

## Arrest

nr. 207 725 van 14 augustus 2018  
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. SAEYVOET  
Quellinstraat 37/12  
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 Servische nationaliteit te zijn, op 30 maart 2016 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 12 februari 2016 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis 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 verklaard wordt en van de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten van 11 februari 2016.

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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 29 mei 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 19 juni 2018.

Gehoord het verslag van kamervoorzitter J. CAMU.

Gehoord de opmerkingen van de verzoekende partij en haar advocaat N. AHMADZADAH, loco advocaat B. SAEYVOET, en van advocaat M. DUBOIS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

### WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

#### 1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 24 november 2015 dient de verzoekende partij een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond 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 (hierna: de vreemdelingenwet).

1.2. Op 11 februari 2016 geeft de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris (hierna: de gemachtigde) de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

Op 12 februari 2016 beslist de gemachtigde de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk te verklaren.

Dit zijn de bestreden beslissingen.

De eerste bestreden beslissing is de beslissing tot onontvankelijkheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Deze beslissing is als volgt gemotiveerd:

*“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 24.11.2015 te Dessel werd ingediend door:*

*D., E. (R.R.: 092123164355)*

*nationaliteit: Servië*

*geboren te Calw op 31.12.1992*

*ook gekend als D. E.*

*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.*

*Redenen:*

*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 vroeg op datum van 18.11.2011 asiel aan. Zijn asielaanvraag werd geweigerd op datum van 09.05.2012 met een beslissing ‘weigering vluchtelingenstatus en weigering subsidiaire bescherming’ door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. Op datum van 29.01.2014 werd betrokkene gedwongen gerepatriëerd naar Belgrado. Volgens zijn eigen verklaringen is hij in juli 2014 teruggekeerd naar België met een toeristenvisum. In het administratief dossier vinden we geen visumaanvraag terug. Het eerste stuk in het administratief dossier na zijn repatriëring is huidige aanvraag 9bis.*

*Betrokkene verklaart dat hij een relatie heeft met mevrouw B. O. (R.R. 93122850612), die over verblijfsrecht beschikt in België. Echter toont hij niet aan waarom dit een buitengewone omstandigheid vormt waardoor hij niet naar zijn land van herkomst kan terugkeren. De verplichting om de aanvraag tot machtiging tot verblijf in te dienen via de gewone procedure betekent een tijdelijke scheiding en brengt geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich mee. Volledigheidshalve dient te worden opgemerkt dat om verblijfsrecht te verkrijgen op basis van deze relatie, betrokkene zich dient te beroepen op de geijkte procedure van artikel 10 van de wet van 15.12.1980, in te dienen bij de Belgische diplomatieke post in het land van herkomst. De terugkeer naar het land van herkomst is slechts tijdelijk. Er dient verder op gewezen te worden dat gezinshereniging een recht is: indien hij voldoet aan de wettelijke voorschriften wordt zijn recht automatisch erkend.*

*Ook het feit dat zij intussen samen een kindje hebben, D. N. (R.R. 15022027268), vormt geen buitengewone omstandigheid waardoor betrokkene niet naar zijn land van herkomst kan terugkeren om daar de aanvraag tot machtiging tot verblijf in te dienen. Deze verplichting brengt enkel een eventuele tijdelijke scheiding met zich mee, wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.*

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

*“De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide kan beschouwd worden dat verzoekster zou toelaten de bepalingen van de vreemdelingenwet naast zich neer te leggen.” Overeenkomstig de vaste rechtspraak van de Raad van State dient bovendien te worden benadrukt dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving niet kan beschouwd*

worden als een schending van artikel 8 van het EVRM (RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639). 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. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van art. 8.

*De elementen van integratie (met name dat hij sinds juli 2014 in België zou verblijven, dat hij de eerste stappen gezet zou hebben om zich te integreren in onze maatschappij en dat hij na de bevalling de intentie zou hebben om een inburgeringscursus te volgen evenals lessen Nederlands) kunnen niet als buitengewone omstandigheid aanvaard worden, aangezien deze behoren tot de gegrondheid van de aanvraag en bijgevolg in deze fase niet behandeld worden (RvS 9 december 2009, nr. 198.769)."*

De tweede bestreden beslissing is het bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Deze is als volgt gemotiveerd:

*"De heer:*

*Naam, voornaam: D., E.*

*geboortedatum: 31.12.1992*

*geboorteplaats: Calw*

*nationaliteit: Servië*

*beweert bij DVZ eveneens gekend te zijn als D. E.,*

*wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij hij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven,*

*onmiddellijk na de kennisgeving.*

*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 op grond van volgende feiten:*

*o Krachtens artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980, is hij een vreemdeling vrijgesteld van de visumplicht die langer in het Rijk verblijft dan de maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen voorzien in artikel 20 Uitvoeringsovereenkomst van Schengen:*

*Betrokkene toont niet aan sinds wanneer hij in België verblijft. Hij verklaart sinds juli 2014 in België te verblijven. De toegestane maximale duur van 90 dagen op een periode van 180 dagen is aldus ruimschoots overschreden.*

*Met toepassing van artikel 74/14 §3, werd de termijn om het grondgebied te verlaten naar 0 dagen verminderd omdat:*

*o 4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven:*

*Betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het inreisverbod van drie jaar, aan betrokkene betekend op datum van 27.09.2012. Niettegenstaande betrokkene werd gerepatriëerd op datum van 29.01.2014 naar Belgrado, is hij toch teruggekeerd naar België hoewel hij zich voor één periode van drie jaar, met name tot 26.08.2015, niet op het Belgische grondgebied mocht bevinden."*

## 2. Over de ontvankelijkheid

2.1. De verwerende partij werpt in de nota met opmerkingen een exceptie op van onontvankelijkheid wegens gebrek aan belang.

De verwerende partij licht de exceptie als volgt toe:

*"De verwerende partij heeft de eer op te merken dat het bevel om het grondgebied te verlaten gesteund werd op artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet, dat luidt als volgt:*

*“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 : 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;”*

*Overeenkomstig voormelde bepaling moet de gemachtigde van de staatssecretaris in geval van artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet een bevel geven het grondgebied te verlaten. Het betreft derhalve een gebonden bevoegdheid, die elke discretionaire appreciatie dienaangaande uitsluit.*

*Verzoeker betwist niet langer in het Rijk te verblijven dan de bij artikel 6 van de Vreemdelingenwet bepaalde termijn.*

*Een eventuele vernietiging van de thans bestreden beslissing kan hem dan ook geen voordeel opleveren. In voorkomend geval vermag de gemachtigde van de staatssecretaris niets anders dan in uitvoering van artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet hem opnieuw een bevel te geven het grondgebied te verlaten.*

*M.b.t. het gebrek aan belang dient gewezen te worden op het recente arrest van 25 november 2015 (nr. 233.024) van de Raad van State waarin als volgt werd geoordeeld:*

*“In het bestreden arrest is geen sprake van een schending van rechtsnorm die boven artikel 7, eerste lid, 1°, van de vreemdelingenwet staat, zodat wel degelijk een gebonden bevoegdheid bestaat in hoofde van de staatssecretaris of diens gemachtigde om, zelfs na een gebeurlijke vernietiging van het aanvankelijk bestreden bevel, een nieuwe beslissing houdende bevel om het grondgebied te verlaten te nemen. Derhalve kon de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet op wettige wijze het door artikel 39/6 van de vreemdelingenwet vereiste belang aanvaarden om tot vernietiging van het aanvankelijk bestreden bevel over te gaan.”*

*Zoals blijkt uit de bespreking van de middelen, maakt verzoeker geen schending aannemelijk van een hogere rechtsnorm. Bij gebrek aan het rechtens vereiste belang is huidig annulatieberoep gericht tegen de bijlage 13, dan ook onontvankelijk.”*

2.2. De verwerende partij werpt in de nota in een eerste exceptie de onontvankelijkheid van het beroep op omdat de verzoekende partij geen belang zou hebben bij een nietigverklaring van het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten. Na vernietiging van het bestreden bevel zou de verwerende partij immers opnieuw verplicht zijn een bevel af te geven aan de verzoekende partij, vermits deze zich bevindt in de situatie voorzien bij artikel 7, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet. De verzoekende partij heeft volgens de verwerende partij dan ook geen belang bij de vernietiging van een verwijderingsmaatregel.

De Raad merkt op dat het bestreden bevel om het grondgebied te verlaten niet werd genomen op grond van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet, maar wel op grond van artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet. Uit de uiteenzetting van de exceptie blijkt echter dat de verwerende partij bedoelt dat het in casu zou gaan om een gebonden bevoegdheid op grond van artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet. De vermelding van artikel 7, eerste lid, 1° van de vreemdelingenwet in de eerste paragraaf van titel III van de nota met opmerkingen, namelijk *“Met betrekking tot de ontvankelijkheid”*, betreft dan ook een louter materiële vergissing. Hierna wordt dan ook onderzocht of er uit artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet een gebonden bevoegdheid kan worden afgeleid, zoals de verwerende partij voorhoudt.

Volgens artikel 39/56, eerste lid van de vreemdelingenwet kunnen de beroepen bedoeld in artikel 39/2 van dezelfde wet voor de Raad gebracht worden door de vreemdeling die doet blijken van een benadeling of een belang. Uit de memorie van toelichting bij het wetsontwerp waarbij de voornoemde bepaling in de Vreemdelingenwet werd ingevoerd (Parl.St. Kamer, 2005-06, nr. 2479/001, 118) blijkt dat voor de interpretatie van het begrip belang kan worden verwezen naar de invulling die de Raad van State aan hetzelfde begrip heeft verleend (met verwijzing naar J. Baert, en G. Debersaques, Raad van State. Ontvankelijkheid, Brugge, die Keure, 1996, nrs. 198 - 413).

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

Daarenboven kan, met betrekking tot het standpunt van de verwerende partij dat na een eventuele vernietiging, in ieder geval een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten moet worden afgegeven, worden opgemerkt wat volgt.

Artikel 7 van de Vreemdelingenwet bepaalt:

*“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° wanneer hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten;*

*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;*

*3° wanneer hij door zijn gedrag geacht wordt de openbare orde of de nationale veiligheid te kunnen schaden;*

*4° wanneer hij door de Minister geacht wordt de internationale betrekkingen van België of van een Staat die partij is bij een internationale overeenkomst betreffende de overschrijding van de buitengrenzen, die België bindt, te kunnen schaden;*

*5° wanneer hij ter fine van weigering van toegang of verblijf gesignaleerd staat in het Schengeninformatiesysteem of in de Algemene Nationale Gegevensbank;*

*6° wanneer hij niet beschikt over voldoende middelen van bestaan, zowel voor de duur van het voorgenomen verblijf als voor de terugreis naar het land van oorsprong of voor de doorreis naar een derde Staat, waar zijn toelating is gewaarborgd, en niet in staat is deze middelen wettelijk te verwerven;*

*7° wanneer hij aangetast is door een der ziekten of gebreken opgesomd in de bijlage bij deze wet;*

*8° wanneer hij een beroepsbedrijvigheid als zelfstandige of in ondergeschikt verband uitoefent zonder in het bezit te zijn van de daartoe vereiste machtiging;*

*9° wanneer hij, met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden, door de overheden van de overeenkomstsluitende Staten, ter verwijdering van het grondgebied van deze Staten, aan de Belgische overheden wordt overgedragen;*

*10° wanneer hij, met toepassing van de internationale overeenkomsten of akkoorden die België binden, door de Belgische overheden aan de overheden van de overeenkomstsluitende Staten moet overgedragen worden;*

*11° wanneer hij sedert minder dan tien jaar uit het Rijk werd teruggewezen of uitgezet, zo de maatregel niet werd opgeschort of ingetrokken;*

*12° wanneer een vreemdeling het voorwerp uitmaakt van een inreisverbod dat noch opgeschort noch opgeheven is.*

*vreemdeling de voorbereiding van de terugkeer of de verwijderingsprocedure ontwijkt of belemmert, en zonder dat de duur van de vasthouding twee maanden te boven mag gaan.*

*De minister of zijn gemachtigde kan, in dezelfde gevallen, de vreemdeling een verblijfplaats aanwijzen voor de tijd die nodig is om deze maatregel uit te voeren.*

*De Minister of zijn gemachtigde kan echter deze opsluiting telkens met een periode van twee maanden verlengen wanneer de nodige stappen om de vreemdeling te verwijderen werden genomen binnen zeven werkdagen na de opsluiting van de vreemdeling, wanneer zij worden voortgezet met de vereiste zorgvuldigheid en wanneer de effectieve verwijdering van deze laatste binnen een redelijke termijn nog steeds mogelijk is.*

*Na een verlenging kan de in het voorgaande lid bedoelde beslissing enkel door de Minister genomen worden.*

*Na vijf maanden te zijn opgesloten, moet de vreemdeling in vrijheid worden gesteld.*

*In de gevallen waarin dit noodzakelijk is voor de bescherming van de openbare orde of de nationale veiligheid, kan de opsluiting van de vreemdeling, na het verstrijken van de termijn bedoeld in vorig lid, telkens verlengd worden met één maand, zonder dat de totale duur van de opsluiting daardoor evenwel meer dan acht maanden mag bedragen.”*

Onder voorbehoud van de toepassing van de bepalingen onder Titel IIIquater, kan de minister of zijn gemachtigde, in de in artikel 74/14, § 3, bedoelde gevallen de vreemdeling naar de grens terugleiden.

Van een gebonden bevoegdheid is sprake “wanneer er in hoofde van de overheid een juridische verplichting bestaat die voorspuit uit een norm van het objectief recht die de overheid geen keuze laat om over die toepassing van die norm in het concrete geval te beslissing” (A. Mast, J. Dujardin, M. Van Damme, J. Vande Lanotte, Overzicht van het Belgisch administratief recht, Wolters Kluwer, Mechelen, 2014, nr. 1057).

Daargelaten of de vermelding “onverminderd meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag” in artikel 7 van de Vreemdelingenwet op zich van het bestuur reeds geen appreciatie vraagt die een volledige gebonden bevoegdheid uitsluit en of dit op zich niet reeds toelaat de opgeworpen exceptie te verwerpen, dient te worden opgemerkt dat het woordje “moet” in voormeld artikel 7 niet uitsluit dat het bestuur bij het toepassen van deze bepaling nog een beoordeling maakt. Zo bepaalt artikel 7 zelf reeds dat het bevel om het grondgebied te verlaten de termijn voor vertrek dient te vermelden. Zolang deze termijn voor vrijwillig vertrek nog loopt, is de betrokken vreemdeling beschermd tegen gedwongen verwijdering (artikel 74/14, §2, van de Vreemdelingenwet). Deze termijn bepaalt wanneer het bevel uitvoerbaar wordt en maakt er aldus onlosmakelijk deel van uit. Het bestuur kan, in toepassing van artikel 74/14, §§1 en 3 van de vreemdelingenwet, de duur van deze termijn bepalen. Het gaat daarbij alleszins niet om een volledige gebonden bevoegdheid waarbij de overheid helemaal niets meer hoeft te appreciëren. (zie A. Mast, J. Dujardin, M. Van Damme, J. Vande Lanotte, o.c., nr. 1060)

Bovendien bepaalt artikel 74/13 van de vreemdelingenwet dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering, de minister of zijn gemachtigde rekening houdt met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land. Ook uit deze bepaling blijkt dat de minister of zijn gemachtigde bij de afgifte van het bevel in concreto dient te beoordelen of er elementen zijn die de afgifte van het bevel verhinderen, en dit uit hoofde van een norm in de vreemdelingenwet zelf. Geen enkele bepaling uit de vreemdelingenwet laat toe te besluiten dat wat betreft de toepassing van artikel 74/13 een onderscheid moet worden gemaakt tussen de gevallen waarin een bevel “moet” worden afgegeven (art. 7, eerste lid, 1°, 2°, 5°, 11° en 12°) en de gevallen waarin een bevel “kan” worden afgegeven (art. 7, eerste lid, 3°, 4°, 6°, 7°, 8°, 9°, 10°). Ook hieruit volgt dat het bestuur de situatie in concreto dient te appreciëren, wat een volledig gebonden bevoegdheid uitsluit.

De Raad van State oordeelde met betrekking tot artikel 74/13 van de vreemdelingenwet in zijn arresten met nrs. 231.443 en 231.444 van 4 juni 2015 dat de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen terecht had gesteld “que la compétence de la partie requérante n’était pas entièrement liée et que l’exception d’irrecevabilité qu’elle avait soulevée, n’était pas fondée.” [dat de bevoegdheid van de verzoekende partij (in cassatie) niet geheel gebonden was en dat de exceptie van onontvankelijkheid niet gegrond was]. Ook in zijn arrest nr. 231.762 van 26 juni 2015 oordeelde de Raad van State dat de bevoegdheid ex artikel 7, eerste lid, 1°, van de Vreemdelingenwet niet geheel gebonden was, aangezien de verwerende partij kan afzien van de afgifte van een bevel wanneer dit de grondrechten van de betrokken vreemdeling zou miskennen. Een analoge redenering geldt in casu voor artikel 7, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet. Dit kan niet enkel blijken wanneer een “hogere” norm wordt aangevoerd, maar ook uit artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, dat nauw verband houdt met hogere rechtsnormen en dat de omzetting in het nationale recht vormt van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 16 december 2008 over gemeenschappelijke normen en procedures in de lidstaten voor de terugkeer van onderdanen van derde landen die illegaal op hun grondgebied verblijven. De beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten is geen antwoord op enige verblijfsaanvraag, zodat het bestuur zich er wel degelijk van kan onthouden een bevel af te geven. De verplichting om rekening te houden met de in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet vermelde belangen houdt in dat zij, bij haar beslissing om een bevel af te geven, actueel en ex nunc een afweging moet maken van de belangen van de betrokken vreemdeling. Er kan aldus niet worden voorgehouden dat de verwerende partij hoe dan ook in elk geval opnieuw een bevel zal afgeven.

Ten overvloede wijst de Raad er verder op dat hij in het kader van de materiële motiveringsplicht steeds kan nagaan of de motieven van de bestreden beslissing steunen op werkelijke bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De Raad kan daarbij nagaan of de ingeroepen feiten werkelijk bestaan. (RvS 13 september 2010, nr. 207.325) Mocht in een dergelijk geval de exceptie van niet-ontvankelijkheid wegens gemis aan belang met goed gevolg kunnen worden opgeworpen omdat in de middelen andere rechtsnormen werden aangevoerd dan de genoemde “meer voordelige bepalingen vervat in een internationaal verdrag”, zo bijvoorbeeld de schending van de

grondvoorwaarden voor de toepassing van artikel 7 van de Vreemdelingenwet zelf, of de materiële motieven die aan de beslissing ten grondslag liggen, zou daaruit noodzakelijkerwijze voortvloeien dat een verwijderingsmaatregel zou kunnen worden genomen op grond van onjuiste vaststellingen, of in strijd met wettelijke normen, uitvoeringsbepalingen of algemene rechtsbeginselen, zonder dat daar tegen met goed gevolg een annulatieberoep kan worden ingesteld, en dit wegens een tekortkoming van het bestuur zelf (A. Mast, J. Dujardin, M. Van Damme, J. Vande Lanotte, o.c., nr. 1164; RvS 5 februari 1973, nr. 15.699; RvS 21 mei 1975, nr. 17.032). Er kan in geen geval worden voorgehouden dat een verzoekende partij geen belang zou hebben bij het annulatieberoep wanneer wordt aangevoerd dat het bevel om het grondgebied te verlaten is aangetast door een interne onwettigheid, precies omdat het onderzoek van die onwettigheid de grond van de zaak raakt en het bestuur na een eventuele vernietiging zal dienen rekening te houden met de vastgestelde onwettigheid.

De exceptie wordt verworpen.

### 3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 74/13 en 74/14 van de vreemdelingenwet, van artikel 3 punt 7 van richtlijn 2008/115/EG, van de artikelen 2 en 3 van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen van 29 juli 1991, van de motiveringsplicht, van het legaliteitsbeginsel, van het evenredigheidsbeginsel, en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

De verzoekende partij licht haar enig middel als volgt toe:

*“a) Verzoeker meent de volgende middelen te kunnen aanvoeren tegen de motivatie van de bestreden beslissingen :*

- Schending van artikel 74/13 en artikel 74/14 van de Wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen; artikel 3 punt 7 richtlijn 2008/115/EG*
- Schending artikel 2 en 3 Wet motiveringsplicht bestuurshandelingen; motiveringsplicht en het legaliteitsbeginsel als algemene beginselen van behoorlijk bestuur*

*De uitdrukkelijke motiveringsverplichting zoals bepaald in de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen heeft tot doel in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat beroepen in te stellen waarover hij 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 19 maart 2004, nr. 129.466; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). Het begrip “afdoende” impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Hetzelfde geldt ten aanzien van artikel 62 van de vreemdelingenwet.*

*De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijke toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij haar beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of hij die correct heeft beoordeeld en hij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen. (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624; RvS 29 oktober 2002, nr. 111.954).*

*De uitdrukkelijke motiveringsverplichting zoals bepaald in de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij 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 19 maart 2004, nr. 129.466; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). Het begrip afdoende impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Hetzelfde geldt ten aanzien van artikel 62 van de vreemdelingenwet.*

*De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijke toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij haar beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.*

*Art. 74/11 Vreemdelingenwet bepaalt trouwens dat de duur van het inreisverbod vastgesteld wordt door rekening te houden met specifieke omstandigheden van elk geval. De beslissing van het inreisverbod aan verzoeker betekend op datum van 27.09.2012 van maximum drie jaar geldt in volgende gevallen zoals o.a. indien voor het vrijwillig vertrek geen enkele termijn is toegestaan of indien een vroegere beslissing tot verwijdering niet uitgevoerd werd (...).*

*De overheid moet bij het bepalen van de duur van het inreisverbod een evenredigheidstoets in acht nemen. Dit betekent dus dat de duur van een inreisverbod moet worden bepaald aan de hand van de relevante omstandigheden van het voorliggend geval.*

*Verweerster dient niet enkel te verwijzen naar het feit dat verzoeker werd gerepatrieerd op 29.01.2014, doch dient alle andere relevante stukken inzake de integratie/gezinsleven/medische gegevens van verzoeker op te vragen en hieruit precieze en concrete elementen te puren inzake het de gezinssituatie en het persoonlijk gedrag van verzoeker.*

*Verweerster houdt onvoldoende rekening met de buitengewone omstandigheden die verzoeker heeft ingeroepen bij zijn verzoekschrift tot machtiging voor een verblijf van meer dan drie maanden in toepassing van artikel 9bis, artikel 10 en artikel 12bis§1.*

*Verweerster beweert ten onrechte dat de aanvraag van verzoeker onontvankelijk is. Verzoeker houdt geen rekening met het feit dat verzoeker in de onmogelijkheid verkeerde om dergelijk verzoek in te dienen via de diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor haar woonplaats.*

*Verzoeker kwam in juli 2014 met een geldig visum naar België. Verzoeker heeft een relatie met B. O., geboren op 28.12.1993, die reeds sedert 2000 in België verblijft evenals de rest van haar familie en die een gewettigd verblijf heeft van onbepaalde duur (gekend onder rijksregisternummer 93.12.28-506.12).*

*Bovendien is uit deze relatie één minderjarige geboren, te weten D.-B. N. geboren op 20.02.2015, dewelke door verzoeker is erkend.*

*Verzoeker vormt dan ook samen met zijn partner mevrouw O. B. een stabiel gezin in België.*

*Gezien verzoeker reeds langer dan wettelijk toegelaten in België verbleef, kon hij geen verblijfsvergunning meer aanvragen op basis van gezinshereniging.*

*Verzoeker zou hiervoor dienen terug te keren naar zijn land van oorsprong om aldaar een nieuwe aanvraag in te dienen.*

*Om de voormelde buitengewone omstandigheden kan verzoeker geen aanvraag indienen strekkende tot de verkrijging van een verblijfsvergunning in zijn land van herkomst.*

*De motivering van verweerster kan derhalve niet als afdoende worden beschouwd en schendt derhalve de motiveringsplicht om reden dat dit motief niet op een redelijke manier getoetst is, gelet op de verblijfplaats van verzoeker, zijn relatie met zijn partner B. O. (die over een geldige verblijfstitel in België beschikt), heeft verweerster geen rekening gehouden met de concrete situatie van verzoeker.*

*b) Onvoldoende rekening gehouden door verweerster over de gezinssituatie en integratie houdende de aanvraag*

*Verzoeker verblijft sedert juli 2014 in België en heeft een stabiele relatie met B. O. (een persoon dewelke beschikt over een permanente verblijfsvergunning) en zijn dochter.*

*Verzoeker is met een toeristenvisum naar België gekomen en verblijft sedertdien alhier tezamen met zijn partner.*

*Zoals eerder uiteengezet, heeft verzoeker en zijn partner thans 1 minderjarig kind (dochter B.-D. Ne.), geboren in België hetgeen erkend is door verzoeker. Er dient te worden opgemerkt dat de partner van verzoeker, sedert bijna 15 jaar in België verblijft tezamen met haar familie dewelke haar ook financieel*

steunt. Er dient te worden opgemerkt dat de partner van verzoeker hulpbehoevend is en voor meer dan 66% erkend is als mindervalide (zie stuk 4).

Dat de bestreden beslissing van verweerster dan ook niet rechtvaardig is om verzoeker (die in België voor zijn partner en dochter dient te zorgen) terug te leiden naar zijn land van herkomst.

Dat verweerster geen rekening houdt met het feit dat verzoeker een stabiele relatie heeft en partijen dus één minderjarig kind hebben en de situatie van verzoeker overduidelijk getuigt van buitengewone omstandigheden, zoals omschreven in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Dat verzoeker reeds medio 2014 de stappen heeft gezet om zich te integreren in onze maatschappij.

Dat verzoeker na de bevalling van zijn partner, de intentie heeft genomen om een inburgeringscursus te volgen, alsmede lessen Nederlands.

De situatie van verzoeker getuigt overduidelijk van buitengewone omstandigheden, zoals omschreven in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Het zorgvuldigheidsplicht daarentegen houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit betekent dat de beslissing dient te steunen op werkelijke bestaande en correcte feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

Bij de beoordeling van de zorgvuldigheidsplicht treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. De Raad onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegeven voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. De Raad toetst voorts in het kader van zijn wettigheidscontrole of het bestuur 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 zorgvuldigheidsbeginsel (sensu lato) tenslotte omvat het beginsel van de evenwichtigheid: dit beginsel doelt op de evenwichtige beoordeling van alle bij de beslissing betrokken belangen. (zie W. VAN GERVEN, *Beginselen van behoorlijk handelen*, R.W. 1982 – 1983, 963.).

Ten eerste verplicht artikel 5 Terugkeerrichtlijn 2008/115/EG de staten om bij de uitvoering van een verwijderingsmaatregel rekening te houden met de gezins- en familiale situatie, het hoger belang van het kind en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land van de betrokkene.

Dit artikel heeft rechtstreekse werking en werd onlangs ook omgezet in het Belgisch recht, conform artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Art. 20 van de wet van 19 januari 2012 tot wijziging van de vreemdelingenwet stelt uitdrukkelijk dat: “Art. 74/13. 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.”

Art. 1, 6° van de Vreemdelingenwet definieert immers een verwijderingsmaatregel als volgt: “6° beslissing tot verwijdering: de beslissing die de illegaliteit van het verblijf van een vreemdeling vaststelt en een terugkeerverplichting oplegt”.

Ten tweede, mag er immers geen bevel om het grondgebied te verlaten worden gegeven wanneer dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het EVRM (cfr. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948) en het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna verkort het Handvest). Evenmin mag in dezelfde zin een bevel worden afgegeven in strijd met het gestelde in artikel 74/13 (RvS 17 december 2013, nr. 225.855) en 74/17 van de Vreemdelingenwet.

Artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vormt immers, de omzetting van artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn. Het blijkt uit de lezing van artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet of artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn dat bij een verwijderingsmaatregel moet rekening gehouden worden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokkene.

*Artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn bepaalt eveneens dat de lidstaten het beginsel van non-refoulement eerbiedigen, dat is omgezet in artikel 74/17 van de Vreemdelingenwet. De drie te respecteren elementen in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet vinden eveneens hun weerklank in respectievelijk de artikelen 24 (hoger belang van het kind), 4 (verbod van folteringen en van onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen) en 7 (eerbiediging van het familie- en gezinsleven) van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. Bij de tenuitvoerlegging van de Terugkeerrichtlijn zijn de Lidstaten eveneens gehouden tot naleving van die artikelen van het Handvest. Conform artikel 52, 3 van het Handvest moet aan de artikelen 4 en 7 van het Handvest een zelfde draagwijdte worden gegeven als aan de artikelen 3 en 8 van het EVRM.*

*Het EVRM en het Handvest primeren immers op de Vreemdelingenwet en de Raad dient dan ook in het kader van onderhavige vordering de gegrondheid te onderzoeken van het middel dat gestoeld wordt op een schending van die hogere verdragsbepalingen die zoals hoger geduid impliciet doch zeker vervat liggen in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet.*

*Met betrekking tot de bestreden bevelen om het grondgebied te verlaten, wenst verzoeker op te merken dat in casu geen sprake is van een gebonden bevoegdheid waarbij het bestuur geen enkele appreciatiemarge zou bezitten. De in artikel 7, eerste lid van de vreemdelingenwet opgenomen verplichting tot het afgeven van een bevel om het grondgebied te verlaten in bepaalde gevallen mag immers niet worden begrepen als een verplichting die op automatische wijze en in alle omstandigheden geldt (RvV 19 december 2013 (AV), nr. 116.003).*

*Zo mag er geen bevel worden afgegeven dat in strijd zou zijn met een aantal verdragsrechtelijke bepalingen, waaronder het EVRM (cf. RvS 26 augustus 2010, nr. 206.948).*

*M.a.w. indien de uitgevaardigde bevelen de schending van hogere rechtsnormen zouden impliceren - wat in casu onstuitbaar het geval is -, verwerende partij volkomen op wettige wijze kan beslissen dat geen bevel om het grondgebied te verlaten moet worden afgegeven.*

*Verzoeker heeft er wel degelijk belang bij het aanvechten van dit bestreden bevel om het grondgebied te verlaten.*

*Uit de bijgebrachte documenten van verzoeker en de bijgebrachte actuele medische stukken blijkt immers dat de partner van verzoeker voor tenminste 66 procent getroffen is door een ontoereikendheid of vermindering van lichamelijke- of geestelijke geschiktheid, waarvoor zij tot op heden opgevolgd en behandeld werd in België. De moeder van de partner van verzoeker ontving daardoor in het verleden een bijkomende bijslag voor minder-valide kinderen zoals dit beslist werd door de Arbeidsrechtbank Turnhout op 14 december 2012 (Stuk 3).*

*Tot op heden blijft de partner van verzoeker hulpbehoevend en is deze afhankelijk van verzoekers hulp in het huishouden en verzorging van hun dochter.*

*Verzoeker verbleef – sedert zijn aankomst in het Rijk- samen met zijn echtgenote en zoon op eenzelfde adres en vormde één gezinscel met hen.*

*Verzoeker verleent mantelzorg aan zijn levenspartner en dochter, dewelke onontbeerlijk is voor een gunstige evolutie van haar gezondheidstoestand (Stuk 3 e.v. in bijlage).*

*Verwerende partij stelt weliswaar in de beslissing dat verzoeker het grondgebied dient te verlaten, doch zulks zonder een nadere analyse te voeren van de actuele gezinssituatie (dochter) en de medische elementen bestaande in hoofde van zijn hulpbehoevende levenspartner.*

*Art. 74/13 spreekt expliciet dat bij het nemen van een beslissing tot verwijdering de minister of zijn gemachtigde rekening moet houden met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land, wat in casu duidelijk niet gebeurd is.*

*Er werd door verweerster onzorgvuldig onderzoek gevoerd naar de concrete situatie van verzoeker en zijn gezin. De aangevoerde middelen zijn derhalve ook ernstig en gegrond.*

*Dat het middel bijgevolg ernstig is.*

*De overweging dat het bevel om het grondgebied te verlaten kan opgeschort of opgeheven worden indien verzoeker voldoet aan de toepassingsvoorwaarden van de gezinshereniging, werd reeds eerder verworpen als voldoende motivering (RvV 15 januari 2013, nr. 95.142, T. Vreemd. 2013, 247).*

*“De DVZ heeft niet uitgelegd waarom het gezinsleven een bevel om het grondgebied te verlaten met inreisverbod van 3 jaar niet verhindert. De duur van het verbod noopt immers toch tot een bijzondere aandacht. Het enig motief over het gezinsleven heeft betrekking op de verwijderingsmaatregel en niet op het inreisverbod. Zelfs als dit motief in overweging zou kunnen worden genomen bij het opleggen van het inreisverbod, kunnen we niet controleren of dit werkelijk is gebeurd. De weg die men voorstelt nl. het aanvragen van een visum gezinshereniging, is in tegenspraak met de opgelegde maatregel. Op het eerste gezicht, lijkt het erop dat DVZ geen gepaste motivering heeft aangenomen met betrekking tot artikel 8 EVRM”.*

*Het aangevoerde middel is derhalve ook ernstig en gegrond*

*Verzoeker zal bij de opvolging van de bestreden beslissing geraakt worden in schending van zijn gezinscel en zal onstuitbaar geconfronteerd worden met de nadelige consequenties van de bestreden beslissing.*

*Het nadeel is derhalve ernstig en moeilijk te herstellen.”*

3.2. De artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen verplichten de administratieve overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de bestreden beslissing ten gronde liggen en dit op afdoende wijze. Het afdoend karakter van de motivering betekent dat de motivering pertinent moet zijn, dit wil zeggen dat ze duidelijk met de beslissing te maken moet hebben, en dat ze draagkrachtig moet zijn, met name dat de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te dragen.

De belangrijkste bestaansreden van deze uitdrukkelijk motiveringsplicht bestaat erin dat de betrokkene in de hem aanbelangende beslissing zelf de motieven moet kunnen aantreffen op grond waarvan ze werd genomen, derwijze dat blijkt, of minstens kan worden nagegaan of de overheid is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan binnen de perken van de redelijkheid tot haar beslissing is gekomen, opdat de betrokkene met kennis van zaken zou kunnen uitmaken of het aangewezen is de beslissing met een annulatieberoep te bestrijden (cf. RvS 30 oktober 2014, nr. 228.963; RvS 17 december 2014, nr. 229.582).

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).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheidsplicht legt de overheid onder meer op om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat zij met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221.475).

Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling 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 wettigheidstoezicht 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).

De Raad herhaalt dat het proportionaliteitsbeginsel als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel de Raad niet toelaat het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS 17 december 2003, nr. 126.520). De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers

slechts het proportionaliteitsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij op geen enkele concrete wijze uiteenzet waarom of op welke wijze de bestreden beslissingen artikel 74/14 van de vreemdelingenwet, artikel 3 van richtlijn 2008/115/EG, het legaliteitsbeginsel, of het evenredigheidsbeginsel schenden. Dit onderdeel van het enig middel is dan ook niet ontvankelijk.

Waar de verzoekende partij de schending lijkt aan te voeren van het non-refoulementsbeginsel en artikel 74/17 van de vreemdelingenwet stelt de Raad vast dat de verzoekende partij op geen enkele concrete wijze uiteenzet waarom of op welke wijze de bestreden beslissingen dit beginsel of deze bepaling schendt. Dit onderdeel van het enig middel is niet ontvankelijk.

De Raad stelt vast dat, waar de verzoekende partij het heeft over het inreisverbod dat haar in het verleden werd opgelegd, dit inreisverbod niet de bestreden beslissing uitmaakt. De bestreden beslissingen betreffen immers enkel de beslissing tot onontvankelijkheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet en het bevel om het grondgebied te verlaten. Dit onderdeel van het enig middel is niet ontvankelijk.

In de bestreden beslissing wordt toepassing gemaakt van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Artikel 9bis, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet bepaalt het volgende:

*“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.”*

Voormelde bepaling voorziet in een uitzondering op de regel die vervat is in artikel 9 van de Vreemdelingenwet en die bepaalt dat een vreemdeling een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven moet aanvragen bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. Overeenkomstig artikel 9bis van de Vreemdelingenwet kan een vreemdeling, die over een identiteitsdocument beschikt of vrijgesteld is van deze voorwaarde, enkel indien buitengewone omstandigheden dit rechtvaardigen een aanvraag om tot een verblijf gemachtigd te worden indienen bij de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Buitengewone omstandigheden, in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, zijn omstandigheden die het voor een vreemdeling zeer moeilijk of zelfs onmogelijk maken om een beroep te doen op de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post.

Deze buitengewone omstandigheden mogen niet worden verward met de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging aan te vragen. De toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

- wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of de aanvrager over een identiteitsbewijs beschikt of vrijgesteld is van deze voorwaarde en of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen;
- 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 c.q. staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om een verblijfsmachtiging toe te kennen, dient de gemachtigde van de bevoegde minister c.q. staatssecretaris na te gaan of de aanvraag wel regelmatig werd ingediend, te weten of de aanvrager beschikt over een identiteitsdocument of vrijgesteld is van deze verplichting en of hij aanvaardbare buitengewone omstandigheden heeft ingeroepen. De aanvrager heeft de plicht om klaar en duidelijk te vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland in te dienen (RvS 20 juli 2000, nr. 89.048). Uit zijn uiteenzetting dient duidelijk te blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

*In casu heeft de verwerende partij de aanvraag van verzoekende partij om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet onontvankelijk verklaard omwille van de vaststelling dat de verzoekende partij niet heeft aangetoond dat er buitengewone omstandigheden zijn.*

In haar aanvraag van 24 november 2015 heeft de verzoekende partij het volgende aangevoerd:

*“(…) De buitengewone omstandigheden zijn de volgende:*

#### **ONTVANKELIJKHEID VAN DE AANVRAAG:**

*Verzoeker verkeert in de onmogelijkheid onderhavig verzoek in te dienen via diplomatieke of consulaire post bevoegd voor haar woonplaats.*

*Verzoeker kwam in juli 2014 met een visum naar België;*

*Verzoeker heeft een feitelijke relatie met mevrouw O. B., geboren op 28.12.1993 en wonende te (...), die reeds sedert 2000 in België verblijft evenals de rest van haar familie en die een gewettigd verblijf heeft van onbepaalde duur (gekend onder rijksregisternummer 93.12.28-506.12)*

*Bovendien is uit deze feitelijke relatie één minderjarige geboren, te weten D. N., geboren op 20.02.2015, dewelke door verzoek is erkend;*

*Verzoeker vormt dan ook samen met zijn partner mevrouw O. B. een stabiel gezin in België;*

*Daar verzoeker reeds langer dan wettelijk toegelaten in België verblijft kan hij geen verblijfsvergunning meer aanvragen op basis van gezinshereniging;*

*Verzoeker zou hiervoor dienen terug te keren naar haar land van oorsprong om aldaar een nieuwe aanvraag in te dienen;*

*Om de voormelde buitengewone omstandigheden kan verzoeker geen aanvraag indienen strekkende tot verkrijging van een verblijfsvergunning in zijn land van herkomst.*

#### **GEGRONDHEID VAN DE AANVRAAG**

##### **A. Gezinsituatie**

*Aangezien verzoeker sedert juli 2014 in het land verblijft.*

*Dat verzoeker een feitelijk en stabiele relatie heeft met een persoon dewelke beschikt over een permanente verblijfsvergunning;*

*Dat verzoeker met een toeristenvisum naar België is gekomen en sedertdien alhier verblijft, tezamen met zijn partner;*

*Dat verzoeker en zijn partner thans één mindejarig kind hebben, geboren in België en erkend door verzoeker;*

*Dat dient te worden opgemerkt dat de partner van verzoeker, sedert bijna 15 jaar in België verblijft tezamen met haar familie dewelke haar ook financieel steunt;*

*Dat het dan ook niet rechtvaardig zou zijn om verzoeker terug te leiden naar zijn land van herkomst.*

*Dat gelet op het feit dat verzoeker een stabiele relatie heeft en partijen één minderjarig kind hebben,, de situatie van verzoeker overduidelijk getuigt van buitengewone omstandigheden, zoals omschreven in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.*

*Bijgevolg moet verzoeker toestemming verleent worden om in het Rijk te verblijven.*

##### **B. Integratie.**

*Aangezien verzoeker sinds medio 2014 in België verblijft.*

*Dat verzoeker reeds de eerste stappen heeft gezet om zich te integreren in onze maatschappij;*

*Dat verzoeker na de bevalling de intentie heeft om een inburgeringscursus te volgen alsmede lessen, Nederlands;*

*Dat de situatie van verzoeker overduidelijk getuigt van buitengewone omstandigheden, zoals omschreven in artikel 9bis van de Vreemdelingenwet. Bijgevolg moet aan verzoeker toestemming worden verleent om in het Rijk te verblijven. (...)”*

De verzoekende partij stelt in haar enig middel dat de verwerende partij niet enkel moet verwijzen naar het feit dat de verzoekende partij werd gerepatriëerd op 29 januari 2014, maar ook alle andere relevante stukken inzake de integratie, het gezinsleven, en de medische gegevens moet opvragen en hieruit

precieze en concrete elementen moet puren over de gezinssituatie en het persoonlijk gedrag van de verzoekende partij.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij zelf op 24 november 2015 een aanvraag indiende om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. De eerste bestreden beslissing is het antwoord op deze aanvraag. Aangezien de aanvraag uitgaat van de verzoekende partij zelf mag van haar worden verwacht dat zij aan het bestuur alle relevante elementen voorlegt om haar aanvraag te staven. De verzoekende partij kan niet van de verwerende partij verwachten dat zij, wanneer de verzoekende partij zelf een aanvraag indient, zelf op zoek gaat naar eventuele relevante elementen, of zoals de verzoekende partij insinueert zelf informatie bij de verzoekende partij gaat opvragen. In zoverre de verzoekende partij de schending aanvoert van het zorgvuldigheidsbeginsel, moet worden opgemerkt dat het zorgvuldigheidsbeginsel de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954). In casu dient evenwel te worden benadrukt dat de zorgvuldigheidsverplichting die rust op de bestuursoverheid evenzeer geldt ten aanzien van de rechtsonderhorige of, in het kader van een wederkerig bestuursrecht, de burger. Er dient op te worden gewezen dat de vreemdeling de nodige documenten moet aanbrengen opdat de verwerende partij kan beoordelen of de verzoekende partij aan de wettelijke voorwaarden voldoet. De verplichting die in casu rust op de vreemdeling, kadert bijgevolg in de wederkerige zorgvuldigheidsverplichting.

De verzoekende partij stelt dat zij in juli 2014 met een geldig visum naar België kwam, dat zij een relatie heeft met B. O., die sinds 2000 in België verblijft net als de rest van haar familie en die een gewettigd verblijf heeft van onbepaalde duur, dat uit hun relatie een minderjarig kind is geboren, dat door de verzoekende partij is erkend, dat de verzoekende partij samen met haar partner een stabiel gezin vormt, en dat de verzoekende partij geen verblijfsvergunning meer kon aanvragen op basis van gezinshereniging omdat zij langer dan wettelijk toegelaten in België verbleef. De Raad stelt vast dat de verzoekende partij hiermee de elementen herhaalt die zij in haar aanvraag van 24 november 2015 heeft aangehaald. Met de loutere herhaling van de in de aanvraag aangevoerde elementen maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat de motieven van de eerste bestreden beslissing die aan deze elementen werden gewijd, ook kennelijk onredelijk zouden zijn. De eerste bestreden beslissing bevat expliciete motieven over al deze elementen, namelijk: *“Volgens zijn eigen verklaringen is hij in juli 2014 teruggekeerd naar België met een toeristenvisum. In het administratief dossier vinden we geen visumaanvraag terug. Het eerste stuk in het administratief dossier na zijn repatriëring is huidige aanvraag 9bis.”*, *“Betrokkene verklaart dat hij een relatie heeft met mevrouw B. O. (R.R. 93122850612), die over verblijfsrecht beschikt in België. Echter toont hij niet aan waarom dit een buitengewone omstandigheid vormt waardoor hij niet naar zijn land van herkomst kan terugkeren. De verplichting om de aanvraag tot machtiging tot verblijf in te dienen via de gewone procedure betekent een tijdelijke scheiding en brengt geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich mee. Volledigheidshalve dient te worden opgemerkt dat om verblijfsrecht te verkrijgen op basis van deze relatie, betrokkene zich dient te beroepen op de geijkte procedure van artikel 10 van de wet van 15.12.1980, in te dienen bij de Belgische diplomatieke post in het land van herkomst. De terugkeer naar het land van herkomst is slechts tijdelijk. Er dient verder op gewezen te worden dat gezinshereniging een recht is: indien hij voldoet aan de wettelijke voorschriften wordt zijn recht automatisch erkend.”*, *“Ook het feit dat zij intussen samen een kindje hebben, D. N. (R.R. 15022027268), vormt geen buitengewone omstandigheid waardoor betrokkene niet naar zijn land van herkomst kan terugkeren om daar de aanvraag tot machtiging tot verblijf in te dienen. Deze verplichting brengt enkel een eventuele tijdelijke scheiding met zich mee, wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.”*, en *“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 Raad herhaalt dat bij de beoordeling van de materiële motivering het niet tot de bevoegdheid van de Raad behoort zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen. Uit bovenvermelde motieven van de eerste bestreden beslissing blijkt verder dat de verwerende partij wel degelijk rekening heeft gehouden met de concrete situatie van de verzoekende partij, in tegenstelling tot wat de verzoekende partij zelf in haar enig middel stelt.

De verzoekende partij merkt op dat haar partner hulpbehoevend is en voor meer dan 66% werd erkend als mindervalide. De verzoekende partij verwijst naar stuk 4 bij haar verzoekschrift. De moeder van de partner van de verzoekende partij ontving daardoor in het verleden een bijkomende bijslag voor

mindervalide kinderen zoals dit beslist werd door de Arbeidsrechtbank Turnhout op 14 december 2012. De verzoekende partij verwijst naar stuk 3 dat zij bij haar verzoekschrift voegt. De verzoekende partij stelt dat haar partner tot nu hulpbehoevend blijft en afhankelijk is van de hulp van de verzoekende partij in het huishouden en de verzorging van hun dochter. De verzoekende partij stelt dat zij een gezin vormt met haar partner en kind en ze op hetzelfde adres wonen. Zij stelt ook dat zij mantelzorg verleent aan haar partner en dochter, die volgens haar onontbeerlijk is voor een gunstige evolutie van haar gezondheidstoestand. De verzoekende partij verwijst opnieuw naar stuk 3 bij haar verzoekschrift. Volgens de verzoekende partij is de bestreden beslissing dan ook niet rechtvaardig waar zij stelt dat de verzoekende partij moet terugkeren naar haar land van herkomst.

De Raad stelt vast dat nergens uit de aanvraag van 24 november 2015, noch uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij aan het bestuur heeft voorgelegd dat haar partner en dochter hulpbehoevend zijn. De verwerende partij kon hier dan ook geen rekening mee houden bij het nemen van de bestreden beslissingen. Het is aan de verzoekende partij zelf om alle relevante elementen aan het bestuur voor te leggen. De verzoekende partij maakt niet aannemelijk dat zij aan het bestuur heeft voorgelegd dat haar partner mindervalide is en zij en hun dochter mantelzorg zouden nodig hebben. De verzoekende partij kan de verwerende partij dan ook niet verwijten dat zij hiermee geen rekening gehouden heeft bij het nemen van de bestreden beslissingen. Uit de bestreden beslissing blijkt bovendien dat de verwerende partij wel degelijk rekening heeft gehouden met het feit dat de verzoekende partij een gezin vormt met haar partner en dochter. Zoals uit bovenstaande bespreking blijkt bevat de eerste bestreden beslissing daarover een expliciet motief, waarvan de verzoekende partij overigens niet aannemelijk maakt dat het kennelijk onredelijk zou zijn.

Waar de verzoekende partij voorhoudt dat integratie-elementen buitengewone omstandigheden kunnen uitmaken die het indienen van de aanvraag op grond van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet in België verantwoorden, wijst de Raad er nogmaals op dat de buitengewone omstandigheden niet mogen worden verward met de argumenten ten gronde die aangehaald worden om een machtiging tot verblijf te verkrijgen. Het verblijf van de verzoekende partij in België en de daaruit voortvloeiende integratie en sociale bindingen zijn elementen die de gegrondheidsfase betreffen. Pas indien de bevoegde staatssecretaris van oordeel is dat er buitengewone omstandigheden zijn, zal hij overgaan tot een onderzoek van de gegrondheid van de aanvraag, waarbij hij dan onder meer rekening zal houden met de elementen van integratie. De Raad wijst nogmaals op het feit dat de verwerende partij ter zake een ruime appreciatiebevoegdheid heeft, waardoor hij slechts een marginale controle op haar beslissing kan uitoefenen. *In casu* toont de verzoekende partijen met hun betoog echter geen omstandigheden aan die het hen bijzonder moeilijk maken tijdelijk terug te keren om vanuit hun land van herkomst een aanvraag in te dienen. De stelling van de verwerende partij dat de door verzoekers aangevoerde elementen van integratie niet als buitengewone omstandigheid, in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, kunnen weerhouden worden is bovendien in overeenstemming met de vaste rechtspraak van de Raad van State. Dit rechtscollege stelde immers *“dat echter omstandigheden die bijvoorbeeld betrekking hebben op de lange duur van het verblijf in België, de lange duur van de asielprocedure, de goede integratie, het zoeken naar werk, het hebben van vele vrienden en kennissen, de gegrondheid van de aanvraag betreffen en derhalve niet kunnen verantwoorden waarom deze in België, en niet in het buitenland, is ingediend”* (RvS 9 december 2009, nr. 198.769). Bovendien heeft de verzoekende partij haar integratie niet aangevoerd als buitengewone omstandigheid in haar aanvraag om machtiging tot verblijf, doch als element ter verantwoording van de gegrondheid van haar aanvraag?

De verzoekende partij voert de schending aan van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. Zij verwijst in dit kader eveneens naar de artikelen 24, 4, en 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest). Volgens de verzoekende partij liggen deze bepalingen impliciet maar zeker vervat in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet. De verzoekende partij voert de schending van de artikelen 4, 7, en 24 van het Handvest en de artikelen 3 en 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM) niet expliciet aan. Hierna wordt dan ook enkel de aangevoerde schending van artikel 74/13 van de vreemdelingenwet besproken.

Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet 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.”*

De verzoekende partij stelt dat de verwerende partij onzorgvuldig onderzoek heeft gevoerd naar haar concrete situatie en die van haar gezin. Uit bovenstaande bespreking is echter gebleken dat dit geenszins het geval is. De verwerende partij erkent in de eerste bestreden beslissing het gezinsleven van de verzoekende partij met zijn partner en kind, maar motiveert dat de verwijdering van het grondgebied slechts een tijdelijke scheiding betekent. De verzoekende partij brengt hiertegen geen enkel argument in, en maakt dan ook niet aannemelijk dat dit motief kennelijk onredelijk zou zijn. Bovendien herhaalt de Raad dat de verzoekende partij de problematiek van de mindervaliditeit van de partner van de verzoekende partij en het feit dat haar partner en kind mantelzorg zouden nodig hebben, nooit aan het bestuur werd voorgelegd vóór het nemen van de bestreden beslissing. De verwerende partij kon er dan ook geen rekening mee houden bij het nemen van de bestreden beslissingen.

De verzoekende partij stelt ten slotte dat de overweging dat het bevel om het grondgebied te verlaten kan opgeschort of opgeheven worden indien zij voldoet aan de toepassingsvoorwaarden van de gezinshereniging, reeds eerder verworpen als voldoende motivering.

De Raad stelt echter vast dat er in de bestreden beslissingen geen sprake is van een eventuele opschorting of opheffing van het bevel om het grondgebied te verlaten. In die zin mist dit onderdeel van het enig middel feitelijke grondslag. Bovendien heeft de rechtspraak van de Raad geen precedentenwerking. De eerste bestreden beslissing bevat wel het volgende motief: *“Volledigheidshalve dient te worden opgemerkt dat om verblijfsrecht te verkrijgen op basis van deze relatie, betrokkene zich dient te beroepen op de geijkte procedure van artikel 10 van de wet van 15.12.1980, in te dienen bij de Belgische diplomatieke post in het land van herkomst. De terugkeer naar het land van herkomst is slechts tijdelijk. Er dient verder op gewezen te worden dat gezinshereniging een recht is: indien hij voldoet aan de wettelijke voorschriften wordt zijn recht automatisch erkend.”* De verzoekende partij maakt evenmin aannemelijk dat dit motief kennelijk onredelijk zou zijn.

De Raad stelt ten slotte vast dat de verzoekende partij de overige motieven van de eerste bestreden beslissing niet betwist. De verzoekende partij betwist evenmin enig motief van het bevel om het grondgebied te verlaten. Deze blijven dus staan.

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

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

#### 4. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als accessorium van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen. Er dient derhalve geen uitspraak gedaan te worden over de exceptie van onontvankelijkheid van de vordering tot schorsing, opgeworpen door de verwerende partij.

#### **OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:**

##### **Enig artikel**

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op veertien augustus tweeduizend achttien door:

mevr. J. CAMU,

kamervoorzitter,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

J. CAMU