



Arrest

nr. 145 497 van 18 mei 2015
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en
asielbeleid, 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 Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 12 januari 2012 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van 21 november 2011 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen onontvankelijk verklaard wordt en tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

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 13 januari 2012 met refertenummer X

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 6 maart 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 april 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. BEELEN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die loco advocaten V. VANNEUVILLE en D. DE BEULE 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

De verzoekende partij die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, is geboren op (...) 1993 en op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing meerderjarig.

Op 31 mei 2011 diende haar voogd, namens de toenmalige minderjarige 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 21 november 2011 verklaart de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris deze aanvraag onontvankelijk. Dit is de eerste 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.

Redenen:

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

Het argument dat de broer van betrokkene hier legaal in België verblijft en hij bij hem zou inwonen, vormt geen buitengewone omstandigheid aangezien de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst enkel een eventuele tijdelijke scheiding impliceert, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

Het element dat betrokkene's broer instaat voor de zorg van betrokkene en om deze reden beschikt over een Kafala kan evenmin aanzien worden als een buitengewone omstandigheid. Betrokkene heeft ondertussen immers de volwassen leeftijd bereikt en bovendien er geen project tot adoptie op basis van deze Kafala gerealiseerd.

Wat de scholing van betrokkene betreft, dit element vormt geen buitengewone omstandigheid daar hij niet langer schoolplichtig is en betrokkene evenmin bewijzen voorlegt dat hij op heden als volwaardige leerling aan een door de overheid erkende onderwijsinstelling, zijnde hogeschool of universiteit, is ingeschreven.

Wat betreft het aangehaalde argument dat betrokkene een goed gedrag heeft, 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.

Ten slotte lijkt het erg onwaarschijnlijk dat betrokkene geen familie, vrienden of kennissen meer zou hebben in het land van herkomst waar hij voor korte tijd zou kunnen verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van zijn aanvraag tot regularisatie. Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt immers dat hij in zijn land van herkomst kan beschikken over een omkadering van diens familie en in het bijzonder zijn moeder.

Niets verhindert betrokkene derhalve om terug te keren en via de reguliere weg een aanvraag om machtiging tot verblijf in te dienen. 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. Ook beschikt de IOM over een Reïntegratiefonds dat als doel heeft een duurzame terugkeer naar en reïntegratie in het land van herkomst te

Reden van de maatregel:

•De betrokkene verblijft in het Rijk zonder in het bezit te zijn van de vereiste binnenkomstdocumenten (art. 7, al 1, 1° van de Wet van 15 december 1980). Niet in het bezit van een geldig paspoort en/of geldig visum.

vergemakkelijken. Dit fonds is ontworpen om mensen bij te staan in het vinden van inkomensgenererende activiteiten. Reïntegratiebijstand kan het volgende bevatten: beroepsopleidingen, opstarten van kleine zakenprojecten, kosten om een cursus of opleiding te volgen, kosten om informatie over beschikbare jobs te verkrijgen, bijvoorbeeld door middel van tewerkstellingsbureaus, accommodatie/huur, extra bagage. Hierdoor kan de bewering dat betrokkene of diens moeder niet over voldoende middelen zou beschikken om te kunnen overleven niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid.

De elementen van integratie (met name: betrokkene's schoolgang, kennis Nederlands en Frans, geïntegreerd zou zijn en getuigenverklaringen voorlegt) behoren tot de gegrondheid en worden in deze fase niet behandeld. Deze elementen kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9.2 van de wet van

15.12.1980. “

Diezelfde dag wordt de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten genomen. Dit is de tweede bestreden beslissing.

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij het volgende aan:

"2.1. Eerste middel: Schending artikel 8 EVRM en van artikel 3 en 20 van het Verdrag van 20 november 1989 inzake de rechten van het kind

Verzoeker meent volgende middelen te kunnen aanvoeren tegen de motivatie van de bestreden beslissing:

Het is voor verzoeker uitermate moeilijk om naar Marokko terug te keren na 10 jaar afwezigheid aldaar om aldaar de nodige machtigingen aan te vragen en te bekomen omdat dit zou neer komen op het volledig doorbreken van de bestaande harmonie van zijn gezin.

Zoals reeds aangevoerd heeft verzoeker geen enkele band meer met zijn ouders die woonachtig zijn te Marokko. Diens ouders hebben reeds in 2002 de voogdij over hun zoon afgestaan aan zijn oudere broer, de heer C. J. (stuk 9). De ouders van verzoeker hebben reeds een aanzienlijke leeftijd en zijn beiden ziek. (stuk 15-17) De ouders van verzoeker wonen alsmede feitelijk gescheiden. De ouders van verzoeker zijn beiden uitgenodigd door de Belgische vertegenwoordiging te Marokko, doch enkel de moeder toonde enige interesse. De vader van verzoeker is nooit aldaar opgedaagd. De moeder heeft alsmede uitgelegd waarom zij afstand gedaan heeft van haar zoon en waarom zij thans niet voor hem kan zorgen.

Het familiaal en gezinsleven van verzoeker speelt zich uitsluitend in België af.

Een daadwerkelijke familiekeren in hoofde van verzoeker is duidelijk aanwezig in België wat de terugkeer onmogelijk of minstens zeer moeilijk maakt, te meer omdat gelet op het feit dat verzoeker reeds sinds 2002 in Europa verblijft sinds zijn 9 jaar, kan hij geen Arabisch lezen of schrijven. Dit zal alsmede zijn integratie in Marokko bemoeilijken. In België heeft hij een goede omkadering door diens oudere broer en echtgenote en volgt hij hier thans school en heeft hij toekomst perspectieven. In Marokko bestaat deze familiale omkadering niet.

Een beslissing tot terugkeer zou een schending uitmaken van het artikel 8 van het Europees Verdrag ter bescherming van de Rechten van de Mens en van de Fundamentele Vrijheden.

Dergelijke beslissing zou een zware en ongerechtvaardigde inmenging in het recht van verzoeker op eerbied voor zijn privé leven en familiaal leven vormen.

Het artikel 8 van het Europese Verdrag ter bescherming van de rechten van de mens beschermt immers het recht van het individu op eerbiediging van zijn privéleven en familiaal/gezinsleven.

Het artikel 8 van het EVRM dekt verschillende situaties en men kan "als normaal gesproken behorend tot het privé-leven" beschouwen " alles wat de persoonlijke gezondheid betreft, de godsdienstige of morele overtuigingen, het affectieve en familiale leven, vriendschapsrelaties, en, onder bepaalde voorbehouden, het beroepsleven en het materiële leven" (Cohen-Jonathan, La Convention Europeenne des droits de l'Homme, 1989, p. 368-369).

Uit de rechtspraak van het Hof van Cassatie d.d. 19 september 1997 resulteert dat het artikel 8 van het EVRM rechtstreeks effect heeft in het Belgisch recht (Cass., 19 september 1977, nummer JC979J2).

Het artikel 8 van het EVRM beschermt " het recht van elk menselijk wezen om zijn affectieve, seksuele en familiale relaties te beleven in vol respect van zijn vrijheid, zijn waardigheid en zijn verantwoordelijkheid" voor de ontwikkeling en ontplooiing van zijn eigen persoonlijkheid (L. Renchon, "La convention europeenne et la regulation des relations affectives et familiales dans une société démocratique", in la Miese en oeuvre interne de la Convention europeenne des droits de l'Homme, Ed. Jeune Barreau de Bxl, 1994, p. 368-369).

Het lijkt geen enkel twijfel dat voor verzoeker en zijn gezin (bestaande uit zijn oudere broer, diens echtgenote en hun 4 dochters wie hij als zijn zusters beschouwd na 10 jaar samenwoont) het samen zijn een fundamenteel element uitmaakt van het privé-leven beschermd door het artikel 8 van het EVRM (CICE, arrest Volesky dd. 29 juni 2004, nummer 63627/00); zelf als afwijkingen van dit recht toegestaan kunnen worden onder de voorwaarden voorzien door het artikel 8, alinea 2 van het EVRM, dan nog wordt ten allen tijde de familiale eenheid als principe behouden en mag de scheiding slechts de uitzondering zijn.

Paragraaf 2 van voormeld artikel staat enkel inmenging in dit recht toe wanneer er op cumulatieve wijze aan drie voorwaarden wordt voldaan: de inmenging moet voorzien zijn door de wet, zij moet conform zijn met de wettelijke doelstellingen gedefinieerd door deze paragraaf en zij moet noodzakelijk zijn in een democratische maatschappij.

Deze laatste vereiste betekent dat de maatregel gerechtvaardigd moet zijn door een gebiedende sociale nood en in proportie dient te zijn met de nagestreefde wettelijke doelstelling (Europees Hof R.M., 13 juli 1995, R.D.E., 1996, p. 755).

De Europese Commissie van de Rechten van de Mens heeft de gelegenheid gehad om te herhalen dat, wanneer de vreemdeling geen familiale banden heeft noch andere banden van sociale integratie in het land waarheen hij wordt geleid, de verwijdering van deze vreemdeling enkel in uitzonderlijke gevallen zou kunnen worden gezien als geproportioneerd (Europees Hof, arrest Djeroud, 23 januari 1991, serie A, nummer 191- B, p. 35-36, § 65).

Een beslissing tot terugkeer zou een inmenging uitmaken in de privé sfeer en in de persoonlijk sfeer van verzoeker omdat zij een scheiding met zich meebrengt met zijn vitale entourage, zijn sociale en affectieve cirkel.

Terugkeer van verzoeker naar Marokko zal leiden tot onherstelbare schade in hoofde van zowel verzoeker als in hoofde van zijn broer waarmee verzoeker thans een officieel een gezin vormt.

Daarenboven, zelfs indien de Dienst Vreemdelingenzaken zal suggereren dat er enkel sprake is van een "tijdelijke terugkeer", blijkt maar al te vaak in de praktijk dat het in feite gaat om een definitieve terugkeer, of, in de allerbeste gevallen, een terugkeer van verscheidene jaren en/of maanden.

De Belgische overheden zijn niet alleen gehouden passief er voor te zorgen dat geen enige schade wordt toegebracht aan de vrijheid van het individu om een normaal privéleven of familieleven te leiden, eveneens dienen zij actief er voor te zorgen dat het aan het individu de facto mogelijk wordt gemaakt zijn gezinsleven en privé-leven te leiden.

Gezien wat voorafging, zou dergelijke beslissing tot terugkeer niet in proportie zijn met het door Uw diensten nagestreefde doel, ook al zou het doel wettelijk zijn, een dergelijke beslissing zou een miskenning zijn van de eerbied verschuldigd aan het privé-leven en het familiaal leven van de familie van de verzoeker en hun entourage, en zodoende ook van het artikel 8 EVRM.

Bovendien betreurt verzoeker dat de verwerende partij gewacht heeft tot het nemen van een beslissing betreffende het verzoek tot machtiging tot verblijf ingediend overeenkomstig artikel 9bis Vreemdelingenwet tot wanneer verzoeker meerderjarig was.

Gelet op het feit dat verzoeker inmiddels meerderjarig is geworden, heeft de verwerende partij bij het nemen van diens beslissing niet meer gekeken naar het Verdrag van 20 november 1989 inzake de rechten van het kind waarbij in artikel 3 uitdrukkelijk bepaald wordt dat de belangen van het kind steeds in eerste overweging dienen genomen te worden bij maatregelen en beslissingen genomen door bestuurlijke autoriteiten. Verdragstaten bij voormeld verdrag verbinden zich er eveneens toe om de minderjarige te verzekeren van de bescherming en de zorg die nodig zijn voor zijn of haar welzijn.

Het weze duidelijk dat bij het nemen van de bestreden beslissing de verwerende partij geenszins het belang van het kind in eerste overweging heeft genomen ondanks de aanvraag machtiging tot verblijf ingediend werd wanneer verzoeker nog steeds minderjarig is.

Verzoeker wordt door de bestreden beslissing verplicht om terug te keren te keren naar diens land van herkomst waar hij niet meer gewoond heeft sinds zijn 9 jaar en wiens taal hij niet kan lezen of schrijven!

"2. De staten die partij zijn, waarborgen, in overeenstemming met hun nationale recht, een andere vorm van zorg voor dat kind.

3. Deze zorg kan , onder andere, plaatsing in een pleeggezin omvatten, kafalah volgens het Islamitische recht, adoptie, of indien noodzakelijk, plaatsing in geschikte instelling voor kinderzorg. Bij het overwegen van oplossingen wordt op passende wijze rekening gehouden met de wenselijkheid van continuïteit in de opvoeding van het kind en met de etnische, godsdienstige en culturele achtergrond van het kind en met zijn of haar achtergrond wat betreft de taal." (eigen onderlijning)

Bovendien heeft gelet op het tijdstip waarop de verwerende partij zijn beslissing heeft genomen geen rekening gehouden met artikel 20 van het Verdrag van 20 november 1989 inzake de rechten van het kind dat als volgt bepaalt:

Met het hiervoor vermelde heeft de verwerende partij geen rekening gehouden bij het nemen van de bestreden beslissing en het bevel om het grondgebied te verlaten.

Gelet het hiervoor vermelde zou het terugsturen van verzoeker naar diens land van herkomst, Marokko een schending uitmaken van artikel 8 van het Europees Verdrag van de rechten van de mens, m.n. het recht op eerbiediging van diens privé-leven, familie- en gezinsleven en een schending van artikel 3 en 20 van het Verdrag van 20 november 1989 inzake de rechten van het kind."

2.1.2. De verwerende partij merkt op in haar nota:

"De verwerende partij laat vooreerst gelden dat verzoeker geen schending aannemelijk maakt van artikel 8 EVRM, artikel dat van openbare orde is en directe werking heeft in het intern Belgisch recht.

Artikel 8 EVRM waarborgt de eerbiediging van het recht op gezinsleven en de niet-inmenging van enig openbaar gezag bij de uitoefening van dat recht.

Verzoeker wijst onder andere op het feit dat hij Marokko al 10 jaar heeft verlaten, geen band meer heeft met zijn ouders en zijn familie in België verblijft.

De verwerende partij merkt vooreerst op dat in de bestreden beslissing onder meer geheel terecht werd gemotiveerd:

"Het argument dat de broer van betrokkene hier legaal in België verblijft en hij bij hem zou inwonen, vormt geen buitengewone omstandigheid aangezien de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst enkel een eventuele tijdelijke scheiding impliceert, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. "

Conform vaste rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, gesteund op vaste rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, dient bij de beoordeling van de voorgehouden schending van artikel 8 EVRM vooreerst nagegaan te worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating vraagt, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf.

4.3.2.2.2. De volgende vraag die de Raad dient te onderzoeken is of er sprake is van een inmenging in het privé- en/of familie- en gezinsleven. Of daarvan daadwerkelijk sprake is moet nagezien worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, dan wel of het gaat om de weigering van een voortgezet verblijf

Gaat het namelijk om een eerste toelating 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 er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1996, (R.v.V. nr. 56.202 dd. 17.02.2011)

In casu stelt de verwerende partij vast dat verzoeker illegaal in het Rijk verblijft en nooit eerder een wettig verblijf in het Rijk gehad.

Er kan dan ook niet betwist worden dat het verzoeker voor het eerst om toelating heeft verzocht om in het Rijk te mogen verblijven en aldus overeenkomstig de hierboven geciteerde rechtspraak dient te worden nagegaan of er in hoofde van de Belgische overheid een positieve verplichting bestaat om verzoeker op haar grondgebied toe te laten.

Inzake immigratie heeft het EHRM er in beide voormelde gevallen en 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. (R.v.V. nr. 56.202 dd. 17.02.2011)

De verwerende partij herhaalt dat de niet noodzakelijk definitieve verwijdering van het grondgebied van verzoeker in de gegeven omstandigheden geen verboden inmenging vormt in de uitoefening door deze laatste van zijn recht op privé- en gezinsleven in de zin van dit verdragsartikel.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens neemt inderdaad aan dat uit art. 8 EVRM niet kan worden afgeleid dat een vreemdeling er een staat toe kan verplichten om hem op zijn grondgebied te gedogen door het enkele feit te opteren voor een levensgezel die op dat grondgebied vermag te verblijven (cf. VAN DE PUTTE, M" "Straatsburg gaat vreemd. De vreemdeling in de jurisprudentie van de Straatsburgse organen", T. VR. 1994, (3), 12).

Het is de verwerende partij toegelaten wetsontduiking tegen te gaan, en daartoe de nodige maatregelen te nemen.

Daarnaast werd reeds geoordeeld dat een mogelijke toepassing van art. 8 EVRM de betrokken vreemdeling niet vrijstelt van het verkrijgen van de vereiste documenten om het Rijk binnen te komen, en dat een tijdelijke verwijdering om reden dat hij niet in het bezit is van die documenten dan ook geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

De bestreden beslissing heeft inderdaad niet tot gevolg dat verzoeker van zijn gezin wordt gescheiden, doch enkel dat hij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid er terug te keren nadat hij zich

in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk.

Verder laat de verwerende partij gelden dat er reeds werd geoordeeld dat het recht op verblijf ondergeschikt is aan het recht op toegang tot het grondgebied. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.CE. 1992, z.p.).

Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).

Bovendien houdt de bestreden beslissing geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, verzoeker dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook R.v.St. nr.170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007).

Door de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid werd bijgevolg geheel terecht, gelet op de elementen die het dossier van verzoeker daadwerkelijk kenmerken en overeenkomstig de wettelijke bepalingen ter zake, beslist tot onontvankelijkheid van de aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van art. 9bis met bevel om het grondgebied te verlaten.

"Volgens een vaststaand principe van internationaal recht komt het aan lidstaten toe om de toegang van niet-onderdanen op hun grondgebied te regelen. Artikel 8 van het EVRM houdt geenszins een verplichting in voor de lidstaat om de woonplaatskeuze van een vreemdeling te eerbiedigen. Het feit dat verzoeker bijzonder nauwe banden zou hebben met België, geeft geen automatische toekenning van het recht op verblijf. Bovendien staat artikel 8 van het EVRM een rechtmatige toepassing van de vreemdelingenwet niet in de weg.

De bestreden beslissing strekt er niet toe het familieleven van verzoeker te verhinderen of te bemoeilijken. De betreffende beslissing houdt in dat het verblijf van verzoeker wordt geweigerd omdat hij niet voldoet aan de cumulatieve voorwaarden die noodzakelijk zijn om in aanmerking te komen voor regularisatie. De betreffende beslissing houdt dienvolgens geen absoluut verbod in voor verzoeker om het Belgische grondgebied binnen te komen en er te verblijven. Uit de bestreden beslissing vloeit enkel voort dat hij tijdelijk uit het land wordt verwijderd met de mogelijkheid om er terug te keren nadat hij zich in het bezit heeft gesteld van de documenten die vereist zijn om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten. In het licht van deze feitelijke en juridische situatie, en gelet op de ruime appreciatiebevoegdheid die artikel 8 van het EVRM biedt aan de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, dient dan ook in alle redelijkheid te worden besloten dat de in casu vermeende inmenging in het familieleven van verzoeker niet als onrechtmatig of disproportioneel kan worden beschouwd. De gemachtigde van de staatssecretaris heeft een correcte toepassing gemaakt van de terzake geldende wettelijke bepalingen. Verzoeker maakt met zijn betoog de schending van artikel 8 van het EVRM niet aannemelijk." (R.v.V. nr. 70 274 van 21november2011)

Verzoeker laat aldus na aan te tonen op welke wijze de correcte toepassing van de Vreemdelingenwet een niet-toegelaten inmenging in zijn privé - en gezinsleven zou uitmaken.

Ten overvloede merkt de verwerende partij nog op dat de Raad van State reeds meermaals heeft geoordeeld dat gewone sociale relaties niet beschermd worden door artikel 8 EVRM (R.v.S. 14 november 2005, nr. 151.290; R.v.S. 15 februari 2005, nr. 140.615).

Een schending van artikel 8 EVRM kan aldus niet worden aangenomen.

Ook de voorgehouden schending van artikel 3 en 20 IVRK kan niet worden weerhouden.

Betreffende de vermeende schending van het Internationaal Verdrag dd. 20.11.1989 voor de Rechten van het Kind, laat de verwerende partij gelden dat dit Verdrag geen directe werking heeft en dat verzoeker zich er derhalve niet met gunstig gevolg kan op beroepen (zie ook R.v.St. nr. 100.509 dd. 31.10.2001).

Immers volstaan de verdragsbepalingen op zichzelf niet om toepasbaar te zijn zonder dat verdere reglementering met het oog op precisering of vervollediging noodzakelijk is.

De verdragsbepalingen zijn geen duidelijke en juridisch volledige bepalingen die de verdragspartijen hetzij een onthoudingsplicht hetzij een plicht om op een welbepaalde wijze te handelen, oplegt. Aan het Verdrag dient derhalve een directe werking te worden ontzegd.

Ten overvloede kan erop gewezen worden dat zelfs indien artikel 3 en 20 van het kinderrechtenverdrag toepasbaar zou zijn, deze verdragsbepalingen enkel betrekking hebben op de maatregelen die genomen worden betreffende kinderen. In casu is verzoeker evenwel meerderjarig.

Bovendien kan verzoeker aan de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie en Asielbeleid niet dienstig verwijten te hebben gewacht om de aanvraag te beoordelen tot het ogenblik dat verzoeker meerderjarig was geworden. De aanvraag is ingediend op 31.05.2011 en werd reeds beoordeeld op 21.11.2011.

Aan de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid kan niet worden verweten rekening te hebben gehouden met alle elementen van het dossier zoals die voorhanden waren op het ogenblik van de bestreden beslissing.

Gelet op het voorgaande, is de verwerende partij de mening toegedaan dat het eerste middel van verzoeker niet kan worden aangenomen.”

2.1.3. Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

“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.”

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 het gezin van haar broer waarmee ze negen jaar samenleeft en die ten tijde van haar minderjarigheid haar voogd was. Zij wijst erop geen contacten te hebben met haar ouders die in Marokko wonen en die beide ziek zijn. De verzoekende partij verblijft in Europa sedert 2002 en kan geen Arabisch lezen of schrijven. Zij is schoolgaand en heeft in België toekomstperspectieven. De dochters van haar broer beschouwt zij als zijnde haar zussen. Terugkeer naar Marokko zou onherstelbare schade veroorzaken en niet proportioneel zijn en het privé- en gezinsleven schenden.

Gelet op de elementen uit het administratief dossier en het feit dat de verzoekende partij op heden samenwoont met het gezin van haar broer kan in casu worden aangenomen dat er sprake is van een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.

In casu vraagt de verzoekende partij een eerste toelating tot verblijf in het Rijk, met name een verblijf van meer dan drie maanden in functie van en bij haar Belgische partner. Zoals de verwerende partij terecht opmerkt, verbleef de verzoekende partij illegaal in België. 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. Noch uit het administratief dossier, noch uit het verzoekschrift blijkt dat er hinderpalen aangevoerd of vastgesteld kunnen worden voor het leiden van een gezinsleven met het gezin van haar broer op tijdelijke basis elders. De verzoekende partij gaf in haar aanvraag enkel aan dat zij minderjarig was en al lang een effectief gezin vormde met het gezin van haar broer van wie zij ten laste is en dat er al gedurende jaren geen contacten meer waren met haar ouders met wie zij geen banden heeft en die te oud zijn om voor haar te zorgen. De Raad merkt op dat de verzoekende partij inmiddels meerderjarig is en er geen aanwijzingen zijn in het administratief dossier waaruit vermoed kan worden dat zij thans nog schoolgaande zou zijn, gelet op haar leeftijd. Enige afhankelijkheid van het gezin wordt niet aangetoond zodat de grief die stelt dat van haar niet kan verwacht worden dat zij als minderjarige niet kan terugkeren naar Marokko op zijn minst achterhaald is. Het gegeven dat zij geen Arabisch kan spreken of lezen is de verwerende partij niet kenbaar gemaakt voor het nemen van de bestreden beslissing en evenmin is aangetoond dat dergelijk gebrek aan kennis het bijzonder moeilijk maakt om in de ambassade te Marokko een aanvraag in te dienen temeer zij erkent een goede kennis van het Frans te hebben.

Bovendien gaat de verzoekende partij voorbij aan de vaststelling dat dergelijke terugkeer tijdelijk is. Terecht wijst de eerste bestreden beslissing erop dat de verzoekende partij de volwassen leeftijd bereikt heeft en dat bovendien uit het administratief dossier blijkt dat zij in Marokko kan beschikken over een omkadering van haar familie. Immers blijkt uit het verslag van de consul dat de moeder weliswaar alleenwonend is en ziek. Dit kan geen beletsel zijn voor de verzoekende partij gelet op haar leeftijd. Bovendien zou de moeder haar zoon graag terug bij zich hebben. Een tijdelijk verblijf in Marokko moet derhalve mogelijk zijn temeer de verzoekende partij niet het motief van de eerste bestreden beslissing dat zij beroep kan doen op het Reïntegratiefonds en de IOM om zelfs een duurzame terugkeer mogelijk te maken betwist. Dit motief wordt niet weerlegd. Derhalve kan het niet onthalen in dezelfde woonst als de moeder geen beletsel vormen.

De Raad wijst er ook op dat de verzoekende partij reeds verscheidene jaren elders gewoond heeft en in de aanvraag erkent dat zij van 2002 tot 2008 in Frankrijk woonde.

De bestreden beslissing heeft bovendien enkel tot gevolg dat de verzoekende partij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren nadat zij zich in het bezit heeft gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in België. De bestreden beslissing sluit niet uit dat de verzoekende partij een visum aanvraagt met het oog op gezinshereniging in België hetzij haar aanvraag aldaar indient in welk geval de verwerende partij er toe gehouden is de elementen ten gronde te onderzoeken. De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoot het gezinsleven van de verzoekende partij niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 19 februari 1996, Gul/Zwitserland, 22 EHRR 228). Waar de verzoekende partij opmerkt dat dergelijke tijdelijke terugkeer in feite een definitieve terugkeer betekent, minstens van verscheidene jaren of maanden is dit een loutere bewering.

Bovendien moet worden vastgesteld dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden niet tot gevolg heeft dat de verzoekende partij enig bestaand verblijfsrecht wordt ontnomen. De verzoekende partij toont met haar theoretische uiteenzetting ook niet aan dat zij enkel in België een gezinsleven kan hebben en dat het niet mogelijk zou zijn om een gezinsleven te ontwikkelen in haar land van herkomst of elders. Hierbij moet worden gesteld dat uit artikel 8 van het EVRM geen algemene verplichting voor een Staat kan worden afgeleid om de keuze van de gemeenschappelijke verblijfplaats van vreemdelingen te eerbiedigen of om een gezinsvorming op het grondgebied toe te laten (EHRM 19 februari 1996, nr. 23.218/94, Gül/Zwitserland; J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds), *Handboek EVRM Deel 2 Artikelsgewijze Commentaar*, Volume I, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004, 754-756). De beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden verhindert de verzoekende partij ook niet haar relatie met het gezin van haar broer verder te zetten en vormt op zich ook geen hinderpaal om een nieuwe verblijfsaanvraag in te dienen met inachtneming van de bepalingen die zijn opgenomen in de vreemdelingenwet. Er blijkt derhalve niet dat er sprake is van een effectieve inmenging in het gezinsleven van verzoekende partij of dat op de verwerende partij enige, uit artikel 8 van het EVRM voortvloeiende, positieve verplichting zou rusten om de verzoekende partij toe te laten tot een verblijf op het Belgisch grondgebied. Met betrekking tot haar privéleven voert de verzoekende partij geen andere elementen aan.

De bestreden beslissing steunt op kennelijk redelijke motieven en de verzoekende partij toont niet aan dat deze zijn genomen in disproportionaliteit.

De verzoekende partij voert de schending aan van de artikelen 3 en 20 van het Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind, aangenomen te New York op 20 november 1989 en goedgekeurd bij wet van 25 november 1991 (Kinderrechtenverdrag). Zij betreurt dat de verwerende partij gewacht heeft met het nemen van de bestreden beslissing tot aan haar volwassenheid.

De Raad merkt op dat de bestreden beslissingen genomen zijn binnen een zeer korte termijn en dat inmiddels de verzoekende partij meerderjarig was geworden derwijze dat de schending van deze artikelen niet op dienstige wijze kan aangevoerd worden (RvS 31 maart 2005, nr. 142.746), daargelaten de vraag naar de rechtstreekse werking van deze bepalingen. Dit onderdeel is onontvankelijk.

2.2.1. Het tweede middel luidt:

"2.2. Schending van de beginselen van behoorlijk en goed bestuur o.a. zorgvuldigheidsbeginsel, het motiveringsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris 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 staatssecretaris bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

De verwerende partij vermeldt in diens bestreden beslissing als volgt:

"Het element dat betrokkene broer instaat voor de zorg van betrokkene en om deze reden beschikt over een Kafala kan evenmin aanzien worden als een buitengewone omstandigheid. Betrokkene heeft ondertussen immers de volwassen leeftijd bereikt en bovendien er geen project tot adoptie op basis van deze Kafala gerealiseerd."

De verwerende gaat hierbij volledig voorbij aan het feit dat verzoeker reeds bijna 10 jaar een gezin vormt met diens broer en diens echtgenote en vier dochters wie verzoeker

Wanneer voor verzoeker de aanvraag tot machtiging tot verblijf werd ingediend was hij nog steeds minderjarig en diende de verwerende partij derhalve rekening te houden met artikel 20 van het Verdrag van 20 november 1989 inzake de rechten van het kind wat in casu niet gebeurd is door de verwerende partij.

als zijn zussen beschouwd en samen met hen reeds bijna 10 jaar woonachtig is in Europa (Frankrijk en België). De verwerende partij gaat volledig voorbij aan het feit dat verzoeker reeds sinds zijn 9 jaar in Europa bij zijn broer woont en vervolgens geen enkele band meer heeft met zijn land van herkomst. Hij spreekt en schrijft bovendien geen Arabisch, doch Nederlands en Frans.

De Kafala heeft in casu wel belang aangezien deze de feitelijke situatie bevestigt dat de broer van verzoeker met wie hij reeds bijna 10 jaar samenleeft diens voogd is overeenkomstig het Islamitische recht.

De verwerende partij vermeldt in diens bestreden beslissing nog verder als volgt:

"Wat de scholing van betrokkene betreft, dit element vormt geen buitengewone omstandigheid daar hij niet langer schoolplichtig is en betrokkene evenmin bewijzen voorbrengt dat hij op heden als

volwaardige leerling aan een door de overheid erkende onderwijsinstelling, zijnde hogeschool of universiteit, is ingeschreven."

De verwerende partij gaat hierbij volledig voorbij aan het feit dat bij het indienen van het verzoek tot machtiging tot verblijf overeenkomstig artikel 9bis Vreemdelingenwet wel degelijke bewijzen werden toegevoegd van de schoolloopbaan van verzoeker. Verzoeker verwijst hierbij in het bijzonder naar stuk 11 tot 14 gevoegd bij het verzoek. Gelet op de inhoud van deze stukken is het duidelijk dat verzoeker zich thans nog niet kan inschrijven aan enige universiteit of hogeschool daar hij thans nog volop bezig was met de vervollediging van de opleiding van de tweede graad secundair onderwijs. Op eenvoudig verzoek van de Dienst Vreemdelingenzaken had bijkomende informatie hieromtrent indien gewenst overgemaakt geweest door de voogd van verzoeker indien de Dienst Vreemdelingenzaken hieromtrent vragen had. Doch de verwerende partij heeft geen bijkomende informatie gevraagd aan de voogd van verzoeker.

Verzoeker volgt thans de derde graad TSO Bouwtechnieken aan de Vrije Technische School te Sint-Niklaas. (stuk 13)

De verwerende partij vermeldt nog verder in diens bestreden beslissing als volgt:

"Ten slotte lijkt het erg onwaarschijnlijk dat betrokkene geen familie, vrienden of kennissen meer zou hebben in het land van herkomst waar hij voor korte tijd zou kunnen verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van zijn aanvraag tot regularisatie. Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt immers dat hij in zijn land van herkomst kan beschikken over een omkadering van diens familie en in het bijzonder zijn moeder."

De verwerende partij gaat volledig voorbij aan het feit dat wanneer betrokkene zou terugkeren naar zijn land van herkomst om enige beslissing af te wachten betreffende diens verzoek tot regularisatie overeenkomstig artikel 9bis Vreemdelingenwet, dit verzoek zonder voorwerp en zonder belang zal verklaard worden aangezien betrokkene dan reeds het grondgebied zou verlaten hebben!

Wanneer verzoeker zorgvuldig het dossier doorneemt, lijkt het niet onwaarschijnlijk dat betrokkene geen omkadering van familie en vrienden zou hebben in zijn land van herkomst. Te meer, daar verzoeker reeds sinds 2002 voorheen in Frankrijk verbleef met diens oudere broer die overeenkomstig Kafala het voogdij heeft over zijn jongere broer en nadien met diens oudere broer mee verhuisd is naar België. Verzoeker was 9 jaar wanneer hij diens land van herkomst verliet!

Te meer, de Belgische vertegenwoordiging in Marokko heeft de ouders van verzoeker uitgenodigd voor een gesprek. De vader van verzoeker toonde geen enige interesse en is niet komen opdagen. De moeder van verzoeker is wel komen opdagen en heeft de Belgische vertegenwoordiging ingelicht over haar ziekte en de reden waarom destijds het voogdij over verzoeker werd overgedragen aan de oudere broer van verzoeker overeenkomstig het Islamitische recht.

De verwerende partij houdt geenszins rekening met alle elementen in dit dossier.

Dat dit alles derhalve een schending uitmaakt van de beginselen van behoorlijk en goed bestuur o.a. een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel, het motiveringsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel."

2.2.2. De verwerende partij merkt op in haar nota:

"In zijn tweede middel werpt verzoeker een schending op van het zorgvuldigheids-, motiverings- en redelijkheidsbeginsel als beginselen van behoorlijk bestuur.

"Het element dat betrokkene's broer instaat voor de zorg van betrokkene en om deze reden beschikt over een Kafala kan evenmin aanzien worden als een buitengewone omstandigheid. Betrokkene heeft ondertussen immers de volwassen leeftijd bereikt en bovendien er geen project tot adoptie op basis van deze Kafala gerealiseerd

Verzoeker uit kritiek op de concrete motieven uit de bestreden beslissing, meer bepaalde volgende drie paragrafen:

Wat de scholing van betrokkene betreft, dit element vormt geen buitengewone omstandigheid daar hij niet langer schoolplichtig is en betrokkene evenmin bewijzen voorlegt dat hij op heden als volwaardige leerling aan een door de overheid erkende onderwijsinstelling, zijnde hogeschool of universiteit, is ingeschreven. (".)

Ten slotte lijkt het erg onwaarschijnlijk dat betrokkene geen familie, vrienden of kennissen meer zou hebben in het land van herkomst waar hij voor korte tijd zou kunnen verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van zijn aanvraag tot regularisatie. Uit het administratief dossier van betrokkene blijkt immers dat hij in zijn land van herkomst kan beschikken over een omkadering van diens familie en in het bijzonder zijn moeder. "

Verzoeker citeert deze motieven en beweert dat onvoldoende rekening zou zijn gehouden met de concrete elementen uit zijn dossier. Verzoeker laat evenwel na aan te tonen dat de vaststellingen van de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid zoals weergegeven in de motieven van de bestreden beslissing onjuist zouden zijn.

Inderdaad blijkt uit het administratief dossier van verzoeker dat:

- hij inmiddels meerderjarig is geworden en er geen project tot adoptie op basis van deze kafala gerealiseerd werd*
- hij niet langer schoolplichtig is, terwijl hij niet is ingeschreven aan een door de overheid erkende onderwijsinstelling, zijnde hogeschool of universiteit*
- verzoekers moeder nog steeds in het land van herkomst woont.*

Deze vaststellingen vinden steun in het administratief dossier en kunnen door verzoeker niet dienstig worden betwist.

Er is dus wel degelijk afdoende geantwoord op de door verzoeker in het kader van zijn aanvraag tot verblijfsmachtiging voorgelegde elementen door in de bestreden beslissing te vermelden dat verzoeker met deze elementen geen uitzonderlijke omstandigheden heeft aangehaald als bedoeld in art. 9 bis van de wet dd. 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

De bovenstaande motieven volstaan opdat zou komen vast te staan dat de gemachtigde van de Federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid geenszins op kennelijk onredelijke wijze tot het besluit is gekomen dat verzoekers aanvraag onontvankelijk is.

De verwerende partij wijst op de vaste rechtspraak van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, die bepaalt:

"Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen zijn beoordeling van de ontvankelijkheid van de aanvraag tot machtiging tot verblijf in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de ontvankelijkheid van de aanvraag tot machtiging tot voorlopig verblijf is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is kunnen komen (R. v.St. nr. 101. 624 dd. 7.12.2001)." (R.v.V. nr. 1613 dd. 11.9.2007; R.v.V. nr. 3437 dd. 7.11.2007; R.v.V. nr. 3488 dd. 9.11.2007)

In casu besliste de gemachtigde van de federale Staatssecretaris voor Migratie- en Asielbeleid naar oordeel van de verwerende partij terecht, gelet op de gegevens die verzoekers concrete situatie kenmerken en geheel binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van het art. 9 bis van de Vreemdelingenwet dd. 15.12.1980 onontvankelijk te verklaren.

De verwerende partij besluit dat de gemachtigde van de federale Staatssecretaris van Migratie- en Asielbeleid deze beslissing geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, heeft genomen.

De gemachtigde van de federale Staatssecretaris van Migratie- en Asielbeleid handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die verzoekers concrete situatie daadwerkelijk kenmerken, en conform de terzake toepasselijke rechtsregels.

De in casu bestreden beslissing werd rechtmatig genomen, zonder miskennen van de beginselen van behoorlijk bestuur waarvan verzoeker de schending aanvoert.

Ook het tweede middel kan niet worden aangenomen."

2.2.3. De verzoekende partij voert de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel en het motiveringsbeginsel.

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

De beoordeling van de materiële motiveringsplicht vergt in casu een onderzoek van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

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

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 van de vreemdelingenwet houdt met andere woorden een dubbel onderzoek in:

- wat de regelmatigheid of de ontvankelijkheid van de aanvraag betreft: of er buitengewone omstandigheden worden ingeroepen om het niet aanvragen van de machtiging in het buitenland te rechtvaardigen en zo ja, of deze aanvaardbaar zijn; zo dergelijke buitengewone omstandigheden niet blijken voorhanden te zijn, kan de aanvraag tot het verkrijgen van een verblijfsmachtiging onontvankelijk worden verklaard;
- wat de gegrondheid van de aanvraag betreft: of er reden is om de vreemdeling te machtigen langer dan drie maanden in het Rijk te verblijven; desbetreffend beschikt de bevoegde minister c.q. staatssecretaris over een ruime appreciatiebevoegdheid.

Vooraleer te onderzoeken of er voldoende grond is om de verzoekende partij een voorlopige verblijfsmachtiging toe te kennen, dient de 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). Buitengewone omstandigheden zijn deze die het de verzoekende partij bijzonder moeilijk maken om de aanvraag buiten het Rijk in te dienen.

In de aanvraag werden, na een theoretische uiteenzetting over het begrip "buitengewone omstandigheden" in concreto slechts volgende elementen aangehaald als zijnde buitengewone omstandigheden:

"(...)Verzoeker is momenteel minderjarig en woont samen met gezin van zijn broer-voogd (vrouw en eigen kinderen van de broer) in België. Hij vormt al lang een effectief gezin met het gezin van zijn broer. Hij is volledig ten laste van zijn broer en heeft zijn ouders al vele jaren niet gezien. Verzoeker heeft al lang geen contact meer met zijn land van herkomst (Marokko) en geen banden met zijn ouders. Die laatsten namen al lang geleden een afstand van verzoeker 'kafala' en zijn bovendien te oud om voor de minderjarige te zorgen.

Men kan redelijkerwijze niet van verzoeker verwachten dat hij als minderjarige eerst naar Rabat (de hoofdstad van Marokko) dient af te reizen om aldaar bij de Belgische diplomatieke diensten de aanvraag tot machtiging tot verblijf conform artikel 9 tweede lid van de Vreemdelingenwet in te dienen terwijl verzoeker deze aanvraag in België kan doen. (...)"

Zoals de eerste bestreden beslissing vermeldt, is het argument van de minderjarigheid op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing achterhaald nu de verzoekende partij haar meerderjarigheid bereikte. Voorts wijst de bestreden beslissing erop dat de verzoekende partij niet langer schoolplichtig is en dat het onwaarschijnlijk is dat er geen omkadering meer kan gevonden worden in Marokko en dat de verzoekende partij bovendien beroep kan doen op de IOM en het Reintegratiefonds om haar op diverse vlakken bij te staan, ook wat beroepsopleidingen betreft. Het gegeven dat er al lange tijd een gezin is gevormd met het gezin van de broer van de verzoekende partij is geen buitengewone omstandigheid gelet op de volwassenheid van de verzoekende partij. Dit motief is kennelijk redelijk. Integendeel met wat het middel stelt, is wel degelijk in de eerste bestreden beslissing rekening gehouden met het gezinsleven van de verzoekende partij. Het volstaat hiervoor te verwijzen naar de uiteenzetting onder punt 2.1.3. De bestreden beslissing wijst er ook op dat het een tijdelijke terugkeer betreft.

Voorts dient de verwerende partij bij de beoordeling van de buitengewone omstandigheden zich te plaatsen op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing en kan zij aldus rekening houden

met de meerderjarigheid van de verzoekende partij. Het gegeven dat de verzoekende partij minderjarig was op het ogenblik van het indienen van de aanvraag doet hieraan geen afbreuk zodat de verzoekende partij thans tevergeefs verwijst naar artikel 20 van de Kinderrechtenverdrag. Waar in de bestreden beslissing te lezen valt dat er geen project tot adoptie op basis van de kalafa was opgestart, is dit een overtollig motief zodat de kritiek hiertegen gericht niet kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen. Ook het gegeven dat de verzoekende partij nog een schoolloopbaan zou hebben gehad op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing doet aan het voorgaande geen afbreuk bij gebreke aan schoolplicht en het actualiseren van de schoolgegevens hieromtrent. Verder kan niet ingezien worden hoe de opmerking dat de aanvraag zonder voorwerp zou zijn verklaard indien de verzoekende partij het land verliet, kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing temeer de verwerende partij het belang van het beroep niet betwist. Voorts blijkt uit het administratief dossier dat de verzoekende partij nog steeds haar moeder kan contacteren tijdens haar verblijf in het herkomstland en is de grief dat er geen omkadering aldaar zou zijn niet bewezen.

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. Een schending van de zorgvuldigheidsplicht wordt niet aangetoond.

Betreffende de schending van redelijkheidsbeginsel wijst de Raad de verzoekende partij erop dat de keuze die een bestuur maakt slechts het redelijkheidsbeginsel schendt 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. Het redelijkheidsbeginsel staat de rechter niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen de motieven en het dispositief volkomen ontbreekt (RvS 20 september 1999, nr. 82 301). Gelet op de bovenvermelde bespreking van de verschillende onderdelen van het middel, dient te worden besloten dat de verzoekende partij geenszins aantoonde dat de bestreden beslissingen een schending uitmaken van het redelijkheidsbeginsel.

Het middel is ongegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissingen 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.

Het door de verzoekende partij onverschuldigd gekweten rolrecht ten belope van 175 euro dient te worden terugbetaald.

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.

Artikel 3

Het door de verzoekende partij onverschuldigd gekweten rolrecht ten belope van 175 euro dient te worden terugbetaald.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achttien mei tweeduizend vijftien door:

mevr. M. BEELEN,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

M. BEELEN