

Arrest

nr. 155 781 van 29 oktober 2015
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door 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 1 juli 2015 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 en Administratieve Vereenvoudiging van 20 mei 2015 waarbij de aanvraag voor een toelating tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard en van de beslissing tot afgifte van een bevel om het grondgebied te verlaten van 20 mei 2015.

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 nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 18 september 2015, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 oktober 2015.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken S. DE MUYLDER.

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. DE SCHUTTER, die loco advocaat Mr. J. RODRIGUEZ Y CANTELI verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekende partij dient op 19 september 2014 een aanvraag voor een toelating tot verblijf in.

1.2. Op 20 mei 2015 wordt de onder punt 1.1. vermelde aanvraag onontvankelijk verklaard (bijlage 15*quater*). Dit is de eerste bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Met het oog op artikel 12bis §4, eerste lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen en artikel 26/1, §2, tweede lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen is de aanvraag voor een toelating tot verblijf,

ingediend op 19.09.2014.,2 in toepassing van de artikelen 10,12bis, §1, tweede lid van de wet van 15 december betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, door:

(..)

om de volgende reden onontvankelijk:

Betrokkene toont niet aan zich in buitengewone omstandigheden te bevinden die haar verhinderen terug te keren naar het land van herkomst om ginds het vereiste visum te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger, zoals bepaald in artikel 12bis 61, tweede lid, 3° van de wet van 15.12.1980.

Betrokkene haalt aan dat ze de echtgenote is van S. M. (..) die in het bezit is van een C-kaart sinds 06.03.2014 en dat hij reeds meer dan 12 maanden gemachtigd is om zich in het Rijk te vestigen, dat zij op 07.01.2012 gehuwd zijn, dat zij twee gemeenschappelijke kinderen hebben, genaamd S. A. M. (..), geboren op 30.12.2010 en S. W. M. (..) , geboren op 26.10.2014.

Tevens wordt verwezen naar haar zwangere toestand en dat zij hierdoor momenteel onmogelijk kan reizen.

Bovendien zou het geen optie zijn voor betrokkene om na de geboorte terug te keren gezien ze van plan is borstvoeding te geven. Het oudste kindje kan evenmin mee naar Marokko genomen worden gezien het reeds schoolgaand is.

Wat betreft de zwangerschap en de onmogelijkheid om te reizen : dit argument is achterhaald. Betrokkene is namelijk op 26.10.2014 al bevallen van haar zoontje.

Het feit dat betrokkene borstvoeding wil geven na de geboorte is eveneens een argument dat geen buitengewone omstandigheid vormt, gezien haar kind ondertussen reeds 7 maanden oud is. Tevens kan mevrouw borstvoeding geven wanneer het kind meereist.

Betrokkene haalt ook aan dat het oudste kindje niet mee kan naar Marokko gezien het al schoolgaand is : dit argument kan evenmin aanvaardt worden gezien het kind perfect in België bij de vader kan blijven terwijl betrokkene zich in orde stelt met haar visum. Bovendien is het kind schoolgaand en nog niet schoolplichtig in België. Trouwens, andere gezinnen worden eveneens geconfronteerd met dergelijke organisatorische problemen en dienen hiervoor een oplossing te vinden.

Betrokkene kan van zodra zij met het gepaste visum naar België terugkomt, haar gezinsleven verderzetten.

Betrokkene haalt ondergeschikt ook artikel 3 en 8 EVRM.

Wat de vermeende schending van art 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst van betrokkene om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht en eerbiediging van het gezins- en privéleven.

"In zijn arrest dd 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het volgende : " De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide beschouwd kan worden dat verzoekster zou toelaten de Vreemdelingenwet naast zich neer te leggen" Overeenkomstig de vaste rechtsspraak van de Raad van State dient bovendien benadrukt te worden dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de Belgische immigratiewetgeving niet beschouwd kan worden als een schending van artikel 8 van het EVRM. (RvS 22 februari 1993, nr 42.039, RvS 20 juli 1994, nr 48.653, RvS 13 december 2005, nr 152.639)"

Wat de vermeende schending van art. 3 van het EVRM betreft dient opgemerkt te worden dat de bescherming verleend via art. 3 van het EVRM slechts in uitzonderlijke gevallen toepassing zal vinden. Hiervoor dient verzoeker haar beweringen te staven met een begin van bewijs terwijl in casu het enkel bij een bewering blijft en dit niet kan volstaan om een inbreuk uit te maken op het vernoemde artikel 3. De algemene bewering wordt niet toegepast op de eigen situatie.

De loutere vermelding van het artikel 3 EVRM volstaat dus niet om als buitengewone omstandigheid aanvaard te worden. Betrokkene is reeds bevallen en dus is dit niet meer van toepassing. Tevens staat het betrokkene vrij zich te laten vergezellen door haar familieleden bij een eventuele terugkeer naar Marokko in het kader van haar visumaanvraag.

De verplichting om terug te keren betekent geen breuk van de familiale relaties maar betreft slechts 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 van het EVRM. Van zodra betrokkene zich in het bezit gesteld heeft van de nodige documenten vereist om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten, is het voor betrokkene mogelijk zich opnieuw te herenigen met haar partner en kinderen.

Het feit dat zij in geval van indiening van de aanvraag in Kameroen voor lange tijd verwijderd zal zijn van haar gezin geeft aan betrokkene ipso facto eveneens geen recht op verblijf. (zie Raad van State nr. 89980 dd 02.10.2010)

Trouwens, ook andere aanvragers worden geconfronteerd met deze wachttijden.

De aanwezigheid van haar echtgenoot en kinderen op het Belgische grondgebied geeft niet automatisch recht op verblijf. De verwijdering van betrokkene betreft slechts een tijdelijke verwijdering om zich in regel te stellen met de wetgeving.

1.3. Op 20 mei 2015 wordt de verzoekende partij tevens het bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) gegeven. Dit is de tweede bestreden beslissing, die luidt als volgt:

“Mevrouw, die verklaart te heten

(..)

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

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

Krachtens artikel 7, eerste lid, 1° van de wet van 15 december 1980 : verblijft in het Rijk zonder houder te zijn van de vereiste binnenkomstdocumenten -geen visum voor België.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 10ter, §§ 1 en 2, 12bis, §§ 3 en 4 en 62 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), de artikelen 1 tot en met 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, het principe van niet-retroactiviteit van een administratieve rechtshandeling, het principe van de openbare orde, het rechtszekerheids-, vertrouwens- en het zorgvuldigheidsbeginsel.

Verzoekende partij betoogt als volgt:

“Doordat,

Art. 10ter van de Wet van 15.12.1980 bepaalt:

“§ 1. De aanvraag tot machtiging tot verblijf wordt ingediend volgens de modaliteiten die worden voorzien door artikel 9 of 9bis.

De datum voor het indienen van de in artikel 10bis bedoelde aanvraag is die waarop alle bewijzen, bedoeld in artikel 10bis, § 1, eerste lid, of [3 § 2, eerste lid]3, overeenkomstig artikel 30 van de wet van 16 juli 2004 houdende het Wetboek van internationaal privaatrecht of de internationale overeenkomsten betreffende dezelfde materie, worden overgelegd, met inbegrip van een uittreksel uit het strafregister of een gelijkwaardig document, indien de aanvrager ouder is dan 18 jaar, alsmede een medisch getuigschrift waaruit blijkt dat hij niet lijdt aan één van de in (...) de bijlage aan deze wet opgesomde ziekten. <W 2007-04-25/49, art. 6, 1°, 045; Inwerkingtreding : onbepaald et au plus tard 01-06-2008>

§ 2. [1 De beslissing met betrekking tot de aanvraag tot het bekomen van een machtiging tot verblijf wordt zo snel mogelijk en ten laatste zes maanden na de datum waarop de aanvraag werd ingediend, zoals bepaald in § 1, getroffen en betekend. De beslissing wordt getroffen, rekening houdende met het geheel van de elementen van het dossier. (...)

Wanneer de vereiste documenten niet zijn voorgelegd of in uitzonderlijke gevallen die verband houden met het complex karakter van het onderzoek van de aanvraag, kan de minister of zijn gemachtigde deze termijn éénmaal met drie maanden verlengen. Dit wordt gedaan door middel van een gemotiveerde beslissing die ter kennis van de aanvrager wordt gebracht.”

Art. 12bis stelt:

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

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

§3 In de in § 1, tweede lid, 1° en 2°, bedoelde gevallen, wanneer de in § 1 bedoelde vreemdeling zich bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats aanbiedt en verklaart dat hij zich in één der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, wordt hij, na inzage van de documenten die vereist zijn voor zijn

binnenkomst en verblijf en op voorwaarde dat alle bewijzen bedoeld in § 2, eerste lid, werden geleverd, in het bezit gesteld van een ontvangstbewijs van de aanvraag. Het gemeentebestuur brengt de minister of zijn gemachtigde op de hoogte van de aanvraag en levert hem onmiddellijk een kopie ervan.

Indien de minister of zijn gemachtigde oordeelt dat de aanvraag niet kennelijk ongegrond is, of indien binnen een termijn van vijf maanden volgend op de afgifte van het ontvangstbewijs bedoeld in het eerste lid geen enkele beslissing ter kennis werd gebracht van het gemeentebestuur, wordt de aanvraag ontvankelijk verklaard. De vreemdeling wordt ingeschreven in het vreemdelingenregister en in het bezit gesteld van een document waaruit blijkt dat hij in het vreemdelingenregister werd ingeschreven.

Indien de minister of zijn gemachtigde een gunstige beslissing neemt over de toelating tot verblijf of indien binnen een periode van zes maanden volgend op de afgifte van het ontvangstbewijs bedoeld in het eerste lid geen enkele beslissing ter kennis wordt gebracht van het gemeentebestuur, wordt de vreemdeling toegelaten tot een verblijf.

In bijzondere omstandigheden die verband houden met het complexe karakter van de behandeling van de aanvraag, alsook in het kader van een onderzoek naar een huwelijk als bedoeld in artikel 146bis van het Burgerlijk Wetboek of de voorwaarden verbonden aan het partnerschap voorzien in artikel 10, § 1, eerste lid, 5°, kan de minister of zijn gemachtigde deze termijn tweemaal met een periode van drie maanden verlengen. Dit wordt gedaan door middel van een met redenen omklede beslissing die ter kennis wordt gebracht van de aanvrager vóór afloop van de in het derde lid bepaalde termijn. (...)

§ 4. In de gevallen bedoeld in § 1, tweede lid, 3° [3 en 4°]3, wanneer de vreemdeling bedoeld in § 1 zich aanbiedt bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats en verklaart dat hij zich bevindt in één van de in artikel 10 bedoelde gevallen, moet het gemeentebestuur zich onverwijld vergewissen van de ontvankelijkheid van de aanvraag bij de minister of zijn gemachtigde. Wanneer deze van oordeel is dat de vreemdeling voldoet aan de voorwaarden van § 1, tweede lid, 3° en 4°, wordt dit medegedeeld aan het gemeentebestuur, dat de vreemdeling inschrijft in het vreemdelingenregister en hem in het bezit stelt van een document waaruit blijkt dat de aanvraag werd ingediend en van een document waaruit blijkt dat hij in het vreemdelingenregister werd ingeschreven.

(...)

De bepalingen van § 3, derde lid en vierde lid en van § 3bis zijn eveneens van toepassing."

Terwijl,

In casu werd de datum van indiening genoteerd op 19.09.2014 (zie beslissing en randmelding), maar de beslissing volgde pas in mei 2015. Dus meer dan 5 of 6 maanden later. Bijgevolg waren de bovenstaande wettelijke (onderlijnde) termijnen verstreken VOOR de beslissingname dd. 20.05.2015 of haar kennisgeving dd. 01.06.2015.

De beslissing is dan ook laattijdig.

1. Overwegende dat de ingeroepen wettelijke bepalingen aangeven dat elke administratieve beslissing volledig, voldoende en concreet moet gemotiveerd worden.

Dat de formele motivering, gepreciseerd in artikel 3 van de wet van 29/07/1991, adequaat moet zijn.

Dat het principe van behoorlijk en zorgvuldig bestuur houdende o.a. de beginselen van redelijkheid - billijkheid, proportionaliteit, rechtmatig vertrouwen en voorzorg, houdt in dat de overheid zijn beslissing zorgvuldig dient voor te bereiden. De beslissing dient zich te baseren op informatie die correct werd verkregen. De overheid dient zich ervan voldoende te vergewissen en te informeren teneinde een beslissing te nemen met volle kennis ter zake. De overheid dient tot een beslissing te komen op basis van een volledig en adequaat onderzoek van het concreet geval in redelijkheid en in billijkheid.

Dat de naleving van deze vereiste moet geëvalueerd worden in functie van het principiële doel van de wet van 1991, zijnde, « toelaten aan degene wie de administratieve bestuurshandeling betreft om de redenen in feite en in rechte te begrijpen die de administratie ertoe geleid hebben de betreffend beslissing te nemen en bijgevolg hem toelaten de wettelijkheid en pertinentie van deze beslissing beter te kunnen ». (vrije vertaling, C.E., 14 juin 2002, n° 107.842)

Dat de bedoeling van de vermelde wettelijke bepaling ook neerkomt op het verplichten van de administratie om "de rechter een grondige basis te bieden voor zijn legaliteitscontrole" en dat "de algemene verplichting om de administratieve handelingen te motiveren eveneens een essentiële garantie uitmaakt voor de goede werking, namelijk de legaliteitscontrole van de administratieve bestuurshandelingen" (vrije vertaling, Dominique Lagasse, la loi du 29/7/1991, J.T., 1991, page 737).

Dat E. Cerexhe en J. Vande Lanotte herhalen dat wanneer het beslissingen betreft die het voorwerp hebben uitgemaakt van discussies over dewelke de overheid een grote appreciatiemarge beschikken, de motivering moet gedetailleerd zijn.

2. Overwegende dat de overheid dient rekening te houden bij de totstandkoming van haar beslissingen met het vertrouwensbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel.

Het vertrouwensbeginsel is een beginsel van openbaar bestuur dat inhoudt dat gerechtvaardigde verwachtingen die door het bestuur bij de rechtsonderhorigen zijn gewekt, zo mogelijk moeten worden

gehonoreerd, op gevaar af anders het vertrouwen dat de rechtsonderhorigen in het bestuur stellen, te misleiden. (Zie ook Cass. 14 juni 1999, A.C. 1999, nr. 352; 17 mei 1999, A.C. 1999, nr. 285)

Als zodanig vormt het beginsel een tegenwicht voor de geringere voorspelbaarheid van het bestuursoptreden ten gevolge van de aan het bestuur toekomende beleidsvrijheid.

(M. VAN DAMME en A. WIRTGEN, "het rechtszekerheids - en vertrouwensbeginsel", in I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (ed) in *Administratieve rechtsbibliotheek, Beginselen van behoorlijk bestuur*, 2006, Die Keure, p. 349 e.v.).

De Raad van State omschrijft het vertrouwensbeginsel als "één der beginselen van behoorlijk bestuur krachtens hetwelk de burger moet kunnen betrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid, of op toezeggingen of beloften die de overheid in het concrete geval heeft gedaan " (zie o.m. R. v. St. Eeckhout, nr. 32.893 van 28 juni 1989; vzw Vlaams Centrum voor Levensvorming, nr. 129.541,22 maart 2004).

Het rechtszekerheidsbeginsel houdt in dat de overheid gedane toezeggingen, uitlatingen of gewekt vertrouwen niet beschamen mag. (A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME, J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch administratief recht*, Antwerpen, Kluwer Rechtswetenschappen, 1999, 53-54) Dat de zorgvuldigheidsplicht de overheid verplicht tot zorgvuldige feitenvinding te doen (RvSt., nr. 58.328, dd. 23 februari 1996).

Dat uit de zorgvuldigheidsplicht bij de feitenvinding voortvloeit 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., THUIS, nr 24.651, 18 september 1984, R.W., 1984-85, 946; RvSt., nr. 58. 328, dd. 23 februari 1996; LAMBRECHTS, W., *Geschillen van bestuur*, Kluwer, Antwerpen, 1988 ,43).

Overeenkomstig de rechtspraak van de Raad van State moet de motiveringsplicht, zoals vervat in de voormelde wet van 29 juli 1991, verzoeker toelaten de reden te begrijpen die aan de basis liggen van de genomen beslissing (R.v.St., nr. 191.585, 18 maart 2009).

3. Overwegende dat het principe van niet-retroactiviteit van de administratieve rechtshandelingen een wettelijke waarde heeft¹ en ook van openbare orde is² dat een individuele of reglementaire administratieve akte 'verbiedt' haar gevolgen te laten uitwerken op een datum voorafgaand aan haar verspreiding, haar kennisgeving (C.E. 27 avril 1984, n° 24.292 ; C.E. 26 avril 1978, n° 18.930).

Dat de hierboven geciteerde wettekst aangeeft dat het gemeentebestuur zich "onverwijld" moet vergewissen van de ontvankelijkheid van de aanvraag. In dit geval zijn meer dan 7 maanden voorbij gegaan ...

En de beslissing van verende partij geeft als datum van indiening (2e voetnoot: afgifte ontvangsbewijs/bijlage 15bis) « 19.09.2014 » aan.

Dat de aangegeven wettekst ook stelt dat het recht op verblijf van verzoekster erkend moest worden 6 maanden na de indiening van de aanvraag, en dat de aanvraag minstens ontvankelijk diende verklaard te worden 5 maanden na de indiening van de aanvraag.

Dat bijgevolg vanaf die datum, van 19 september vorig jaar, het gemeentebestuur zelf aangeeft dat verzoekster in het bezit diende te worden gesteld van een document waaruit blijkt dat de aanvraag werd ingediend conform geciteerd art. 12bis §4.

In casu, had verzoeksters voormalige raadsman zich met haar cliënte aangeboden op het gemeentebestuur in augustus al. Aldus conform art. 12bis §4 VW heeft verzoekster zich aangeboden bij het gemeentebestuur van haar verblijfplaats. Niettemin heeft het gemeentebestuur dan gesteld dat de aanvraag per aangetekend schrijven diende te worden overgemaakt (stuk 4), wat gebeurde op 19.09.2014.

Dat niettemin, gezien de beslissing zelf, deze datum van 19/09 wel werd weerhouden.

En dat bijgevolg verzoeksters aanvraag (onverwijld) ontvankelijk moest worden geacht, en zij zelfs een recht op verblijf van meer dan 3 maanden had bekomen op basis van de samenlezing met § 3, derde lid en vierde lid van datzelfde artikel 12bis.

In parallel verwijst verzoekster naar de volgende arresten van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen:

CCE 18.01.2011 nr. 54.538:

"Lorsque la commune déclare la demande recevable sur la base de l'article 12bis, §1er, alinéa 1° ou 2°, de la loi du 15 décembre 1980, et notifie en conséquence cette décision conformément au modèle de l'annexe 15bis comme en l'espèce, le dossier est ensuite transmis au Ministre ou à son délégué pour qu'il soit statué sur le droit au séjour."

En CCE 25.06.2010 nr. 45.439: Le Conseil estime qu'en délivrant à la requérante une décision d'irrecevabilité d'une demande de séjour, ..., alors qu'elle lui avait délivré une annexe 15bis, ...,

l'administration communale n'a pas respecté l'obligation de motivation formelle qui lui incombe, plaçant la requérante dans une situation dans laquelle il lui est impossible de comprendre les motifs ayant présidé à la prise de l'acte entrepris.

Dat inderdaad de beslissing als dusdanig dd. 20.05.2015 ten aanzien van een aanvraag, op verzoek van gemeente per aangetekend schrijven, dd. "19.09.2015" onbegrijpelijk is voor verzoekster.

4. *Overwegende dat de bestreden beslissing inderdaad pas tussenkwam in mei 2015, en slechts ter kennis gegeven werd aan verzoekster op datum van 01.06.2015, namelijk weken na het verstrijken van de wettelijke termijn, zoals geïndiceerd hierboven.*

Dat, zoals gezegd, het principe van niet-retroactiviteit van de administratieve rechtshandelingen een individuele of reglementaire akte verbiedt uitwerking te verlenen aan haar gevolgen voor de verspreiding (publicatie, aanplakking en kennisgeving).

Dat de bestreden beslissing het recht bekomen in hoofde van verzoekster, namelijk van een ontvankelijke aanvraag en van recht op verblijf in hoofde van verzoekster op 20.03.2015 schendt.

Dat inderdaad, de kwestie dat het moment dat een administratieve akte uitwerking verleent aan haar gevolgen in rechte niet kan ingaan tegen het principe van openbare orde van niet-retroactiviteit en aldus moet bekeken worden op de dag van de kennisgeving van de beslissing, en dus haar tegenstelbaarheid aan de bestemming, en niet voorafgaand aan de uitvoering van de publiciteitsformaliteit.

Dat bij gebrek aan kennisgeving van enige beslissing op uiterlijk 20.03.2015, geen sprake kan zijn van terugwerkende kracht van de gevolgen van een individuele administratieve akte, temeer daar de niet-retroactiviteit van administratieve rechtshandelingen van openbare orde is.

Dat de tegenpartij bijgevolg, door later over te gaan tot een beslissing van niet ontvankelijkheid, het principe van openbare orde van niet retroactiviteit van administratieve aktes schendt.

Dat een dergelijke beslissing eveneens een schending uitmaakt van een verkregen recht en de artikelen 10 ter en 12 bis van de Wet van 15/12/1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen.

Doordat het recht op verblijf verkregen was op 20.03.2015 ingevolge een aanvraag die overeenkomstig instructies van de gemeente zelf werd ingediend en door verweerster werd genoteerd op datum van 19.09.2014.

Dat de schending van een principe van openbare orde en van de voormelde middelen aantoonde dat verwerende partij een manifeste fout beging in de beoordeling van het wettelijk kader en manifest de situatie niet met de nodige voorzichtigheid heeft beoordeeld.

Dat daaruit gebreken in de motivering voortkomen die ingaan tegen het principe van de adequate formele motivering van de individuele administratieve aktes en die artikel 62 van de Wet van 15/12/1980 en de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 met betrekking tot de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, geïndiceerd in het middel, schenden.

Dat het eerste middel gegrond is."

2.2. De in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen neergelegde uitdrukkelijke motiveringsplicht heeft tot doel de bestuurde, zelfs wanneer een beslissing niet is aangevochten, in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid ze heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 verplichten de overheid ertoe in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een "afdoende" wijze. Het begrip "afdoende" impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet.

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

Verzoekende partij maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de artikelen 2 en 3 van de genoemde wet van 29 juli 1991 en artikel 62 van de vreemdelingenwet.

2.3. Bij het beoordelen van de zorgvuldigheidsplicht, 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

2.4. De aanvraag om toelating tot verblijf van 19 september 2014 werd ingediend in toepassing van de artikelen 10 en 12bis van de vreemdelingenwet.

Overeenkomstig de bepalingen van artikel 12bis van de vreemdelingenwet dient een vreemdeling die voorhoudt te voldoen aan de in artikel 10 van dezelfde wet gestelde vereisten om tot een verblijf in het Rijk te worden toegelaten, zijn verblijfsaanvraag in regel in te dienen bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of verblijfplaats in het buitenland.

In artikel 12bis, § 1, tweede lid, 3° van de vreemdelingenwet is, in afwijking van voormelde regel, evenwel bepaald dat indien een vreemdeling zich bevindt in buitengewone omstandigheden die hem verhinderen terug te keren naar zijn land om het op grond van artikel 2 van de vreemdelingenwet vereiste visum te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger en hij alle in artikel 12bis, § 2 van dezelfde wet bepaalde bewijzen overmaakt, evenals een bewijs van zijn identiteit, hij ook een verblijfsaanvraag kan indienen bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats.

Conform artikel 12bis, § 4, eerste lid van de vreemdelingenwet komt het toe aan de gemachtigde van de bevoegde minister c.q staatssecretaris om te beoordelen of voldaan is aan de in artikel 12bis, § 1, tweede lid, 3° van de vreemdelingenwet gestelde vereisten. *In casu* heeft de verwerende partij geoordeeld dat de verzoekende partij in gebreke bleef aan te tonen dat buitengewone omstandigheden haar verhinderen terug te keren naar haar land om haar verblijfsaanvraag in te dienen via de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger.

De verzoekende partij meent dat ze overeenkomstig de bepalingen van artikel 12bis, §3, derde en vierde lid van de vreemdelingenwet tot verblijf diende toegelaten te worden, daar de verwerende partij binnen een termijn van 5 noch 6 maanden volgende op de afgifte van een ontvangstbewijs geen beslissing genomen had.

Artikel 12bis, §3 en §4 van de vreemdelingenwet luiden als volgt:

“§ 3

In de in § 1, tweede lid, 1° en 2°, bedoelde gevallen, wanneer de in § 1 bedoelde vreemdeling zich bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats aanbiedt en verklaart dat hij zich in één der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, wordt hij, na inzage van de documenten die vereist zijn voor zijn binnenkomst en verblijf en op voorwaarde dat alle bewijzen bedoeld in § 2, eerste lid, werden geleverd, in het bezit gesteld van een ontvangstbewijs van de aanvraag. Het gemeentebestuur brengt de minister of zijn gemachtigde op de hoogte van de aanvraag en levert hem onmiddellijk een kopie ervan.

Indien de minister of zijn gemachtigde oordeelt dat de aanvraag niet kennelijk ongegrond is, of indien binnen een termijn van vijf maanden volgend op de afgifte van het ontvangstbewijs bedoeld in het eerste lid geen enkele beslissing ter kennis werd gebracht van het gemeentebestuur, wordt de aanvraag ontvankelijk verklaard. De vreemdeling wordt ingeschreven in het vreemdelingenregister en in het bezit gesteld van een document waaruit blijkt dat hij in het vreemdelingenregister werd ingeschreven.

Indien de minister of zijn gemachtigde een gunstige beslissing neemt over de toelating tot verblijf of indien binnen een periode van zes maanden volgend op de afgifte van het ontvangstbewijs bedoeld in het eerste lid geen enkele beslissing ter kennis wordt gebracht van het gemeentebestuur, wordt de vreemdeling toegelaten tot een verblijf.

[In bijzondere omstandigheden die verband houden met het complexe karakter van de behandeling van de aanvraag, alsook in het kader van een onderzoek naar een huwelijk als bedoeld in artikel 146bis van het Burgerlijk Wetboek of de voorwaarden verbonden aan het partnerschap voorzien in artikel 10, § 1, eerste lid, 5°, kan de minister of zijn gemachtigde deze termijn tweemaal met een periode van drie maanden verlengen. Dit wordt gedaan door middel van een met redenen omklede beslissing die ter kennis wordt gebracht van de aanvrager vóór afloop van de in het derde lid bepaalde termijn.]

[...]

§4

In de gevallen bedoeld in § 1, tweede lid, 3° en 4°, wanneer de vreemdeling bedoeld in § 1 zich aanbiedt bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats en verklaart dat hij zich bevindt in één van de in artikel 10 bedoelde gevallen, moet het gemeentebestuur zich onverwijld vergewissen van de ontvankelijkheid van de aanvraag bij de minister of zijn gemachtigde. Wanneer deze van oordeel is dat de vreemdeling voldoet aan de voorwaarden van § 1, tweede lid, 3° en 4°, wordt dit medegedeeld aan het gemeentebestuur, dat de vreemdeling inschrijft in het vreemdelingenregister en hem in het bezit stelt

van een document waaruit blijkt dat de aanvraag werd ingediend en van een document waaruit blijkt dat hij in het vreemdelingenregister werd ingeschreven.

De beoordeling van de medische situatie die in voorkomend geval ingeroepen wordt door de vreemdeling, gebeurt door een ambtenaar-geneesheer of een geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde die daaromtrent een advies verschaft. Hij kan zonodig de vreemdeling onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen, aangeduid overeenkomstig artikel 9ter, § 5.

De bepalingen van § 3, derde lid en vierde lid en van § 3bis zijn eveneens van toepassing.”

Uit voormelde bepalingen blijkt dat de aanvraag van de verzoekende partij vooreerst ontvankelijk dient verklaard te worden door de minister of zijn gemachtigde. Pas nadat de aanvraag van de verzoekende partij ontvankelijk verklaard wordt, wordt zij in het bezit gesteld van een document waaruit blijkt dat de aanvraag werd ingediend en van een document waaruit blijkt dat zij in het vreemdelingenregister werd ingeschreven. Artikel 26/1, §2, eerste lid van de Vreemdelingenbesluit preciseert dat voormeld document, met name het ontvangstbewijs van de aanvraag, conform het model in de bijlage 15bis aan betrokkene dient afgeleverd te worden. Overeenkomstig artikel 12bis, §4, derde lid juncto artikel 12bis, §3, derde lid van de vreemdelingenwet begint de termijn van zes maanden slechts te lopen vanaf de afgifte van het ontvangstbewijs.

In casu werd de aanvraag van de verzoekende partij in toepassing van artikel 12bis, §4, eerste lid van de vreemdelingenwet niet ontvankelijk verklaard en daarom werd zij niet in het bezit gesteld van een ontvangstbewijs. Uit haar verzoekschrift kan afgeleid worden dat verzoekende partij eveneens erkent dat ze niet in bezit gesteld werd van een ontvangstbewijs. Bijgevolg had de termijn van zes maanden vermeld in artikel 12bis, §3, derde lid van de vreemdelingenwet nog geen aanvang genomen. Het betoog van de verzoekende partij dat er in casu toepassing diende te worden gemaakt van artikel 12bis, §3, derde lid van de vreemdelingenwet mist juridische grondslag. Bijgevolg is artikel 26/1, §4, eerste lid van het vreemdelingenbesluit, dat als volgt luidt “Indien de beslissing gunstig is of indien binnen de in artikel 12bis, § 3, derde lid, of § 3bis, eerste lid, van de wet, bedoelde termijn, die eventueel verlengd wordt, geen enkele beslissing ter kennis wordt gebracht van de burgemeester of zijn gemachtigde, geeft de burgemeester of zijn gemachtigde een bewijs van inschrijving in het vreemdelingenregister af aan de vreemdeling. Het attest van immatriculatie (model A) wordt desgevallend verlengd tot de afgifte van dit bewijs.

Indien de Minister of diens gemachtigde beslist dat de vreemdeling niet toegelaten wordt tot een verblijf op het grondgebied van het Rijk weigert hij de aanvraag, en, in voorkomend geval, geeft hij hem het bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten. De burgemeester of zijn gemachtigde betekent deze twee beslissingen door middel van het document conform het model in de bijlage 14”, evenmin van toepassing in casu. In casu werd er correct toepassing gemaakt van artikel 26/1, §2, laatste lid van de vreemdelingenwet.

2.5. Het vertrouwensbeginsel is een beginsel van behoorlijk bestuur dat moet vermijden dat de rechtmatige verwachtingen welke de burger uit het bestuursoptreden put, te kort worden gedaan. Dit houdt in dat de burger moet kunnen vertrouwen op een vaste gedragslijn van de overheid of op toezeggingen of beloften die de overheid in een concreet geval heeft gedaan (RvS 22 maart 2004, nr. 129.541). Het vertrouwensbeginsel houdt in dat de door het bestuur bij een rechtsonderhorige gewekte rechtmatige verwachtingen zo mogelijk dienen te worden gehonoreerd. Verzoekende partij maakt met haar betoog geen schending van het vertrouwensbeginsel aannemelijk.

2.6. Het rechtszekerheidsbeginsel, dat de verzoekende partij ook geschonden acht, is een uit de rechtsstaat voortvloeiend beginsel dat inhoudt dat het recht voorzienbaar en toegankelijk dient te zijn zodat de rechtssubjecten in staat zijn de rechtsgevolgen van hun handelingen op voorhand in te schatten, en dat die rechtssubjecten moeten kunnen vertrouwen op een zekere standvastigheid bij het bestuur (RvS 11 januari 2007, nr. 166.563; I. OPDEBEEK en M. VAN DAMME (eds.), *Beginselen van behoorlijk bestuur*, Brugge, die Keure, 2006, 315-349). Gelet op de bespreking hoger maakt de verzoekende partij geen schending van het rechtszekerheidsbeginsel aannemelijk.

2.7. Verzoekende partij maakt met haar betoog geen schending van de door haar opgeworpen bepalingen en beginselen aannemelijk.

Het eerste middel kan niet worden aangenomen.

2.8. In een tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van de artikelen 12bis, §4, tweede lid en §7 en artikel 62 van de vreemdelingenwet, van de artikelen 1 tot en met 3 van de wet van

29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen, van het rechtszekerheids-, het vertrouwens- en het zorgvuldigheidsbeginsel alsook van het redelijkheids- en proportionaliteitsbeginsel, van artikel 8 EVRM samen gelezen met de artikelen 7 en 24 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, artikel 3 IVRK, artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn, artikel 5 van de richtlijn 2003/86/EG en artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Verzoekende partij betoogt als volgt:

*“Doordat, eerste onderdeel,
Art. 12 bis VW §4, 2e lid stelt:*

“De beoordeling van de medische situatie die in voorkomend geval ingeroepen wordt door de vreemdeling, gebeurt door een ambtenaar-geneesheer of een geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde die daaromtrent een advies verschaft. Hij kan zonedig de vreemdeling onderzoeken en een bijkomend advies inwinnen van deskundigen, aangeduid overeenkomstig artikel 9ter, § 5.”

Dat er hier ook sprake was van een medische situatie. Mevrouw was hoogzwanger op het moment van de indiening van de aanvraag.

Terwijl, er echter een beoordeling gebeurde van de medische situatie, en dit element ook verkeerdelijk volledig buiten beschouwing werd gelaten.

5. *Dat de wettelijke bepalingen uiteengezet in het middel een correcte, formele, duidelijke, precieze, geldige en voldoende motivering opleggen.*

Dat de principes van behoorlijk bestuur iedere normaal zorgvuldige administratie oplegt haar appreciatiebevoegdheid uit te oefenen als een normaal voorzichtig en redelijk bestuur, rekening houdend met het wettelijkheidsbeginsel.

Dat een manifest verkeerde appreciatie een schending uitmaakt van het redelijkheidsbeginsel dat het bestuur verbiedt te handelen tegen alle redelijkheid in.

Dat elke administratieve rechtshandeling gebaseerd moet zijn op exacte juridische en feitelijke motieven, ook redelijk en wettelijk toegelaten.

Dat deze regel zich opdringt aan de administratie ook al beschikt zij over een uitgebreide discretionaire appreciatiebevoegdheid.

6. *Dat de genomen beslissing onwettelijk is, minstens de motivering ervan illegaal is.*

Namelijk de wet voorziet, in geval van een ingeroepen medische situatie, uitdrukkelijk en exclusief een adviesbevoegdheid voor “een ambtenaar-geneesheer of een geneesheer aangeduid door de minister of zijn gemachtigde”.

Echter, de bestreden beslissing zegt hier enkel over:

“Wat betreft de zwangerschap en de onmogelijkheid om te reizen: dit argument is achterhaald. Betrokkene is namelijk op 26.10.2014 al bevallen van haar zoontje (...) haar kind ondertussen 7 maanden oud is”.

Dus enerzijds heeft de tegenpartij (Attaché van DVZ, en geen geneesheer) een beoordeling gedaan over een voorhanden medische situatie, die haar niet toekwam.

Anderzijds is de gegeven motivering manifest onredelijk.

Bij de beslissing name, was verzoekster inderdaad bevallen.

Maar het gaat om een beslissing over de ontvankelijkheid, die evident beoordeeld moet worden op het moment van de indiening van de aanvraag!

Aldus eind september en toen was Mevrouw 8 maanden zwanger en evident niet in staat om te reizen.

Dit element post factuum “achterhaald” noemen is gewoon onmogelijk.

De beslissing schendt aldus de in het middel aangehaalde wettelijke bepalingen die haar een bepaalde gedragslijn voorschrijven en die de bevoegdheden van de onderscheiden overheden vastlegt.

Dat de beslissing dan ook een schending uitmaakt van de vernoemde artikelen van de Vreemdelingenwet, de motiveringsplicht alsook een bevoegdheidsoverschrijding uitmaakt.

7. *In conclusie, verzoeker kan dergelijke inhoud/motivering van de bestreden beslissing niet begrijpen.*

Dat dan ook moet worden vastgesteld dat eveneens het artikel 62 van de Wet van 15/12/1980 en de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29/07/1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen geschonden zijn doordat de motivering absoluut onvoldoende blijkt te zijn in casu.

Dat dit gebrek aan voorzichtigheid en grondige analyse een schending uitmaakt op de adequate motivering ten aanzien van de opdrachten van elk van de partijen in het licht van de voormelde wetsbepalingen.

Dat de plicht tot voorzichtigheid waartoe elke behoorlijke administratie gebonden is dus geschonden is en dat de bestreden beslissing wel degelijk ernstige gevolgen kan hebben voor verzoekster.

Dat wettelijke fouten een manifest probleem van interne legaliteit met zich meebrengen die niet conform is aan het principe van interne motivering van elke administratieve akte en bijgevolg een schending

uitmaakt van de externe legaliteit van de akte en van de artikelen 62 van 15 december 1980 en 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991.

Om al deze redenen schendt de bestreden beslissing de aangehaalde wetsbepalingen en dient ze daarom vernietigd te worden.

Doordat, tweede onderdeel,

Uit de gegeven motivering blijkt dat de aanvraag tot gezinshereniging van verzoekster als echtgenote en moeder van personen met verblijfsrecht in België niet ontvankelijk wordt verklaard omdat zij geen buitengewone omstandigheden zou aantonen die haar verhinderen terug te keren naar haar land van herkomst, Marokko, om aldaar de aanvraag in te dienen.

Terwijl,

8. De gelijk in het middel ingeroepen wettelijke bepalingen inzake de motiveringsplicht tevens bepalen dat elke administratieve beslissing volledig, afdoende en concreet moet gemotiveerd worden wat dus duidelijk niet het geval is.

Overwegende dat de formele motivering van administratieve rechtshandelingen maakt een substantiële formaliteit uit bestaande in de aangeving, in het instrumentum van de administratieve rechtshandeling, van motieven in rechte, namelijk de normen waarvan de auteur van de handeling toepassing maakt, en de motieven in feite, zijnde de omstandigheden die eraan zijn voorafgegaan, die de grond uitmaken van de rechtshandeling.

Dat deze verplichting werd in de wet van 29/07/1991 met betrekking tot de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen.

Dat de formele motivering, gepreciseerd in artikel 3 van de wet van 29/07/1991, adequaat moet zijn en dat bepaalt "De opgelegde motivering moet in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Zij moet afdoende zijn." In de commissie van de Kamer heeft de minister geoordeeld "cette obligation demeure d'ailleurs générale et doit être proportionnelle à l'intérêt et à la portée de la décision" (l'obligation de motiver les actes administratifs, Bruges, La Chartres, 1992, page 6). Namelijk, deze verplichting blijft algemeen en moet proportioneel zijn ten aanzien van het gewicht van de beslissing.

Dat de naleving van deze vereiste moet geëvalueerd worden in functie van het principiële doel van de wet van 1991, zijnde, « toelaten aan degene wie de administratieve bestuurshandeling betreft om de redenen in feite en in rechte te begrijpen die de administratie ertoe geleid hebben de betreffend beslissing te nemen en bijgevolg hem toelaten de wettelijkheid en pertinentie van deze beslissing beter te kunnen ». (vrije vertaling, C.E., 14 juin 2002, n° 107.842)

Overeenkomstig de rechtspraak van de Raad van State moet de motiveringsplicht, zoals vervat in de voormelde wet van 29 juli 1991, verzoeker toelaten de reden te begrijpen die aan de basis liggen van de genomen beslissing en bijgevolg hem toelaten het wettelijk en pertinent karakter van deze beslissing te begrijpen, alsook de opportuniteit om deze in rechte aan te vechten (R.v.St., nr. 191.585, 18 maart 2009, C.E. 14 juin 2002, n° 107.842).

Overwegende dat de principes van behoorlijk bestuur iedere normaal zorgvuldige administratie oplegt haar appreciatiebevoegdheid uit te oefenen als een normaal voorzichtig en redelijk bestuur, rekening houdend met het wettelijkheidsbeginsel.

Dat de manifest verkeerde appreciatie een schending uitmaakt van het redelijkheidsbeginsel dat het bestuur verbiedt te handelen tegen alle redelijkheid in.

Dat deze regel oplegt dat de administratie handelt overeenkomstig de wetten en algemene rechtsprincipes die haar de bevoegdheid geven staven.

9. Overwegende dat het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het privéleven en voor het familie- en gezinsleven niet absoluut is. Binnen de grenzen gesteld door het voormelde lid, is de inmenging van het openbaar gezag toegestaan voor zover die bij wet is voorzien, ze geïnspireerd is door een of meerdere van de in het tweede lid van artikel 8 van het EVRM vermelde legitieme doelen en voor zover ze noodzakelijk is in een democratische samenleving om ze te bereiken. Vanuit dit laatste standpunt is het de taak van de overheid om te bewijzen dat zij de bekommernis had om een juist evenwicht te bereiken tussen het beoogde doel en de ernst van de inbreuk.

Bovendien kan uit artikel 8 EVRM en artikel 7 van het Handvest ook een positieve verplichting voortvloeien om het recht op privé- en gezinsleven van verzoeker te waarborgen. Ook in dit kader is een belangenafweging vereist. (EHRM 28 juni 2011, Nunez t. Noorwegen, § 68; EHRM 26 april 2007, Konstantinov t. Nederland, § 46; EHRM 1 december 2005, Tuquabo-Tekle e.a. t. Nederland, §42; EHRM 28 november 1996, Ahmut t. Nederland, § 63; EHRM 1 februari 1996, Gul t. Zwitserland, § 63.)

Naast artikel 7, ter bescherming van het familieleven, stelt artikel 24 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie over de rechten van het kind:

"1. Kinderen hebben recht op de bescherming en de zorg die nodig zijn voor hun welzijn. Zij mogen vrijelijk hun mening uiten. Aan hun mening in hen betreffende aangelegenheden wordt in overeenstemming met hun leeftijd en rijpheid passend belang gehecht.

2. Bij alle handelingen in verband met kinderen, ongeacht of deze worden verricht door overheidsinstanties of particuliere instellingen, vormen de belangen van het kind een essentiële overweging.

3. Ieder kind heeft er recht op regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met zijn beide ouders te onderhouden, tenzij dit tegen zijn belangen indruist.”

Uw Raad hierover in een arrest met nr. 97.183 van 21.02.2013:

“2.10. De Toelichtingen bij artikel 24 van het Handvest stellen het volgende:

“Dit artikel is gebaseerd op het Verdrag van New York van 20 november 1989 inzake de rechten van het kind, dat door alle lidstaten is bekrachtigd, met name op de artikelen 3, 9, 12 en 13 van dat Verdrag. (...)” (cfr. Toelichtingen bij het Handvest van de Grondrechten, Pb. C. 14 december 2007, afl. 303, 17.) Deze Toelichtingen hebben een belangrijke interpretatieve waarde. Krachtens artikel 52, § 7 van het Handvest zijn deze toelichtingen opgesteld om richting te geven aan de uitlegging van dit Handvest van de grondrechten en dient deze Toelichtingen door de rechterlijke instanties van de Unie en van de Lidstaten naar behoren in acht te worden genomen.

Voor een beter begrip van artikel 24 van het Handvest is het derhalve aangewezen om artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag nader te bekijken.

2.11. Artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag luidt als volgt:

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

Het VN Kinderrechtencomité verduidelijkt omtrent artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag het volgende:

“Article 3 (1): the best interests of the child as a primary consideration in all actions concerning children. The article refers to actions undertaken by “public or private social welfare institutions, courts of law, administrative authorities or legislative bodies”. The principle requires active measures throughout Government, parliament and the judiciary. Every legislative, administrative and judicial body or institution is required to apply the best interests principle by systematically considering how children’s rights and interests are or will be affected by their decisions and actions - by, for example, a proposed or existing law or policy or administrative action or court decision, including those which are not directly concerned with children, but indirectly affect children.” (cfr. UN Committee on the rights of the child, General Comment no. 5 (2003), General measures of implementation of the Convention on the Rights of the Child, 27 november 2003, CRC/GC/2003/5, par. 12.)

2.12. Gelet op bovenstaande, kan de verwerende partij aldus niet dienstig voorhouden dat artikel 3.1. van het VN Kinderrechtenverdrag enkel van toepassing is op maatregelen die genomen worden betreffende kinderen. Ook maatregelen die kinderen onrechtstreeks beïnvloeden, vallen onder de werkingssfeer van artikel 3.1. van het VN Kinderrechtenverdrag en dus bij uitbreiding onder artikel 24 van het Handvest.”

De (tweede) bestreden beslissing die wordt afgeleverd aan verzoekster is een terugkeerbesluit in de zin van artikel 3.4 van de Terugkeerrichtlijn.

En artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn voorziet dat

“bij de tenuitvoerlegging van deze richtlijn houden de lidstaten rekening met:

- a) het belang van het kind;
- b) het familie- en gezinsleven;
- c) de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land, en eerbiedigen zij het beginsel van non-refoulement.”

Dit artikel werd naar Belgisch recht omgezet in artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet, dat luidt als volgt: “bij het nemen van een beslissing tot verwijdering houdt de minister of zijn gemachtigde rekening met het hoger belang van het kind, het gezins- en familieleven en de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land”.

Zelfs voormeld art. 12bis VW bepaalt in § 7: “In het kader van het onderzoek van de aanvraag wordt terdege rekening gehouden met het hoger belang van het kind.”

Daarbij komt nog de Richtlijn 2003/86/EG van de Raad van de Europese Unie van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging, overwegingen:

“(2) Maatregelen op het gebied van gezinshereniging moeten in overeenstemming zijn met de verplichting om het gezin te beschermen en het gezinsleven te respecteren, die in veel internationale rechtsinstrumenten wordt opgelegd. In deze richtlijn worden de grondrechten en de beginselen in acht genomen die met name worden erkend in artikel 8 van het Europees Verdrag voor de bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, en in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. (...)

(4) Gezinshereniging is een noodzakelijk middel om een gezinsleven mogelijk te maken en draagt bij tot de vorming van een sociaal-culturele stabiliteit die de integratie van onderdanen van derde landen in de

lidstaten bevordert, hetgeen bovendien de mogelijkheid biedt de economische en sociale samenhang te versterken, een fundamentele doelstelling van de Gemeenschap die in het Verdrag is vastgelegd.” En artikel 5, § 5 van richtlijn 2003/86/EG bepaalt: “Bij de behandeling van het verzoek zorgen de lidstaten ervoor dat terdege rekening wordt gehouden met de belangen van minderjarige kinderen.” Hieruit blijkt dat de Richtlijn gezinshereniging, de Terugkeerrichtlijn en de Vreemdelingenwet de ruimte laten en zelfs een verplichting opleggen aan verwerende partij om bij het nemen van verwijderingsbeslissingen, zoals in casu verzoekster, haar gezinsleven en het hoger belang van haar zonen in aanmerking te nemen.

De specifieke individuele context van elk kind dient in overweging genomen te worden bij het beoordelen van het belang van het kind in kwestie.

10. Uit de bestreden beslissing blijkt op geen enkele wijze dat verwerende partij rekening heeft gehouden met het recht op gezinsleven van verzoekster, en met het hoger belang van het kind, zoals vereist door artikel 8 EVRM, artikel 7 van het Handvest, artikel 24 van het Handvest, artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn, en artikel 74/13 van de Vreemdelingenwet. Verwerende partij diende hier eveneens omtrent te motiveren. De zorgvuldigheidsplicht vereist overigens dat verwerende partij rekening houdt met alle relevante informatie, wat aldus niet gebeurd is.

De RvV stelde in haar hierboven geciteerde arrest van 21.02.2013 (nr. 97.183) ook:

“Ten dezen is het van belang om te wijzen op het arrest van het Hof van Justitie van 6 december 2012 in de gevoegde zaken C-356/11 en C-357/11 (...)

2.15. Hieruit volgt dat, zonder afbreuk te doen aan hun beoordelingsmarge, Lidstaten gehouden zijn om verzoeken om gezinshereniging te onderzoeken in het belang van betrokken kinderen en dit teneinde het gezinsleven te begunstigen. Lidstaten dienen bij de tenuitvoerlegging van richtlijn 2003/86/EG een evenwichtige en redelijke beoordeling te maken van “alle in het geding zijnde belangen” en “daarbij in het bijzonder rekening te houden met belangen van de betrokken kinderen”.

En in het arrest Uner/Nerderland van 18.10.2006 geeft het EU-Hof onder meer de volgende criteria weer die toe te passen zijn in deze beoordeling: duur van verzoekers verblijf op het grondgebied waarvan hij wordt uitgewezen, alsook de duur van het huwelijk, of er kinderen geboren zijn uit het huwelijk, hun leeftijd, de nationaliteit van de gezinsleden, enz.

Toegepast in casu: namelijk de eerste bestreden beslissing herhaalt steeds zgn. mogelijkheid van Mevrouw om ‘tijdelijk’ terug te keren naar Marokko en terug te komen naar België “van zodra” zij het gepaste visum bekomt. Of nog de voorgestelde optie voor haar kinderen en echtgenoot om haar te vergezellen naar Marokko.

Deze laatsten hebben de Syrische nationaliteit, de kinderen zijn jong en schoolgaand, in België geboren, en hun vader is werkzaam in België.

Op te merken ook dat de buitengewone omstandigheden niet gaan om overmacht of een onmogelijkheid om naar het herkomstland te reizen, maar in se louter om een “bijzondere moeilijkheid” om terug te keren.

Naast Mevrouw haar zwangerschap, duiden dus ook de vermelde elementen van haar gezinsleden ontegensprekelijk op een dergelijke moeilijkheid. Gewoon al om België (werk/school) te verlaten, en daarbij komt nog de moeilijkheid van hun nationaliteit. Zijnde niet Marokkaans, en dus de bijkomende en onzekere administratieve moeilijkheden (reisdocumenten/visum, als Syriërs in huidige context ...).

In de andere hypothese, dat Mevrouw na jarenlang verblijf in België met haar gezin alleen naar Marokko zou gaan, is uit het oog verloren dat de vader die voltijds werkt zich dan alleen met twee kleine kinderen zou bevinden, dat zij hun moeder niet zullen zien en dit - wel degelijk - voor een onbepaalde tijd.

Verzoekster stelt terecht dat in deze zaak GEEN ENKELE afweging van deze belangen kan worden ontwaard in de bestreden beslissing en aldus naast een gebrekkige motivering die voorligt, artikel 8 EVRM wordt geschonden.

De RvV herhaalde in haar arrest van 17 juli 2008, nr. 14.250, de principes (eigen onderlijning) :

“Niets in het administratief dossier wijst erop dat verzoeker in Marokko nog hechte familiebanden heeft die hem toestaan om aldaar een waardig en effectief gezinsleven te leiden. Blijkens de nota van verweerder wordt dit gezinsleven van verzoeker eveneens in België gesitueerd, aangezien gesteld wordt dat “De verwerping van verzoekers aanvraag om machtiging tot verblijf heeft inderdaad niet tot gevolg dat verzoeker van zijn familie 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.” In het licht van deze specifieke feitelijke omstandigheden vormt de verplichting die voor verzoeker uit de tweede bestreden beslissing voortvloeit, namelijk de terugkeer naar Marokko teneinde daar een aanvraag tot het verkrijgen van een machtiging tot voorlopig verblijf in België aan te vragen bij de Belgische diplomatieke of consulaire post, waarbij het bovendien niet onredelijk is te stellen dat de behandeling ervan minstens een tijd in beslag zou nemen gelet op de eerste bestreden beslissing, een disproportionele inbreuk op verzoekers gezinsleven die niet getuigt van een juist evenwicht tussen verzoekers belangen en de belangen van de

Belgisch staat. Het belang (voordeel) van de Belgische staat bij de uitvoering van het bevel om het grondgebied te verlaten is miniem in vergelijking met de schade (nadeel) die aan de verzoekende partij en zijn familie wordt berokkend. De Raad merkt op dat de tweede bestreden beslissing zelfs geen gewag maakt van verzoekers feitelijke situatie en gezinsleven en evenmin nagaat of de inbreuk op verzoekers gezinsleven in verhouding staat tot het nagestreefde doel. Verweerder kan derhalve niet gevolgd worden wanneer hij stelt dat "Door de gemachtigde van de federale Minister van Binnenlandse Zaken werd geheel terecht, gelet op de elementen die het dossier van verzoeker daadwerkelijk kenmerken en overeenkomstig de wettelijke bepalingen ter zake, beslist aan verzoeker het verblijf te weigeren en hem bevel te geven om het grondgebied te verlaten".

Daarenboven is er gewoon geen enkele garantie voor het bekomen van een visum voor Mevrouw. Tegenpartij kan op basis van dergelijke veronderstelling onmogelijk al standpunt innemen, maar doet het toch ...

Meer zelfs, zij levert bijkomend een bevel om het grondgebied te verlaten af, logischerwijze in aanmerking te nemen voor elke volgende verblijfsaanvraag (vooral sinds de invoering in de VW bij wet van 19.01.2012 van de Titel IIIquater, zijnde de art. 74/10 e.v.).

De beslissing stelt dan ook verkeerdelijk met zekerheid dat de scheiding 'maar' tijdelijk is en Mevrouw haar gezinsleven hier zal kunnen verderzetten.

Hierover de RvV in haar arrest met nr. 135.326 dd. 18.12.2014:

"Waar de verwerende partij in haar nota met opmerkingen nog stelt dat de verzoekende partij in haar verzoekschrift zelf aangeeft dat haar gezin haar in Noorwegen meermaals kwam bezoeken, zodat kan aangenomen worden dat zij dit ook in Marokko zouden kunnen doen, en dat de louter ongestaafde beschouwing als zou de partner van de verzoekende partij haar leven hier hebben opgebouwd en geen familie meer zou hebben in Marokko "aan het voorgaande" geen afbreuk kan doen, wijst de Raad erop dat dit neerkomt op een a posteriori motivering die het gebrek aan een concrete en geïndividualiseerde belangenafweging zoals vereist door artikel 8 van het EVRM en het gebrek aan een afdoende motivering niet kan rechtzetten (cf. RvS 28 oktober 2008, nr. 187.420)."

En RvV nr. 130.246 dd. 26.09.2014:

"Rekening houdend met het feit enerzijds dat de vereiste van artikel 8 van het EVRM, net zoals die van de overige bepalingen van het EVRM, te maken heeft met waarborgen en niet met de loutere goede wil of met praktische regelingen (EHRM 5 februari 2002, Conka/België, § 83), en anderzijds dat dit artikel primeert op de bepalingen van de vreemdelingenwet (RvS 22 december 2010, nr. 210.029), is het de taak van de administratieve overheid om, vooraleer te beslissen, een zo nauwkeurig mogelijk onderzoek te doen van de zaak en dit op grond van de omstandigheden waarvan zij kennis heeft of zou moeten hebben.

De toepassing van de vreemdelingenwet moet aan de voorwaarden van artikel 8 van het EVRM, als hogere norm, worden getoetst. Er rust bijgevolg een onderzoeksplicht bij Verdragsluitende Staten: bij het nemen van een verblijfs- en/of verwijderingsbeslissing dienen steeds nauwgezet de individuele en concrete omstandigheden van een bepaald geval te worden onderzocht in het kader van een billijke belangenafweging conform artikel 8 van het EVRM (EHRM 11 februari 2010, nr. 31465/08, Raza v. Bulgarije, par. 54)."

In de zaak Jeunesse t. Nederland (nr. 12738/10) oordeelde het EHRM tot schending van het art. 8 EVRM.

Het gaat om een gelijkaardige zaak over Mevrouw Jeunesse, een Surinaamse vrouw die in 1997 naar Nederland is gekomen met een toeristenvisum en nadat haar visum was verlopen niet is terug gegaan naar Suriname, maar in Nederland gebleven. In 1999 is ze getrouwd, en samen met haar man hebben ze drie kinderen.

De Nederlandse overheid had geoordeeld dat het familieleven van Mevr. Jeunesse aanving terwijl zij illegaal in Nederland verbleef en de uitzetting daarom alleen onder zeer bijzondere omstandigheden tot een schending van artikel 8 EVRM zou kunnen leiden. Daarvan was volgens de staat hier geen sprake. Mevr. Jeunesse had de staat in feite met haar langdurige aanwezigheid voor een voldongen feit geplaatst, terwijl haar herhaaldelijk is gemeld dat zij verplicht was Nederland te verlaten, maar zij weigerde zelf hier gehoor aan te geven.

Volgens de Nederlandse staat waren er bovendien geen onoverkomelijke obstakels om gezinsleven uit te oefenen in Suriname. Zowel Mevr. Jeunesse als haar man zijn van Surinaamse origine. Dat zij kinderen kregen terwijl ze wisten dat Mevr. Jeunesse illegaal in Nederland verbleef, is hun eigen keuze geweest en zij moeten dan de gevolgen dragen.

Aangezien er geen obstakels zijn om het gezinsleven in Suriname uit te oefenen, kunnen de kinderen bovendien met beide ouders opgroeien. De kinderen zijn verder nog jong, en kunnen zich nog makkelijk aanpassen aan de Surinaamse cultuur, waarin Nederlands de voertaal is.

Het EHRM concludeerde op 04.12.2012 dat artikel 8 in dit geval was geschonden. Mevr. Jeunesse voldeed inderdaad niet aan de verplichtingen van binnenkomst en stellen van een dergelijke voorwaarde

is staten in principe toegestaan. En het Hof erkent ook dat personen die gezinsleven opbouwen tijdens een periode van onrechtmatig verblijf (in beginsel geen verblijfsaanspraken aan artikel 8 kunnen ontfen. Dit is slechts anders als zich buitengewone omstandigheden voordoen.

Het Hof heeft in deze zaak de volgende buitengewone omstandigheden weerhouden:

- de leden van het gezin hebben de Nederlandse nationaliteit en het recht hebben in Nederland hun gezinsleven uit te oefenen;
- Mevr. verblijft al 16 jaar in Nederland;
- haar verblijf in Nederland is door de overheid voor een aanzienlijke periode is getolereerd, terwijl uitzetting wel mogelijk was, waardoor zij sterke familie-, sociale en culturele banden heeft kunnen ontwikkelen;
- zij heeft geen strafblad;
- hoewel er, gezien de Surinaamse achtergrond van haar man en de jonge leeftijd van de kinderen, geen onoverkomelijke obstakels bestaan om in Suriname te gaan wonen, zouden zij wel 'a certain degree of hardship' ervaren wanneer zij daartoe worden gedwongen;
- dat de impact van het weigeren van een verblijfsvergunning op de kinderen aanzienlijk is, aangezien Mevr. Jeunesse de dagelijkse zorg voor de kinderen draagt. Haar man werkt en is niet in staat deze zorg over te nemen. Het is niet in het belang van de kinderen dat de huidige relatie wordt verstoord door een gedwongen verplaatsing van hun moeder naar Suriname;
- dat de nationale autoriteiten zorgvuldiger hadden moeten kijken naar de gevolgen wat betreft uitvoerbaarheid, haalbaarheid en proportionaliteit van een verhuizing naar Suriname voor de kinderen.

Aldus, in geval van een voorop gestelde vestigingsalternatief, zijn in zaken waarin minderjarige kinderen betrokken zijn de zgn. onoverkomelijke obstakels niet vereist, moeten worden de concrete gevolgen voor kinderen bij uitzetting van één van de ouders in aanmerking worden genomen, en is de dagelijkse aanwezigheid van de moeder (als huisvrouw) pertinent in het belang van de kinderen dat nog altijd moet primeren.

In casu wijst verzoekster, ter herhaling, op de volgende individuele omstandigheden:

- de leden van haar gezin hebben het recht in België te verblijven en hier hun gezinsleven uit te oefenen;
- Mevr. verblijft al 7 jaar in België, gedurende dewelke zij familie-, sociale banden heeft kunnen ontwikkelen;
- haar verblijf hier is door de overheid voor al die tijd getolereerd, terwijl uitzetting wel effectief mogelijk was;
- zij heeft geen strafblad;
- zij heeft de Marokkaanse nationaliteit, maar haar echtgenoot en kinderen de Syrische nationaliteit
- de kinderen zijn jong, vandaag respectievelijk 4 jaar en 8 maanden, en op het moment van de indiening van de aanvraag 3 jaar en zwanger ... (supra)
- zij zijn geboren in België en hebben geen enkele band met Marokko
- verzoekster is huisvrouw, haar man werkt voltijds

Deze buitengewone omstandigheden duiden ontegensprekelijk om obstakels en moeilijkheden van terugkeer, waarmee de Belgische autoriteiten onzorgvuldig zijn omgegaan. Vooral ook wat betreft de consequenties betreffende de uitvoerbaarheid, haalbaarheid en proportionaliteit van een verhuizing naar Marokko (van verzoekster en eventueel haar gezin), die - zoals gezegd - niet kan verondersteld worden slechts tijdelijk te zijn.

11. Het gezinsleven en het belang van haar zonen en partner worden door verwerende partij inderdaad niet in rekening gebracht.

Terwijl verzoekster wel degelijk terecht beroep kan doen op het begrip humanitaire situatie en het begrip "gezinsleven" in het voormeld artikel 8, eerste lid, van het EVRM.

Tussen ouders en kinderen is er quasi altijd een gezinsband, ook als deze ouders gescheiden zijn (EHRM Berehab e.a. t. Nederland, 21 juni 1988, nr. 10730/84).

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen hierover, CCE 26.09.2013 nr. 110.740:

"Lorsque la partie requérante allègue une violation de l'article 8 de la CEDH, il lui appartient en premier lieu d'établir, de manière suffisamment précise compte tenu des circonstances de la cause, l'existence de la vie privée et familiale qu'elle invoque, ainsi que la manière dont la décision attaquée y a porté atteinte.

Il ressort également de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme que si le lien familial entre conjoints ou partenaires, ou entre parents et enfants mineurs est supposé, il n'en est pas de même dans la relation entre parents et enfants majeurs."

Desbetreffend ook de RvV van 5 juni 2009, nr. 28 346 :

“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). 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. De vreemdeling dient 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. De regelmatigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen.”

Verzoeksters situatie valt zonder enige twijfel onder het toepassingsgebied van artikel 8 EVRM.

Dat in casu de beslissing echter geen afdoende motivering bevat, ook al wordt de verwantschapsband dus niet betwist.

Verwerende partij antwoord eveneens dat verzoekende partij maar ene oplossing moet vinden voor organisatorische problemen, en dat art. 8 geen vrijgeleid kan zijn om de bepalingen van de VW naast zich neer te leggen.

De Raad van State heeft echter al geoordeeld als volgt (arrestnr. 216.837 van 13.12.2011 en 210.029 van 22.12.2010):

“Evenmin volstaat de algemene stelling van de verwerende partij in de memorie van antwoord dat een “rechtmatige” toepassing van de Vreemdelingenwet geen schending van artikel 8 van het EVRM kan vormen. Deze verdragsbepaling heeft directe werking en primeert als hogere norm op de Vreemdelingenwet. Wanneer de schending van artikel 8 van het EVRM wordt opgeworpen, moet dus worden onderzocht of de toepassing van de Vreemdelingenwet in het licht daarvan ook wel “rechtmatig” is gebeurd.”

Dat verwerende partij bijgevolg in ieder geval de concrete mogelijkheid tot terugkeer voor verzoekster diende na te gaan, des te meer in het kader van het bestaande familieleven en met respect voor het familieleven van de vader van het kind.

Dat zij echter elke ernstige beoordeling op dit punt achterwege laat, en zich beperkt de uit de lucht gegrepen conclusie dat het enkel gaat om een tijdelijke scheiding (supra).

Verwerende partij was nochtans op de hoogte van het gezinsleven tussen verzoekster en haar man en kinderen. Dat verwerende partij het bestaan van dit gezinsleven erkent, blijkt uit haar beslissing zelf.

Het is ook vaste rechtspraak van het EHRM dat het belang van het kind een primordiale overweging vormt bij het beoordelen van iemands rechten onder artikel 8 EVRM (EHRM, Rodrigues da Silva and Hoogkamer v. the Netherlands, 31 januari 2006, nr. 50435/99).

Het Europees Hof oordeelde (in het Dereci arrest) over de bescherming van het gezinsleven dat moet onderzocht worden of de ontzegging van een verblijfsrecht het recht op eerbiediging van hun privé-, familie- en gezinsleven in de zin van art. 7 Handvest of art. 8, lid 1, EVRM aantast.

De Gezinsherenigingsrichtlijn helpt daar ook aan mee, aangezien een kind het recht heeft op een gezinsleven, dus op verzorging en aanwezigheid van beide ouders. Zoals bovendien ook uitdrukkelijk gesteld in, hierboven geciteerde, artikel 24.3 van het Handvest.

Verzoekster erkent dat het volgens een vaststaand principe van internationaal recht toekomt aan de Staten om de openbare orde te verzekeren door, meer in het bijzonder, de toegang en het verblijf van niet-onderdanen te regelen.

Maar hierbij dient dus evenwel nagegaan of bij het uitvaardigen van de bestreden beslissing een juist evenwicht werd geëerbiedigd tussen de belangen van de verzoeker in het kader van de eerbied voor zijn gezinsleven enerzijds en de belangen van de Belgische Staat in het kader van de bescherming van de openbare orde anderzijds (R.v.St., nr 167.847 van 15 februari 2007; RvV, nr. 14250 van 17 juli 2008).

Dat de vereiste balans in deze niet is opgemaakt en de motivering gewoon elke analyse uit de weg gaat. Het geheel van de gegevens maken dat in redelijkheid de familiale situatie niet in aanmerking kon worden genomen zonder een schending van artikel 8 EVRM te veroorzaken.

De verwerende partij haalt geen enkel individueel gegeven aan en toont niet aan op welke wijze zij er een belangrijk belang zou bij hebben in casu de uitvoering van het bevel te eisen. Zij toont niet aan welk doorwegend belang van de Belgische Staat zou spelen om haar te dwingen een onbepaalde tijd in Marokko te verblijven om het visum trachten te bekomen.

Deze eis en het minieme belang of voordeel staat in schril contrast met de belangrijke schending van haar gezinsleven en de lange periode dat zij van haar kinderen gescheiden zou zijn.

Dit is des te klemmender nu ook geen enkel gegeven van openbare orde wordt aangevoerd lastens verzoekster.

Het recht op respect voor familieleven zoals voorzien in artikel 8 EVRM doet in hoofde van de Staat een middelenverbintenis ontstaan.

De Staat ter zake dient zodanig te handelen dat betrokkenen een normaal familiaal/privéleven leven kunnen leiden en in het kader van dit familiaal leven duurzame en daadwerkelijke relaties kunnen opbouwen. (SUDRE, F., Droit international et européen des droits de l'homme, Presse Universitaire de France, Paris, 1999, 258; CDH, Eriksson, 22 juni 1989, Serie A. 156, § 58).

De bestreden beslissing en vooral door het gebrek aan motivering gaat totaal voorbij aan de noodzaak voor de Staat in proportionaliteit te overwegen.

De verplichting om terug te keren naar het land van oorsprong heeft veel verderstrekkende gevolgen dan het beoogde doel en brengt schade aan verzoekende partij.

De Belgische overheden zijn niet alleen gehouden passief enige schade te brengen aan de vrijheid van het individu om een normaal familieleven te leiden, eveneens dienen zij actief er voor te zorgen dat aan het individu de facto de mogelijkheid wordt gegeven een gezinsleven en privéleven te leiden.

Verschillende arresten van de Raad van State hebben de noodzaak van afwezigheid van een disproportionaliteit tussen het respect dat men dient te hebben voor het grondrecht, gewaarborgd door artikel 8 EVRM, benadrukt en meer bepaald gesteld dat de afweging tussen de gehanteerde middelen (bv. weigering vestiging) en het beoogde doel (immigratiepolitiek) niet onevenredig mag zijn (zie o.a. C.E., n°64.908, 27.2.1997, Chr. dr. pub., 1998, n°1, p.111).

Verzoekster wijst verder op het feit dat het Hof het criterium van de subsidiariteit heeft geïntroduceerd. De overheid dient inbreuken op rechten van burgers zoveel mogelijk te minimaliseren door oplossingen te vergelijken en vervolgens te trachten haar doelen te bereiken "in the least onerous ways as regards human rights" (DE HERT, P., Artikel 8 Recht op privacy, in Handboek EVRM, Deel 2, volume I, VANDE LANOTTE, J. En HAECK, Y. (ed.), Antwerpen, Intersentia, 2004, 719 en 720).

Uit het recht op eerbiediging van het gezinsleven vloeit niet alleen een plicht voort voor de overheid om zich van inmenging in het gezinsleven en/of privéleven te onthouden, maar dus ook een positieve plicht, met name die maatregelen nemen die inherent zijn aan een effectieve eerbiediging van het gezinsleven en/of privéleven.

Omwille van het recht op bescherming van het privéleven dienen de staten met name die maatregelen te nemen die nodig zijn om dit recht mogelijk te maken (DE HERT, P., Artikel 8 Recht op privacy, in Handboek EVRM, Deel 2, volume I, VANDE LANOTTE, J. En HAECK, Y. (ed.), Antwerpen, Intersentia, 2004, 740).

Het recht op een gezinsleven/privéleven zoals voorzien in artikel 8 E.V.R.M. doet in hoofde van de Staat een middelenverbintenis ontstaan. De Staat ter zake dient zodanig te handelen dat betrokkenen een normaal gezinsleven/privéleven kunnen leiden en in het kader van dit familiaal en/of privéleven duurzame en daadwerkelijke relaties kunnen opbouwen. (SUDRE, F., Droit international et européen des droits de l'homme, Presse Universitaire de France, Paris, 1999, 258).

In de zaak Johnston v. Ireland (1986) wordt als criterium voor de beoordeling van positieve plichten inzake artikel 8 E.V.R.M. geformuleerd dat staten een fair evenwicht moeten nastreven tussen het algemeen belang en de belangen van het individu (DE HERT, P., Artikel 8 Recht op privacy, in Handboek EVRM, Deel 2, volume I, VANDE LANOTTE, J. En HAECK, Y. (ed.), Antwerpen, Intersentia, 2004, 741).

Verzoekster bekritiseert de bestreden beslissingen in die zin en betwist dat in casu geen sprake is van enige ernstige afweging of een streven naar dit faire evenwicht en dat minstens de motivering niet toelaat om de afweging te veronderstellen en nog minder om na te gaan voor de Raad of deze normconform is gebeurd.

Verwerende partij is helemaal niet ingegaan op de individuele situatie van verzoekster en de noodzaak haar gezinsleven niet te schenden.

De motivering moet de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de bestreden beslissingen ten grondslag liggen. De motivering dient afdoende te zijn (artikel 3 van de Wet van 29 juli 1991).

De overheid dient rekening te houden bij de totstandkoming van haar beslissingen met het vertrouwensbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel, in casu dat een dergelijke afweging in de zin van artikel 8 EVRM gebeurt.

Overeenkomstig de rechtspraak van de Raad van State moet de motiveringsplicht, zoals vervat in de voormelde wet van 29 juli 1991, verzoeker toelaten de redenen te begrijpen die aan de basis liggen van de genomen beslissing (R.v.St., nr. 191.585, 18 maart 2009).

Aan de hand van de afwezige motivering kan niet ernstig afgeleid worden waarom verzoeksters familieleven, rekening gehouden met de internationale bepaling van artikel 8 EVRM, niet in rekening wordt gebracht.

Dat in huidige zaak inderdaad moet opgemerkt worden dat verwerende partij dit fundamenteel artikel uit de weg gaat en nalaat zich hierover uit te spreken.

Dat het EHRM zich hierover al heeft uitgesproken : « bien qu'en vertu d'un principe de droit international bien établi, les Etats conservent le droit de contrôler l'entrée, le séjour et l'éloignement des non

nationaux sur leur territoire, l'exercice de ce droit souverain peut néanmoins poser problème lorsqu'il y a des motifs sérieux et avérés de croire que l'éloignement de l'intéressé constituerait une violation d'un droit fondamental reconnu par un instrument international d'effet direct. En l'occurrence, les pouvoirs de police conférés par l'article 7 de la Loi du 15/12/1980 ne peuvent avoir pour effet de dispenser l'autorité administrative du respect d'obligations internationales auxquelles l'Etat belge a souscrit. Au titre de tels engagements figure notamment la protection des droits garantis par les articles 3 et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales ». (C.E.D.H. arrêt Soering c/ Royaume Uni du 07/07/1989)

Vrije vertaling : Zelfs al beschikken de Staten over het recht de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van burgers op het territorium te bepalen, het uitoefenen van dit recht kan problemen stellen als er ernstige redenen zijn om aan te nemen dat de verwijdering van een betrokkene een schending zou uitmaken van een fundamenteel erkend recht met directe werking. De bevoegdheden en machten toegekend door artikel 7 van de Wet van 15/12/1980 kunnen er niet toe leiden dat de administratieve overheid de internationale verplichtingen van de Belgische Staat niet naleeft. Daartoe behoren der artikelen 3 en 8 EVRM.

Dat in casu echter verwerende partij zich enerzijds baseert op een verkeerd gegeven (van 'achterhaalde' zwangerschap), of hypothesen van eventuele reizen (van de familie hier) en een spoedige terugkeer (van verzoekster daar); en anderzijds geen enkele correcte noch volledige afweging van belangen weergeeft en geen uitleg dienaangaande verschaft.

Dat het familieleven van verzoekster onvoldoende tot niet in beschouwing werd genomen en dit zonder enige geldige reden.

Dat de afwezigheid van correcte motivering en concrete evenwichtige analyse een schending uitmaakt van de motiveringsplicht en van artikel 8 EVRM.

Dat het tweede middel, in haar geheel, gegrond is."

2.9. Wat betreft de ingeroepen schending van de formele motiveringsplicht verwijst de Raad naar zijn bespreking ter zake onder het eerste middel.

Waar de verzoekende partij inhoudelijke argumenten ontwikkelt tegen de bestreden beslissing, voert zij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen 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 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.

2.10. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stelen op een correcte feitenfinding.

2.11. Op grond van artikel 10 van de Vreemdelingenwet is de partner van een derdelander met een onbepaalde machtiging tot verblijf van rechtswege toegelaten om meer dan drie maanden in het Rijk te verblijven, mits evenwel is voldaan aan bepaalde voorwaarden. De Raad merkt evenwel op dat overeenkomstig artikel 12bis, § 1, eerste lid van de Vreemdelingenwet uitdrukkelijk is voorzien dat de vreemdeling die zich in één van de in artikel 10 van de Vreemdelingenwet voorziene gevallen bevindt zijn aanvraag in principe moet indienen bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland. Hierop zijn enkele uitzonderingen voorzien, waaronder de situatie waarin de aanvrager zich bevindt in buitengewone omstandigheden die hem verhinderen terug te keren naar zijn land van herkomst om aldaar het vereiste visum te vragen en hij alle vereiste bewijzen overmaakt.

De appreciatie van de feitelijke gegevens ter beoordeling van zulke buitengewone omstandigheden is in de eerste plaats een zaak van de overheid, die daarin beschikt over een ruime bevoegdheid. De Raad moet nagaan of de overheid deze beoordeling op in rechte en in feite aanneembare redenen heeft gesteund en de grenzen van de redelijkheid niet heeft overschreden.

2.12. De Raad wijst erop dat, waar de verzoekende partij betoogt dat zij een medische situatie had ingeroepen, zij niet kan gevolgd worden. Zij heeft immers slechts haar zwangerschap – wat geen ziekte of medische "aandoening" is – ingeroepen als element die haar verhinderde terug te keren naar het land van herkomst om zich in regel te stellen met de verblijfswetgeving. Verzoekende partij ontkent niet dat op het moment van de beoordeling van haar aanvraag, zij reeds bevallen was, zodat het geenszins

kennelijk onredelijk is van de gemachtigde dit gegeven vast te stellen en aldus te oordelen dat het argument inzake de zwangerschap achterhaald is.

Verzoekende partij kan ook niet gevolgd worden waar zij meent dat de buitengewone omstandigheden moeten beoordeeld worden op het moment van de indiening van de aanvraag. Artikel 12*bis* van de vreemdelingenwet doet immers geen afbreuk aan de bevoegdheid van het bestuur om het al dan niet vervuld zijn van de buitengewone omstandigheden te beoordelen op het ogenblik van het nemen van de beslissing.

2.13. Waar verzoekende partij de schending opwerpt van artikel 8 van het EVRM dient het volgende te worden gesteld.

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, worden in het kader van een billijke afweging een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken bij verwijdering naar het land van bestemming, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 70). Een ander belangrijke overweging is of het gezinsleven zich heeft ontwikkeld in een tijd waarin de betrokken personen zich ervan bewust waren dat de verblijfsstatus van een van hen zo was dat het voortbestaan van het gezinsleven in het gastland vanaf het begin precair was. Waar dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 70).

De Raad wijst er vooreerst op dat in de bestreden beslissing wel degelijk wordt gemotiveerd omtrent de opgeworpen schending van artikel 8 van het EVRM zodat verzoekende partij niet kan gevolgd worden in haar stelling dat de verwerende partij met de feitelijke omstandigheden aangaande haar gezinsleven geen rekening zou gehouden hebben.

Het gegeven dat de verzoekende partij een beperkte en relatief korte tijd haar kinderen niet dagelijks zal kunnen zien, maakt in beginsel geen onoverkomelijke hinderpaal uit die leidt tot een verbreking of een ernstige aantasting van het gezinsleven tussen de verzoekende partij, haar echtgenoot en hun kinderen. Hetzelfde geldt voor het gegeven dat de kinderen een relatief korte tijd niet omringd zullen zijn door beide ouders.

De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort 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; EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100). In casu zijn er geen concrete elementen in het administratief dossier die suggereren dat de scheiding tussen de verzoekende partij en haar kinderen en echtgenoot niet meer dan tijdelijk zal zijn of dat de behandeling van haar aanvraag om gezinshereniging in het herkomstland onnodig lang zal duren. Verzoekster toont ook niet aan dat haar echtgenoot, vader van haar kinderen, niet in staat zou zijn om tijdens haar tijdelijke afwezigheid zijn ouderlijke verplichtingen na te komen en zorg te dragen voor de kinderen.

Verder kan de Raad eraan herinneren dat artikel 12*bis*, § 2 van de vreemdelingenwet bepaalt dat de gemachtigde verplicht is de aanvraag om een visum gezinshereniging zo snel mogelijk te behandelen waarbij de beslissing ten laatste zes maanden na de datum van de indiening van de aanvraag moet volgen. Enkel in bijzondere omstandigheden is een verlenging van de behandelingstermijn mogelijk, maar de maximumduur daarvan wordt op twaalf maanden gesteld. De beslissing om de termijn met drie maanden te verlengen, dient, in concreto, het uitzonderlijk karakter hiervan aan te tonen, verband houdend met de complexiteit van de behandeling van de aanvraag (GwH 26 september 2013, nr. 121/2013, B.26.3)

De verzoekende partij mag dus verwachten dat haar aanvraag, ingediend in Marokko, zo snel mogelijk wordt behandeld en dat in normale omstandigheden een beslissing omtrent haar aanvraag om een visum gezinshereniging ten laatste zes maanden na de indiening van de aanvraag zal volgen. De verzoekende partij toont niet aan dat er elementen aanwezig zijn die wijzen op bijzondere omstandigheden die verbanden houden met het complexe karakter van de aanvraag. Verzoekende

partij betoogt nog dat er geen garantie is dat zij een visum zal verkrijgen, doch de Raad wijst erop dat artikel 8 van het EVRM geenszins het recht inhoudt om een verblijf op het grondgebied te bekomen.

De bestreden beslissing verhindert verder niet dat haar echtgenoot en haar kinderen haar bezoeken in het land van herkomst tijdens de behandeling van de aanvraag. De Raad wijst er verder op dat moderne communicatiemiddelen de verzoekende partij in staat kunnen stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met haar echtgenoot en kinderen en haar gezinsleven met hen verder te onderhouden.

Tenslotte merkt de Raad op dat de verzoekende partij, net als haar echtgenoot, op het ogenblik dat zij haar gezinsleven in België opbouwde, wist dat haar verblijfsstatus zo was dat het voortbestaan van het gezinsleven in België vanaf het begin precair was. Er moeten derhalve zeer uitzonderlijke omstandigheden worden aangetoond vooraleer een positieve verplichting in hoofde van de Belgische staat kan worden aangenomen. De loutere omstandigheid dat de verzoekende partij in illegaal verblijf in België een gezinsleven heeft opgebouwd en reeds enige tijd in België verblijft bij haar echtgenoot en kinderen, vormt op zich dus geen onoverkomelijke hinderpaal om dit gezinsleven, in casu tijdelijk, in het land van herkomst verder te zetten.

Uit het algemeen betoog dat de kinderen hier naar school gaan en geen banden hebben in het herkomstland gelet op het feit dat de kinderen een andere nationaliteit hebben alsook dat haar echtgenoot in België werkt, blijkt immers niet dat zij niet minstens voor een gedeelte van de duur van de behandeling van de visumaanvraag via de bevoegde Belgische post, de verzoekende partij niet zouden kunnen vergezellen, zo dit al gewenst is. Bovendien zijn twee kinderen nog niet schoolplichtig. Het gegeven dat haar echtgenoot en haar kinderen over een onbeperkt verblijfsrecht beschikken, doet aan het voorgaande geen afbreuk aangezien zij krachtens artikel 19 van de vreemdelingenwet gedurende een jaar beschikken over een recht op terugkeer in het Rijk. De verzoekende partij toont dan ook niet aan dat de verplichting om tijdelijk terug te keren naar haar herkomstland om zich in regel te stellen met de immigratiewetgeving en door de vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten en de erin voorziene procedures te respecteren, een schending inhoudt van artikel 8 van het EVRM. Tenslotte benadrukt de Raad dat de handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid een middel is ter vrijwaring van 's lands openbare orde (RvS 3 februari 2004, nr. 127.708), wat in casu een afdoende rechtvaardigingsgrond uitmaakt voor de bestreden beslissing.

2.14. Artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, dat betrekking heeft op verwijderingsmaatregelen en aldus op de tweede bestreden beslissing, legt het bestuur als dusdanig geen uitdrukkelijke motiveringsplicht op. Het volstaat dat op een of andere manier blijkt dat rekening werd gehouden met de in deze bepaling vermelde elementen indien deze relevant zijn in de voorliggende zaak. De verzoekende partij toont met haar betoog niet aan dat geen rekening zou zijn gehouden met bepaalde elementen.

2.15. Het overige betoog bestaat uit een hoofdzakelijk theoretische uiteenzetting omtrent het belang van het kind, waarbij de verzoekende partij aanvoert dat de bestreden beslissing met betrekking tot de verzoekende partij niet genomen is met inachtneming van de belangen van de kinderen. Zij verwijst hierbij naar de artikelen 7 en 24 van het Handvest, artikel 3 van het kinderrechtenverdrag en artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn alsook artikel 5 van de richtlijn 2003/86/EG.

Wat artikel 5 van de Terugkeerrichtlijn betreft, geeft de verzoekende partij zelf aan dat deze werd omgezet in de Belgische wetgeving, zonder aan te geven dat deze omzetting niet correct zou zijn gebeurd. Aldus kan de verzoekende partij niet rechtstreeks de schending van een bepaling van genoemde richtlijn invoeren.

Artikel 24 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, dat samen met het Verdrag van Lissabon op 1 december 2009 in werking is getreden, luidt als volgt:

“De rechten van het kind

1. Kinderen hebben recht op de bescherming en de zorg die nodig zijn voor hun welzijn. Zij mogen vrijelijk hun mening uiten. Aan hun mening in hen betreffende aangelegenheden wordt in overeenstemming met hun leeftijd en rijpheid passend belang gehecht.

2. Bij alle handelingen in verband met kinderen, ongeacht of deze worden verricht door overheidsinstanties of particuliere instellingen, vormen de belangen van het kind een essentiële overweging.

3. *Ieder kind heeft het recht, regelmatig persoonlijke betrekkingen en rechtstreekse contacten met zijn beide ouders te onderhouden, tenzij dit tegen zijn belangen indruist.*" (cf. Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, Pb. C. 30 maart 2010, afl. 83, 395).

De Toelichtingen bij artikel 24 van het Handvest stellen het volgende:

"Dit artikel is gebaseerd op het Verdrag van New York van 20 november 1989 inzake de rechten van het kind, dat door alle lidstaten is bekrachtigd, met name op de artikelen 3, 9, 12 en 13 van dat Verdrag (...)." (cf. Toelichtingen bij het Handvest van de Grondrechten, Pb. C. 14 december 2007, afl. 303, 17). Deze Toelichtingen hebben een belangrijke interpretatieve waarde. Krachtens artikel 52, § 7 van het Handvest zijn deze toelichtingen opgesteld om richting te geven aan de uitlegging van dit Handvest van de grondrechten en dienen deze Toelichtingen door de rechterlijke instanties van de Unie en van de Lidstaten naar behoren in acht te worden genomen.

Voor een beter begrip van artikel 24 van het Handvest is het derhalve aangewezen om artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag nader te bekijken.

Artikel 3 van het VN Kinderrechtenverdrag luidt als volgt:

"Bij alle maatregelen betreffende kinderen, ongeacht of deze worden genomen door openbare of particuliere instellingen voor maatschappelijk welzijn of door rechterlijke instanties, bestuurlijke autoriteiten of wetgevende lichamen, vormen de belangen van het kind de eerste overweging."

Ook maatregelen die kinderen onrechtstreeks beïnvloeden, vallen onder de werkingssfeer van artikel 3.1. van het VN Kinderrechtenverdrag en dus bij uitbreiding onder artikel 24 van het Handvest.

De verwerende partij motiveert met betrekking tot de relatie tussen de verzoekende partij en haar kinderen in de bestreden beslissing het volgende:

"Wat betreft de zwangerschap en de onmogelijkheid om te reizen : dit argument is achterhaald. Betrokkene is namelijk op 26.10.2014 al bevallen van haar zoontje.

Het feit dat betrokkene borstvoeding wil geven na de geboorte is eveneens een argument dat geen buitengewone omstandigheid vormt, gezien haar kind ondertussen reeds 7 maanden oud is. Tevens kan mevrouw borstvoeding geven wanneer het kind meereist.

Betrokkene haalt ook aan dat het oudste kindje niet mee kan naar Marokko gezien het al schoolgaand is : dit argument kan evenmin aanvaardt worden gezien het kind perfect in België bij de vader kan blijven terwijl betrokkene zich in orde stelt met haar visum. Bovendien is het kind schoolgaand en nog niet schoolplichtig in België. Trouwens, andere gezinnen worden eveneens geconfronteerd met dergelijke organisatorische problemen en dienen hiervoor een oplossing te vinden.

Betrokkene kan van zodra zij met het gepaste visum naar België terugkomt, haar gezinsleven verderzetten.

Betrokkene haalt ondergeschikt ook artikel 3 en 8 EVRM.

Wat de vermeende schending van art 8 EVRM betreft kan worden gesteld dat de terugkeer naar het land van herkomst van betrokkene om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht en eerbiediging van het gezins- en privéleven.

"In zijn arrest dd 27.05.2009 stelt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen het volgende :" De Raad wijst er verder op dat artikel 8 van het EVRM niet als een vrijgeleide beschouwd kan worden dat verzoekster zou toelatende Vreemdelingenwet naast zich neer te leggen" Overeenkomstig de vaste rechtsspraak van de Raad van State dient bovendien benadrukt te worden dat een tijdelijke scheiding om zich in regel te stellen met de Belgische immigratiewetgeving niet beschouwd kan worden als een schending van artikel 8 van het EVRM. (RvS 22 februari 1993, nr 42.039, RvS 20 juli 1994, nr 48.653, RvS 13 december 2005, nr 152.639)"

(..)

De verplichting om terug te keren betekent geen breuk van de familiale relaties maar betreft slechts 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 van het EVRM. Van zodra betrokkene zich in het bezit gesteld heeft van de nodige documenten vereist om tot binnenkomst in het Rijk te worden toegelaten, is het voor betrokkene mogelijk zich opnieuw te herenigen met haar partner en kinderen.

Het feit dat zij in geval van indiening van de aanvraag in Kameroen voor lange tijd verwijderd zal zijn van haar gezin geeft aan betrokkene ipso facto eveneens geen recht op verblijf. (zie Raad van State nr. 89980 dd 02.10.2010)

Trouwens, ook andere aanvragers worden geconfronteerd met deze wachttijden.

De aanwezigheid van haar echtgenoot en kinderen op het Belgische grondgebied geeft niet automatisch recht op verblijf. De verwijdering van betrokkene betreft slechts een tijdelijke verwijdering om zich in regel te stellen met de wetgeving.”

Verzoekende partij maakt in het licht van de concrete omstandigheden niet aannemelijk hoe de bestreden beslissing niet zou zijn genomen met inachtneming van het hoger belang van de kinderen, gelet op het feit dat de terugkeer van de verzoekende partij om zich in regel te stellen met de verblijfsreglementering tijdelijk van aard is en zij geen concrete elementen aangeeft waarom dit niet zo zou zijn.

2.16. Verzoekende partij maakt voorts niet aannemelijk dat de feitelijke omstandigheden die aanleiding hebben gegeven tot de rechtspraak waarnaar zij verwijst identiek zijn aan haar feitelijke omstandigheden waardoor deze rechtspraak *mutatis mutandis* kan toegepast worden op onderhavig geval.

2.17. De uiteenzetting van de verzoekende partij laat niet toe te besluiten dat de bestreden beslissingen zijn genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de appreciatiebevoegdheid waarover de gemachtigde beschikt. Een schending van de motiveringsplicht, van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991, van de artikelen 12bis, 62 en 74/13 van de vreemdelingenwet, van artikel 8 van het EVRM, van artikel 5 van de richtlijn 2008/115/EG, van artikel 5 van de richtlijn 2003/86/EG, van artikel 3.1 van het Kinderrechtenverdrag en van de artikelen 7 en 24 van het Handvest van de Grondrechten wordt niet aangetoond. Evenmin is de materiële motiveringsplicht geschonden nu niet is aangetoond dat de bestreden beslissing niet correct is genomen of op kennelijk onredelijke wijze hetzij geen steun zou vinden in het administratief dossier.

2.18. De verzoekende partij maakt geen schending van het redelijkheidsbeginsel of het evenredigheidsbeginsel aannemelijk. De Raad herhaalt dat het proportionaliteitsbeginsel als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel de Raad niet toelaat 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). De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers slechts het proportionaliteitsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen, wat niet het geval is.

2.19. Evenmin maakt de verzoekende partij met haar betoog een schending van het rechtszekerheids- of het vertrouwensbeginsel aannemelijk.

2.20. Het tweede middel kan niet worden aangenomen.

3. Korte debatten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op negenentwintig oktober tweeduizend vijftien door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

S. DE MUYLDER