



Arrest

nr. 269 165 van 28 februari 2022
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore van advocaat B. SOENEN
Vaderlandstraat 32
9000 GENT

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Armeense nationaliteit te zijn, op 28 oktober 2021 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie van 31 augustus 2021 waarbij een aanvraag voor een toelating tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard (bijlage 15^{quater}).

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 8 november 2021 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 14 december 2021, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 januari 2022.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. DE GROOTE.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. VANDEWALLE, die *loco* advocaat B. SOENEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat B. BUYLE, die *loco* advocaten C. DECORDIER en T. BRICOUT verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Op 10 juni 2020 dient de verzoeker, die verklaart van Armeense nationaliteit te zijn, een aanvraag in om toelating tot verblijf op grond van de artikelen 10 en 12*bis* 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).

Op 31 augustus 2021 beslist de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris dat deze aanvraag onontvankelijk is. Het betreft de thans bestreden beslissing. Zij werd aan de verzoeker ter kennis gebracht op 29 september 2021 en is als volgt gemotiveerd:

“(…)

Met het oog op artikel 12bis, §3, tweede lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en artikel 26/1, §2, tweede lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen

is de aanvraag voor een toelating tot verblijf, ingediend op 10.06.2020 in toepassing van de artikelen 10, 12bis, §1, tweede lid van de wet van 15 december betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, door

Naam: M. (...)

Voorna(am)(en): E. (...)

Nationaliteit: Armenië

Geboortedatum: (...).1981

Geboorteplaats: E. (...)

Identificatienummer in het Rijksregister: xxx

Verblijvende / verklaart te verblijven te: (...)

om de volgende reden onontvankelijk:

De buitengewone omstandigheden worden geval per geval onderzocht. De betrokkene moet aantonen dat het onmogelijk of bijzonder moeilijk is om terug te keren naar zijn land van herkomst of naar een land waar hij tot verblijf is toegelaten, om de machtiging aan te vragen, dit door gegevens die zowel in België als elders kunnen worden gesitueerd.

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

Betrokkene haalt in zijn schrijven aan dat hij bij zijn echtgenote/referentiepersoon en zoontje wil blijven wonen.

Dit is echter geen buitengewone omstandigheid voor het niet afhalen van de machtiging tot verblijf bij de Belgisch diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst maar de reden waarom betrokkene in België wenst te verblijven.

De aangehaalde reden kan dan ook niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid zoals bedoeld in art. 10-12bis, §1,2°lid-3° van de wet van 15/12/1980.

Het feit dat betrokkene gehuwd is met een gevestigde onderdaan geeft betrokkene niet automatisch recht op verblijf. Ook het feit dat betrokkene samenwoont met zijn echtgenoot en kinderen geeft hem niet automatisch recht op verblijf.

Bij het nemen van het bevel om het grondgebied te verlaten werd ook art. 74/13 in rekening genomen. Nergens uit het dossier blijkt dat betrokkene niet kan reizen. De scheiding tussen betrokkene en de referentiepersoon en jonger kind is verre van absoluut, het gaat eerder om een tijdelijke scheiding, tot betrokkene het visum D bekomen heeft. Intussen moet het perfect mogelijk zijn voor betrokkenen om hun gezinsleven zo in te richten dat zij op afstand intensief contacten onderhouden en zo de gezinsband hecht kan blijven.

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

(...)”

2. Over de rechtspleging

De verzoeker heeft de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad), overeenkomstig artikel 39/81, vierde lid, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet), tijdig in kennis gesteld van zijn wens om geen synthesememorie neer te leggen. Dienvolgens wordt de procedure verder gezet conform artikel 39/81, eerste lid, van de Vreemdelingenwet.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voert de verzoeker de schending aan van de artikelen 10, 12*bis*, en 62 van de Vreemdelingenwet, van de motiveringsverplichting, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna: de wet van 29 juli 1991), van het zorgvuldigheidsbeginsel, van het redelijkheidsbeginsel, van de artikelen 3 en 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 wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM), van artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (hierna: het Handvest) en van “het belang van het kind”.

Het enig middel wordt als volgt onderbouwd:

“MOTIEVEN

5.1.

Algemeen

Overwegende dat aan iedere administratieve rechtshandeling draagkrachtige motieven ten grondslag moeten liggen.

Er kan waargenomen worden dat de Dienst Vreemdelingenzaken de aanvraag tot gezinshereniging van de verzoekende partij als onontvankelijk afwijst omdat er geen buitengewone omstandigheden zouden zijn aangetoond die de verzoekende partij verhinderen om terug te keren naar Armenië om het vereiste visum aan te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke post.

Motiveringsplicht

Overeenkomstig artikel 62 van de Vreemdelingenwet moeten alle administratieve beslissingen met redenen omkleed worden.

Artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 bepalen dat de bestuurshandelingen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd en dat de opgelegde motivering in de akte de juridische en feitelijke overwegingen moet vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat de motivering afdoende moet zijn.

Dat een bestuurshandeling aldus is gemotiveerd als niet alleen de concrete feiten maar ook de op die feiten toepasselijke rechtsregels worden vermeld en tevens wordt uitgelegd hoe de toepassing van die rechtsregels op de feiten naar de uiteindelijke beslissing heeft geleid.

Niettegenstaande het gegeven dat de verweerster een discretionaire bevoegdheid bezit moet in ieder geval de motiveringsplicht worden gerespecteerd.

Overeenkomstig het artikel 62 van de Vreemdelingenwet moeten alle administratieve beslissingen met redenen omkleed worden.

Uit de bestreden beslissingen dient te blijken dat de Dienst Vreemdelingenzaken met alle feitelijke overwegingen - de specifieke situatie van de betrokken persoon - heeft rekening gehouden.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid zijn beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen 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 21 juni 2004, nr. 132.710) .

De motieven moeten deugdelijk zijn.

Zorgvuldigheidsbeginsel, evenredigheidsbeginsel, redelijkheidsbeginsel

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de minister de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding.

Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de Minister bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het administratief dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Het evenredigheidsbeginsel stelt ertoe dat het bestuur in rechte en in feite een verantwoorde beslissing neemt.

Het redelijkheidsbeginsel houdt in dat men op zich van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na de lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is.

5.2.

Annulatiebevoegdheid

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dient, bij zijn uitoefening van zijn wettelijk toezicht, na te gaan of de (gemachtigde van de) Minister bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of hij die correct heeft beoordeeld en of hij op grond daarvan niet kennelijk onredelijk tot zijn besluit is gekomen.

Uit de navolgende bespreking blijkt dat de gemachtigde van de minister bovenstaande verplichtingen en rechtsbeginselen met de voeten heeft getreden.

De verzoekende partij heeft op datum van 10.06.2020 een aanvraag ingediend overeenkomstig het artikel 10 en 12bis Vw.

Hoewel de verzoekende partij aan alle voorwaarden voldoet, wordt de aanvraag onontvankelijk verklaard omdat er geen buitengewone omstandigheden zouden aanwezig zijn teneinde toe te laten dat de verzoekende partij zijn aanvraag in België indient in plaats van bij de diplomatieke vertegenwoordiging in zijn land van herkomst.

Het weze duidelijk dat de Dienst Vreemdelingenzaken op een onafdoende en onredelijke wijze rekening heeft gehouden met de specifieke individuele situatie van de verzoekende partij.

5.3.

De verzoeker kan niet akkoord gaan met de motivering en wijst op de onzorgvuldigheid en gebrekkigheid bij de totstandkoming van de beslissing.

Zoals hoger reeds aangehaald woont verzoeker samen met zijn echtgenote en kinderen in België. Zijn minderjarige zoon en zijn echtgenoot hebben beide een F-kaart.

Hij verblijft al jaren onafgebroken in België.

De verzoeker is ernstig gegriefd door deze beslissing!

- 5.3.1.

De verzoeker heeft onmiskenbaar een beschermingswaardig gezinsleven.

Dit gezinsleven wordt krachtens artikel 8 van het E.V.R.M. als volgt omschreven:

- 1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.*
- 2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”*

Het is de taak van de administratieve overheid om, vooraleer dat zij een beslissing neemt, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek van de zaak te bewerkstelligen en dit op basis van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben.

De Dienst Vreemdelingenzaken had wel degelijk een grondig onderzoek moeten voeren naar het gezins- en familieleven van de verzoeker.

De bestreden beslissing oordeelt dat er geen sprake is van een schending van het privé- en gezinsleven, gezien het in casu enkel maar om een tijdelijke scheiding zou gaan, indien verzoeker terugkeert naar Armenië om aldaar het visum D aan te vragen.

Echter gaat de bestreden beslissing totaal voorbij aan de redenen waarom er buitengewone omstandigheden zijn die rechtvaardigen dat de aanvraag in België ingediend wordt.

De verzoeker heeft twee schoollopende kinderen hier. Zijn echtgenote werkt en hij zorgt voor zijn minderjarig kind. Die laatste twee personen zijn gerechtigd in het Rijk te verblijven.

De verweerder stelt dat dit geen redenen zijn om te kunnen besluiten tot 'buitengewone omstandigheden'.

Er dient rekening gehouden te worden met enerzijds het gegeven dat de vereiste van artikel 8 van het E.V.R.M. een waarborg is en niets heeft te maken met goede wil of praktische regelingen en anderzijds dat artikel 8 primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet.

Wanneer er vervolgens een risico is op schending van het recht op respect voor privé- leven en/of familieleven wordt aangevoerd, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er sprake is van een beschermwaardig privé- en/of familieleven in de zin van artikel 8 E.V.R.M., vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing.

Artikel 8 E.V.R.M. definieert het begrip familieleven noch het begrip privéleven. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

Het begrip "privéleven" wordt niet gedefinieerd in artikel 8 E.V.R.M.. Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie aan te geven. Het Europees Hof laats voorts gelden dat persoonlijke, sociale en economische relaties deel uitmaken van het privéleven.

Het al of niet bestaan van een "familieleven" is een feitenkwestie en is afhankelijk van het werkelijk bestaan in de praktijk van nauwe persoonlijke banden . Het EHRM kijkt hieromtrent voornamelijk naar de facto familiebanden.

Het komt aan de verweerder toe om met alle feitelijke elementen rekening te houden.

- 5.3.2.

Buitengewone omstandigheden

Hiermee gepaard gaande wil verzoeker er op wijzen dat zijn gezinsleven weldegelijk een buitengewone omstandigheid uitmaakt waarmee de verweerder geen rekening hield.

Het gezinsleven werd reeds meermaals aanvaard als zijnde een buitengewone omstandigheid:

Zie RVV 6.03.2018, het recht op privé- en gezinsleven van de aanvrager

Artikel 8 EVRM vereist een concrete belangenafweging en moet bijzonder gemotiveerd worden. De verzoeker is vader en echtgenoot en zijn kerngezin blijft in België, dit is een omstandigheid dat het bijzonder moeilijk maakt om de aanvraag in Armenië in te dienen.

De bestreden beslissing dient vernietigd te worden.

- 5.3.3.

Tenslotte is verzoeker ook niet akkoord met de motivering dat wat betreft het gezinsleven dit ook niet in het gedrang komt indien er sprake is van een tijdelijke scheiding en verzoeker dient terug te keren naar Armenië.

De Dienst Vreemdelingenzaken motiveert botweg dat het verzoeker is die zijn gezinsleven met zijn gezin moet beschermen door intensief contacten te onderhouden op afstand.

Nochtans is D. (...) het minderjarig kind afhankelijk van de verzoeker!

De oudste zoon loopt school en de echtgenote van verzoeker werkt.

Verzoeker draagt de facto de zorg voor de kinderen.

Een tijdelijke scheiding is dan ook niét mogelijk en in geenszins in het belang van het kind.

Overigens heeft verzoeker geen enkele terugvalbasis in Armenië: waar dient hij tijdens de aanvraag te verblijven? Hij heeft er geen woonst, noch familie.

Verzoeker is ernstig gegriefd door deze motivering.

Er is hier weldegelijk sprake van een uitzonderlijke situatie, die een zorgvuldige beoordeling afdwingt.

Verder is er ook geen enkele garantie dat den verzoeker via de procedure gezinshereniging naar België kan terugkeren! De verweerster kan niet dienstig stellen dat het in casu maar om een tijdelijke scheiding zou gaan.

Gelet op de afhankelijkheid en situatie waarin de verzoeker zich in bevindt, kan zelfs een tijdelijke scheiding schadelijk zijn.

Een terugkeer naar Armenië zou aldus een schending betekenen van het artikel 8 E.V.R.M. en het artikel 3 E.V.R.M.

De verwerende partij heeft duidelijk geen rekening gehouden met alle persoonlijke omstandigheden van verzoeker.

Het kan niet aanvaard worden dat in de bijlage 15quater enkel en alleen wordt verwezen naar het gegeven dat verzoeker contact zou kunnen houden met zijn gezin vanop afstand. Er wordt op generlei wijze rekening gehouden met het belang van de kinderen.

De Dienst Vreemdelingenzaken is gehouden om elke administratieve beslissing met redenen te omkleden.

De verwerende partij schendt hiermee ook het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

Gelet op de buitengewone omstandigheden waarin verzoeker zich bevindt, heeft zij beroep gedaan op het artikel 12bis, §1, tweede lid, 3° van de Vreemdelingenwet om een aanvraag in te dienen bij het Belgische gemeentebestuur indien zij zich in buitengewone omstandigheden bevindt die zijn verhinderen terug te keren naar land van herkomst.

De verzoekende partij vraagt de toepassing van dit wetsartikel.

Hij diende reeds een aanvraag in op 10.06.2020, doch verkreeg pas een antwoord ter kennis gebracht op 29.09.2021.

Er kan verwezen worden naar een arrest van de Raad van State dat naar analogie kan toegepast worden:

"Het recht op eerbiediging van het privé-leven en het gezinsleven dat in art. 8.1. E.V.R.M. wordt bevestigd, kan door de Staten worden beperkt binnen de grenzen bepaald bij art. 8.2. van hetzelfde Verdrag. De wet past in het kader van dit lid.

Hoewel de toepassing van deze wet op zichzelf geen schending van voornoemd art. 8 inhoudt, kan de uitvoering van een verwijderingsmaatregel, gelet op de omstandigheden, inderdaad in strijd met dit artikel blijken te zijn.

Voor de toelating of de weigering van het buitengewone rechtsmiddel waarop art. 9bis van de Vreemdelingenwet recht geeft, is het op grond van een regel van voorzichtig bestuur vereist dat de overheid de evenredigheid beoordeelt tussen enerzijds het doel en de gevolgen van de in het 2e lid van de bepaling voorgeschreven bestuurlijke stap, en anderzijds zijn min of meer gemakkelijke haalbaarheid in het individuele geval en de ongemakken die met de uitvoering ervan gepaard gaan, en dan vooral de risico's waaraan de veiligheid van de verzoekers en de integriteit van hun gezinsleven zouden worden blootgesteld, als ze zich eraan onderwerpen"

(Raad van State nr. 58.969, 1 april 1996 <http://www.raadvst-consetat.be> (7 januari 2000); Rev. Dr. Étr. 1996, 742, T. Vreemd. 1997, 29)

In casu is het duidelijk dat de afweging tussen het doel en de gevolgen enerzijds en de ongemakken, het recht op een gezinsleven anderzijds op een onevenredige wijze is gebeurd.

5.4.

Hoewel de Dienst Vreemdelingenzaken heel goed van de gezinssituatie op de hoogte is wordt de gezinssituatie niet als buitengewone omstandigheid beschouwd.

Ook de minderjarigheid en het verlies van schoolperiodes worden niet in aanmerkingen genomen.

De Dienst Vreemdelingenzaken dient in alle redelijkheid een opportune beslissing te nemen.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat er op een onredelijke wijze rekening werd gehouden met de omstandigheden eigen aan de verblijfssituatie van de verzoekende partij.

Zo stelde Professor SUETENS in 1981 dat het redelijkheidsbeginsel is geschonden "wanneer het bestuursorgaan op evidente wijze een onjuist gebruik van zijn beleidsvrijheid heeft gemaakt, m.a.w. wanneer het bestuur kennelijk onredelijk heeft gehandeld" (zie M. BOES, "Het redelijkheidsbeginsel" in Administratieve Rechtsbibliotheek: Beginselen van behoorlijk bestuur, I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (eds.), Brugge, die Keure, 2006, nr. 235).

"Heel precies kan men stellen dat het redelijkheidsbeginsel een aspect is van het motiveringsbeginsel. Het motiveringsbeginsel is erg ruim, en zelfs al beperkt men het tot het "afdoende" karakter, omvat het vele aspecten zoals OPDEBEEK en COOLSAET aantonen: de motivering moet duidelijk zijn, niet tegenstrijdig, juist, pertinent, concreet, precies en volledig" (zie M. BOES, l.c., nr. 238, p. 179).

"Om na te gaan of het bestuur de grenzen van redelijkheid niet heeft overschreden, zal de rechter tot een marginale toetsing van het bestuursoptreden overgaan en de kennelijke wanverhouding tot de feiten waarop de beslissing is gebaseerd, sanctioneren. Wat het redelijkheidsbeginsel de rechter toestaat, is niet het oordeel over te doen maar is enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat, wanneer de door het bestuur geponeerde verhouding tussen beslissing en feiten in werkelijkheid ontbreekt" (zie A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, Overzicht van het Belgisch administratief recht, Mechelen, Kluwer, 2002, p. 55 - 56).

Het mag duidelijk zijn dat de bestreden beslissing tegen alle redelijkheid ingaat.

De verzoekende partij werd gedoogd op het Belgisch grondgebied en kreeg de kans om zijn gezinsleven uit te oefenen.

Op het ogenblik dat de verzoekende partij zijn verblijf wenst te regulariseren, wijst de Dienst Vreemdelingenzaken zijn terug naar het land van herkomst teneinde aldaar de aanvraag in te dienen.

De weigering van het verblijfsrecht en aldus de inmenging in het recht op het gezinsleven van de verzoekende partij is disproportioneel ten opzichte van het rechtsbelang dat de overheid inroept ter rechtvaardiging van die inmenging.

Enerzijds is het belang dat de Belgische overheid ter zake heeft (soevereiniteit over de toegang tot het grondgebied voor vreemdelingen) uiterst beperkt omdat de redenen van het gezinsleven van de verzoekende partij, een visum annex machtiging tot verblijf, moeilijk kan worden geweigerd, te meer daar er in hoofde van de verzoekende partij geen redenen van openbare orde of openbare veiligheid inroepbaar zijn.

Anderzijds zou de verplichting om het grondgebied te verlaten inhouden dat de verzoeker voor onbepaalde duur van zijn echtgenoot dient gescheiden te leven, met de onzekerheid niet te weten wanneer zij opnieuw bij hem kan vertoeven. Verder is er ook de onzekerheid waarmee de rest van het gezin zal blijven zitten.

Dat de verzoekende partij dient terug te keren naar zijn land van herkomst teneinde aldaar de aanvraag in te dienen, is aldus een pure formaliteit.

5.5.

Er dient vastgesteld te worden dat de verwerende partij de buitengewone omstandigheden op een onzorgvuldige, dan wel onredelijke manier heeft beoordeeld.

De hier bovengenoemde beginselen en wetbepalingen werden geschonden.

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dient, bij zijn uitoefening van zijn wettelijk toezicht, na te gaan of de (gemachtigde van de) Minister bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of hij die correct heeft beoordeeld en of hij op grond daarvan niet kennelijk onredelijk tot zijn besluit is gekomen.

Uit het voorgaande is gebleken dat de gemachtigde van de Minister niet op basis van een correcte feitenvinding tot zijn conclusie is gekomen. De Dienst Vreemdelingenzaken had rekening moeten houden met het gezinsleven van de verzoeker, het belang van het kind en de aanvraag tot gezinshereniging ontvankelijk moeten verklaren.

VII. EINDBESLUIT

De verzoekende partij verzoekt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen derhalve om de beslissing tot onontvankelijkheid van een aanvraag voor een toelating tot verblijf - bijlage 15quater -, genomen door de gemachtigde van de Minister voor Asiel en Migratie op datum van 31.08.2021 en betekend op datum van 29.09.2021, te vernietigen ;"

3.2. Beoordeling

3.2.1. Luidens artikel 39/78 *juncto* artikel 39/69, § 1, tweede lid, 4°, van de vreemdelingenwet moet het verzoekschrift op straffe van nietigheid *"een uiteenzetting van de feiten en middelen bevatten die ter ondersteuning van het beroep worden ingeroepen"*. Onder *"middel"* in de zin van deze bepaling moet worden begrepen: *"de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden"* (RvS 17 december 2004, nr. 138.590; RvS 1 oktober 2004, nr. 135.618; RvS 4 mei 2004, nr. 130.972).

De verzoeker beroept zich blijkens de aanhef van het enig middel onder meer op de schending van *"het belang van het kind"*. Hoewel het hoger belang van het kind wel steeds een factor vormt in de afweging die aan artikel 8 van het EVRM ten grondslag ligt, betreft *"het belang van het kind"* op zich echter geen voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden geachte rechtsregel. Het enig middel is op dit punt niet-ontvankelijk.

3.2.2. De uitdrukkelijke of formele motiveringsplicht, zoals vervat in artikel 62, §2, van de Vreemdelingenwet en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, verplicht 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 afdoende 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 bestreden beslissing moet duidelijk het determinerende motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen en de opgegeven motieven moeten afdoende zijn. *In casu* is hieraan voldaan. In de bestreden akte wordt immers uitdrukkelijk verwezen naar de toepasselijke rechtsregels, namelijk de artikelen 10 en 12bis van de Vreemdelingenwet. Tevens bevat de beslissing afdoende een motivering in feite, met name wordt verduidelijkt dat de verblijfsaanvraag onontvankelijk is omdat de aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheden vormen, zoals bedoeld in de artikelen 10 en 12bis, §1, tweede lid, 3°, van de Vreemdelingenwet. De verweerder licht het begrip "*buitengewone omstandigheden*" toe en benadrukt dat het aan de betrokkene toekomt om aan te tonen dat het onmogelijk of bijzonder moeilijk is om terug te keren naar zijn land van herkomst of naar een ander land waar hij mag verblijven, om de machtiging aan te vragen en dit door gegevens die zowel in België als elders kunnen worden gesitueerd. Vervolgens stelt de verweerder vast dat de in de thans voorliggende aanvraag aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheid vormen waarom de verzoeker de aanvraag om machtiging tot verblijf niet kan indienen via de gewone procedure namelijk via de diplomatiek of consulaire post bevoegde voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland. Hierbij wordt gepreciseerd dat de verzoeker in zijn schrijven aanhaalt dat hij bij zijn echtgenote (dit is de referentiepersoon) en zoontje wil blijven wonen, wat echter geen buitengewone omstandigheid is voor het niet afhalen van de machtiging in het land van herkomst, maar wel de reden waarom de verzoeker in België wenst te verblijven. Bijgevolg, zo besluit de verweerder, kan de aangehaalde reden niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid.

Het motief dat de verzoeker in zijn aanvraag geen buitengewone omstandigheden heeft aangetoond, zoals bedoeld in artikel 12bis, §1, tweede lid, 3°, van de Vreemdelingenwet, is een afdoende motief om tot de niet-ontvankelijkheid van de aanvraag te besluiten.

Aldus kunnen de determinerende motieven die de bestreden niet-ontvankelijkheidsbeslissing onderbouwen op eenvoudige wijze in die beslissing worden gelezen zodat de verzoeker er kennis van heeft kunnen nemen en hierdoor tevens heeft kunnen nagaan of het zin heeft hiertegen de beroepsmogelijkheden aan te wenden waarover hij in rechte beschikt. De verzoeker maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering hem niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht. Uit de uiteenzetting van het middel blijkt bovendien dat de verzoeker de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt.

Een schending van de formele motiveringsplicht, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 of van artikel 62 van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

3.2.3. In de mate dat de verzoeker inhoudelijke argumenten ontwikkelt tegen de in de bestreden beslissing opgegeven motieven, voert hij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht.

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.

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).

Ook het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel laten de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen. Het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel kunnen pas geschonden worden genoemd wanneer een beslissing, waarvan wordt vastgesteld dat ze op deugdelijke grondslagen berust, inhoudelijk dermate van het normale beslissingspatroon afwijkt dat het ondenkbaar is dat enige andere zorgvuldig handelende overheid in dezelfde omstandigheden die beslissing zou nemen (RvS 16 maart 2021, nr. 250.111).

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 aangevoerde schending van de voormelde algemene beginselen van behoorlijk bestuur wordt onderzocht in het licht van de tevens aangevoerde schending van de artikelen 10 en 12bis van de Vreemdelingenwet en van artikel 8 van het EVRM.

Zoals hoger reeds werd gesteld, betreft de bestreden beslissing de niet-ontvankelijkheid van een aanvraag voor een toelating tot verblijf die in België werd ingediend op grond van de artikelen 10 en 12bis, §1, tweede lid, 3°, van de Vreemdelingenwet. De kwestieuze aanvraag werd meer bepaald op 10 juni 2020 ingediend in functie van verzoekers echtgenote, die geen begunstigde is van een internationale beschermingsstatus en die in België over een verblijfstitel beschikt van onbepaalde duur (cf. artikel 10, § 1, eerste lid, 4°, van de Vreemdelingenwet).

Artikel 10 van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1 Onder voorbehoud van de bepalingen van artikelen 9 en 12, zijn van rechtswege toegelaten om meer dan drie maanden in het Rijk te verblijven:

1° (...)

2° (...)

3° (...)

4° de volgende familieleden van een vreemdeling die sedert minimaal twaalf maanden toegelaten of gemachtigd is tot een verblijf van onbepaalde duur in het Rijk of sedert minimaal twaalf maanden gemachtigd is om er zich te vestigen. Die termijn van twaalf maanden vervalt indien de echtelijke band of het geregistreerde partnerschap reeds bestond voor de vreemdeling die vervoegd wordt, in het Rijk aankwam of indien zij een gemeenschappelijk minderjarig kind hebben. Deze voorwaarden met betrekking tot de aard van het verblijf en de duur van het verblijf zijn niet van toepassing indien het familieleden betreft van een vreemdeling die overeenkomstig artikel 49, § 1, tweede of derde lid, of artikel 49/2, §§ 2 of 3, als begunstigde van een internationale beschermingsstatus tot een verblijf in het Rijk is toegelaten:

- (...);

- hun kinderen, die met hen komen samenleven alvorens zij de leeftijd van achttien jaar hebben bereikt en alleenstaand zijn;

- (...)

5° (...)

6° (...)

7° (...).”

Artikel 12bis van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 1 De vreemdeling die verklaart dat hij zich in één der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, moet zijn aanvraag indienen bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland.

In de volgende gevallen kan hij zijn aanvraag echter indienen bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats:

1° indien hij al in een andere hoedanigheid toegelaten of gemachtigd werd tot een verblijf van meer dan drie maanden in het Rijk en indien hij vóór het einde van deze toelating of machtiging alle in § 2 bedoelde bewijzen overlegt;

2° indien hij tot een verblijf van maximaal drie maanden is gemachtigd, en indien dit wettelijk is vereist, hij beschikt over een geldig visum met het oog op het afsluiten van een huwelijk of partnerschap in België, dit huwelijk of partnerschap effectief werd gesloten vóór het einde van deze machtiging en hij vóór het einde van deze machtiging alle in § 2 bedoelde bewijzen overlegt;

3° indien hij zich bevindt in buitengewone omstandigheden die hem verhinderen terug te keren naar zijn land om het op grond van artikel 2 vereiste visum te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger en alle in § 2 bedoelde bewijzen overmaakt, evenals een bewijs van zijn identiteit;

4° indien hij tot een verblijf van maximaal drie maanden is gemachtigd en hij een minderjarig kind is als bedoeld in artikel 10, § 1, eerste lid, 4°, tweede en derde streepje of hij de ouder is van een minderjarige erkende vluchteling of minderjarige die de subsidiaire bescherming geniet als bedoeld in artikel 10, § 1, eerste lid, 7°.

§ 2 (...)

§ 3 (...)

§ 3bis (...)

§ 4 (...)

§ 5 (...)

§ 6 (...)

§ 7 (...)."

In het licht van de ontvankelijkheidsvoorwaarde, vervat in artikel 12bis, § 1, tweede lid, 3°, van de Vreemdelingenwet, dient de derdelander in de aanvraag klaar en duidelijk te vermelden welke precies de buitengewone omstandigheden zijn die hem of haar verhinderen de aanvraag in te dienen bij de diplomatieke dienst in het buitenland. Immers dient een dergelijke aanvraag, met toepassing van artikel 12bis, § 1, van de Vreemdelingenwet, in beginsel te worden ingediend bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor de woonplaats of de verblijfplaats in het buitenland. De in artikel 12bis, § 1, tweede lid, 3°, van de Vreemdelingenwet opgenomen bepaling voorziet een uitzondering op deze algemene regel en dient, zoals elke uitzondering, beperkend te worden geïnterpreteerd. De bewijslast met betrekking tot de voornoemde buitengewone omstandigheden ligt derhalve bij de aanvrager zelf en het is aan de verweerder om te beoordelen of de aangevoerde elementen daadwerkelijk kwalificeren als buitengewone omstandigheden die de aanvrager ervan verhinderen de aanvraag vanuit het buitenland in te dienen.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat de verblijfsaanvraag van de verzoeker slechts zeer summier werd toegelicht. De aanvraag werd – naast de stavingstukken – immers slechts als volgt verduidelijkt:

"Geachte heer, mevrouw

Ik M.E. (...) geboren in E. (...) op 15/07/1981 wil bevestigen dat ik naar België ben gekomen met mijn zoon N. M. om met mijn vrouw L.G. en kleine zoon D. m. te wonen.

Met vriendelijke groeten

N. (...)"

De verzoeker geeft aldus enkel zijn identiteitsgegevens op en stelt vervolgens dat hij samen met zijn zoon N. naar België is gekomen om bij zijn echtgenote en jongere zoon D. te komen wonen. De verzoeker brengt thans naar voor dat zijn gezinsleven wel degelijk een buitengewone omstandigheid uitmaakt waarmee de verweerder geen rekening hield. Hij geeft aan dat uit een arrest van de Raad van 6 maart 2018 blijkt dat dat het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op privé- en gezinsleven blijkt dat het gezinsleven werd aanvaard als een buitengewone omstandigheid. Uit hetgeen voorafgaat blijkt echter dat de verzoeker in zijn aanvraag op geen enkele wijze te kennen gaf dat het voor hem, gelet op de in artikel 8 van het EVRM geboden bescherming van het recht op een gezinsleven en het eventuele hogere belang van zijn jongste zoon, bijzonder moeilijk of zelfs onmogelijk zou zijn om de aanvraag in te dienen bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland. *In casu* dient dan ook 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 aanvrager de nodige elementen moet aanbrengen om aan te tonen dat aan de wettelijke voorwaarde van de buitengewone omstandigheden is voldaan.

De verweerder heeft als volgt geoordeeld dat de verzoeker geen buitengewone omstandigheden heeft aangetoond die hem verhinderen terug te keren naar zijn land van herkomst om aldaar de aanvraag in te dienen:

“De buitengewone omstandigheden worden geval per geval onderzocht. De betrokkene moet aantonen dat het onmogelijk of bijzonder moeilijk is om terug te keren naar zijn land van herkomst of naar een land waar hij tot verblijf is toegelaten, om de machtiging aan te vragen, dit door gegevens die zowel in België als elders kunnen worden gesitueerd.

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

Betrokkene haalt in zijn schrijven aan dat hij bij zijn echtgenote/referentiepersoon en zoontje wil blijven wonen.

Dit is echter geen buitengewone omstandigheid voor het niet afhalen van de machtiging tot verblijf bij de Belgisch diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst maar de reden waarom betrokkene in België wenst te verblijven.

De aangehaalde reden kan dan ook niet aanvaard worden als buitengewone omstandigheid zoals bedoeld in art. 10-12bis, §1,2°lid-3° van de wet van 15/12/1980.”

Waar de verzoeker thans verwijst naar zijn gezinsleven in België, verliest hij uit het oog dat hij deze elementen in zijn aanvraag niet heeft veruitwendigd. Aangezien de bewijslast met betrekking tot de buitengewone omstandigheden op de aanvrager zelf rust, valt niet in te zien waarom de verweerder op eigen initiatief zou moeten motiveren omtrent elementen, zoals *in casu*, waarvan de verzoeker het in zijn aanvraag zelf niet nuttig heeft geacht om zich hierop te beroepen als zijnde buitengewone omstandigheden die hem zouden verhinderen om te voldoen aan de algemene regel dat de aanvraag vanuit het buitenland moet worden ingediend. Het is bovendien ook niet aan de Raad, die te dezen optreedt als annulatierechter, om zich in het kader van de thans voorliggende procedure uit te spreken over de vraag of de niet bij de aanvraag veruitwendigde elementen het de verzoeker bijzonder moeilijk of onmogelijk maken om de aanvraag in te dienen vanuit het land van herkomst. De Raad is geen feitenrechter die zich in de plaats van het bevoegde bestuur inhoudelijk kan uitspreken over de ontvankelijkheid van de thans voorliggende verblijfsaanvraag.

Gelet op de summiere bewoordingen waarmee de aanvraag werd toegelicht, kan niet worden vastgesteld dat de verweerder de voorliggende feiten heeft miskend of incorrect heeft beoordeeld waar hij vaststelt dat de door de verzoeker aangehaalde reden geen buitengewone omstandigheid vormt, maar enkel de reden waarom hij in België wenst te verblijven. Bijgevolg blijkt niet dat de verweerder enig dienstig gegeven heeft miskend of dat hij op onzorgvuldige of ondeugdelijk gemotiveerde wijze tot de conclusie kwam dat de voorliggende aanvraag niet-ontvankelijk is.

In de mate dat de verzoeker ter ondersteuning van zijn betoog verwijst naar rechtspraak van de Raad, merkt de Raad op dat deze rechtspraak niet identificeerbaar is nu de verzoeker enkel de datums opgeeft en niet de arrestnummers. Bovendien hebben arresten van de Raad geen precedentswaarde.

De verzoeker bekritiseert vervolgens de volgende passage die in de bestreden akte is opgenomen:

“Bij het nemen van het bevel om het grondgebied te verlaten werd ook art. 74/13 in rekening genomen. Nergens uit het dossier blijkt dat betrokkene niet kan reizen. De scheiding tussen betrokkene en de referentiepersoon en jonger kind is verre van absoluut, het gaat eerder om een tijdelijke scheiding, tot betrokkene het visum D bekomen heeft. Intussen moet het perfect mogelijk zijn voor betrokkenen om hun gezinsleven zo in te richten dat zij op afstand intensief contacten onderhouden en zo de gezinsband hecht kan blijven.”

De thans bestreden beslissing betreft echter geen bevel om het grondgebied te verlaten, maar enkel de niet-ontvankelijkheid van de op 10 juni 2020 ingediende verblijfsaanvraag. De motieven als waarom “bij

het nemen van het bevel om het grondgebied te verlaten” rekening werd gehouden met artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, met name dat niet blijkt dat de verzoeker niet kan reizen en dat de scheiding tussen de verzoeker en de referentiepersoon en jonger kind ver van absoluut is nu het eerder gaat om een tijdelijke scheiding tot wanneer de verzoeker het visum D heeft bekomen en het intussen perfect mogelijk moet zijn om het gezinsleven zo in te richten dat de gezinsleden op afstand intensief contacten onderhouden, betreft dan ook een louter overtollige motivering. De kritiek op een dergelijke overtollige motief, is niet ontvankelijk (RvS 30 oktober 2014, nr. 228.963; RvS 19 februari 2009, nr. 190.636). De bestreden niet-ontvankelijkheidsbeslissing wordt immers reeds voldoende geschraagd door de determinerende vaststelling dat de verzoeker geen buitengewone omstandigheid heeft aangevoerd, zoals bedoeld in artikel 12bis, §1, tweede lid, 3°, van de Vreemdelingenwet.

De verzoeker geeft verderop in zijn uiteenzettingen tevens aan dat *“de minderjarigheid en het verlies van schoolperiodes”* niet in aanmerking worden genomen. Ook deze kritiek is niet dienstig vermits de verzoeker hieromtrent in zijn aanvraag niets heeft uiteengezet. Bovendien blijkt niet dat de verzoeker minderjarig is of school loopt in België.

De constatacie van de verzoeker dat de verweerder meer dan een jaar na het indienen van zijn verblijfsaanvraag een beslissing heeft genomen, laat de Raad voorts niet toe vast te stellen dat hij een verkeerde invulling heeft gegeven aan het begrip *“buitengewone omstandigheden”*, zoals opgenomen in artikel 12bis, § 1, tweede lid, 3°, van de Vreemdelingenwet.

De uiteenzetting van de verzoeker laat niet toe te concluderen dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de appreciatiebevoegdheid waarover verweerder beschikt. Er blijkt ook niet dat verweerder een incorrecte toepassing maakte van de bepalingen van de artikelen 10 en 12bis, § 1, tweede lid, 3°, van de Vreemdelingenwet.

Een schending van de materiële motiveringsplicht, van het zorgvuldigheidsbeginsel of van de artikelen 10 en 12bis van de Vreemdelingenwet is derhalve niet aangetoond.

Nu geen kennelijke wanverhouding werd aangetoond tussen de overwegingen die de bestreden beslissingen onderbouwen en het dispositief van deze beslissingen, kan de verzoeker ook niet worden gevolgd waar hij stelt dat het redelijkheidsbeginsel en/of het evenredigheidsbeginsel werden geschonden (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

3.2.4. De verzoeker beroept zich tevens op een schending van artikel 8 van het EVRM. Hij stelt dat de weigering van het verblijfsrecht een disproportionele inmenging vormt in het recht op het gezinsleven.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

“1. Eenieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

2. Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan in de uitoefening van dit recht, dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving noodzakelijk is in het belang van de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.”

Het door de verzoeker ingeroepen gezinsleven met ouders en jongere broer wordt niet betwist.

De Raad wijst er evenwel op dat de bestreden beslissing geen betrekking heeft op de beëindiging van een verblijfsrecht zodat *in casu* ook geen sprake is van een daadwerkelijke inmenging in het gezinsleven van verzoeker. In een situatie van eerste toelating, zoals *in casu*, gebeurt geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid, van het EVRM, maar dient er volgens het EHRM te worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de Staat om het recht op privé- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, *Ahmut v. Nederland*, § 63; EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer t. Nederland*, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de *‘fair balance’*-toets waarbij wordt nagegaan of de staat een billijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van het individu enerzijds, en de samenleving anderzijds. Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge. De omvang van de positieve verplichtingen die op de staat rusten is afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan

het voorliggend individueel geval. Staten gaan hun beoordelingsmarge te buiten wanneer zij falen een billijke belangenafweging te maken, wat aanleiding geeft tot een schending van artikel 8, eerste lid, van het EVRM (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, *Núñez v. Noorwegen*, par. 84).

In dit kader oordeelt het EHRM dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een Staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, *Mokrani/Frankrijk*, § 23; EHRM 26 maart 1992, *Beldjoudi/Frankrijk*, § 74; EHRM 18 februari 1991, *Moustaquim/België*, § 43), noch houdt artikel 8 van het EVRM een algemene verplichting in om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, *Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland*, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, *Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België*, § 81; EHRM 18 februari 1991, *Moustaquim/België*, § 43; EHRM 28 mei 1985, *Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk*, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen. *In casu* vertaalt dit prerogatief tot migratiebeheer zich concreet in het beginsel dat een aanvraag om toelating tot verblijf in het buitenland wordt ingediend. Wanneer een aanvraag op Belgisch grondgebied wordt ingediend, moeten, conform artikel 12bis, § 1, tweede lid, 3°, van de Vreemdelingenwet, buitengewone omstandigheden worden aangetoond.

Er moet worden opgemerkt dat artikel 8 van het EVRM en de vereiste belangenafweging in de ontvankelijkheidsfase van een verblijfsprocedure op grond van artikel 10 *juncto* artikel 12bis, § 1, tweede lid, 3°, van de Vreemdelingenwet voornamelijk een rol spelen in het beantwoorden van de vraag of een terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een verblijfsaanvraag in te dienen in een concreet geval een schending van artikel 8 van het EVRM oplevert.

Wat betreft de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om daar een verblijfsaanvraag in te dienen, stelt het EHRM dat Staten het recht hebben om van vreemdelingen die een verblijfsrecht of verblijfsmachtiging wensen op hun grondgebied, te vereisen dat zij een passende aanvraag indienen in het buitenland. Staten hebben geen verplichting om vreemdelingen het resultaat van de behandeling van hun aanvraag op hun grondgebied te laten afwachten (EHRM 9 oktober 2012, nr. 33917/12, *Djokaba Lambi Longa vs. Nederland*, par. 81; en EHRM 3 oktober 2014, nr. 12738/10, *Jeunesse vs. Nederland*, par. 101). In het kader van een billijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij een tijdelijke verwijdering naar het land van herkomst. Bijzondere aandacht moet verder worden besteed aan de omstandigheden van de betrokken minderjarige kinderen, aangezien het belang van het kind wordt beschouwd als een essentiële overweging die moet worden meegenomen in de belangenafweging, vereist onder artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 april 2014, nr. 41738/10, *Paposhvili v. België*, par. 144). Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, *Núñez v. Noorwegen*, par. 70).

De Raad benadrukt dat de bestreden beslissing enkel impliceert dat de aanvraag via de geëigende procedure moet worden ingediend. Zij doet geen afbreuk aan de beoordeling ten gronde van de aanvraag van de verzoeker die alsdan zal plaatsvinden. De bestreden beslissing spreekt zich immers enkel uit over de modaliteiten van indiening van de aanvraag, doch niet over de grond van de aanvraag. De bestreden beslissing en het tevens aan de verzoeker opgelegde bevel om het grondgebied te verlaten houden bijgevolg in wezen enkel een tijdelijke verwijdering van het grondgebied in, zoals in deze beslissingen terecht wordt aangegeven. De verzoeker heeft immers de mogelijkheid om terug te keren op het ogenblik dat is voldaan aan de in de Vreemdelingenwet bepaalde binnenkomst- en/of verblijfsvoorwaarden.

De vraag rijst aldus of de verzoeker concreet aannemelijk maakt dat de tijdelijke verwijdering, met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, het gezinsleven in die mate zal verstoren dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM. In dit verband stelt de verzoeker dat zijn jongste zoon D. afhankelijk is van hem, dat zijn oudste zoon school loopt, dat zijn echtgenote werkt, dat hij *de facto* de zorg draagt voor de kinderen en dat een tijdelijke scheiding niet mogelijk is en niet in het belang is van het kind. De verzoeker geeft tevens aan dat hij in Armenië geen enkele terugvalbasis heeft nu hij er geen woonst, noch familie heeft. De Raad stelt echter vast dat de verzoeker enkel stavingstukken voorlegt waaruit kan blijken dat zijn echtgenote en jongste zoon in België een verblijfsrecht hebben en dat hij met hen samenwoont. Voor het overige

beperkt de verzoeker zich tot loutere beweringen. De verzoeker toont niet concreet aan dat hij *de facto* de zorg draagt voor de kinderen en dat zijn echtgenote werkt. In het administratief dossier bevinden zich voorts enkel stukken waaruit blijkt dat verzoekers echtgenote (deeltijds) heeft gewerkt tot en met december 2019. Het blijkt dan ook niet en het wordt niet aangetoond dat verzoekers echtgenote werkte ten tijde van het nemen van de thans bestreden beslissing. Nog minder wordt concreet aangetoond dat de verzoeker *de facto* de enige zorgdrager is voor de minderjarige D. en dat verzoekers echtgenote, de moeder van de kinderen, niet in staat is om de zorg voor dit minderjarig kind en zijn meerderjarige broer N. op zich te nemen voor de tijd die nodig is om via de reguliere weg een visum type D te bekomen. Door eenvoudigweg te stellen dat zijn jongste zoon afhankelijk is van hem, en dat een tijdelijke scheiding niet in het belang is van het kind, toont de verzoeker niet aan dat er *in casu* geen billijke verhouding bestaat tussen de concurrerende belangen van het individu enerzijds, en de samenleving anderzijds. De verzoeker toont niet concreet aan dat het belang van het minderjarige kind in het gedrang komt wanneer hij zich naar het buitenland moet begeven teneinde aldaar de aanvraag in te dienen.

In zoverre de verzoeker wijst op zijn jarenlange verblijf in België en de samenwoning met zijn echtgenote en zoontje die een verblijfsrecht hebben in België, wijst de Raad er nogmaals op dat uit artikel 12bis van de Vreemdelingenwet blijkt dat in regel een aanvraag moet worden ingediend via de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post in het buitenland. Deze bepaling is de wettelijke verankering van de gerechtvaardigde belangen die de Belgische Staat kan doen gelden in het kader van de immigratiecontrole. Het gegeven dat verzoeker, waar werd vastgesteld dat hij geen "*buitengewone omstandigheden*" in de zin van artikel 12bis, § 1, tweede lid, 3°, van de Vreemdelingenwet aanbracht, stelt dat deze regelgeving enkel een formaliteit betreft die niet opweegt tegen het feit dat hij voor onbepaalde duur van zijn echtgenote gescheiden dient te leven met alle onzekerheden over het tijdstip van de hereniging tot gevolg, geeft louter blijk van het feit dat de verzoeker meent dat zijn (gezins- en privé-) belangen voorrang moeten krijgen op het algemeen belang dat aan artikel 12bis, §1, tweede lid, 3°, van de Vreemdelingenwet ten grondslag ligt, en leidt niet tot de vaststelling dat er een disproportionele belemmering is in zijn privé- of gezinsleven. De verzoeker toont niet concreet aan dat hij in Armenië geen familiaal netwerk meer heeft waarbij hij terecht kan wanneer hij de aanvraag indient volgens de reguliere procedure. Hij toont evenmin aan dat hij tijdens de behandeling van de in het buitenland ingediende aanvraag via de moderne communicatiemiddelen geen nauwe contacten meer kan onderhouden met zijn in België verblijvende echtgenote en jongere zoon. Bovendien blijkt uit de stukken van het administratief dossier dat, tezamen met de thans bestreden beslissing, ook een niet-ontvankelijkheidsbeslissing in hoofde van verzoekers meerderjarige zoon, N., werd genomen. Verzoekers meerderjarige zoon N. heeft dus evenmin een verblijfsrecht in België en dient eveneens in het buitenland een visumaanvraag in te dienen. De verzoeker toont in deze omstandigheden niet aan dat verzoekers gezinsbelangen door het nemen van de thans bestreden beslissing dermate worden gehinderd, dat er sprake zou zijn van schending van artikel 8 van het EVRM.

De verzoeker kan voorts niet dienstig voorhouden dat de wettelijke vereiste dat de aanvraag vanuit het buitenland in te dienen een pure formaliteit betreft. Immers dient nogmaals te worden benadrukt dat Staten volgens het EHRM het recht hebben om van vreemdelingen die een verblijfsrecht of verblijfsmachtiging wensen op hun grondgebied, te vereisen dat zij een passende aanvraag indienen in het buitenland en dat artikel 8 van het EVRM geen verplichting inhoudt om vreemdelingen het resultaat van de behandeling van hun aanvraag op hun grondgebied te laten afwachten (EHRM 9 oktober 2012, nr. 33917/12, *Djokaba Lambi Longa vs. Nederland*, par. 81; en EHRM 3 oktober 2014, nr. 12738/10, *Jeunesse vs. Nederland*, par. 101). De verzoeker brengt geen concrete elementen naar voor waaruit kan blijken dat hierover *in casu* anders moet worden geoordeeld.

Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aangetoond.

Inzake de door de verzoeker aangehaalde rechtspraak van de Raad van State omtrent artikel 8 van het EVRM, merkt de Raad nog op dat niet blijkt dat de feiten die aanleiding gaven tot het door hem geciteerde arrest gelijkaardig zijn aan deze in huidige zaak.

Ten slotte benadrukt de Raad nogmaals dat de bestreden beslissing geen uitspraak doet over de gegrondheid van een verblijfsaanvraag. Een wettelijke mogelijkheid tot bescherming van het recht op eerbiediging van het gezinsleven, zoals ontwikkeld in België, staat nog open, met name in het kader van een verblijfsaanvraag, ingediend in het land van herkomst of elders bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire post. Het is dan ook in dit kader dat een onderzoek ten gronde naar een eventuele positieve verplichting in het licht van artikel 8 van het EVRM vervolgens zal plaatsvinden.

3.2.5. Artikel 7 van het Handvest bepaalt als volgt: *“Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn communicatie.”*

Aangezien artikel 7 van het Handvest rechten bevat die overeenstemmen met deze die worden gewaarborgd door artikel 8 van het EVRM en dus aan artikel 7 van het Handvest dezelfde inhoud en reikwijdte dient te worden toegekend als aan artikel 8, eerste lid, van het EVRM, zoals uitgelegd in de rechtspraak van het EHRM (HvJ, 5 oktober 2010, C-400/10; HvJ 15 november 2011, C-256/11, *Dereci*), kan ook een schending van artikel 7 van het Handvest niet worden aangenomen.

3.2.6. Waar de verzoeker zich beroept op een schending van artikel 3 van het EVRM, moet hij in de eerste plaats aantonen dat er ernstige en zwaarwichtige gronden aanwezig zijn om aan te nemen dat hij in het land waarnaar hij mag worden teruggeleid, een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan foltering of mensonterende behandeling. De verzoeker moet deze beweringen staven met een begin van bewijs en hij dient concrete, op zijn persoonlijke situatie betrokken feiten aan te brengen. Een blote bewering of een eenvoudige vrees voor onmenselijke behandeling op zich volstaat niet om een inbreuk uit te maken op artikel 3 van het EVRM. Een eventualiteit dat artikel 3 van het EVRM kan worden geschonden, volstaat op zich evenmin (RvS 14 maart 2002, nr. 104.674; RvS 27 maart 2002, nr. 105.233; RvS 28 maart 2002, nr. 105.262; RvS 25 juni 2003, nr. 120.961; RvS 8 oktober 2003, nr. 123.977). *In casu* verzuimt de verzoeker om concreet te verduidelijken hoe de bestreden beslissing, die enkel de niet-ontvankelijkheid van een verblijfsaanvraag betreft, ertoe zou leiden dat hij een ernstig en reëel risico loopt te worden blootgesteld aan foltering of mensonterende behandelingen.

Een schending van artikel 3 van het EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

3.2.7. Het enig middel is, voor zover het ontvankelijk is, ongegrond.

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig februari tweeduizend tweeëntwintig door:

mevr. C. DE GROOTE,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. DE GROOTE