

Arrest

nr. 150 200 van 30 juli 2015
in de zaak RvV X / VIII

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 VOORZITTER VAN DE VIII KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 14 maart 2013 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 21 februari 2013 waarbij de aanvraag om machtiging tot verblijf op basis 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 onontvankelijk wordt verklaard en van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 21 februari 2013 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 21 maart 2013 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 7 mei 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 4 juni 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken F. TAMBORIJN.

Gehoord de opmerkingen van advocaat M. KALIN, die *loco* advocaat F. AKYAZI verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. MATROYE, die *loco* advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekster diende op 23 november 2012 een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet).

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de staatssecretaris) trof op 21 februari 2013 een beslissing waarbij de in punt 1.1 vermelde aanvraag onontvankelijk werd verklaard. Verzoekster werd hiervan op 11 maart 2013 in kennis gesteld.

Dit vormt de eerste bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“Onder verwijzing naar de aanvraag om machtiging tot verblijf die op datum van 23.11.2012 werd ingediend door :

I.(...) R.(...), I.(...) nationaliteit: Marokko

geboren te (...) op (...) adres: (...)

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

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

Betrokkene haalt aan dat zij alhier haar centrum van belangen zou hebben, dat zij alhier een gezin zou hebben en verwijst in deze context naar art. 8 EVRM. Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van art. 8.

Betrokkene haalt aan dat haar ouders zo goed als niets zouden hebben in Marokko, dat het voor haar financieel aldus niet haalbaar zou zijn in haar thuisland en dat zij financieel gesteund zou worden door haar zus. Dit element kan echter niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkene geen bewijzen voorlegt die deze bewering kan ondersteunen. Bovendien merken wij op dat betrokkene meerderjarig is en zij wordt verondersteld te kunnen voorzien in haar eigen levensonderhoud. Bovendien staat het betrokkene vrij een beroep te doen op de Internationale Organisatie voor Migratie (IOM) om zo de nodige financiële 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 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.

Betrokkene verwijst ook naar haar kind m.n. B.(...) D.(...) geboren op 26.05.2012. Hieromtrent dienen wij te stellen dat dit kindje al nu bijna 9 maanden oud is en perfect in staat is om samen met de moeder te reizen. Betrokkene verduidelijkt ook niet waarom het hebben van een kindje haar zou beletten om tijdelijk terug te keren naar haar land van herkomst al dan niet vergezeld van haar kind om aldaar haar aanvraag in te dienen.

De overige elementen met betrekking tot de integratie van mevrouw - ni. dat zij alhier sinds 2009 zou verblijven, dat zij de Nederlandse taal goed machtig zou zijn, dat zij een goede actieve en passieve kennis van het Nederlands zou hebben, dat zij Nederlandse lessen gevolgd zou hebben, dat zij al het mogelijke zou doen om zich aan te passen en te integreren in de Belgische samenleving, dat zij een

vrienden- en kennissenkring zou hebben opgebouwd, dat zij werkbereid zou zijn en dat zij zou willen voorzien in haar eigen levensonderhoud - hebben betrekking op de gegrondheid en worden in deze fase niet behandeld. De elementen met betrekking tot de integratie kunnen het voorwerp uitmaken van een eventueel onderzoek conform art. 9.2 van de wet van 15.12.1980.”

1.3. De gemachtigde van de staatssecretaris trof op 21 februari 2013 eveneens een beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13). Verzoekster werd hiervan eveneens op 11 maart 2013 in kennis gesteld.

Dit vormt de tweede bestreden beslissing waarvan de motieven luiden als volgt:

“In uitvoering van de beslissing van B.(...) N.(...)- Attaché, gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, wordt aan de genaamde:

I.(...) R.(...), I.(...) geboren te (...) op (...), nationaliteit Marokko

Het bevel gegeven, om ten laatste binnen 7 (zeven) dagen na de kennisgeving, het grondgebied van België te verlaten, evenals het (de) grondgebied(en) van de volgende Staten

Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Spanje, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, IJsland, Italië, Letland, Liechtenstein, Litouwen, Luxemburg, Malta, Noorwegen, Nederland, Polen, Portugal, Slovenië, Slowakije, Zweden, Zwitserland en Tsjechië, tenzij hij/zij beschikt over de documenten die vereist zijn om er zich naar toe te begeven.

Krachtens artikel 7, eerste lid van de wet van 15 december 1980:

X 1° hij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de bij artikel 2 vereiste documenten: betrokkene is niet in het bezit van een geldig visum

X Met toepassing van artikel 74/14, §3, van de wet van 15 december 1980:

X 4° de onderdaan van een derde land niet binnen de toegekende termijn aan een eerdere beslissing tot verwijdering gevolg heeft gegeven: betrokkene heeft geen gevolg gegeven aan het bevel om het grondgebied te verlaten van 29.10.2012, aan betrokkene betekend op 16.11.2012”.

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste en een tweede middel voert verzoekster de schending aan van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, *“meerbepaald de materiële motiveringsplicht”* en de schending van de zorgvuldigheidsplicht als beginsel van behoorlijk bestuur. Verzoekster stelt hierbij het volgende:

“Deze wet schrijft voor dat de overheid op straffe van onwettigheid van de beslissing in de akte die de beslissing zelf bevat ook de motivering voor deze beslissing moet opnemen.

Deze motivering moet niet enkel weergegeven worden doch daarenboven moet ze ook afdoende zijn, dit wil zeggen draagkrachtig en deugdelijk.

De minister van Binnenlandse Zaken heeft tevens de plicht zijn beslissingen zorgvuldig voor te bereiden en te steunen op correcte feitenvinding. Dat er geval per geval moet gekeken worden naar de concrete omstandigheden van de zaak.

Dat de bestreden beslissing nu wel gemotiveerd wordt doch zeker niet afdoende is en na voldoende onderzoek van de concrete omstandigheden van de zaak. Schending van art. 3 Wet betreffende uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, meer bepaald de materiële motiveringsplicht en eveneens de zorgvuldigheidsplicht.

De bestreden beslissing bevat aldus geen voldoende motivering en komt tekort aan de zorgvuldigheidsplicht die men mag verwachten in elk concreet geval.

Verzoekster heeft een gezin in België. Haar echtgenoot is in het bezit van een attest van immatriculatie en heeft dus recht op legaal verblijf.

Samen hebben ze een kind van 9 maanden oud.

Verzoekster heeft niemand in Marokko op wie ze beroep kan doen. Financieel kan niemand haar daar steunen.

Dat met deze omstandigheden geen rekening werd gehouden door de verwerende partij.

De bestreden beslissing komt tekort aan de zorgvuldigheidsplicht die men mag verwachten in elk concreet geval.

'De beslissing die steunt op onjuiste of op juridisch onaanvaardbare motieven is met machtsoverschrijding genomen' (R.v.St. 04 maart 1960, Brinkhuysen, nr. 7681; R.v.St. 30 september 1960, Janssens, nr. 8094; R.v.St. 23 november 1965, stad Oostende, nr. 11.519)

Krachtens de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen is het een substantiële vormvereiste dat motivering, en dan nog noodzakelijkerwijze een juiste en juridisch aanvaardbare motivering, gebeurt van de door de overheid genomen beslissingen.

Uit het voorgaande blijkt dat de bestreden beslissing niet juist of juridisch aanvaardbaar is en dat zij steunt op onjuiste, juridisch onaanvaardbare en onwettige motieven en dat zij derhalve niet behoorlijk naar recht gemotiveerd is.

De Raad van State eist dat de overheid tot haar voorstelling van de feiten (R.v.St. SPELEERS, nr. 21.037, 17 maart 1981) en tot de feitenvinding (R.v.St. VAN KOUTER, nr. 21.094, 17 april 1981) komt met inachtneming van de zorgvuldigheidsplicht.

Uit de zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding vloeit voort dat in beginsel geen feiten als bewezen of niet bewezen worden beschouwd zonder bij de betrokkene direct en persoonlijk inlichtingen te vragen of hem in de gelegenheid te stellen de stukken over te leggen die naar zijn oordeel zijn voorstelling van de feiten of van zijn toestand geloofwaardig maken (R.v.St., THIJS, nr. 24.651, 18 september 1984, R.W., 1984-85, 946; LAMBRECHTS, W. Geschillen van bestuur, 43)

Dat het middel bijgevolg ernstig is."

2.2. Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat het bestuur zijn beslissing op zorgvuldige wijze moet voorbereiden. Dit impliceert dat de beslissing dient te steunen op werkelijk bestaande en concrete feiten die met de vereiste zorgvuldigheid werden vastgesteld. De zorgvuldigheid verplicht de overheid onder meer om zorgvuldig te werk te gaan bij de voorbereiding van de beslissing en ervoor te zorgen dat de feitelijke en juridische aspecten van het dossier deugdelijk onderzocht worden, zodat de overheid met kennis van zaken kan beslissen (RvS 22 november 2012, nr. 221 475).

2.3. De wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en bij uitbreiding artikel 62 van de vreemdelingenwet hebben betrekking op de formele motiveringsplicht (RvS 21 oktober 2003, nr. 124 464). Deze heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid haar beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Voornoemde artikelen verplichten de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (RvS 6 september 2002, nr. 110.071; RvS 21 juni 2004, nr. 132.710). De Raad wijst erop dat het tegelijk aanvoeren van de schending van de formele en de materiële motiveringsplicht niet mogelijk is. Een gebrek aan deugdelijke formele motivering maakt het de verzoekende partij immers onmogelijk om uit te maken of de materiële motiveringsplicht geschonden is (cf. RvS 14 juli 2004, nr. 133.900). Bijgevolg dient vastgesteld dat, ofschoon de verzoekende partij zich steunt op de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, uit het middel blijkt dat zij de motieven die aan de grondslag van de bestreden beslissingen liggen, kent doch betwist dat deze motieven de bestreden beslissingen kunnen dragen. De verzoekende partij voert met andere woorden de schending van de materiële motiveringsplicht aan. Immers betreft het nagaan of de motieven pertinent zijn, de materiële motiveringsplicht (cf. RvS 26 februari 2003, nr. 116.486).

2.4. Zowel bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht als bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, treedt de Raad niet op als rechter in hoger beroep die de ware toedracht van de feiten gaat vaststellen. Hij onderzoekt enkel of de overheid in redelijkheid is kunnen komen tot de door haar gedane feitenvaststelling en of er in het dossier geen gegevens voorhanden zijn die met die vaststelling onverenigbaar zijn. Verder toetst de Raad in het kader van zijn wettigheidstoezicht of het bestuur de feitelijke vaststellingen correct heeft beoordeeld en of het op grond daarvan niet onredelijk tot zijn besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

2.5. De eerste bestreden beslissing vermeldt uitdrukkelijk artikel 9bis van de vreemdelingenwet als haar juridische grondslag. Deze wetsbepaling luidt als volgt:

"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.

2.6. Blijkens het administratief dossier had verzoekster in het kader van haar aanvraag om machtiging tot verblijf van 23 november 2012 het volgende ingeroepen als buitengewone omstandigheden:

“VERBLIJFSITUATIE VAN VERZOEKSTER

Verzoekster kwam begin 2009 aan in België. In juli 2009 heeft ze een verzoek ingediend tot het bekomen van de regularisatie op grond van medische redenen conform art. 9ter van de Vreemdelingenwet.

Haar aanvraag werd ontvankelijk verklaard bij beslissing van de DVZ dd. 29/07/2010.

Verzoekster is dan ook in het bezit geweest van een attest van immatriculatie.

In oktober 2012 heeft de DVZ beslist om het verzoek conform art. 9ter ongegrond te verklaren.

Dat normalerwijze de aanvraag van een machtiging tot verblijf in België door de vreemdeling moet worden gedaan bij de Belgische diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst, in casu Marokko.

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

Dat de Raad van State bij arrest nr. 73.025 dd. 9 april 1998 bepaalde 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 bepaalt trouwens de omzendbrief van 9 oktober 1997 betreffende de toepassing van artikel 9 lid 3 Vreemdelingenwet dat : "De betrokkene moet aantonen dat het onmogelijk of bijzonder moeilijk is om terug te keren naar zijn land van herkomst of naar een land waar hij tot verblijf is toegelaten, om de betrokken machtiging aan te vragen".

Dat ook in het nieuwe artikel 9bis van de Vreemdelingenwet het begrip buitengewone omstandigheden op die manier kan geïnterpreteerd worden.

Ten eerste ligt verzoekster haar centrum van belangen hier in België, nu zij haar leven alhier opnieuw heeft opgebouwd en structuur heeft gegeven. Zij heeft alhier een bepaald sociaal en economisch welzijn opgericht in de zin van artikel 8 E.V.R.M.

Verzoekster verblijft hier bijna 4 jaar. Verzoekster is de Nederlandse taal goed machtig. Verzoekster heeft een gezin in België. Ze heeft een kind van 5 maanden oud.

Ten tweede is het onwenselijk voor verzoekster om in dit stadium van integratie gedwongen terug te moeten keren naar haar geboorteland.

De ouders van verzoekster hebben zo goed als niets in Marokko.

Het is voor verzoekster dan ook financieel niet haalbaar in haar thuisland.

Verzoekster wordt financieel gesteund door haar zus in België.

Het is duidelijk dat een terugleiding naar de grens, en men kan zich de vraag stellen of dit op dit moment mogelijk is, onmenselijk is en niet in verhouding staat met het doel wat men wilt bereiken.

Het is werkelijk onmogelijk en onverantwoord om de aanvraag te doen vanuit zijn thuisland.

"In dit opzicht kan verwezen worden naar de rechtspraak van de Raad van State (arrest 49821 dd. 13/07/1993 (Dr. Des Etrangers 1994, n°77, blz. 27), "...dat artikel 8 van het E.V.R.M. van toepassing is in het kader van artikel 9§3 van de wet van 15/12/1980". De beslissing omtrent de regularisatie moet dus rekening houden met het sociaal en economisch welzijn dat verzoeker in ons land heeft opgericht in de zin van artikel 8 E.V.R.M.

Verzoekster heeft er zodoende alle belang bij, zowel persoonlijk, rechtstreeks, actueel en wettig, om deze aanvraag vanuit België te richten.

Bij onderhavig schrijven verzoekt mijn cliënte dan ook om een machtiging tot verblijf overeenkomstig art. 9bts van de Vreemdelingenwet."

2.7. Verzoekster poneert in wezen dat door de gemachtigde van de staatssecretaris geen rekening werd gehouden met het attest van immatriculatie van haar echtgenoot, met haar kind en met het feit dat zij niemand in Marokko heeft waarop zij een beroep kan doen. De Raad stelt vast dat verzoekster op dit punt niet kan worden bijgetreden.

In de eerste plaats dient te worden opgemerkt dat het attest van immatriculatie van haar echtgenoot niet werd ingeroepen als buitengewone omstandigheid, zodat verzoekster onmogelijk kan verwachten van de gemachtigde van de staatssecretaris dat hij hiermee rekening zou houden. De gemachtigde van de staatssecretaris dient niet in te gaan op hetgeen in de aanvraag om machtiging tot verblijf niet expliciet wordt aangevoerd als buitengewone omstandigheid. In de aanvraag moet klaar en duidelijk vermeld worden welke de buitengewone omstandigheden zijn die de betrokkene verhinderen om de aanvraag bij de diplomatieke dienst of consulaire overheid in het buitenland in te dienen (cf. RvS 9 januari 2006, nr. 153 367).

Vervolgens werd door de gemachtigde van de staatssecretaris wel degelijk rekening gehouden met het kind. Meer specifiek wordt hierover in de beslissing gesteld "dat dit kindje al nu bijna 9 maanden oud is en perfect in staat is om samen met de moeder te reizen. Betrokkene verduidelijkt ook niet waarom het hebben van een kindje haar zou beletten om tijdelijk terug te keren naar haar land van herkomst al dan niet vergezeld van haar kind om aldaar haar aanvraag in te dienen."

Wat het element betreft dat betrokkene op niemand een beroep zou kunnen doen in Marokko wordt in de beslissing overwogen dat "(d)it element (...) echter niet aanvaard (kan) worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkene geen bewijzen voorlegt die deze bewering kan ondersteunen. Bovendien merken wij op dat betrokkene meerderjarig is en zij wordt verondersteld te kunnen voorzien in haar eigen levensonderhoud. Bovendien staat het betrokkene vrij een beroep te doen op de Internationale Organisatie voor Migratie (IOM) om zo de nodige financiële 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 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."

Er werd wel degelijk in de eerste bestreden beslissing gemotiveerd aangaande de buitengewone omstandigheden die door verzoekster werden aangevoerd.

2.8. De eerste bestreden beslissing steunt op deugdelijke feitelijke en juridische overwegingen. Verzoekster maakt niet aannemelijk dat de gemachtigde van de staatssecretaris met bepaalde

elementen geen of onvoldoende rekening zou hebben gehouden. Er is geen sprake van een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel of van de materiële motiveringsplicht.

Het eerste en het tweede middel zijn ongegrond.

2.9. In een derde en een vierde middel, gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten, voert verzoekster de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM) en van het evenredigheidsbeginsel. Verzoekster formuleert haar grieven als volgt:

“Artikel 8 E.V.R.M. voorziet in het recht op eerbiediging van het familie- en gezinsleven.

Verzoekster is gehuwd en heeft 1 kind uit haar huwelijk.

Er is dan ook sprake van een familie - en gezinsband door het huwelijk en de kinderen.

Verwerende partij heeft nagelaten om een belangenafweging te doen m.b.t. de gezinssituatie en heeft geen rekening gehouden met het belang van het kind. Verwerende partij kan enkel een inbreuk maken op art. 8 E.V.R.M. indien dit gerechtvaardigd is.

Verzoekster wordt uitgesloten van het recht op gezinsleven zonder een afweging te doen van belangen, zonder te onderzoeken of het nog mogelijk is om een gezinsleven verder uit te bouwen in het land van oorsprong.

Het kind heeft eveneens recht op omgang met de vader, wat onmogelijk zal zijn als verzoekster terug dient te keren naar het land van herkomst.

Dat dit een schending uitmaakt van artikel 8 van het E.V.R.M. Dat het evenredigheidsbeginsel eveneens werd geschonden.

Dat het middel ernstig is.”

2.10. Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

“1. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn gezinsleven, zijn huis en zijn briefwisseling.

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

Het begrip ‘gezinsleven’ in het voormeld artikel 8, eerste lid van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd. Om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM dienen verzoekers te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8, lid 1 van het EVRM. Er moet *in casu* nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM (EHRM, *Gül t. Zwitserland*, 19 februari 1996, 22 EHRR 228, 29). De vreemdeling dient in zijn aanvraag ten aanzien van het bestuur en ten laatste voor deze tot zijn beslissing komt, aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België. Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en zijn familie.

2.12. Verzoekster beweert dat er sprake is van een gezinsleven met haar echtgenoot en haar kind. Hoewel verzoekster geen enkel bewijs aanbrengt van haar gezinsleven, noch van de legale verblijfssituatie van haar gezinsleden, kan het bestaan van een gezinsleven *in casu* worden vermoed. Om te bepalen of er een inmenging in het recht op gezinsleven heeft plaatsgevonden moet er gekeken worden of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating heeft verzocht, of dat het gaat om de weigering van voortgezet verblijf. Gaat het namelijk om een eerste toelating dan is er geen sprake van inmenging en moet er gekeken worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven (EHRM 28 november 1996, nr. 21702/93, *Ahmut v. the Netherlands*). *In casu* is er geen sprake van de weigering van een voortgezet verblijf. De beantwoording van de vraag of er dan *in casu* sprake is van een positieve verplichting leidt tot een belangenafweging. Aan de hand van de ‘fair balance’-toets, zal blijken of er sprake is van een positieve verplichting. De ‘fair balance’-toets is een afweging van belangen in redelijkheid, welke niet mag leiden tot onevenredige hardheid. Deze ‘fair

balance'-toets houdt in, dat er een evenwicht moet zijn tussen het belang van een individu en het belang van de gemeenschap. Per geval moeten de concrete omstandigheden worden bekeken, om te kunnen beoordelen of er al dan niet sprake is van een positieve verplichting voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven. Wanneer er wel een positieve verplichting voor de staat is en de staat is deze niet nagekomen, dan is er sprake van een schending van artikel 8 van het EVRM. De staat is dan haar verplichtingen, die voortvloeien uit artikel 8 van het EVRM, niet nagekomen. Als na de belangenafweging, de 'fair balance'-toets, blijkt dat er geen positieve verplichting voor de staat is, dan is er geen sprake van schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, nr 9532/81, *Rees v. The United Kingdom*). In het arrest "*Rodrigues da Silva and Hoogkamer v. The Netherlands*" (EHRM 31 januari 2006, nr. 50435/99) heeft het EHRM geoordeeld dat een lidstaat zich niet mag laten leiden door een excessief formalisme. Factoren welke meespelen in deze belangenafweging zijn de beantwoording van de vraag of het voor verzoekers (on)mogelijk is een familieleven te leiden in het land van oorsprong, het al dan niet absoluut karakter van de verwijdering, de situatie in het land van herkomst, de leeftijd, de afhankelijkheid van de familie,...

2.13. *In casu* gaat het duidelijk om een eerste toelating aangezien verzoekster niet aannemelijk maakt dat zij over een verblijfstitel beschikt. Het belang van de overheid bestaat erin om de openbare orde te waarborgen waarbij de handhaving van de verblijfsreglementering een middel is ter vrijwaring van 's lands openbare orde (RvS 3 februari 2004, nr. 127 708). Verzoekster beweert dat het recht op omgang van het kind met de vader onmogelijk zou worden, maar zij slaagt er niet in dit aannemelijk te maken. Er bestaat geen positieve verplichting voor de Belgische overheid om het recht op gezinsleven van verzoekster op Belgisch grondgebied te handhaven.

2.14. Het evenredigheidsbeginsel als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel laat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS 17 december 2003, nr. 126 520). Verzoekster toont niet aan dat de gemachtigde van de staatssecretaris kennelijk onredelijk te werk zou zijn gegaan door op grond van de vaststelling dat zij niet in het bezit was van een geldig visum over te gaan tot de afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten.

2.15. Er werd geen schending aannemelijk gemaakt van artikel 8 van het EVRM of van het evenredigheidsbeginsel.

Het derde en het vierde middel zijn ongegrond.

3. Korte debatten

De verzoekende partij heeft geen gegrond middel aangevoerd dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden aangevoerd. Aangezien er grond is om toepassing te maken van artikel 36 van het koninklijk besluit van 21 december 2006 houdende de rechtspleging voor de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, wordt de vordering tot schorsing, als *accessorium* van het beroep tot nietigverklaring, samen met het beroep tot nietigverklaring verworpen.

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 dertig juli tweeduizend vijftien door:

dhr. F. TAMBORIJN,

Wvd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. S. SOETINCK,

toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

S. SOETINCK

F. TAMBORIJN