



Arrest

nr. 211 109 van 17 oktober 2018
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat J. BAELDE
Gistelse Steenweg 229/1
8200 SINT-ANDRIES

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IXde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Eritrese nationaliteit te zijn, op 29 november 2016 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 4 november 2016 waarbij een 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 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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 6 augustus 2018, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 6 september 2018.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. VAN DEN BOSSCHE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat Y. VUYLSTEKE, die *loco* advocaat J. BAELDE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat T. SCHREURS, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1 Op 23 juli 2015 dient de verzoekende partij een asielaanvraag in België in. Op 30 maart 2016 weigert de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen haar de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus. Op 29 april 2016 dient de verzoekende partij bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) een beroep in tegen deze beslissing.

1.2 Op 19 juli 2016 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).

1.3 Op 20 oktober 2016 weigert de Raad, bij arrest nr. 176 553, de verzoekende partij de vluchtelingenstatus en de subsidiaire beschermingsstatus.

1.4 Op 4 november 2016 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging (hierna: de gemachtigde) een beslissing waarbij de in punt 1.2 vermelde aanvraag onontvankelijk wordt verklaard. Dit is de bestreden beslissing, die op 9 november 2016 aan de verzoekende partij ter kennis werd gebracht en die luidt als volgt:

"(...) Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 19.07.2016 werd ingediend door :

*T(...) A(...), H(...) (R.R.: (...))
nationaliteit: Eritrea
geboren te (...) op (...)
adres: (...)*

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

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 wist dat haar verblijf slechts voorlopig werd toegestaan in het kader van de asielpprocedure en dat zij bij een negatieve beslissing het land diende te verlaten. Haar asielaanvraag werd afgesloten op 24.10.2016 met een weigering van vluchtelingenstatus en van subsidiaire bescherming door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen. De duur van de procedure – namelijk één jaar en drie maanden – was ook niet van die aard dat ze als onredelijk lang kan beschouwd worden. Het feit dat er een zekere behandelingsperiode is, geeft aan betrokkene ipso facto geen recht op verblijf. (Raad van State, arrest nr 89980 van 02.10.2000)

Betrokkene verklaart dat zij een relatie heeft met mijnheer K(...) T(...) W(...) (R.R. (...)), die over verblijfsrecht beschikt in België als erkend vluchteling. Echter toont zij niet aan waarom dit een buitengewone omstandigheid vormt waardoor zij niet naar haar 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 of 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 zij voldoet aan de wettelijke voorschriften wordt haar recht automatisch erkend.

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.

Wat de vermeende schending van artikel 22 van de Grondwet betreft, dat stelt 'ieder heeft recht op eerbieding van zijn privé-leven en zijn gezinsleven, behouden in de gevallen en onder de voorwaarden door de wet bepaald.' en van artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, betrokkene dient zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving en de voorwaarden bepaald door de wet na te volgen. Betrokkene dient de geëigende procedure van artikel 10 van de wet van 15.12.1980, in te dienen bij de Belgische diplomatieke post in het land van herkomst te volgen. Een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving kan niet beschouwd worden als een schending van artikel 22 van de Grondwet of van artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie.

Betrokkene beroept zich tenslotte op haar Eritrese nationaliteit en afkomst als buitengewone omstandigheid. Zij haalt aan dat zij vreest voor problemen in Eritrea omwille van haar religie, daarnaast vreest zij haar legerdienst in Eritrea te moeten vervullen. Ze verwijst naar de algemene gekende wrede situatie in Eritrea waar zij ernstige straffen zou riskeren omdat zij een dienstweigeraar zou zijn, dat haar sancties te wachten zullen staan bij terugkeer omdat de Eritrese regering een asielaanvraag in het buitenland als een daad van verraad zou beschouwen, dat ze daardoor risico loopt op willekeurige arrestatie, mishandeling, marteling en detentie. Ze wijst er tenslotte nog op dat de veiligheidssituatie in Eritrea allesbehalve stabiel zou zijn.

Echter, uit de beslissing d.d. 30.03.2016 van het Commissariaat-Generaal die op 20.10.2016 bevestigd werd door de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen blijkt duidelijk dat betrokkene zich niet kan beroepen op haar Eritrese nationaliteit daar zij over de Ethiopische nationaliteit beschikt en bovendien over zowel een Ethiopische identiteitskaart (kebele) als een paspoort beschikt(e) (CGVS d.d. 30.03.2016). Het argument dat dit Ethiopisch paspoort een vervalsing was, werd niet aanvaard door de RVV daar het hier slechts om een bewering gaat die op geen enkele wijze steun vindt in de gegevens van de zaak. Zo wijst de RVV erop dat betrokkene op 19.12.2014 in Addis Abeba een visum voor Italië aanvroeg en bekam, dat vingerafdrukken vereist zijn voor het bekomen van een Ethiopisch paspoort, dat de Italiaanse overheden de authenticiteit van haar paspoort niet in twijfel getrokken hebben en dat ook de met grenscontrole belaste autoriteiten haar paspoort niet in twijfel hebben getrokken (RVV d.d. 20.10.2016). We stellen dus vast dat de bewering dat haar paspoort vals was, niet ondersteund wordt door de elementen in het administratief dossier. Integendeel, uit het administratief dossier blijkt duidelijk dat zij beschikte over een Ethiopisch paspoort en dat zij met een Italiaans visum het Schengengrondgebied binnengereisd is op 22.12.2014. Betrokkene kan zich dan ook niet beroepen op haar Eritrese afkomst en nationaliteit, daar uit haar dossier duidelijk blijkt dat betrokkene over de Ethiopische nationaliteit beschikt. De door betrokkene ingeroepen argumenten kunnen dan ook niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheden daar ze allen betrekking hebben op Eritrea. Gezien betrokkene echter over de Ethiopische nationaliteit beschikt, dient zij terug te keren naar Ethiopië. Betrokkene toont niet aan waarom het voor haar onmogelijk is om naar Ethiopië terug te keren en daar de aanvraag om verblijfsmachtiging in te dienen via de gewone procedure. In Ethiopië is een Belgische ambassade aanwezig tot wie betrokkene zich kan wenden.

Betrokkene haalt aan dat zij en haar partner niet kunnen huwen omdat noch zij noch haar echtgenoot een attest van ongehuwde status zouden kunnen verkrijgen in hun land van herkomst waardoor gezinshereniging niet de mogelijkheden zou behoren. Echter, zoals hierboven aangetoond dient betrokkene zelf zich te richten tot de Ethiopische autoriteiten om dit attest te bekomen. Betrokkene toont op geen enkele wijze aan waarom dit voor haar onmogelijk zou zijn. Haar partner dient zich te richten tot het Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en de Staatlozen om een dergelijke akte te bekomen. Deze bewering kan dan ook niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid. Volledigheidshalve merken we op dat een huwelijk geen noodzakelijke voorwaarde om in aanmerking te komen voor gezinshereniging.

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkene niet beschouwd kan worden als een gevaar voor de openbare orde of de nationale veiligheid en dat zij een blanco strafblad zou hebben, 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. (...)"

2. Over de rechtspleging

Aan de verzoekende partij werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat niet kan ingegaan worden op de vraag van de verwerende partij om de kosten van het geding ten laste te leggen van de verzoekende partij.

3. Onderzoek van het beroep

3.1 In een enig middel voert de verzoekende partij onder meer de schending aan van artikel 9bis van de vreemdelingenwet en van de materiële motiveringsplicht als algemeen beginsel van behoorlijk bestuur.

Zij zet in haar verzoekschrift in dit verband het volgende uiteen:

“De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij uitoefening van zijn wettelijk toezicht bevoegd om na te gaan of de overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (RvS. 17 januari 2007, nr. 166.860; RvS. 7 december 2001, nr. 101.624; RvV 5 juni 2009, nr. 28.348).

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt hierbij in dat aan de overheid de verplichting wordt opgelegd 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). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing haar oordeel moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken (RvV nr. 80.585 van 2 mei 2012).

De bestreden beslissing stelt dat het verzoek onontvankelijk is gezien “de aangehaald elementen geen buitengewone omstandigheid vormen waarom de betrokkene de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kunnen indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatieke of consulaire post bevoegd door de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland;” (stuk 1)

‘Buitengewone omstandigheden’ in de zin van artikel 9bis Vreemdelingenwet zijn “omstandigheden die het onmogelijk OF bijzonder moeilijk maken om de aanvraag in het land van herkomst in te dienen” (zie L. DENYS, Overzicht van het Vreemdelingen recht, UGA, Kortrijk, 2012, p. 91).

Of nog:

“Buitengewone omstandigheden in de zin van artikel 9bis Vreemdelingenwet zijn die omstandigheden die het voor de betrokkene zeer moeilijk tot onmogelijk maken om naar de bevoegde Belgische diplomatieke post te gaan om een recht op verblijf aan te vragen conform het artikel 9, al. 2 van de Vreemdelingenwet.”

(RvS 27 oktober 2004, nr. 136.791, Rev.dr.étr. 2004, 593)

Dit maakt dat er aldus TWEE vormen van buitengewone omstandigheden bestaan:

- *De redenen die het een verzoeker “onmogelijk” maken dit verzoek in te dienen in de bevoegde Belgische diplomatieke post;*
- *De redenen die het een verzoeker “zeer moeilijk” maken dit verzoek in te dienen in de bevoegde Belgische diplomatieke post.*

Het woord ‘moeilijk’ wordt in het woordenboek Van Dale gedefinieerd als:

“moei-lijk (bijvoeglijk naamwoord, bijwoord) :

1 slechts met inspanning op te lossen, te doen: een moeilijke kwestie; moeilijk over iets kunnen oordelen; ergens moeilijk over doen allerlei bezwaren opperen

2 lastig in de omgang; humeurig: een moeilijk karakter; een moeilijke jongen”

(www.vandale.nl)

Dit maakt aldus dat “zeer moeilijk” in de zin van “buitengewone omstandigheden” in de zin van artikel 9bis Vw. (zoals te weerhouden conform bovenstaande rechtspraak en rechtsleer) dient te worden omschreven als “slechts met zeer veel inspanning op te lossen” ofte “een moeilijke kwestie”.

Er dient aldus benadrukt dat iets niet per definitie onmogelijk moet zijn om een buitengewone omstandigheid in de zin van artikel 9bis Vw. uit te maken. Het volstaat indien een verzoeker kan aantonen dat het "slechts met zeer veel inspanning op te lossen" valt, minstens een "moeilijke kwestie mits allerlei bezwaren" uitmaakt om diens verzoek tot verblijfsmachtiging in te dienen in diens land van herkomst om op ontvankelijke wijze een verzoek tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9bis Vw. in te dienen.

Zoals hierna wordt verduidelijkt is het in casu evident en in alle redelijkheid (cfr. redelijkheidsbeginsel) niet te ontkennen dat verzoekster zich in een situatie bevindt waarbij het haar 'zeer moeilijk' valt, minstens het 'een moeilijke kwestie mits allerlei bezwaren' uitmaakt om haar verzoek tot verblijfsmachtiging in te dienen in de Belgische ambassade van het land van herkomst (zelfs indien in het midden wordt gelaten of dit nu Eritrea of Ethiopië is).

In essentie komt de argumentatie van de Dienst Vreemdelingenzaken neer op de verwijzing van verzoekster naar de "geijkte procedure van artikel 10 van de wet van 15.12.1980 (stuk 1):

"Volledigheidshalve dient te worden opgemerkt dat om verblijfsrecht te verkrijgen op basis van deze relatie, betrokkene zich dient te beroepen op de gelijke 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 te worden op gewezen dat gezinshereniging een recht is: indien zij voldoet aan de wettelijke voorschriften wordt haar recht automatisch toegekend."

Verweerder gaat er evenwel aan voorbij dat verzoekster en haar partner geen erkend wettelijk huwelijk hebben afgesloten, noch geregistreerde partners zijn. Zij sloten in Soedan een 'cultureel huwelijk' af, waarvan zowel het CGVS als de DVZ op de hoogte zijn (stuk 6 en 7). Echter, dit cultureel huwelijk maakt niet zomaar automatisch een erkend huwelijk of wettelijk geregistreerd partnerschap in de zin van artikel 10, §1, 4° of 5° Vw. uit.

Verweerder is dan ook niet te goeder trouw in haar eenvoudigweg verwijzen naar de "geijkte procedure" wetende dat verzoekster op deze wijze definitief gescheiden zal worden van haar partner K(...) T(...) W(...). Indien verzoekster wordt teruggestuurd naar Ethiopië zal zij daar geen gezinshereniging kunnen verkrijgen gezien zij geen erkend huwelijk noch geregistreerd partnerschap kan voorleggen zodat zij in die zin wel degelijk definitief zal worden gescheiden van haar partner. Om die reden stelde het verzoek tot verblijfsmachtiging overeenkomstig art. 9bis Vw. net uitdrukkelijk (stuk 4):

"Alwaar verzoekster zich als partner van een erkend vluchteling van Eritrese origine in een uitermate klemmende humanitaire situatie bevindt, terwijl een procedure gezinshereniging voor haar niet openstaat, kan zij enkel aan deze prangende humanitaire situatie verhelpen via onderhavig onderzoek tot verblijfsmachtiging om humanitaire redenen overeenkomstig art. 9bis Vw."

Zonder op deze argumentatie in te gaan stelt verweerder enkel mits blote bewering dat verzoekster de "geijkte procedure" van gezinshereniging moet volgen, dat dit een recht is en dat haar scheiding van haar partner dus maar tijdelijk is en bijgevolg geen disproportionele inbreuk op artikel 8 EVRM uitmaakt.

Dit is in realiteit aldus echter niet correct.

Verzoekster komt de facto jammer genoeg niet in aanmerking voor gezinshereniging op grond van haar traditioneel Soendanees huwelijk. Om op grond van een huwelijk een visum gezinshereniging te kunnen vragen, dient de aanverwantschapsband immers te worden bewezen met een huwelijksakte of een akte van geregistreerd partnerschap, dewelke origineel en gelegaliseerd dient te zijn. Verzoekster en haar partner zijn niet in het bezit van enig bewijsstuk, laat staan van een origineel en gelegaliseerd stuk.

Hun cultureel huwelijk is evenwel onbetwist door het CGVS en bijgevolg een gegeven dat niet zomaar genegeerd kan worden bij de behandeling van de aanvraag overeenkomstig art. 9bis van 19 juli 2016 (stuk 6 en 7).

Bijgevolg staat voor verzoekster enkel maar de "geijkte procedure" van artikel 9(bis) Vw. open om aan haar klemmende/precaire humanitaire situatie te verhelpen, gezien zij anders definitief van haar levensgezel wordt gescheiden. Immers, door de bestreden weigeringsbeslissing herleeft het bevel om

het grondgebied te verlaten van 7 april 2016 en dreigt verzoekster definitief en onherroepelijk te worden gescheiden van haar partner (stuk 5).

De bestreden beslissing is op dit punt dan ook niet correct gemotiveerd, zelfs kennelijk onredelijk, gezien wetens en willens wordt voorgehouden dat slechts van een 'tijdelijke scheiding' sprake zou zijn terwijl zij het recht op gezinshereniging zou hebben ... terwijl zulks in de praktijk in concreto niet het geval is en een weigering van de humanitaire regularisatie van haar verblijf in België leidt tot een definitieve scheiding van beide partners.

(...)

In casu betreft de 'alternatieve oplossing' om de inbreuk op art. 8 EVRM te minimaliseren het ontvankelijk en gegrond zien verklaren van het verzoek tot verblijfsmachtiging overeenkomstig art. 9bis Vreemdelingenwet in BELGIË, waarna aan verzoekster een verblijfsmachtiging van één jaar zou worden afgeleverd, zodat zij zichzelf – onder voorwaarden – dient te bewijzen mits tewerkstelling zodat zij niet ten laste is van de Belgische samenleving.

Verweerder schendt minstens de materiële motivatieplicht door verzoekster door te verwijzen naar de "geijkte procedure" van gezinshereniging van art. 10 Vw. terwijl voor haar specifieke feitengesteldheid net de procedure van artikel 9bis Vw. nog 6 steeds de wettelijk voorgeschreven mogelijkheid uitmaakt en aldus de "geijkte weg" om aan haar klemmende (verblijfs)situatie te verhelpen uitmaakt.

Artikel 9bis Vw. is een wettelijk voorziene procedure teneinde een verblijfsmachtiging voor meer dan drie maanden aan te vragen in België indien er sprake is van buitengewone omstandigheden (lees "omstandigheden die het voor de betrokkene zeer moeilijk tot onmogelijk maken om naar de bevoegde Belgische diplomatieke post te gaan om een recht op verblijf aan te vragen" – zie supra).

Het is dan ook kennelijk onredelijk om de vraag van verzoekster onontvankelijk te verklaren mits slechts de motivatie dat verzoekster zich maar tot de geijkte weg moet richten indien zij in België wil verblijven bij haar partner.

Zolang artikel 9bis Vw. in de wet is ingeschreven, dient ook verweerder zich aan deze wetsbepaling te houden. Deze wetsbepaling is en blijft op heden één der wettelijk geijkte paden zoals gevolgd kunnen en mogen worden door een vreemdeling dewelke een verblijfsvergunning verzoekt in België.

Tenslotte dient te worden benadrukt dat verweerder bij de beoordeling van de aanvraag om verblijfsmachtiging zoals ingediend in toepassing van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikt.

Dit heeft evident zijn onmiddellijke impact op de motiveringsplicht:

Hoe groter de discretionaire bevoegdheid of beoordelingsmarge van het bestuur, hoe strenger de motiveringsplicht wordt opgevat (RvS nr. 43.560 van 30 juni 1993, R.W. 1994-95, noot I. OPDEBEEK; RvS nr. 43.556, 30 juni 1993).

"De omvang van de motiveringsplicht is dus evenredig met de omvang van de discretionaire bevoegdheid waarover de overheid beschikt. Wanneer de toepasselijke regelgeving aan het bestuur de vrijheid laat om al dan niet een beslissing te nemen, of de keuze laat tussen verschillende mogelijke beslissingen, is het bestuur verplicht zijn keuze te verantwoorden. Ook bij de invulling van vage normen, zal een uitgebreider motivering noodzakelijk zijn. De precieze, concrete motieven moeten uitdrukkelijk en nauw keurig worden vermeld."

(OPDEBEEK, I. en COOLSAET, A., *Formele Motivering van bestuurshandelingen*, Administratieve rechtsbibliotheek, Die Keure, Brugge, 1999, p. 149, nr. 185).

Weinig bepalingen in de Vreemdelingenwet geven méér ruimte/appreciatiebevoegdheid aan verweerder dan artikel 9bis Vw. De motivatieplicht van verweerder mag in dergelijke materie dan ook helemaal niet lichtzinnig worden opgevat.

Zoals hoger reeds uiteengezet kan/mag verweerder zich in deze motivatie dan ook niet beperken tot blote beweringen waarvan men in feite weet dat deze niet correct zijn en dat deze de facto tot een onherroepelijke scheiding van het koppel zullen leiden (quod in casu);

Terwijl anderzijds de motivatie niet deugdelijk en in strijd met art. 9bis Vw. verwijst naar “de geijkte weg” alsof artikel 9bis Vw. géén wettelijke voorziene geijkte weg is om een verblijfsvergunning te verzoeken.

Wanner de motivatie niet deugdelijk is om een beslissing te ondersteunen, dringt de verbreking hiervan zich op.

Het standpunt van verweerder is in strijd met zowel het redelijkheidsbeginsel als de motivatieplicht, alsook met artikel 9bis Vw. zelf, door het begrip “buitengewone omstandigheid” in casu op een kennelijk onredelijke wijze te eng te beoordelen.”

3.2 In haar nota met opmerkingen antwoordt de verwerende partij hierop het volgende:

“Verzoekende partij acht voormelde regels geschonden, daar verweerder voorbij zou gegaan zijn aan het gegeven dat verzoekende partij en haar partner geen erkend wettelijk huwelijk hebben afgesloten, noch geregistreerde partners zijn. Verzoekende partij en haar partner hebben een traditioneel huwelijk afgesloten in Soedan. Verzoekende partij meent dat zij geen gezinshereniging kan aanvragen op grond van artikel 10, §1, 4° of 5° van de Vreemdelingenwet, aangezien verzoekende partij en haar partner slechts traditioneel gehuwd zijn.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cfr. R.v.St., nr. 101.624 van 7 december 2001).

De bestreden beslissing vermeldt uitdrukkelijk volgende elementen: (...)

Er dient dan ook te worden besloten dat de bestreden beslissing ten genoegen van recht met draagkrachtige motieven, die de bestreden beslissing inhoudelijk ondersteunen, is omkleed.

Gelet op het voorgaande is de verweerder dan ook de mening toegedaan dat het enig middel van verzoekende partij niet kan worden aangenomen.

Uit de omstandige motivering van de bestreden beslissing blijkt dat de aanvraag onontvankelijk werd verklaard. Het hoofdmotief van de bestreden beslissing bestaat erin dat de verzoekende partij geen buitengewone omstandigheden heeft ingeroepen die kunnen rechtvaardigen dat de aanvraag in België wordt ingediend.

Luidens artikel 9bis van de Vreemdelingenwet kan het een vreemdeling, in buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat hij over een identiteitsdocument beschikt, worden toegestaan zijn aanvraag om machtiging tot verblijf te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Hieruit volgt dat enkel wanneer er buitengewone omstandigheden voorhanden zijn om het niet afhalen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, de verblijfsmachtiging in België kan worden aangevraagd.

Deze buitengewone omstandigheden mogen niet worden verward met de argumenten ten gronde die worden ingeroepen om een verblijfsmachtiging aan te vragen. Verweerder laat gelden dat uit art. 9 Vreemdelingenwet, duidelijk blijkt dat dit wetsartikel een algemene regel is, ten aanzien waarvan artikel 9bis Vreemdelingenwet zich verhoudt als een restrictief toe te passen uitzondering.

“als algemene regel geldt dus dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven door een vreemdeling moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland (...) De mogelijkheid om in België een verblijfsmachtiging aan te vragen, als uitzonderingsbepaling, moet restrictief worden geïnterpreteerd.” (R.v.V. nr. 104.221 dd. 31.05.2013)

De toepassing van artikel 9bis Vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

- *wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn; zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfsmachtiging onontvankelijk worden verklaard;*
- *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 de verzoekende partij een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, dient de gemachtigde van de Staatssecretaris na te gaan of de aanvraag wel regelmatig werd ingediend, en onder meer te weten of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de afgifte van de verblijfsmachtiging in België te verantwoorden.

In casu werd de aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf onontvankelijk verklaard, wat betekent dat de buitengewone omstandigheden die de verzoekende partij heeft ingeroepen om te verantwoorden waarom verzoekende partij geen aanvraag om machtiging tot voorlopig verblijf in het land van herkomst heeft ingediend, niet werden aanvaard of bewezen.

De verweerder wijst er daarbij op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris een ruime beleidsvrijheid heeft bij het beoordelen of elementen, die worden aangevoerd in een aanvraag, buitengewone omstandigheden uitmaken in de zin van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet.

Het loutere feit dat de verzoekende partij een andere mening is toegedaan dan de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en Maatschappelijke integratie, volstaat uiteraard niet om afbreuk te doen aan de gedegen motivering van de bestreden beslissing.

Verzoekende partij houdt voor indien verzoekster teruggestuurd zal worden naar Ethiopië dat zij daar geen gezinshereniging kan verkrijgen, gezien zij geen erkend huwelijk noch geregistreerd partnerschap kan voorleggen zodat zij wel degelijk definitief gescheiden zal worden van haar partner.

Verweerder laat gelden dat verzoekende partij daarvoor de nodige stappen kan ondernemen ten aanzien van de Belgische autoriteiten. De verzoekende partij dient de geëigende procedures te volgen, indien zij op grond van haar relatie tot verblijf in het Rijk wenst gemachtigd te worden.

Verzoekende kan een huwelijk of wettelijk geregistreerd partnerschap afsluiten in België met haar partner, die een erkend vluchteling is.

Het is niet kennelijk onredelijk van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie te oordelen in de bestreden beslissing, indien verzoekende partij een verblijfsrecht wenst te verkrijgen op basis van haar relatie, zich dient te beroepen op de geijkte procedure van artikel 10 van de Vreemdelingenwet.

Verzoekende partij dient aan te tonen dat zij aan de wet gestelde vereisten voldoet, wat in casu niet het geval is.

Dit betekent niet dat verzoekende partij onherroepelijk en definitief gescheiden wordt van haar partner.

In zoverre verzoekende partij meent dat noch verzoekster noch de echtgenoot van verzoekster een attest van ongehuwde status kunnen verkrijgen in het land van herkomst, zodat zij in de absolute onmogelijkheid zijn om in België te huwen, merkt verweerder op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie op afdoende wijze het volgende heeft gemotiveerd:

“Betrokkene haalt aan dat zij en haar partner niet kunnen huwen omdat noch zij noch haar echtgenoot een attest van ongehuwde status zouden kunnen verkrijgen in hun land van herkomst waardoor gezinshereniging niet tot de mogelijkheid zou behoren. Echter, zoals hierboven aangetoond dient betrokkene zelf zich te richten tot de Ethiopische autoriteiten om dit attest te bekomen. Betrokkene toont op geen enkele wijze aan waarom dit voor haar onmogelijk zou zijn. Haar partner dient zich te richten tot het Commissariaat-Generaal voor de Vluchtelingen en Staatlozen om een dergelijke akte te bekomen.

Deze bewering kan dan ook niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid. Volledigheidshalve merken we op dat een huwelijk geen noodzakelijke voorwaarde is om in aanmerking te komen voor gezinshereniging."

Terwijl eveneens dient te worden opgemerkt dat de verzoekende partij geenszins aantoont dat het onmogelijk zou zijn om een wettelijke samenwoning, dan wel een huwelijk af te sluiten. Door de verzoekende partij wordt eenvoudigweg geponeerd dat men de vereiste documenten niet kan verkrijgen uit het land van herkomst.

Het komt toe aan de verzoekende partij om via de geëigende procedures een machtiging tot verblijf te bekomen. Het opwerpen van een relatie kan geen vrijgeleide zijn om zich in de illegaliteit te nestelen en de wettelijke procedures ter zijde te schuiven.

Verweerder merkt evenwel op dat de verzoekende partij geen enkel document voorlegt waaruit blijkt dat er pogingen zijn ondernomen om de nodige documenten te verkrijgen.

(...)

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat de aanvraag tot verblijfsmachtiging overeenkomstig artikel 9bis van de Vreemdelingenwet onontvankelijk diende te worden verklaard.

De gemachtigde van de Staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels, het zorgvuldigheidsbeginsel inclusief.

Het enig middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen."

3.3 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 5 december 2011, nr. 216.669; RvS 20 september 2011, nr. 215.206; RvS 14 juli 2008, nr. 185.388). De materiële motivering vereist met andere woorden dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven met een voldoende feitelijke grondslag moeten bestaan.

Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van die 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 gekomen (RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

De voorgehouden schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van de bepaling waarop de bestreden beslissing steunt, met name artikel 9bis van de vreemdelingenwet, waarvan de verzoekende partij eveneens de schending aanvoert en dat luidt als volgt:

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

Als algemene regel geldt dat een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven door een vreemdeling moet worden aangevraagd bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. In buitengewone omstandigheden wordt hem evenwel toegestaan die aanvraag te richten tot de burgemeester van zijn verblijfplaats in België. Enkel wanneer er buitengewone omstandigheden aanwezig zijn om het niet aanvragen van de machtiging bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordigers in het buitenland te rechtvaardigen, kan de verblijfsmachtiging in België worden aangevraagd.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om de verzoekende partij een verblijfsmachtiging toe te kennen, dient de gemachtigde na te gaan of haar aanvraag wel regelmatig werd ingediend, te weten

of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden werden ingeroepen om de indiening van de aanvraag tot verblijfsmachtiging in België te verantwoorden. De gemachtigde beschikt hierbij over een ruime appreciatiebevoegdheid.

De vreemdeling moet in zijn aanvraag klaar en duidelijk vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn aanvraag bij de diplomatieke dienst in het buitenland in te dienen. Uit zijn uiteenzetting moet duidelijk blijken waaruit het ingeroepen beletsel precies bestaat.

In casu werd de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk verklaard, hetgeen betekent dat de buitengewone omstandigheden die de verzoekende partij heeft ingeroepen om te verantwoorden waarom zij geen aanvraag om machtiging tot verblijf bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post in het buitenland kon indienen, niet werden aanvaard of bewezen werden geacht.

De verzoekende partij richt zich in haar verzoekschrift tegen de overwegingen van de gemachtigde met betrekking tot de relatie die zij heeft met de heer K. T. W., die in België over een verblijfsrecht als erkend vluchteling beschikt. De gemachtigde oordeelt dat de verzoekende partij niet aantoont waarom dit een buitengewone omstandigheid zou vormen waardoor zij niet naar haar land van herkomst zou kunnen terugkeren. Hij meent dat het indienen van een machtiging tot verblijf via de gewone procedure slechts een tijdelijke scheiding betekent en geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Hij merkt volledigheidshalve op dat om verblijfsrecht te verkrijgen op basis van deze relatie, de verzoekende partij zich dient te beroepen op de geijkte procedure van artikel 10 van de vreemdelingenwet, in te dienen bij de Belgische diplomatieke post in het land van herkomst. Hij vervolgt dat de terugkeer naar het land van herkomst slechts tijdelijk is en wijst er verder op dat gezinshereniging een recht is, dat als de verzoekende partij voldoet aan de wettelijke voorschriften, haar recht automatisch erkend wordt. Op het einde van de motivering van de bestreden beslissing gaat de gemachtigde in op het door de verzoekende partij aangehaalde gegeven dat zij en haar partner niet kunnen huwen omdat zij noch haar echtgenoot een attest van ongehuwde staat zouden kunnen verkrijgen in hun land van herkomst, waardoor gezinshereniging niet tot de mogelijkheden zou behoren. Hij stelt dat de verzoekende partij zelf zich dient te richten tot de Ethiopische autoriteiten om dit attest te bekomen en dat zij op geen enkele wijze aantoont waarom dit voor haar onmogelijk zou zijn, dat haar partner zich dient te richten tot de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, en dat deze bewering dan ook niet aanvaard kan worden als buitengewone omstandigheden. De gemachtigde merkt volledigheidshalve op dat een huwelijk geen noodzakelijke voorwaarde is om in aanmerking te komen voor gezinshereniging.

De verzoekende partij voert in de eerste plaats aan dat de gemachtigde niet te goeder trouw is in zijn eenvoudige verwijzen naar de "*geijkte procedure*", wetende dat zij op deze wijze definitief zal gescheiden worden van haar partner. Zij stelt dat zij, indien zij teruggestuurd wordt naar Ethiopië, daar geen gezinshereniging zal kunnen verkrijgen, aangezien zij geen erkend huwelijk noch geregistreerd partnerschap kan voorleggen. Zij geeft aan dat zij om die reden in haar aanvraag om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet net uitdrukkelijk stelde dat zij enkel aan haar prangende humanitaire situatie kan verhelpen via de betrokken aanvraag. De verzoekende partij wijst erop dat zij *de facto* niet in aanmerking komt voor gezinshereniging op grond van haar traditioneel Soedanees huwelijk, want dat de aanverwantschapsband moet worden bewezen met een originele en gelegaliseerde huwelijksakte of akte van geregistreerd partnerschap, om op grond van een huwelijk een visum gezinshereniging te kunnen vragen. Zij stelt dat zij en haar partner niet in het bezit zijn van enig bewijsstuk, laat staan van een origineel en gelegaliseerd stuk, maar dat hun cultureel huwelijk een gegeven is dat niet zomaar genegeerd kan worden bij de behandeling van de aanvraag overeenkomstig voormeld artikel 9bis. De verzoekende partij wijst erop dat voor haar bijgevolg enkel de geijkte procedure van artikel 9bis van de vreemdelingenwet openstaat om aan haar klemmende/precaire situatie te verhelpen, aangezien zij anders definitief van haar levensgezel wordt gescheiden, dat door de bestreden weigeringsbeslissing het bevel om het grondgebied te verlaten van 7 april 2016 immers herleeft en zij definitief en onherroepelijk van haar partner dreigt te worden gescheiden. De verzoekende partij besluit dat de bestreden beslissing niet correct gemotiveerd, zelfs kennelijk onredelijk is, aangezien wetens en willens wordt voorgehouden dat slechts van een "*tijdelijke scheiding*" sprake zou zijn, terwijl zij het recht op gezinshereniging zou hebben, terwijl dit in de praktijk *in concreto* niet het geval is en een weigering van de humanitaire regularisatie van haar verblijf in België leidt tot een definitieve scheiding van de partners.

Daarnaast voert de verzoekende partij aan dat de gemachtigde minstens de materiële motiveringsplicht schendt door te verwijzen naar de "*geijkte procedure*" van artikel 10 van de vreemdelingenwet, terwijl

voor haar specifieke feitengesteldheid net de procedure van artikel 9bis van de vreemdelingenwet nog steeds de wettelijk voorgeschreven mogelijkheid uitmaakt en aldus de “geijkte weg” uitmaakt om aan haar klemmende (verblijfs)situatie te verhelpen. Zij stelt dat voormeld artikel 9bis een wettelijk voorziene procedure is teneinde een verblijfsmachtiging voor meer dan drie maanden aan te vragen in België indien er sprake is van buitengewone omstandigheden en dat het dan ook kennelijk onredelijk is om haar vraag onontvankelijk te verklaren met slechts de motivering dat zij zich maar tot de geijkte weg moet richten indien zij in België wil verblijven met haar partner. Zij benadrukt dat, zolang artikel 9bis van de vreemdelingenwet in de wet is ingeschreven, de gemachtigde zich aan deze wetsbepaling moet houden, en dat deze wetsbepaling op heden één der wettelijke geijkte paden is en blijft die gevolgd kunnen en mogen worden door een vreemdeling dewelke om een verblijfsvergunning verzoekt in België.

Ten slotte voert de verzoekende partij aan dat de gemachtigde bij zijn beoordeling van de aanvraag om machtiging tot verblijf overeenkomstig voormeld artikel 9bis over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikt, hetgeen zijn onmiddellijke impact heeft op de motiveringsplicht. Zij geeft aan dat, enerzijds, de gemachtigde zich dan ook niet mag beperken tot blote beweringen waarvan men in feite weet dat deze niet correct zijn en dat deze *de facto* tot een onherroepelijke scheiding van het koppel zullen leiden, en, anderzijds, dat de motivering niet deugdelijk en in strijd met artikel 9bis van de vreemdelingenwet verwijst naar “de geijkte weg”, alsof voormeld artikel 9bis geen wettelijk voorziene geijkte weg is om te verzoeken om een verblijfsvergunning.

De Raad stelt vast dat noch de gemachtigde in de bestreden beslissing noch de verwerende partij in haar nota met opmerkingen betwist dat de heer K. T. W. een in België erkend vluchteling van Eritrese afkomst is. Ook wordt niet betwist dat de verzoekende partij en haar partner K. T. W. traditioneel gehuwd zijn, maar dat zij niet officieel gehuwd zijn of een wettelijk geregistreerd partnerschap zijn aangegaan. De gemachtigde en de verwerende partij betwisten tevens niet dat, om in het land van herkomst beroep te doen op de gezinsherenigingsprocedure van artikel 10, § 1, eerste lid, 4° of 5° van de vreemdelingenwet, een officieel huwelijk of een wettelijk geregistreerd partnerschap vereist is, en dat een traditioneel huwelijk dus niet volstaat. De gemachtigde stelt weliswaar terecht dat een huwelijk geen noodzakelijke voorwaarde is om in aanmerking te komen voor gezinshereniging, aangezien een wettelijk geregistreerd partnerschap inderdaad ook een mogelijkheid is, maar hij gaat er nergens in de bestreden beslissing van uit dat een traditioneel huwelijk (hetgeen neerkomt op een feitelijke relatie) zou volstaan. Bijgevolg kan de Raad slechts besluiten dat noch de gemachtigde noch de verwerende partij kan voorhouden dat de verzoekende partij op het moment van het nemen van de bestreden beslissing daadwerkelijk kon gebruik maken van de procedure die de gemachtigde in de bestreden beslissing als de “geijkte procedure” bestempelt. Zoals de verzoekende partij in haar verzoekschrift terecht aanvoert, had zij in de inleiding van haar aanvraag van 19 juli 2016 om machtiging tot verblijf nochtans uitdrukkelijk gewezen op het gegeven dat een procedure gezinshereniging voor haar niet open stond en dat zij enkel aan haar prangende humanitaire situatie kon verhelpen via de aanvraag in kwestie.

Daarnaast stelt de Raad vast dat zowel de gemachtigde in de bestreden beslissing als de verwerende partij in haar nota met opmerkingen vervolgens uitgaan van een hypothetische situatie, waarin zij stellen dat het niet onmogelijk is voor de verzoekende partij om het attest van ongehuwde staat dat zij nodig heeft om in België te kunnen huwen (of wettelijk samenwonen), van de autoriteiten van haar land van herkomst te bekomen, waarna zij vervolgens zou kunnen trouwen (of wettelijk samenwonen) in België. De Raad kan samen met de verzoekende partij echter slechts vaststellen dat zij op het moment van de bestreden beslissing niet over het vereiste document beschikte en haar relatie dus niet in België geofficialiseerd was, waardoor zij na een terugkeer naar haar land van herkomst (nog daargelaten de vraag of het Ethiopië of Eritrea betreft) aldus geen beroep kan doen op de procedure overeenkomstig artikel 10 van de vreemdelingenwet. De Raad benadrukt dat de buitengewone omstandigheden moeten worden beoordeeld op het ogenblik dat de bestreden beslissing wordt genomen (RvS 3 september 2008, nr. 185.994; RvS 1 februari 2008, nr. 179.235). Dat de verzoekende partij en haar partner volgens de gemachtigde niet aantonen dat het voor hen onmogelijk is om een attest van ongehuwde staat te bekomen, doet geen afbreuk aan het daadwerkelijke gegeven dat zij op het moment van het nemen van de bestreden beslissing niet over dit document beschikten en dat er bijgevolg sowieso ook geen sprake was van een officieel huwelijk of geregistreerd partnerschap, zodat de door de gemachtigde naar voren geschoven “geijkte weg” aldus geen optie was. Dit geldt des te meer nu er, zoals de verzoekende partij terecht aanvoert, ten aanzien van de verzoekende partij reeds eerder een bevel om het grondgebied te verlaten werd genomen, met name op 7 april 2016. Uit het administratief dossier blijkt dat dit bevel na afloop van de asielpcedure met het weigeringsarrest van de Raad van 20 oktober 2016 op 26 oktober 2016 nog werd verlengd tot 5 november 2016. Zodoende liep de termijn voor vrijwillig vertrek af op 5 november 2016, zijnde één dag na het nemen van de thans bestreden beslissing. De gemachtigde

maakt in de bestreden beslissing niet duidelijk op welke manier voor de verzoekende partij in die omstandigheden op 4 november 2016 (het moment van het nemen van de bestreden beslissing) de “geijkte weg” van artikel 10 van de vreemdelingenwet zou openstaan. Daar waar de verwerende partij in haar nota met opmerkingen nog aanvoert dat de verzoekende partij geen enkel document voorlegt waaruit blijkt dat er pogingen zijn ondernomen om de nodige documenten te verkrijgen, wijst de Raad er vooreerst op dat deze overweging niet voorkomt in de bestreden beslissing zelf. Ze maakt aldus een *a posteriori*-motivering uit, die een onregelmatigheid in de motivering van de bestreden beslissing niet kan herstellen. Daarnaast wijst de Raad in dit verband erop dat de bestreden beslissing werd genomen op 4 november 2016, zijnde 15 dagen nadat de Raad met zijn arrest nr. 176 553 van 20 oktober 2016 de asielpprocedure afsloot. De Raad merkt hierbij nog op dat dit arrest overeenkomstig de gangbare procedure bij de griffie van de Raad en blijkens de elektronische rol van de Raad per aangetekend schrijven van 24 oktober 2016 aan de verzoekende partij ter kennis werd gebracht, zodat zij naar analogie met het bepaalde in artikel 39/57, § 2, eerste lid, 2° van de vreemdelingenwet geacht wordt deze aangetekende brief op 27 oktober 2016 te hebben ontvangen, zijnde acht dagen voor het nemen van de thans bestreden beslissing. De verwerende partij maakt in haar nota met opmerkingen niet duidelijk op grond waarvan de verzoekende partij, op het moment dat nog een procedure lopende was op grond waarvan zij een eigen verblijfsrecht (als vluchteling of subsidiair beschermde) kon verkrijgen, reeds pogingen zou moeten ondernemen om een document te verkrijgen dat nodig is om in België te kunnen huwen of wettelijk samenwonen, om op die manier een procedure te kunnen starten op grond waarvan zij een afgeleid verblijfsrecht zou kunnen bekomen. De verwerende partij zet ook niet uiteen op grond waarvan zij in redelijkheid zou kunnen voorhouden dat de verzoekende partij in de periode van acht dagen tussen de kennisgeving van het weigeringsarrest van de Raad en het nemen van de thans bestreden beslissing reeds de nodige stappen had kunnen of moeten zetten.

De verzoekende partij voert met haar betoog dan ook terecht aan dat het onjuist en zelfs kennelijk onredelijk is van de gemachtigde om te stellen dat slechts sprake zou zijn van een tijdelijke scheiding van de partners, omwille van de (vermeende) mogelijkheid tot het gebruikmaken van de voormelde gezinssherenigingsprocedure in het land van herkomst, op grond waarvan de gemachtigde oordeelde dat de relatie van de verzoekende partij met haar partner aldus geen buitengewone omstandigheid uitmaakt.

Vervolgens stelt de Raad vast dat de verzoekende partij terecht aanvoert dat, zelfs als de gezinssherenigingsprocedure op grond van artikel 10 van de vreemdelingenwet mogelijk zou zijn, artikel 9bis van de vreemdelingenwet hoe dan ook (ook) één van de wettelijk geijkte paden is die kunnen en mogen gevolgd worden door een vreemdeling die om een verblijfsmachtiging in België verzoekt. De verzoekende partij kan dan ook gevolgd worden waar zij stelt dat de motivering van de bestreden beslissing niet deugdelijk en in strijd met voormeld artikel 9bis verwijst naar “de geijkte weg” alsof artikel 9bis van de vreemdelingenwet geen wettelijke voorziene geijkte weg zou zijn om te verzoeken om een verblijfsvergunning. Noch de gemachtigde die in de bestreden beslissing verwijst naar “de geijkte weg” noch de verwerende partij die in haar nota met opmerkingen verwijst naar de te volgen “geëigende procedures” om op grond van een relatie tot verblijf in het Rijk gemachtigd te worden, maken in hun uiteenzetting duidelijk op grond waarvan vreemdelingen die een gezinslid zijn in de zin van artikel 10 van de vreemdelingenwet en aldus op deze grond een aanvraag tot gezinsshereniging zouden kunnen indienen, zich niet tevens zouden kunnen beroepen op hun gezinsleven in België in het kader van een procedure op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Zo kan het bijvoorbeeld zijn dat vreemdelingen gelet op prangende gezinsomstandigheden zijn verhinderd een aanvraag om machtiging tot verblijf in het herkomstland in te dienen of niet kunnen aantonen te voldoen aan één van de voorwaarden voorzien in artikel 10 van de vreemdelingenwet, maar desondanks van mening zijn dat op de Belgische Staat, gelet op artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), alsnog een positieve verplichting zou rusten om het gezinsleven te vrijwaren door de relatie als buitengewone omstandigheid te aanvaarden (en in tweede instantie desgevallend een verblijfsmachtiging te verlenen). De Raad wijst erop dat de verzoekende partij zich in haar aanvraag van 19 juli 2016 uitdrukkelijk op artikel 8 van het EVRM heeft beroepen. De Raad wijst er bijkomend op dat uit een lezing van artikel 9bis, § 2 van de vreemdelingenwet, waarin bepaalde elementen worden opgesomd die niet kunnen worden ingeroepen als buitengewone omstandigheden, ook niet blijkt dat de wetgever heeft voorzien dat elementen die kunnen worden ingeroepen in het kader van een procedure tot gezinsshereniging op grond van artikel 10 van de vreemdelingenwet, worden uitgesloten als mogelijke buitengewone omstandigheden. Dat de verzoekende partij zich, om op basis van haar relatie een verblijfsrecht te verkrijgen, zou moeten beroepen op de geijkte procedure van artikel 10 van de vreemdelingenwet, zoals zowel de gemachtigde

als de verwerende partij voorhouden, vindt aldus geen steun in de bewoordingen van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Gelet op het bovenstaande stelt de Raad in de eerste plaats vast dat de motivering van de gemachtigde dat er bij een terugkeer van de verzoekende partij naar haar herkomstland slechts sprake zou zijn van een feitelijke scheiding, gelet op de volgens hem bestaande mogelijkheid om de gezinsherenigingsprocedure overeenkomstig artikel 10 van de vreemdelingenwet te volgen, onjuist is, minstens kennelijk onredelijk. Daarnaast stelt de Raad vast dat de gemachtigde kennelijk onredelijk en in strijd met artikel 9bis van de vreemdelingenwet heeft gehandeld door niet te onderzoeken of uit het aangevoerde (feitelijke) relatie van de verzoekende partij en haar partner, erkend vluchteling van Eritrese afkomst, op zich buitengewone omstandigheden blijken, maar louter te verwijzen naar de vermeende mogelijkheid om de gezinsherenigingsprocedure op grond van artikel 10 van de vreemdelingenwet op te starten in het land van herkomst.

In de bestreden beslissing wordt nog geantwoord op andere elementen die door de verzoekende partij in haar aanvraag om machtiging tot verblijf werden aangehaald. In dit verband benadrukt de Raad echter dat het niet aan hem als annulatierechter is om in de plaats van het bestuur te beoordelen of de bestreden beslissing ook zonder de door een schending van de materiële motiveringsplicht en voormeld artikel 9bis aangetaste motieven overeind zou zijn gebleven.

Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond.

3.4 Het enig middel is in de aangegeven mate gegrond. Deze vaststelling leidt tot de vernietiging van de bestreden beslissing. De overige aangevoerde schendingen behoeven geen verder onderzoek.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

De beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 4 november 2016 waarbij een 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 wordt verklaard, wordt vernietigd.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeventien oktober tweeduizend achttien door:

mevr. I. VAN DEN BOSSCHE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

I. VAN DEN BOSSCHE