



Arrest

nr. 142 543 van 31 maart 2015
in de zaak RvV X / IX

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging.

DE EERSTE VOORZITTER VAN DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Surinaamse nationaliteit te zijn, op 16 juni 2014 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 18 april 2014 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf onontvankelijk werd verklaard in toepassing van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, en van de beslissing van 18 april 2014 tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

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 11 juli 2014 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 26 februari 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 18 maart 2015.

Gehoord het verslag van eerste voorzitter C. BAMPS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. ACER die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. BOUMAHDI, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 24 december 2013 diende verzoekster een aanvraag in om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna verkort: de vreemdelingenwet).

Verzoekster vermeldde in de aanvraag onder het kopje "Buitengewone omstandigheden die het aanvragen van een visum met toepassing van artikels 9§1 en 9§2 bijzonder moeilijk maakt" het volgende:

“Normalerweise moet de aanvraag van een machtiging tot verblijf in België door de vreemdeling worden gedaan bij de Belgische diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst.

De Vreemdelingenwet voorziet hierop echter een uitzondering, waardoor de vreemdeling in buitengewone omstandigheden een machtiging tot verblijf kan vragen vanuit zijn verblijfplaats in België.

De Raad van State bepaalde bij arrest nr. 73.025 dd. 9 april 1998 dat buitengewone omstandigheden geen omstandigheden van overmacht zijn. (R.v.St. nr. 73.025, 9 april 1998, R.v.St. 1998, 69).

Op dat punt moet de verzoekster aantonen dat het onmogelijk of bijzonder moeilijk is om terug te keren naar haar land van herkomst of naar een land waar zij tot verblijf is toegelaten, om de betrokken machtiging te vragen.

Men dient steeds een belangenafweging te maken tussen enerzijds het doel en de gevolgen van de administratieve voorschriften zoals voorzien in de wet en anderzijds de min of meer gemakkelijke toepassing ervan en de ongemakken die hierdoor veroorzaakt worden in een concreet geval.

Wanneer die ongemakken niet in verhouding staan tot het beoogde doel en beoogde gevolgen, dan is de administratieve handeling ‘buitengewoon’ nadelig voor de betrokkene en kan zij buitengewone omstandigheden inroepen. In casu is dit het geval.

Een terugkeer van verzoekster zou immers in de eerste plaats een schending uitmaken van artikel 8 EVRM, en artikel 7 en 9 van het Internationaal Verdrag voor de Rechten van het Kind.

Zo vormt verzoekster samen met haar partner mijnheer M.N. D., waarmee ze wettelijk samenwoont (zie stuk 2), en hun kind (zie stuk 3) een gezin. Verzoekster woont sinds geruime tijd samen met haar partner in (...) Antwerpen, en heeft een gezinsleven uitgebouwd. Overeenkomstig artikel 8 EVRM heeft verzoekster het recht om bij haar gezin te blijven.

Verder mag niet verwacht worden dat verzoekster zonder haar kind terugkeert naar Suriname om aldaar een visum gezinshereniging aan te vragen. Kinderen hebben namelijk op basis van artikel 7 van het Internationale Verdrag voor de Rechten van het Kind het recht om door hun ouders verzorgd te worden.

[citaat artikel 7, eerst lid]

In toepassing van artikel 9 van ditzelfde verdrag heeft verzoekster het recht niet gescheiden te worden van haar kind, en in de mate van het mogelijke een effectief contact te hebben met haar:

[citaat artikel 9, eerste lid]

Een terugkeer naar Suriname van verzoekster zonder haar kind zou een schending van deze rechten betekenen.

Verzoekster kan onmogelijk een effectief contact hebben met haar kind wanneer zij gedwongen wordt voor onbepaalde tijd buiten de EU te verblijven.

Zelfs al zou verzoekster slechts tijdelijk naar haar thuisland worden teruggestuurd, dan is het niet in te zien hoe deze maatregel noodzakelijk zou zijn in het belang van het kind, zoals bepaald wordt door voornoemd artikel 9.1 IVRK. Haar verwijdering staat in een disproportioneel verband met het nadeel dat haar dochter hiervan zou ondervinden.

Hetzelfde geldt indien verzoekster met haar kind zou terugkeren naar Suriname. Dit zou ook een schending uitmaken van artikel 7 en 9 van het Internationaal Verdrag voor de Rechten van het Kind, aangezien ditmaal verzoeksters' partner, mijnheer M.N.D., op zijn beurt gescheiden zou worden van zijn kind.

Voorts is het voor verzoekster zeer moeilijk tot onmogelijk om met haar gehele gezin terug te keren naar Suriname om haar aanvraag daar in te dienen. Men kan van verzoeksters' partner omwille van een aantal redenen onmogelijk verwachten dat hij meegaat naar Suriname. Om te beginnen bezit mijnheer M.N.D. de Congolese nationaliteit, en kan hij niet zomaar zelfs voor een kortere periode in Suriname

gaan wonen omwille van de restricties waaraan onderdanen van Derde Wereldlanden zijn onderworpen als ze willen reizen. Daarnaast werkt mijnheer M.N. voltijds (zie stuk 4), en zou een reis naar Suriname (mocht dit al mogelijk zijn voor hem) tot gevolg hebben dat hij zijn job zou verliezen. Tot slot beschikt mijnheer M.N. over een verblijfsrecht van onbepaalde duur in België (zie stuk 5), en heeft hij het centrum van zijn belangen in België gevestigd. Men kan niet redelijkerwijze verwachten van verzoeksters' partner dat hij het land waar hij legaal verblijft en zijn leven heeft opgebouwd achter zich laat.

Afgezien van het voorgaande, is er een bijkomende reden waarom er buitengewone omstandigheden voorhanden zijn. Verzoeksters' kind loopt immers school (zie stuk 6). Indien verzoekster met haar kind terug naar Suriname zou moeten keren, houdt in dat hij zijn schooljaar moet onderbreken voor een onbepaalde periode en dat hij, in geval van een langdurige procedure, mogelijks een schooljaar verliezen. De Raad van State oordeelde reeds dat het onderbreken van een schooljaar een buitengewone omstandigheid kan uitmaken (R.v.St. n° 93.760 du 6 mars 2001).

Uit het voorgaande blijkt duidelijk dat de ongemakken voor verzoekster niet in verhouding staan tot het beoogde doel en de gevolgen van de administratieve handeling. De terugkeer naar verzoeksters' land van herkomst zou voor haar buitengewoon nadelig zijn, doordat het een schending van het EVRM en het IVRK zou uitmaken, en tot gevolg zou hebben dat haar kind mogelijks een schooljaar verliest.

De vraag is derhalve ontvankelijk en bovendien gegrond."

1.2.1. Op 18 april 2014 werd de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet onontvankelijk verklaard. Deze beslissing, die verzoekster ter kennis werd gebracht op 15 mei 2014, is gemotiveerd als volgt:

"(...) Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 24.12.2013 werd ingediend door :

P.N. (...)

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, (...) deel ik u mee dat dit verzoek onontvankelijk is.

Reden(en):

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 pos bevoegd voor de verblijfplaats of de plaats van oponthoud in het buitenland.

Betrokkene haalt aan dat er van haar niet verwacht zou kunnen worden om zonder haar kind terug te keren naar Suriname en verwijst in deze context naar art. 7 en 9 van het Verdrag voor de Rechten van het Kind. Dit element kan echter onmogelijk aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkenes kind tevens illegaal op het grondgebied verblijft. Het kind dient aldus samen met de moeder terug te keren om de aanvraag in te dienen 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 verder aan dat ook een terugkeer samen met haar kind een schending zou betekenen van art. 7 en 9 van datzelfde verdrag omdat haar partner (met wie zij wettelijk samenwoont) gescheiden zou worden van zijn door hem erkend kind. Ook dit element kan niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid. Betrokkene toont op onvoldoende wijze aan dat haar partner haar niet zou vergezellen. De bewering dat hij niet in Suriname zou mogen verblijven, gezien de strenge immigratieregels voor personen uit de Derde Wereld wordt met geen enkel bewijs gestaafd. Bovendien merken wij op dat betrokkene haar aanvraag dient in te dienen bij de Belgische ambassade te (Kingston) Jamaica (de bevoegde ambassade voor mensen uit Suriname). Ook de bewering dat betrokkenes partner haar niet zou kunnen vergezellen gezien hij voltijds werkt wordt ook niet met de nodige bewijzen gestaafd. Het voorleggen van een arbeidsovereenkomst d.d. 2010 bewijst alsnog met dat betrokkene effectief regelmatig tewerkgesteld wordt.

Zelfs indien betrokkene toch zou kunnen aantonen dat haar partner haar en haar kind niet zou kunnen vergezellen dan nog zou er geen schending zijn van art. 7 en 9 van het Verdrag. De verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post impliceert enkel een eventuele tijdelijke scheiding, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Het zou hier

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

Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht opeen gezins- of privéleven. De verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde ambassade betekent geen breuk van de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van art. 8. Uit de verplichting om tijdelijk het grondgebied te verlaten teneinde zich in regel te stellen met de Belgische verblijfwetgeving kan geen schending van art. 8 EVRM afgeleid worden.

Het feit dat haar kind hier naar school gaat, kan niet aanzien worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkene niet aantoont dat een scholing niet in het land van herkomst kan verkregen worden. Tevens behoeft de scholing van het kind geen gespecialiseerd onderwijs, noch een gespecialiseerde infrastructuur die niet in het land van herkomst te vinden is. Daarbij komt nog dat kinderen jonger dan 6 jaar niet schoolplichtig zijn in België (arrest Raad van State van 11 maart 2003 nr. 116.916).

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkene geen gevaar voor de openbare orde of veiligheid zou betekenen en dat er geen sprake zou zijn van enige manifeste en opzettelijke fraude; dient opgemerkt te worden dat van alle vreemdelingen die in België verblijven, verwacht wordt dat zij zich houden aan de in België van kracht zijnde wetgeving. (...)"

Dit is de eerste bestreden beslissing.

1.2.2. Op dezelfde dag werd de beslissing genomen tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten. Deze beslissing, die verzoekster ter kennis werd gebracht op 15 mei 2014, is gemotiveerd als volgt:

"(...) Mevrouw, (...) P.N. (...)

+ kind: P.L. (...)

wordt het bevel gegeven het grondgebied van België te verlaten, evenals het grondgebied van de staten die het Schengenacquis ten volle toepassen, tenzij zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven, binnen 30 (dertig) dagen na de kennisgeving.

REDEN VAN DE BESLISSING:

Het bevel om het grondgebied te verlaten wordt afgegeven in toepassing van artikel(en) van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en op grand van volgende feiten:

X Krachtens artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980, verblijft hij in het Rijk zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten: betrokkene is niet in het bezit van een geldig visum (...)"

Dit is de tweede bestreden beslissing.

2. Over de ontvankelijkheid – samenhang

De Raad stelt vast dat verzoekster in één verzoekschrift zowel een beslissing waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf wordt afgewezen als de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten aanvecht.

In het belang van een goede rechtsbedeling dient diegene die een beroep doet op de rechter, voor elke vordering evenwel een afzonderlijk geding in te spannen om alzo de rechtsstrijd overzichtelijk te houden en een vlotte afwikkeling van de zaak mogelijk te maken (R. STEVENS, *Raad van State I. afdeling bestuursrechtspraak, 2. Het procesverloop*, Brugge, die Keure, 2007, 65). Verscheidene vorderingen kunnen slechts ontvankelijk in één enkel verzoekschrift worden ingesteld indien bij uitzondering de goede rechtsbedeling daardoor wordt bevorderd, meer bepaald indien de vorderingen, wat hun voorwerp of wat hun grondslag betreft, zo nauw samenhangen dat het als waarschijnlijk voorkomt dat vaststellingen gedaan of beslissingen genomen met betrekking tot de ene vordering, een weerslag zullen hebben op de uitkomst van de andere vordering. *In casu* toont verzoekster de samenhang tussen

de eerste bestreden beslissing en de tweede bestreden beslissing, die op grond van een andere juridische en feitelijke basis werden genomen, niet aan. De Raad merkt ook op dat de eventuele nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing niet tot gevolg heeft dat de rechtsgeldigheid van de tweede bestreden beslissing hierdoor in het gedrang komt. De nietigverklaring van de eerste bestreden beslissing leidt immers niet tot de vaststelling dat verzoekster tot enig verblijf is toegelaten of gemachtigd en dat de motieven die aan de basis liggen van het bevel om het grondgebied te verlaten kaduuk worden. Ter terechtzitting heeft verzoekster geen opmerking gemaakt.

In deze omstandigheden, nu verscheidene vorderingen die niet samenhangen in één enkel verzoekschrift worden ingesteld, is enkel het beroep dat is ingesteld tegen de eerst vermelde bestreden beslissing, die *in casu* ook kan worden weerhouden als de belangrijkste, ontvankelijk (RvS 4 januari 2012, nr. 217.105).

3. Onderzoek van het beroep

3.1. Verzoekster voert in een eerste middel de schending aan van de formele motiveringsplicht zoals vervat in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (hierna verkort: de wet van 29 juli 1991) en artikel 62 van de vreemdelingenwet, van het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

Verzoekster geeft een theoretische uiteenzetting met betrekking tot aangevoerde rechtsregels en -beginselen en licht dit middel verder toe als volgt:

“In casu is de bestreden beslissing van 18.4.2014 op een niet-afdoende wijze gemotiveerd, daar administratieve beslissingen slechts afdoende gemotiveerd zijn wanneer de motivering duidelijk, juist, pertinent, concreet, precies en volledig geformuleerd wordt zodat de bestuurde in alle duidelijkheid kan oordelen of het al dan niet zinvol is de genomen beslissing aan te vechten. Bovendien legt het zorgvuldigheidsbeginsel de verwerende partij de plicht op om beslissingen zorgvuldig voor te bereiden en te stoelen op een correcte en volledige feitenvinding (Cf. R.v.V. arrest n° 28.602 van 11 juni 2009, punt 2.3.). De zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vereist dat de verwerende partij slechts na een behoorlijk onderzoek van de zaak en met kennis van alle relevante gegevens een beslissing mag nemen (Cf. R.v.V. arrest n° 28599 van 11 juni 2009, punt 2.4.). Overigens staat ook vast dat het redelijkheidsbeginsel Uw Raad toestaat de bestreden beslissing onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat (Cf. Cf. R.v.V. arrest n° 28.602 van 11 juni 2009, punt 2.3. in fine en Cf. R.v.V. arrest n° 28.599 van 11 juni 2009, punt 2.4. in fine).

Verwerende partij stelt het volgende vast:

- dat verzoekster blijkbaar wel een partner en kind heeft die in België verblijfsgerechtigd zijn;
- dat verzoekster zich niet dienstig kan beroepen op artikel 8 EVRM
- dat een tijdelijke verwijdering van verzoekster met haar kind geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt
- dat blijkbaar de aangebrachte documenten onvoldoende om verzoekster te regulariseren

In essentie weigert te verwerende partij het verblijf van verzoekster om redenen die verzoekster eigenlijk niet duidelijk zijn.

Dat verwerende partij op de hoogte is dat het hier een gezin betreft met Surinaamse en Congolese partners en hun gemeenschappelijk kind. In casu stelt verwerende partij dat de door verzoekster bijgebrachte stukken onvoldoende zijn om het verblijf te verlenen aan verzoekster.

Verzoekster is moeder van een in België verblijfsgerechtigd kinderen, dat nog geen 4 jaar oud is en fysiek, en emotioneel afhankelijk is van haar moeder. Het kan toch niet redelijk genoemd worden dat verzoekster, moeder van een minderjarige verblijfsgerechtigde kinder zonder verblijf kan rondlopen in België. Minstens heeft verwerende partij een disproportionele beslissing genomen in het dossier van verzoekster wanneer zij stellen er geen buitengewone omstandigheden zijn. Niets is minder waar. Verzoekster haar centrum van economisch, familiale en affectieve banden liggen meer dan ook in België.

Bovendien stel verzoekster vast dat verwerende partij met de grove borstel over haar dossier heengestapt is niet de nodige zorgvuldigheid en redelijkheid aan de dag legt. Om deze redenen, heeft

verwerende partij een kennelijk onredelijke en kennelijk onzorgvuldige disproportionele beslissing genomen.

Het is immers zo dat in het kader van artikel 9bis van de Vreemdelingenwet, verwerende partij een discretionaire bevoegdheid heeft om te oordelen wat wel en niet als “gegrond” is, en bij een gebeurlijke aanvraag, verwerende partij een striktere motiveringsplicht heeft en zich niet kan afdoen met een standaardformulering, die nota bene intern tegenstrijdig zijn. In casu diende verwerende partij minstens de aanvraag van verzoekster grondiger te bestuderen en motiveren, niet alleen in feite maar tevens in rechte. Wat dit laatste (lees: motivering in rechte) betreft, laat de bestreden beslissing verzoekster in het donker tasten. Elke discretionaire bevoegdheid heeft steeds de redelijkheid tot grens. In casu is de bestreden beslissing onredelijk en onzorgvuldig genomen, gelet op het gegeven dat verwerende partij nagelaten heeft omstandiger in rechte een afdoende motivering te verschaffen aan verzoekster.

Bovendien kan verzoekster de redeneerwijze van verwerende partij niet volgen wanneer deze stelt dat artikel 8 EVRM en de hierboven vermelde artikelen van het IVRK geen toepassing zouden vinden of het inroepen daarvan niet dienstig zou zijn, omdat naar eigen zeggen van verwerende partij zij geen BGV werd genomen lastens verzoekster. Voor meer uitgebreide uitleg, verwijst verzoekster naar haar uiteenzetting in het tweede en derde middel van huidig verzoekschrift.

De bestreden beslissing is buitensporig en dient te worden vernietigd.”

Verzoekster voert in een tweede middel de schending aan van artikel 8 van Europees verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna verkort: het EVRM). Zij citeert het artikel en licht verder toe als volgt:

“Het recht op een gezinsleven dat geput kan worden uit artikel 8 van het EVRM sluit niet uit dat de overheid, gelet op het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, zich in het gezinsleven mengt op voorwaarde dat dit gebeurt via een maatregel die voorzien is bij de wet, dat de inmenging noodzakelijk is in een democratische samenleving en dat een legitiem doel wordt nagestreefd. Echter is het zo dat de bestreden beslissing op geen enkele wijze in evenredigheid is met de grote schade die zij aanricht aan het hele gezin. De bestreden beslissing is echter enkel onrechtmatig wanneer zij het resultaat is van een kennelijk onredelijk handelen, en wanneer het voordeel dat de overheid uit de bestreden beslissing zou putten, buiten elke redelijke verhouding staat tot het nadeel dat de verzoekende partij erdoor ondergaat.

Uit de in het eerste middel aangehaalde elementen en feitelijkheden maakt verzoekster aannemelijk dat de verwerende partij een disproportionele beslissing heeft genomen en dat het voordeel dat de verweerder uit de bestreden beslissing haalt, buiten elke redelijke en evenwichtige verhouding is tot het nadeel dat verzoekster en haar gezin.

Uit het administratief dossier blijkt immers het volgende:

Dat verweerder op de hoogte is dat verzoekster de Surinaamse echtgenote is van een in België verblijfsgerechtigde Congolees en de moeder van een in België verblijfsgerechtigd kind.

Dat verzoekster samen met haar echtgenoot/partner en hun minderjarig kind een gezinscel vormen en dat zij steeds samen hebben geleefd.

Dat verwerende partij geen enkele ernstige afweging heeft gemaakt tussen de persoonlijke belangen van het gezin.

Dat er in de bestreden beslissing op geen enkel ogenblik een ernstige verantwoording wordt gegeven voor de behandeling van verzoekster in die zin dat verzoeksters gezinsbanden in België niet opwegen tegen de toekenning van (beperkt/onbeperkt) verblijf.

Bovendien is er sprake van een voldoende hechte relatie tussen de verzoekster en haar gezin. Het is nagenoeg onmogelijk voor verzoekster om in haar land van oorsprong een familieleven te leiden, daar het centrum van haar sociale, familiale en economische belangen zich in België bevinden. In de bestreden beslissing wordt minstens aanvaard dat verzoekster een gezinsleven heeft in de zin van artikel 8 EVRM, en tegelijkertijd meld verwerende partij dat verzoekster niet aantoont dat zij met haar familieleden in België ook effectief banden heeft.

Gelet op dit alles maakt verzoekster minstens aannemelijk dat er sprake is van een kennelijk disproportionele en kennelijk onredelijke beslissing, dewelke in strijd is met de bepalingen en de geest van artikel 8 EVRM.

Dat artikel 8 EVRM directe werking heeft in België. Dat in de hiërarchie der normen artikel 8 EVRM hoger staat.

Om deze redenen dient de bestreden beslissing te worden vernietigd.”

In een derde middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 3, 6, 7, 9 en 18 van het Internationaal Verdrag voor de Rechten van het Kind, ondertekend te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij wet van 25 november 1991 (hierna verkort: het IVRK).

Zij citeert de aangehaalde artikelen en stelt het volgende:

“De beslissing van verwerende partij heeft als gevolg dat verzoeksters minderjarig kind verder voor onbepaalde tijd van haar moeder gescheiden zal leven, hetgeen een schending betekent van artikelen 3, 6, 7, 9 en 18 Kinderrechtenverdrag die bepalen dat de lidstaten, aangesloten bij dat verdrag, de rechten, plichten en de verantwoordelijkheden van de ouders eerbiedigen, en alles doen wat in de lidstaten hun vermogen ligt om de erkenning te verzekeren dat beide ouders de gezamenlijke verantwoordelijkheid dragen voor de opvoeding en de ontwikkeling van de kinderen. (R.v.St. nr. 148.314, 24 augustus 2005 <http://www.raadvst-consetat.be> (22 maart 2006); T. Vreemd. 2005 (verkort), afl. 4, 401.)

Verzoekster is momenteel in de onmogelijkheid om deze verantwoordelijkheid mee te dragen door het toedoen van de verwerende partij welke haar beslissing op onevenwichtige wijze neemt.

Artikel 7 van het kinderrechtenverdrag wordt in die zin geschonden dat het verblijfsgerechtigd kind van verzoekster momenteel niet door beide ouders op een evenwichtige wijze kan worden verzorgd, daar verzoekster een weigering werd betekend. Dit impliceert een precair verblijf, met als gevolg weinig tot geen kansen op tewerkstelling en dus niet in de mogelijkheid haar taken van moeder op te nemen om haar kind op te voeden.

Het minderjarig kind heeft niet alleen zijn Congolees vader maar ook zijn Surinaamse moeder nodig voor een evenwichtige ontwikkeling van haar persoonlijkheid. Door het opleggen van een onredelijke en disproportionele beslissing, wordt haar nu dit fundamenteel kinderecht ontnomen.

In België wordt sedert het arrest Franco-Suisse le ski van het Hof van Cassatie van 27 mei 1971 de leer van het monisme gevolgd. Volgens deze leer vormt het recht een eenheid en maken de door de wetgevende macht goedgekeurde verdragen die directe werking hebben deel uit van de nationale rechtsorde, zonder dat de verdragsbepalingen inhoudelijk in nationale recht moeten worden omgezet. Directe werking houdt in dat uit de internationale bepaling rechten en/of plichten voor de rechtsonderhorige voortvloeien en dat die door de rechtsonderhorige voor de nationale rechtbanken kunnen worden ingeroepen. Opdat een internationale bepaling directe werking zou verkrijgen moet echter aan twee voorwaarden zijn voldaan. Ten eerste moet de bepaling – wat haar geest, inhoud en bewoordingen betreft - op zichzelf volstaan om toepasbaar te zijn in de nationale rechtsorde zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is. Dit houdt dus in dat de directe werking enkel wordt toegekend aan een duidelijke en juridisch volledige verdragsbepaling die verdragspartijen of een onthoudingsplicht of een plicht om op een welbepaalde wijze te handelen oplegt.

Ten tweede speelt ook de bedoeling van de verdragssluitende partijen een rol. Indien de verdragssluitende partijen uitdrukkelijk de directe werking uitsluiten dient men zich daarbij neer te leggen. Bij wet van 25 november 1991 houdende goedkeuring van het Verdrag van de Verenigde Naties inzake de rechten van het kind en inzonderheid op artikel 44 van het Verdrag van de Verenigde Naties inzake de rechten van het kind (B.S. 17 januari 1992) werd het Kinderrechtenverdrag goedgekeurd door de federale wetgever.

Uit de lezing van artikelen 3, 6, 7, 9 en 18 van het Kinderrechtenverdrag blijkt dat alvast deze bepaling van het Kinderrechtverdrag, wat hun geest, inhoud en bewoordingen betreft, op zichzelf volstaan om

toepasbaar te zijn in de nationale rechtsorde zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is.

Om al deze redenen dient de bestreden beslissing te worden vernietigd daar niet alleen verzoekster benadeeld is maar ook het minderjarig kind van verzoekster.”

3.2.1. Omwille van hun inhoudelijke samenhang, waarbij verzoekster telkens verwijst naar de gezinscel die bestaat, worden de middelen samen onderzocht.

3.2.2. In de bestreden beslissing wordt toepassing gemaakt van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, waarvan § 1, eerste lid bepaalt:

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

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

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

- wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of de aanvrager over een identiteitsbewijs beschikt of vrijgesteld is van deze voorwaarde en of er aanvaardbare buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen;
- wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven; desbetreffend beschikt de bevoegde minister c.q. staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

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

Verzoekster voerde in de aanvraag om machtiging tot verblijf in wezen aan dat zij de aanvraag in België indient omdat een terugkeer naar het land van herkomst een schending zou betekenen van de artikelen 8 van het EVRM en 7 en 9 van het IVRK.

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt ingeroepen, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het Verdrag, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden akte. 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 maatregel definitief is geworden (EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi t. Frankrijk; EHRM, 31 oktober 2002, Yildiz t. Oostenrijk; EHRM 15 juli 2003, Mokrani t. Frankrijk)

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven' niet. Het begrip 'familie- en gezinsleven' zoals vervat in artikel 8 van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationale recht van de verdragsluitende staten dient te worden geïnterpreteerd. Om tot het bestaan van een familie- en gezinsleven te besluiten, dient vooreerst het bestaan van een familiale band van bloed- of aanverwantschap te worden nagegaan en wordt vervolgens vereist dat deze familiale band voldoende 'hecht' is. *In casu* blijkt dat verzoekster meerderjarig is. Zij heeft een verklaring van wettelijke samenwoning afgesloten met een Congolese man op 16 mei 2013. Deze man heeft zijn vaderschap erkent op 17 december 2012, na de geboorte van het kind van verzoekster (°10 juni 2011, te Antwerpen). Bij de erkenning van het vaderschap wordt nog aangeduid dat verzoekster in Antwerpen – Deurne woonde en de vader van het kind in Antwerpen – Antwerpen. Zij wonen op basis van de voorgelegde stukken allen op hetzelfde adres sinds de wettelijke samenwoning, hetgeen overigens niet wordt betwist door verweerder. *In casu* wordt voldoende aangetoond dat er sprake is van een hechte band tussen de gezinsleden en kan het gezinsleven worden aangenomen.

Betreft het een situatie van eerste toelating, wat hier het geval is aangezien verzoekster een eerste aanvraag indiende om een verblijfsmachtiging te verkrijgen en er haar geen bestaand verblijfsrecht werd ontnomen, dan moet volgens het EHRM worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut v. Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de 'fair balance'-toets, dit is een billijke afweging. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is artikel 8, eerste lid van het EVRM geschonden (EHRM 17 oktober 1986, Rees v. Verenigd Koninkrijk, § 37).

De omvang van de positieve verplichtingen die op de staat rusten, is afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggende individuele geval. In het kader van een billijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk worden verbroken bij verwijdering naar het land van bestemming, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 70). Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezins- en privéleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezins- en privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM (zie EHRM 14 februari 2012, nr. 26940/10, Antwi e.a. v. Noorwegen, par. 89).

De Raad benadrukt dat het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven niet absoluut is. Inzake immigratie heeft het EHRM er 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. Wanneer er een aanvraag om machtiging tot verblijf wordt ingediend, houdt dit in dat verzoekster *in casu* dient aan te tonen dat er buitengewone omstandigheden aanwezig zijn.

In de bestreden beslissing wordt gemotiveerd dat verzoekster, samen met haar kind, tijdelijk dient te terug te keren naar haar land van herkomst om aldaar de aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen bij de diplomatieke of consulaire post. De bestreden beslissing houdt aldus geen definitief verbod in om het Belgisch grondgebied te betreden. De Raad ziet niet hoe een dergelijke tijdelijke terugkeer een schending zou uitmaken van artikel 8 van het EVRM. Verzoekster is meerderjarig en een volwassen vrouw en aldus perfect in staat om zich in regel te stellen. Er worden weliswaar argumenten uiteengezet waaruit zou blijken dat zij zich voor de duur van de tijdelijke terugkeer niet zou kunnen laten vergezellen door haar kind en haar partner, maar deze beperken zich tot een loutere bewering. Het kind heeft

geen verblijfsrecht in België en de Congolese partner kan haar vergezellen. Zelfs indien verzoekster samen met haar kind tijdelijk alleen dient terug te keren, kan zij gelet op de moderne communicatiemiddelen zeer gemakkelijk in contact blijven met haar partner zodat dit geenszins een einde van het gezinsleven dient te betekenen. Op financieel vlak kan zij zich nog steeds laten ondersteunen door haar partner. Verder dient te worden aangestipt dat verzoekster toch tot 2013 geen enkele stap heeft ondernomen om zich in regel stellen met de verblijfsreglementering en tot op heden geen elementen aanbrengt op welke wijze en wanneer zij België is binnengekomen. Aldus kan niet worden aangenomen dat verzoekster geen banden meer zou hebben met het land van herkomst. Het gegeven dat haar partner de Congolese nationaliteit heeft en een verblijfsrecht heeft in België, vormt op zich geen onoverkomelijke hinderpaal. Uit het administratief dossier, noch uit het verzoekschrift blijkt dat er onoverkomelijke hinderpalen worden aangevoerd of vastgesteld kunnen worden voor het leiden van een gezinsleven elders.

Een disproportionaliteit tussen de belangen van verzoekster enerzijds, die *in se* erin bestaan om haar gezins- en privéleven verder te zetten in België hoewel zij niet voldoet aan de voorwaarden gesteld in de vreemdelingenwet, en de belangen van de Belgische staat in het kader van het doen naleven van de verblijfsreglementering anderzijds, blijkt niet uit de bestreden beslissing.

Bovendien vallen gewone sociale relaties – verzoekster verwijst naar het hebben van het centrum van haar belangen in België – in principe niet onder de bescherming van artikel 8 EVRM.

Er is bijgevolg in deze omstandigheden geen sprake van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Bij de aangevoerde schending van de artikelen 3, 6, 7, 9 en 16 van het IVRK dient te worden vastgesteld dat verzoekster zich ertoe beperkt te herhalen dat zij voor onbepaalde tijd van haar kind wordt gescheiden, dat zij door het toedoen van verweerder haar verantwoordelijkheid voor het kind niet kan dragen, dat het verblijfsgerechtigd kind niet door beide ouders op een evenwichtige wijze kan worden verzorgd, dat zij in een precair verblijf met weinig kans op een tewerkstelling door de bestreden beslissing en hierdoor de rechten van haar kind worden geschonden. Gelet op bovenstaande vaststellingen, verduidelijkt verzoekster echter niet op welke wijze de thans bestreden beslissing – die enkel inhoudt dat verzoeksters aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet onontvankelijk wordt verklaard en die dus geen enkele implicatie heeft op haar concrete verblijfsrechtelijke situatie en in de ontvankelijkheidsfase *a fortiori* geen enkele uitspraak doet over de verblijfsrechtelijke situatie – de genoemde artikelen van het IVRK zou schenden.

Bovendien volstaan deze artikelen wat de geest, de inhoud en de bewoordingen ervan betreft op zichzelf niet 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. Verzoekster kan daarom de rechtstreekse schending van deze artikelen van het IVRK niet dienstig invoeren (RvS 11 juni 1996, nr. 60.097; RvS 21 oktober 1998, nr. 76.554; RvS 28 juni 2001, nr. 97.206).

Verzoekster maakt niet aannemelijk dat verweerder op een kennelijk onredelijke wijze de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet onontvankelijk heeft verklaard.

3.2.3. Onderzoek van de schending van de formele motiveringsplicht.

De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 en in artikel 62 van de vreemdelingenwet 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 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.

De bestreden beslissing moet duidelijk de determinerende motieven aangeven op grond waarvan zij is genomen. *In casu* geeft de bestreden beslissing duidelijk de motieven en de juridische grond aan op basis waarvan zij is genomen.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing duidelijk de determinerende motieven aangeeft op basis waarvan deze is genomen. In de motivering van deze beslissing wordt, met verwijzing naar artikel 9bis van de vreemdelingenwet, immers vastgesteld dat de door verzoekster aangehaalde elementen geen buitengewone omstandigheden vormen die toelaten te besluiten dat zij 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 openthoud in het buitenland. Er wordt tevens concreet toegelicht waarom de aangehaalde argumenten niet kunnen worden weerhouden als een buitengewone omstandigheid.

Verzoekster maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is gegrond, derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht.

3.2.4. Onderzoek van de schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid verder de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954). Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Uit de gegevens van het dossier en uit wat voorafgaat blijkt dat de gemachtigde van de staatssecretaris op basis van een correcte feitenvinding tot zijn conclusie is gekomen. Verzoekster maakt niet aannemelijk dat geen zorgvuldig onderzoek van de aanvraag heeft plaatsgevonden. Zij kan zich op dit punt niet beperken tot een algemene stelling in deze zin.

De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat *in casu* niet het geval is.

3.3. Zoals hoger reeds gesteld is het beroep slechts ontvankelijk in zoverre het is gericht tegen de eerste bestreden beslissing. Het middelonderdeel dat betrekking heeft op het bevel om het grondgebied te verlaten heeft zodoende geen betrekking op de bestreden beslissing en is dan ook onontvankelijk.

Het middel is, in de mate dat 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 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op eenendertig maart tweeduizend vijftien door:

mevr. C. BAMPs,

eerste voorzitter,

mevr. E. COCHEZ,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De eerste voorzitter,

E. COCHEZ

C. BAMPs