



Arrest

nr. 138 995 van 23 februari 2015
in de zaak RvV X

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de Minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Kameroense nationaliteit te zijn, op 26 september 2014 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 28 augustus 2014 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk verklaard wordt.

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 1 oktober 2014 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 19 januari 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 februari 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaat K. JONCKERS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat A. DE MEU, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

De verzoekende partij dient op 22 mei 2014 een aanvraag in om machtiging tot verblijf 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 (vreemdelingenwet).

Op 28 augustus 2014, met kennisgeving op 8 september 2014, verklaart de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris deze aanvraag onontvankelijk. Dit is de bestreden beslissing met reden:

"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.

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 haalt aan dat zij onmogelijk kan terugkeren naar Kameroen om aldaar een aanvraag in te dienen en dit omdat haar partner en kind in België verblijven. Een tijdelijke scheiding met partner en kind verhindert betrokkene niet om de aanvraag in het land van herkomst in te dienen. Van zodra immers betrokkene zich in haar land van herkomst in het bezit heeft gesteld van de documenten vereist om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten, staat het haar vrij zich opnieuw met haar gezin te verenigen.

Verzoekster haalt aan dat haar kind te klein is om met haar mee te reizen. Vooreerst dient opgemerkt te worden dat haar kind inmiddels 4 maand oud is. Verder wordt er aan betrokkene niet gevraagd om haar kind mee te nemen om de aanvraag in te dienen. Zij toont niet aan dat de vader, familie, vrienden, kennissen het kind niet mee kunnen opvangen gedurende de tijdelijke afwezigheid van betrokkene.

Zij stelt dat haar partner haar niet kan vergezellen om de aanvraag in te dienen omwille van zijn professionele verplichtingen. Dit wordt door betrokkene niet gestaafd en kan dan ook niet weerhouden worden als buitengewone omstandigheid.

Betrokkene stelt dat zij langdurig van haar kind zal worden gescheiden daar het verkrijgen van papieren vele weken/maanden in beslag kan nemen. Echter dit geldt voor alle Kameroense onderdanen die een aanvraag indienen in het land van herkomst en kan dan ook geen buitengewone omstandigheid uitmaken voor betrokkene alleen.

Tenslotte wordt er aangehaald dat zij niet over voldoende financiële middelen zou beschikken om de aanvraag in te dienen in het land van herkomst. Het staat betrokkene vrij hiertoe een beroep te doen op de Internationale Organisatie voor Migratie (IOM) om zo de nodige steun te verkrijgen voor een terugreis.

De aanvraag kan in het land van herkomst gebeuren."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een enig middel voert de verzoekende partij aan:

"I. SCHENDING VAN DE MATERIELE MOTIVERINGSPLICHT ALS ALGEMEEN BEGINSEL VAN BEHOORLIJK BESTUUR, ZOALS ONDER MEER OOK GESTELD IN ART. 62 W. 15/12/1980, ALSOOK BIJ DE WET VAN 29/07/1991 BETREFFENDE DE UITDRUKKELIJKE MOTIVERING VAN BESTUURSHANDELINGEN, SCHENDING VAN DE ALGEMENE ZORGVULDIGHEIDSP LICHT, MANIFESTE BEOORDELINGSFOUT

II. SCHENDING VAN ARTIKEL 9BIS VW.

III. SCHENDING VAN ARTIKELEN 2 EN 3 EVRM

Verzoekster zal deze middelen gecombineerd beargumenteren.

Verzoekster is van oordeel dat de Dienst Vreemdelingen zaken haar motiveringsplicht in de beslissing d.d. 28 augustus 2014 manifest heeft geschonden.

In tegenstelling tot wat de Dienst Vreemdelingen zaken in haar beslissing d.d. 28 augustus 2014 stelt, bestaan er in hoofdte van verzoekster wel degelijk buitengewone omstandigheden dewelke de aanvraag cfr. artikel 9bis ontvankelijk maken.

Verzoekster verwijst wat dat betreft naar onderstaande rechtspraak dewelke stelt dat:

- Buitengewone omstandigheden houden geen overmacht in, welk standpunt tevens werd verwoord in de omzendbrief van 9 oktober 1977 betreffende de toepassing van artikel 9 §3 Vreemdelingenwet, zoals gepubliceerd B.S. 14 november 1997.

Niet het onvoorziene of zeldzame karakter van de feiten dient aangetoond te worden, maar veeleer dat een aanvraag in het buitenland, alle omstandigheden in acht genomen, een buitengewone inspanning zou betekenen voor de betrokkene (zie bv. R.v.St. nr. 60.962 d.d. 10 juli 1996, TVR 1997; 385.)

- Door de DVZ dient een afweging te worden gemaakt van de belangen van enerzijds de betrokken aanvrager en anderzijds de Belgische staat, teneinde het evenredigheidsbeginsel te respecteren (zie bv. R.v.St. nr. 58.969 dd. 1 april 1996, TVR 1997, 29.)

Verzoeksters verkeerden in de fysische, psychische en financiële onmogelijkheid om haar verzoek in te dienen via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor hun thuisland;

Verzoekster bevindt zich in België, net als haar partner dewelke een definitief verblijfsrecht heeft in het land en haar 5 maanden oude kindje;

Voor verzoekster is het als moeder onmogelijk om zich gedurende langere periode naar het buitenland te begeven om daar een aanvraag voor verblijfsrecht te doen;

Een en ander zal immers onvermijdelijk een verscheuring van het gezin en aldus een dreigend ernstig nadeel met zich zou meebrengen, wat bovendien zou ingaan tegen onder meer artikel 3 en 5 van het Verdrag inzake de Rechten van het Kind van 20 november 1989 alsook tegen de rechten van bescherming van het gezinsleven, zoals die uitdrukkelijk zijn voorzien en gewaarborgd in artikel 8 van het Europees Verdrag van 4 november 1950 tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden

Art 3 Kinderrechtenverdrag : “bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging”

Art 4 Kinderrechtenverdrag : “de staten die partij zijn, eerbiedigen de verantwoordelijkheden, rechten en plichten van de ouders ... voor het voorzien in een passende leiding en begeleiding bij de uitoefening door het kind van de in dit Verdrag erkende rechten ...”

Dat immers een risico op scheiding van het kind van de moeder het leven van het kind wordt aangetast en aan de moeder de mogelijkheid wordt ontnomen om het kind passende leiding en begeleiding te geven in zijn ontwikkeling.

Art 8 EVRM : “eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn gezinsleven, en zijn huis en zijn briefwisseling.

Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen”

Analoog

Hof Mensenrechten (2e afd.) nr. 19537/03, 21 oktober 2008 (Clemenso e.a. / Italië) <http://www.echr.coe.int> (23 december 2008); , T.Strafr. 2008 (weergave DE HERT, P., HOEFMANS, A.), afl. 6, 483

Het wegnemen van een lid van de familie vormt zonder twijfel een inbreuk op het familieleven.

R.v.St. nr. 140.747, 16 februari 2005 <http://www.raadvst-consetat.be> (17 mei 2006); , T.Vreemd. 2006, afl. 1, 26.

Aangezien uit het administratief dossier blijkt dat de echtgenoot van de verzoekende partij in het bezit werd gesteld van een bewijs tot inschrijving in het vreemdelingenregister en als dusdanig gemachtigd is om regelmatig in België te verblijven, betekent de verwijderingsmaatregel ten aanzien van de verzoekende partij en haar zes minderjarige kinderen derhalve op het eerste gezicht een inmenging in het gezinsleven van de verzoekende partij en maakt een schending uit van artikel 8 E.V.R.M..

Raad Vreemdelingenbetwistingen (2e k.) nr. 28.066, 28 mei 2009 <http://www.cce-rvv.be> (23 februari 2010) , T.Vreemd. 2009 (samenvatting), afl. 4, 325, noot -

Verzoekster is de moeder van een legaal in België verblijvende minderjarige burger van de Unie waarmee zij een feitelijk gezin vormt. Het kan niet redelijkerwijs worden betwist dat er in casu sprake is van een gezinsleven in de zin van art. 8 van het EVRM. Een beslissing waarbij een bevel om het grondgebied te verlaten wordt getroffen, is een maatregel die een inbreuk uitmaakt op de uitoefening van het recht op gezinsleven.

Het vertrek van verzoekster naar het buitenland zal immers de facto enkel en alleen 1 van volgende gevolgen hebben :

- Ofwel zal verzoekster erdoor langdurig van haar kind worden gescheiden, gezien het aanvragen en verkrijgen van papieren al snel vele weken/maanden in beslag kan nemen, gedurende dewelke verzoekster in principe niet naar het Belgische grondgebied kan/mag terugkeren.
- Ofwel zal verzoekster haar haar kind op de lange reis zal moeten meenemen, hetgeen vooreerst niet enkel een voor verzoekster en haar man onmogelijk te dragen extrakost met zich zal meebrengen, en bovendien hetgeen tevens voor het kind niet haalbaar is daar het voor een dergelijk klein kind niet geschikt is om dermate ver te reizen, en bovendien verzoekster ook geen goederen of adres meer heeft in Kameroen waar het met haar kind op een normale en rustige wijze (zoals een jong kind nodig heeft) voor langere tijd kan verblijven. Daarenboven zou tevens indien het kind zou meereizen dat tegelijk betekenen dat het de facto van de vader dient te worden gescheiden voor langere periode, daar de vader onmogelijk kan meereizen en hier professionele verplichtingen heeft

Verzoekster bevindt zich aldus in een situatie die ertoe leidt dat indien zij naar het buitenland dient te gaan, ongeacht welke keuze zij maakt mbt haar kind, dit tot een schending van de belangen van het haar kind en de gezinsbelangen zal leiden;

Waar DVZ zeer eenvoudig argumenteert/motiveert dat verzoekster gewoon haar kind kan meenemen en dat zij dus niet aantoonde dat zij in de (redelijke) onmogelijkheid is om in het buitenland een aanvraag te doen, is duidelijk dat deze motivering wijst op een beoordeling die GEEN rekening houdt met alle omstandigheden (waaronder mee het belang van het kind) en waarbij van verzoekster een buitengewone inspanning wordt gevraagd;

Rekening houdend met de nodige afweging van belangen (ook deze van het kind) kan een eenvoudig tegenspreken van het bestaan van buitengewone omstandigheden niet als afdoende motivering, als beoordeling conform de algemene zorgvuldigheidsplicht worden beschouwd;

Mede voor situaties zoals in casu waarbij de belangen van een jong kind in het gedrang komen voorziet de Vreemdelingenwet een uitzondering, waardoor de vreemdeling in buitengewone omstandigheden een machtiging tot verblijf kan vragen vanuit zijn verblijfplaats.

Het begrip buitengewone omstandigheden is inderdaad nergens omschreven in de wet.

De Omzendbrief van 19 februari 2003 betreffende de toepassing van artikel 9 lid 3 Vreemdelingenwet bepaalt evenwel dat : “ 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 betrokken machtiging aan te vragen.”

Een situatie waarbij men bij terugkeer sowieso de belangen van zijn eigen jonge kind in gevaar brengt (doordat ofwel het kind langere tijd van de vader ofwel van de moeder wordt gescheiden hetgeen tegen het belang van dergelijke jonge kinderen ingaat) en van het gezin, voldoet aan de situatie waarbij het onmogelijk minstens “bijzonder moeilijk” is voor verzoekster als moeder om terug te keren naar zijn land van herkomst of naar een land waar hij tot verblijf is toegelaten om de betrokken machtiging aan te vragen.

Verzoekster heeft in haar aanvraag hiernaar ook duidelijk verwezen.

Er mag van de Dienst Vreemdelingenzaken toch minstens verwacht worden dat zij (afdoende) motiveert waarom zij de onmiskenbare schending van de belangen van het zeer jonge kind - ten tijde van de aanvraag - niet als een buitengewone omstandigheid beschouwt, waardoor verzoekster gerechtigd was haar machtiging tot verblijf vanuit haar verblijfplaats aan te vragen.

Een dergelijke afdoende motivering kan men in de bestreden beslissing absoluut niet terugvinden, waardoor verzoekster van oordeel is dat de Dienst Vreemdelingenzaken in haar beslissing d.d. 28 augustus 2014 de op haar rustende motiveringsplicht alsook artikel 9bis Vw. en artikelen 3 en 4 Kinderrechtenverdrag en artikel 8 EVRM manifest heeft geschonden.

Naar het oordeel van verzoekster had de aanvraag overeenkomstig artikel 9bis Vw. wel degelijk ontvankelijk moeten worden verklaard.

Daarnaast wijst verzoekster erop dat haar aanvraag overeenkomstig artikel 9bis Vw. eveneens gegrond is.

Verzoekster verwijst naar de stukken die zij desbetreffend voorbracht.

De aanvraag van verzoekers overeenkomstig artikel 9bis Vw. diende dan ook gegrond te worden verklaard.”

2.2. De in artikel 62 van de vreemdelingenwet en in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. In casu vermeldt de bestreden beslissing de juridische grondslag: artikel 9bis van de vreemdelingenwet. De feitelijke grondslag wordt uiteengezet en er wordt ingegaan op de redenen die de verzoekende partij aanhaalde om machtiging tot verblijf te verkrijgen. De verzoekende partij geeft in het middel een theoretisch betoog over de motiveringsplicht en de door haar aangehaalde rechtsregels maar laat na te preciseren waarom zij meent dat de motivering niet afdoende is.

Evenmin verduidelijkt de verzoekende partij met welke relevante gegevens geen rekening zou zijn gehouden. Zij beperkt haar argumentatie tot de stelling dat zij buitengewone omstandigheden aanhaalde in haar aanvraag, herhaalt deze en geeft over dit begrip een theoretische uiteenzetting.

Er wordt aan herinnerd dat artikel 9 van de vreemdelingenwet bepaalt als algemene regel dat een vreemdeling een machtiging om langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven moet aanvragen bij de Belgische diplomatieke of consulaire post die bevoegd is voor zijn verblijfplaats of zijn plaats van oponthoud in het buitenland. Luidens artikel 9bis van de vreemdelingenwet kan, in buitengewone omstandigheden en op voorwaarde dat de vreemdeling over een identiteitsdocument beschikt, het hem evenwel worden toegestaan die aanvraag 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. De toepassing van artikel 9bis 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 verwerende partij 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.

De aanvrager heeft de plicht om klaar en duidelijk te vermelden welke de buitengewone omstandigheden zijn die hem verhinderen zijn verzoek via de diplomatieke of consulaire post bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland in te dienen (RvS 20 juli 2000, nr. 89.048).

Uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij als buitengewone omstandigheden aanhaalde:

- verblijf in België sedert ongeveer anderhalf jaar
- jarenlange relatie met inwonende partner die over een permanent verblijfsrecht beschikt in België
- gezamenlijk kind dat door de partner erkend werd en dat op het ogenblik van het indienen van de aanvraag één maand oud is
- gelet op jonge leeftijd kind is het niet wenselijk lang te reizen terwijl noch het kind noch de partner verplicht kunnen worden België te verlaten: voor partner moeilijk omwille van diens professionele activiteiten en bovendien financieel niet mogelijk een reis voor drie personen naar Kameroen te betalen/ lage inkomsten van het gezin
- scheiding van het kind tussen hetzij vader, hetzij moeder is niet in het belang van het kind
- verkeren in de geestelijke/morele onmogelijkheid terug te keren gelet op de langdurige scheiding van partner en/of kind, ook onwenselijk voor het kind en haar geestelijke ontwikkeling.

De bestreden beslissing antwoordt:

“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 haalt aan dat zij onmogelijk kan terugkeren naar Kameroen om aldaar een aanvraag in te dienen en dit omdat haar partner en kind in België verblijven. Een tijdelijke scheiding met partner en kind verhindert betrokkene niet om de aanvraag in het land van herkomst in te dienen. Van zodra immers betrokkene zich in haar land van herkomst in het bezit heeft gesteld van de documenten vereist om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten, staat het haar vrij zich opnieuw met haar gezin te verenigen.

Verzoekster haalt aan dat haar kind te klein is om met haar mee te reizen. Vooreerst dient opgemerkt te worden dat haar kind inmiddels 4 maand oud is. Verder wordt er aan betrokkene niet gevraagd om haar

kind mee te nemen om de aanvraag in te dienen. Zij toont niet aan dat de vader, familie, vrienden, kennissen het kind niet mee kunnen opvangen gedurende de tijdelijke afwezigheid van betrokkene. Zij stelt dat haar partner haar niet kan vergezellen om de aanvraag in te dienen omwille van zijn professionele verplichtingen. Dit wordt door betrokkene niet gestaafd en kan dan ook niet weerhouden worden als buitengewone omstandigheid.

Betrokkene stelt dat zij langdurig van haar kind zal worden gescheiden daar het verkrijgen van papieren vele weken/maanden in beslag kan nemen. Echter dit geldt voor alle Kameroense onderdanen die een aanvraag indienen in het land van herkomst en kan dan ook geen buitengewone omstandigheid uitmaken voor betrokkene alleen.

Tenslotte wordt er aangehaald dat zij niet over voldoende financiële middelen zou beschikken om de aanvraag in te dienen in het land van herkomst. Het staat betrokkene vrij hiertoe een beroep te doen op de Internationale Organisatie voor Migratie (IOM) om zo de nodige steun te verkrijgen voor een terugreis.

De aanvraag kan in het land van herkomst gebeuren"

Uit dit antwoord blijkt dat de bestreden beslissing rekening hield met de aangehaalde elementen van de aanvraag.

Het is kennelijk redelijk te oordelen dat de eventuele tijdelijke scheiding van het gezin het indienen van de aanvraag in het herkomstland niet bijzonder moeilijk maakt. Integendeel met wat de verzoekende partij stelt, wordt niet aannemelijk gemaakt waarom de jonge leeftijd van het kind de verzoekende partij zou beletten samen met het kind te reizen en terug te keren naar het herkomstland. De Raad ziet evenmin in waarom haar partner de verzoekende partij niet kan vergezellen bij gebreke aan het aanbrengen van een concreet element dat aantoonde dat de partner genoodzaakt is in België te verblijven. Temeer het voor het kind verrijkend kan zijn kennis te maken met het herkomstland. De bestreden beslissing strekt er niet toe de verzoekende partij te scheiden van het gezin en gaat niet gepaard met een verwijderingsmaatregel of minstens niet in het kader van huidig beroep. De verzoekende partij beperkt zich hoofdzakelijk tot een louter theoretisch betoog maar toont haar beweringen niet aan, evenmin aan de hand van de stukken die zij toevoegt aan het verzoekschrift. Bovendien wijst de bestreden beslissing erop dat de verzoekende partij beroep kan doen op de IOM wat de financiële noden betreft, argument dat niet door de verzoekende partij wordt weerlegd. De verzoekende partij kan niet gevolgd worden in haar redenering dat dergelijk klein kind niet geschikt is om te reizen naar het herkomstland, minstens toont zij dat niet aan. Voorts blijkt zelfs niet dat de partner professionele activiteiten heeft temeer in de aanvraag gesteld wordt dat deze recent diens werk verloor.

De verzoekende partij toont met haar betoog geenszins aan dat de bestreden beslissing onzorgvuldig of onredelijk is genomen. De motieven van de bestreden beslissing zijn correct en vinden steun in het administratief dossier. Evenmin is de motivering tegenstrijdig. De verzoekende partij maakt derhalve niet aannemelijk dat de bestreden beslissing is genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de ruime bevoegdheid waarover de verwerende partij beschikt. Deze vaststelling volstaat om de bestreden beslissing te schragen. Evenmin toont zij de schending van artikel 9bis van de vreemdelingenwet aan.

2.3. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). De verzoekende partij voert geen andere argumenten aan dan deze die hoger werden besproken zodat haar grief samenvalt met het voorgaande. Dit onderdeel is ongegrond.

2.4. Wat de schending van artikel 8 van het Europees Verdrag van 4 november 1950 tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) betreft, omvat dit artikel het recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven en luidt als volgt:

"Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan met betrekking tot de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien en in een democratische samenleving nodig is in het belang van 's lands veiligheid, de openbare veiligheid, of het economisch welzijn van het land, de bescherming van de openbare orde en het voorkomen van strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen."

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk, § 25; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 21).

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' noch het begrip 'privéleven'. Beide begrippen zijn autonome begrippen die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland, § 150).

Het begrip 'privéleven' wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip 'privéleven' een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29).

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beide, is een feitenkwestie.

In casu verwijst de verzoekende partij naar de band die ze heeft met haar partner en kind om daaruit af te leiden dat er sprake is van een gezinsleven. Aangenomen kan worden dat er in casu sprake is van een gezinsleven.

In casu vraagt de verzoekende partij een eerste toelating tot verblijf in het Rijk, met name een machtiging om verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet. Wanneer het om een eerste toelating gaat dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is artikel 8 van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

Inzake immigratie heeft het EHRM bij diverse gelegenheden aan herinnerd 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). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt 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.

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. De verzoekende partij beperkt haar concreet betoog tot het verwijzen naar haar partnerschap met een in België legaal verblijvende vreemdeling en hun kind. Noch uit het administratief dossier, noch uit het verzoekschrift blijkt dat er voldoende concrete hinderpalen aangevoerd of vastgesteld kunnen worden voor het leiden van een gezinsleven elders. Evenmin voegt de verzoekende partij thans enig

bewijs toe dat erop zou kunnen wijzen dat het voor haar partner onmogelijk is haar te vergezellen met het kind terwijl in de aanvraag werd gewezen op het feit dat de partner diens werk verloor. De verzoekende partij beperkt zich immers tot een zeer algemeen betoog zonder in concreto uit te leggen of aan te tonen dat haar gezin desgevallend haar niet kan vervoegen, beweringen niet gestaafd met enig begin van bewijs.. Bovendien wijst er niets op dat een eventuele scheiding niet slechts tijdelijk is en dat de verzoekende partij geen beroep kan doen op de IOM voor financiële bijstand. Voor het overige kan verwezen worden naar wat reeds werd uiteengezet. Artikel 8 van het EVRM is dan ook niet geschonden.

Dit onderdeel is ongegrond.

2.5. Waar de verzoekende partij de schending aanvoert van de artikelen 3 en 4 en 5 van het Kinderrechtenverdrag, merkt de Raad op dat, daargelaten de vraag of de verzoekende partij een belang heeft bij het invoeren van het Kinderrechtenverdrag, gelet op het feit dat vordering niet mede namens het kind werd ingesteld (RvS 9 november 1994, nr. 50.131), en daargelaten de vaststelling dat de verzoekende partij nalaat concreet uiteen te zetten op welke wijze de bestreden beslissing de aangehaalde bepalingen schendt, de genoemde artikelen wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft, op zichzelf niet volstaan om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is. Deze verdragsbepalingen zijn geen duidelijke en juridisch volledige bepalingen die de verdragspartijen of een onthoudingsplicht of een strikt omschreven plicht om op een welbepaalde wijze te handelen, opleggen. Aan deze bepalingen moet derhalve een directe werking worden onzegd. De verzoekende partij kan daarom de rechtstreekse schending van deze artikelen van het Kinderrechtenverdrag niet nuttig invoeren (RvS 7 februari 1996, nr. 58.032; RvS 11 juni 1996, nr. 60.097; RvS 21 oktober 1998, nr. 76.554; RvS 28 juni 2001, nr. 97.206). Voorts duidt de verzoekende partij evenmin aan waarom het belang van het kind een verblijf in België vergt en niet een verblijf in haar land van nationaliteit.

Bovendien: de verzoekende partij stelt dat door de bestreden beslissing zij gescheiden zal worden van haar kind. Zoals reeds in de bespreking van het middel aangeduid toont de verzoekende partij geenszins aan dat zij haar gezinsleven met partner en kind niet elders kan voortzetten in afwachting dat zij de wettelijke procedures naleeft en desgevallend een verblijfsmachtiging kan verkrijgen door haar aanvraag in te dienen conform de artikelen 9 en 9bis van de vreemdelingenwet. De bestreden beslissing belet niet dat de verzoekende partij en haar partner gezamenlijk zorg dragen voor het kind elders dan in België. De Raad merkt bovendien op dat de verzoekende partij heeft nagelaten een visum gezinshereniging aan te vragen en de geëigende procedures te volgen om een legaal verblijf in België te verkrijgen. Dit onderdeel is onontvankelijk, minstens ongegrond.

2.6. Het middel is in de mate dat het ontvankelijk is, ongegrond.

3. Korte debatten

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

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

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

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op drieëntwintig februari tweeduizend vijftien door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. BEELEN