzoeker in zijn aanvraag van 30 januari 2017 de volgende elementen heeft opgeworpen als buitengewone omstandigheden in de zin van artikel 12bis, §1, 3° van de vreemdelingenwet:

- De verzoeker is de primaire zorgfiguur van zijn dochter Y. O. en stiefzoon S. F. Hij staat in voor de dagelijkse zorg voor de kinderen omdat zijn partner de enige kostwinner is. Dochter Y. O. is nog niet schoolplichtig, waardoor de partner van de verzoeker, gelet op haar tewerkstelling, niet alleen kan instaan voor haar zorg.
- De verzoeker heeft een gezinsleven in België, en een terugkeer naar Nigeria zou een disproportionele inbreuk op het gezinsleven betekenen en ook op de overeenkomstige bepalingen van het I.V.R.K. in hoofde van de kinderen zelf.
- De verzoeker heeft een duurzame levensgemeenschap met mevrouw W., die onbeperkt verblijfsrecht heeft in België en van wie niet kan verwacht worden dat zij meereist met de verzoeker naar Nigeria. Mevrouw W. werkt in België, en zij dient de huur te betalen. Zij zou bij een vertrek haar werk verliezen en de huur niet langer kunnen betalen. Dit zou tot gevolg hebben dat het gezin met twee zeer jonge kinderen op straat komt te staan bij een terugkeer naar België. Van de verzoeker kan niet verwacht worden dat hij zijn duurzame samenwoning met zijn partner onderbreekt en ettelijke maanden gescheiden leeft van zijn twee zeer jonge kinderen. Verwijzend naar artikel 8 van het EVRM haalt de verzoeker aan dat een afwijking van deze bepaling in verhouding moet staan met het nagestreefde doel. De verzoeker stelt dat een alternatieve oplossing om een inbreuk op artikel 8 van het EVRM te minimaliseren het hem laten indienen van zijn aanvraag in België is overeenkomstig artikel 10 e.v. van de vreemdelingenwet.
- Een terugkeer naar Nigeria zou een schending van artikel 3 van het EVRM betekenen wegens de preciaire veiligheidssituatie in Nigeria door de aanslagen van Boko Haram.

De verzoeker betoogt in zijn enig middel vooreerst dat hij in zijn aanvraag van 30 januari 2017 heeft gewezen op de familiesituatie en inzonderheid op de situatie van de beide kinderen, voor wie hij de primaire zorgfiguur is. De bestreden beslissing aanvaardt ook dat de verzoeker voor S. F. effectief de primaire zorgfiguur is. De verzoeker verwijst in zijn verzoekschrift verder naar een verklaring van 29 november 2017 van Kinderhermato-oncoloog Dr. Philip Maes.

De Raad stelt vooreerst vast dat de verklaring van 29 november 2017 van Dr. Philip Maes dateert van na de bestreden beslissing. Vanzelfsprekend kan de verweerder bij het nemen van de bestreden beslissing enkel rekening houden met de elementen waarvan hij kennis had of had moeten hebben op het moment van de bestreden beslissing. Dit geldt niet voor de verklaring van 29 november 2017, waardoor dit argument van de verzoeker niet dienstig is.

Verder stelt de Raad vast dat de bestreden beslissing concrete motieven bevat over de zorg die de verzoeker draagt voor de twee kleine kinderen. Deze motieven zijn de volgende: *“Mijnheer kan tijdens de afwezigheid van zijn gezinsleden contact blijven onderhouden. Dat een tijdelijke terugkeer naar het*

land van herkomst een schending zou betekenen van het voornoemde verdrag, kan niet aanvaard worden. Het staat betrokkene vrij samen met zijn gezinsleden, dan wel alleen te reizen naar het land van herkomst. In geval van deze laatste optie kan de partner/moeder tijdelijk eventueel met anderen de ontwikkeling van het kind verder opvolgen. De eventuele tijdelijke afwezigheid van de vader vormt hiervoor geen gevaar voor de kinderen en hun ontwikkeling. Er wordt niet aangegeven op welke wijze de voortdurende aanwezigheid van betrokkene vereist is en waarom hij niet tijdelijk kan reizen teneinde zich in orde te stellen. Betrokkene kan zoals gezegd contact blijven onderhouden met zijn partner /kind /stiefkind via het internet of andere moderne hedendaagse communicatiekanalen. Wat betreft het aangehaald element dat het kind niet gescheiden kan worden van haar vader, die instaat voor haar opvoeding en hetzelfde geldt voor de stiefzoon S., wordt niet afdoende aangetoond waarom hem dit zou beletten om tijdelijk terug te keren en zijn aanvraag aldaar in te dienen. Het zou hier zoals reeds aangehaald immers slechts een tijdelijke scheiding betreffen wat in beginsel niet leidt tot een verbreking van de gezinsbanden.”.

De Raad merkt op dat, indien de verzoeker zoals de verweerder suggereert in de bestreden beslissing samen met zijn gezin zou terugkeren, er zich geen probleem stelt omtrent de zorg van de verzoeker voor zijn twee kinderen, die in dat geval gewoon kan doorgaan. De verweerder stelt verder dat indien de verzoeker er voor zou opteren om alleen te reizen, zijn partner, tijdelijk, met de hulp van anderen kan instaan voor de kinderen. De verzoeker maakt in zijn enig middel echter niet aannemelijk dat, in het geval hij zonder zijn gezinsleden zou terugkeren, zijn voortdurende aanwezigheid vereist is. Hij gaat op geen enkel moment in op het motief dat stelt dat zijn partner met de hulp van anderen tijdelijk kan instaan voor de zorg van de kinderen. De verzoeker verwijst in zijn enig middel wel naar de verklaring van 29 november 2017 van Dr. Maes, maar daarmee kon de verweerder zoals gezegd geen rekening houden bij het nemen van de bestreden beslissing. Uit de motieven van de bestreden beslissing die betrekking hebben op de zorg van de verzoeker voor zijn kinderen, zoals hierboven weergegeven, blijkt niet dat de verweerder geen rekening zou gehouden hebben met het feit dat het tweede kind ook onder de zorgfunctie van de verzoeker valt.

De verzoeker betoogt verder dat de verweerder in de bestreden beslissing ook aanvaardt dat de verzoeker hier met mevrouw W. en de twee kinderen effectief een gezinsleven heeft, dat de wettelijke samenwoning door de ambtenaar van de burgerlijke stand werd aanvaard en dat de verzoeker twee kinderen heeft waarvoor hij zorgt.

De Raad stelt inderdaad vast dat al deze elementen worden meegenomen door de verweerder in de bestreden beslissing. De Raad stelt echter eveneens vast dat de verweerder in de bestreden beslissing uitdrukkelijk motiveerde waarom hij deze elementen niet als buitengewone omstandigheden heeft weerhouden. Met de loutere vaststelling van de verzoeker dat de verweerder voornoemde feiten aanvaardt in de bestreden beslissing, maakt de verzoeker niet aannemelijk dat de motieven die de verweerder in de bestreden beslissing heeft opgenomen en waaruit blijkt waarom hij deze elementen niet als buitengewone omstandigheden heeft weerhouden, kennelijk onredelijk zouden zijn.

De verzoeker betoogt dat in de bestreden beslissing geen rekening zou gehouden zijn met het feit dat mevrouw W. om het gezin recht te houden full-time werkt. De Raad stelt echter vast dat dit niet klopt. De bestreden beslissing bevat immers een expliciet motief in die zin, namelijk: *“Het argument dat er in dit geval zijn partner job en woonst zou verliezen vormt geen buitengewone omstandigheid die hem verhindert terug te keren. Ook andere onderdanen van Nigeria dienen zich in regel te stellen met de bestaande wetgeving; het is de vrije keuze aan betrokkene en aan zijn gezinsleden of zij meereizen en hoe zij dit organiseren.”.* De verzoeker betwist deze motieven op geen enkele concrete wijze, en zij blijven dan ook staan.

De verzoeker maakt in zijn eerste onderdeel van het enig middel niet aannemelijk dat de verweerder niet, of op kennelijk onredelijke wijze zou rekening gehouden hebben met de door de verzoeker aangehaalde elementen.

In het tweede onderdeel van het enig middel wijst de verzoeker op de motivering van de bestreden beslissing omtrent artikel 8 van het EVRM. Hij stelt dat er geen proportionaliteitstoetsing is gebeurd. Het motief dat gegeven wordt is volgens hem louter standaard en stereotiep en geeft op geen enkele wijze een echte en concrete afweging aan tussen het belang van de verweerder enerzijds en zijn belang anderzijds. De vraag of er een reële schending is van de belangen van de verweerder wanneer de verzoeker die al ruim drie jaar in België is niet terugkeert naar Nigeria om daar een loutere administratieve daad te vervullen, wordt volgens verzoeker niet in redelijkheid beantwoord door de

bestreden beslissing. Verzoeker meent dat de motivering stereotiep is. Het feit dat andere Nigerianen wel een visum moeten gaan halen doet volgens hem niet terzake. Wat moet onderzocht worden zijn de specifieke buitengewone omstandigheden en zijn specifieke gezinssituatie, zoals de situatie van wettelijke samenwoning, die geen specifiek element is bij de beoordeling van de proportionaliteit. Bij de beoordeling van de proportionaliteit werd volgens verzoeker evenmin rekening gehouden met het geheel van gezinsomstandigheden, de heel jonge leeftijd van de twee kinderen, de ernstige gezondheidsproblematiek van één van de kinderen en het feit dat mevrouw W. al het mogelijke doet om het gezin het hoofd boven water te laten houden door full-time te werken.

De Raad stelt vooreerst vast dat de verweerder in de bestreden beslissing het bestaan van een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM tussen de verzoeker, zijn partner, en twee kinderen, aanvaardt. Volgens de verzoeker is er geen, of geen correcte proportionaliteitstoets gebeurd.

De Raad stelt vast dat uit de motieven van de bestreden beslissing echter het tegendeel blijkt. De motieven over artikel 8 van het EVRM in de bestreden beslissing zijn de volgende: *“Het feit dat hij zich hier heeft gevestigd, is een situatie die hij zelf heeft gecreëerd. Betrokkene heeft nagelaten op reguliere wijze een visumaanvraag (type D met het oog op een Lang Verblijf op basis van gezinsghereniging) in te dienen en is bijgevolg volledig verantwoordelijk voor de gevolgen van zijn keuze. Er wordt gevraagd dat hij via een reguliere weg de gezinsghereniging aanvraagt, met name via een visum. Andere Nigerianen slagen erin deze procedure te volgen. Ook zij worden geconfronteerd met dezelfde problemen als betrokkene, namelijk de kosten, een zekere wachttijd mogelijks een omweg. Dit geeft betrokkenen niet de mogelijkheid de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen en om beroep te doen op gelijk welk recht van verblijf dan ook. Het feit dat er een zekere behandelingsperiode is, geeft aan betrokkene ipso facto geen recht op verblijf. (Raad van State, arrest nr. 89.980 van 02/10/2000) (...) Het staat betrokkene vrij zich desgevallend te laten vergezellen door zijn gezinsleden. (...) Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld 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. (...) Er dient trouwens te worden opgemerkt dat betrokkene op geen enkel moment legaal verblijf heeft gehad. Zijn gezinsleven werd doelbewust gesticht tijdens illegaal verblijf, terwijl hij zich uitgerekend onder andere hierop beroept om geen visum te moeten aanvragen in het land van herkomst. Betrokkene kwam (op basis van de inreisstempels van zijn paspoort) op 19.11.2014 de Schengenzone binnen in het bezit van een C-visum met het oog op een Kort Verblijf van max. 3 maanden (C- visum afgeleverd te LAGOS/Nigeria geldig van 19.09.2014 tot 18.12.2014. Hieruit blijkt dat betrokkene in het verleden in staat geweest is om een zijn visumaanvraag in te dienen via zijn bevoegde diplomatieke post in Lagos/Nigeria. Gelet dat de voorwaarden en vereiste documenten voor het bekomen van een Schengen visum voor Kort Verblijf (max 3 maanden) minder streng en omvangrijk zijn dan voor visum met oog op een Lang Verblijf (+ 3 maanden) is er een sterk vermoeden dat betrokkene de procedure heeft proberen te omzeilen. Betrokkene had immers andere bedoelingen met zijn visum waarvan hij de toegestane duur niet respecteerde. Betrokkene verdween geruime tijd onder de radar na het verstrijken van zijn visum en bouwde een gezinsleven uit, al dan niet met het oog op het oog op het bekomen van enig verblijfsrecht. (...) Nadat de Dienst Vreemdelingenzaken kennis nam van de meldingsfiche wettelijke samenwoning dd. 15.12.2015 opgemaakt te Antwerpen (met zijn bovenvermelde partner), werden op 13.04.2016 en 25.06.2016 verschillende bevelen om het grondgebied te verlaten /30 dagen opgemaakt (2e bijlage 13 betekend dd. 25.06.2016). Betrokkene legde deze beslissingen naast zich neer: op 29.09.2016 werd voor betrokkene een regularisatieverzoek ingediend op basis van art 9 bis van de wet van 15.12.1980. Op 21.10.2016 werd deze onontvankelijk verklaard met een nieuw bevel het grondgebied te verlaten (betekend dd. 09 11 2016) Na hoger beroep werd deze negatieve beslissing bij arrest nr. 187791 door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen bevestigd. Hieruit dossier blijkt overduidelijk dat het gezinsleven doelbewust gesticht werd tijdens illegaal precair verblijf. Zich vandaag op deze situatie beroepen als een buitengewone omstandigheid staat niet toe de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen. Deze redenering is de zaken op zijn kop zetten, uit illegaal verblijf kunnen geen rechten geput worden die de machtiging tot verblijf vanuit België op basis van procedure gezinsghereniging art 10 van de wet van 15.12.1980 zou moeten rechtvaardigen.*

De Raad stelt vast dat de verweerder wel degelijk een proportionaliteitstoets doorvoert en dat de motieven in geen geval standaard en stereotiep zijn. De verzoeker toont op geen enkele wijze aan dat de beoordeling kennelijk onredelijk zou zijn. Anders dan wat de verzoeker voorhoudt wordt wel ingegaan op het gegeven dat de verzoeker zelfs na ruim drie jaar in België verplicht is om terug te keren naar

Nigeria voor het vervullen van een louter administratieve daad. Er wordt in dit verband gewezen op het gegeven dat de verzoeker op geen enkel moment een legaal verblijf heeft gehad in België, dat hij naar België is gereisd met andere bedoelingen dan deze waarvoor hem een visum werd toegekend; dat hij de toegestane duur van zijn visum niet respecteerde en dat hij geruime tijd onder de radar bleef. De verweerder argumenteert dat dit alles hem echter niet toelaat om de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen. De verzoeker maakt niet aannemelijk dat er in casu geen rekening werd gehouden met de buitengewone omstandigheden en de specifieke gezinssituatie die hij heeft ingeroepen. Zoals hiervoor reeds werd uiteengezet kan de verzoeker hiervoor niet dienstig verwijzen naar de gezondheidstoestand van het kind S. aangezien de verweerder op geen enkel ogenblik op de hoogte was van de gezondheidstoestand van het kind S. Hetzelfde geldt voor de afweging van het hoger belang van het kind. De verzoeker maakt niet aannemelijk dat de verweerder geen rekening zou gehouden met alle gegevens die hem bekend waren voor het beoordelen van het hoger belang van het kind. Ook het element van de wettelijke samenwoning werd betrokken in de motivering van de bestreden beslissing. De verzoekende partij gaat er aan voorbij dat een wettelijke samenwoning op zich geen recht op verblijf verleent. Zoals de verwerende partij in de bestreden beslissing motiveert dient de verzoekende partij de procedure tot gezinshereniging te respecteren om een verblijf te verkrijgen.

De motieven blijven dan ook staan en de verzoeker maakt niet aannemelijk dat ze kennelijk onredelijk zouden zijn. De proportionaliteitstoets in het kader van artikel 8 van het EVRM werd door de verweerder wel degelijk gemaakt en de verzoeker maakt niet aannemelijk dat hij dit op kennelijk onredelijke wijze heeft gedaan.

De verzoeker betoogt tenslotte dat de bestreden beslissing met betrekking tot de rechten van het kind onterecht stelt dat de verzoeker niet zou aangeven waarom het hoger belang van de kinderen zou geschonden zijn door zijn tijdelijke afwezigheid. Dit is volgens de verzoeker wel degelijk aangegeven en blijkt overduidelijk uit de hogervermelde noodzaak om het kind S. met die specifieke ziekte bij te staan.

De Raad herhaalt dat uit geen enkel element blijkt dat de verweerder op het moment van de bestreden beslissing op de hoogte was van de ziekte van S., of daarvan op de hoogte had moeten zijn. Bovendien blijkt uit de aanvraag van 30 januari 2017 dat de verzoeker met betrekking tot het IVRK enkel het volgende stelde: *“Een gedwongen terugkeer m.o.o. een aanvraag gezinshereniging vanuit Nigeria zou bovendien minstens een disproportionele inbreuk uitmaken in het beschermd gezins- en familieleven van zowel verzoeker, diens partner en diens twee minderjarige kinderen (artikel 8 EVRM), alsook op de overeenkomstige bepalingen van het IVRK in hoofde van de kinderen zelf”*. Hieruit blijkt dat de verweerder op niet kennelijk onredelijke wijze in de bestreden beslissing kon stellen dat de verzoeker niet aangaf waarom het hoger belang van de kinderen zou geschonden zijn door zijn tijdelijke afwezigheid.

Bovendien bevat de bestreden beslissing duidelijke motieven in verband met een eventuele schending van het IVRK, die de verzoeker, met uitzondering van het hierboven vermelde motief, niet betwist: *“Wat betreft het Internationaal Verdrag van de Rechten van het Kind (IVRK): het hoger belang van de kinderen wordt niet geschonden door de tijdelijke afwezigheid van 1 ouder. Mijnheer kan tijdens de afwezigheid van zijn gezinsleden contact blijven onderhouden. Dat een tijdelijke terugkeer naar het land van herkomst een schending zou betekenen van het voornoemde verdrag, kan niet aanvaard worden. Het staat betrokkene vrij samen met zijn gezinsleden, dan wel alleen te reizen naar het land van herkomst. In geval van deze laatste optie kan de partner/moeder tijdelijk eventueel met anderen de ontwikkeling van het kind verder opvolgen. De eventuele tijdelijke afwezigheid van de vader vormt hiervoor geen gevaar voor de kinderen en hun ontwikkeling. Er wordt niet aangegeven op welke wijze de voortdurende aanwezigheid van betrokkene vereist is en waarom hij niet tijdelijk kan reizen teneinde zich in orde te stellen. Betrokkene kan zoals gezegd contact blijven onderhouden met zijn partner /kind /stiefkind via het internet of andere moderne hedendaagse communicatiekanalen. Wat betreft het aangehaald element dat het kind niet gescheiden kan worden van haar vader, die instaat voor haar opvoeding en hetzelfde geldt voor de stiefzoon S., wordt niet afdoende aangetoond waarom hem dit zou beletten om tijdelijk terug te keren en zijn aanvraag aldaar in te dienen. Het zou hier zoals reeds aangehaald immers slechts een tijdelijke scheiding betreffen wat in beginsel niet leidt tot een verbreking van de gezinsbanden.”*. Deze motieven blijven dan ook staan.

Waar de verzoeker tenslotte stelt dat de beslissing overigens flagrant intern contradictorisch is waar aanvaard wordt dat de verzoeker de primaire zorgfiguur is voor zijn dochter en stiefzoon, legt de verzoeker op geen enkele wijze uit waaruit deze contradictie dan wel zou bestaan. De Raad ziet niet in

waarom de bestreden beslissing intern contradictorisch zou zijn waar aanvaard wordt dat de verzoeker voor zijn kinderen zorgt.

Uit voorgaande bespreking is gebleken dat de verzoeker de schending van de door hem opgeworpen bepalingen en beginselen niet aannemelijk heeft gemaakt, noch heeft hij aannemelijk gemaakt dat de bestreden beslissing op kennelijk onredelijke wijze werd genomen.

Het enig middel is, voor zover ontvankelijk, niet gegrond.

3. 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

Het beroep tot nietigverklaring wordt 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 tien april tweeduizend achttien door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU