



Arrest

nr. 164 593 van 24 maart 2016
in de zaak RvV X / VIII

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 VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Turkse nationaliteit te zijn, op 1 april 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 6 februari 2015 waarbij de aanvraag voor een toelating tot verblijf onontvankelijk wordt verklaard (bijlage 15^{quater}).

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 20 januari 2016, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 17 februari 2016.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken C. VERHAERT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat B. SOENEN 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. Op 1 oktober 2014 diende verzoeker een aanvraag in voor een toelating tot verblijf op grond van de artikelen 10 en 12*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de vreemdelingenwet).

1.2. Deze aanvraag werd op 5 februari 2015 onontvankelijk verklaard. Dit is de bestreden beslissing, die als volgt wordt gemotiveerd:

*“Met het oog op artikel 12*bis*, §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 01.10.2014 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 haalt aan in België te verblijven sedert september 2005, dat hij gedurende heel de periode bij zijn ouders verbleven heeft, dat zij moeder reeds de Belgische nationaliteit verworven heeft, dat hij in het verleden reeds verschillende regularisaties aangevraagd heeft, dat hij op 14.04.2014 gehuwd is met mevrouw [E.H.], met wie hij sinds geruime tijd samenwoont, dat hij een gezin vormt met zijn echtgenote en hun kindje van 2 maanden oud, dat hij zijn vrouw moet ondersteunen bij de opvoeding van hun kindje dat hij onmogelijk zijn vrouw en kind kan achter laten om een visum aan te vragen in Turkije, dat zijn echtgenote vast werk heeft dat zij zich niet in de mogelijkheid bevindt te reizen en België te verlaten met een boorling vormen geen buitengewone omstandigheden in die de aanvraag in België verantwoorden.

Betrokkene diende op 01.03.2011 en op 29.08.2011 een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in functie van zijn Belgische moeder. Deze aanvragen werden op datum van 09.06.2011 en 25.11.2011 geweigerd en hem ter kennis gebracht met een bevel om het grondgebied te verlaten aan de hand van een bijlage 20 op datum van 12.07.2011, 22.03.2012. Op 13.11.2012 werd hem eveneens een bevel betekend met inreisverbod aan de hand van een bijlage 13septies. Vervolgens werd hem op 05.09.2013 een ongegrondheid van een aanvraag 9bis (aanvraag tot regularisatie) dd. 15.12.2009 betekend op 05.09.2013. Alsook werd hem op 07.05.2014 voor een 3^{de} maal een bijlage 20 (bevel) betekend.

Betrokkene verkoos echter geen gevolg te geven aan deze bevelen om het grondgebied te verlaten. Vervolgens diende betrokkene een aanvraag in op basis van art. 10, 12bis1§3 op datum van 15.05.2014, deze aanvraag werd hem geweigerd en ter kennis gebracht op 02.09.2014 aan de hand van een bijlage 15ter. Betrokkene verkoos echter opnieuw geen gevolg te geven aan dit bevel. Hieruit volgt dat de verzoeker zichzelf doelbewust in een illegale en precaire situatie heeft gebracht en gedurende verschillende jaren opzettelijk in die situatie is gebleven, zodat hijzelf aan de oorsprong ligt van de schade waarop hij zich beroept. Uit illegaal verblijf kunnen geen rechten geput worden.

Niet weerhoudt betrokkene alleen te reizen en van zodra betrokkene zich immers in het bezit heeft gesteld van de nodige documenten vereist om tot binnenkomst en een verblijf van langer dan drie maanden in het Rijk te worden toegelaten, staat het hem vrij zich opnieuw te verenigen met zijn echtgenote en kind en kan hij zich eveneens actief op de arbeidsmarkt begeven. Het feit dat er wachttijden zijn voor het verkrijgen van een visum kan niet aanzien worden als buitengewone omstandigheid. Regelmatig zijn er Turkse onderdanen die een aanvraag indienen en ook zij worden geconfronteerd met dezelfde wachttijden. Dit kan dan ook niet aanzien worden als buitengewone omstandigheid voor betrokkene, terwijl dit niet zo is voor andere Turkse onderdanen.

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. 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 zijn echtgenote en kind.

In zijn arrest d.d. 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 zijn 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.

Het gegeven dat betrokkene geen gevaar zou zijn voor de openbare veiligheid is lovenswaardig, maar kan niet aanzien worden als buitengewone omstandigheid. Ieder wordt namelijk geacht om de Belgische wetten te respecteren.

Alle aangehaalde motieven verhinderen betrokkene niet tijdelijk terug te keren naar het land van herkomst om aldaar een aanvraag in te dienen. Het indienen van de aanvraag via de bevoegde diplomatieke post in het land van herkomst is voor betrokkene hoogst waarschijnlijk zeer moeilijk gelet op de kosten, de reis, een zekere behandelingsperiode, etc. het is voor hem echter niet onmogelijk zoals bepaald in hoofde van art 12 bis, §1,3°VW.

Verder dient betrokkene gevolg te geven aan de beslissing d.d. 03.07.2015 (bijlage 13/30 dagen), door betrokkene betekend d.d. 02.09.2014."

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 10 *juncto* artikel 12bis van de vreemdelingenwet, van artikel 6 *juncto* artikel 7 *juncto* artikel 13 van het besluit 1/80 EU- Turkije, van artikel 12 van de associatieovereenkomst EU-Turkije, van de zorgvuldigheidsplicht en van de motiveringsplicht. Hij licht het middel toe als volgt:

"Verzoeker is een Turkse onderdaan die reeds verblijfsrecht in ons land heeft gehad op basis van het feit dat hij als werknemer tewerkgesteld was. Het bedrijf ging echter failliet.

De moeder van verzoeker is ondertussen Belgische geworden. Verzoeker is in het huwelijk getreden met mevrouw [H.E.], zij is in juli 2014 bevallen van het eerste gemeenschappelijk kind van het koppel (stuk 3 en stuk 4).

Mevrouw [H.E.] heeft verblijfsrecht in België, zij is eveneens van Turkse nationaliteit en is werkzaam als poetshulp sinds 31 december 2013. Zij is even in zwangerschapsverlof geweest (stuk 5, stuk 6 en stuk 7).

Verweerster heeft de aanvraag tot verblijf van verzoeker afgewezen omdat zij van oordeel is dat verzoeker de aanvraag in het land van herkomst dient in te dienen.

Verweerster verwijst naar de vorige negatieve beslissingen en het feit dat een tijdelijk verblijf in het buitenland art. 8 EVRM niet kan schenden volgens haar.

Verweerster heeft geen motivering gemaakt aangaande de andere argumenten die in de bijkomende motivatie door de raadsman van verzoeker werden aangehaald met name het feit dat hij gezinslid is van een Turkse werkneemster en zelf Turkse werknemer geweest is in ons land (stuk 2). Verweerster gaat dus op geen enkele manier na of verzoeker rechten kan ontlenen aan de associatieovereenkomst EU-Turkije en het associatiebesluit 1/80 tussen de EU en Turkije. Verweerster schendt hiermee haar zorgvuldigheids- en motiveringsplicht.

Art. 6 j. 7 van het besluit 1/80 hebben directe werking in onze rechtsorde (EHVJ, arrest Kazim Kus 16 december 1992, C-273-91). Art. 13 van hetzelfde besluit koppelt hier een stand-still bepaling aan vast. Art. 12 van de associatieovereenkomst bevordert het vrij verkeer.

Artikel 6, Hd. 1, van besluit nr. 1/80 luidt: "Behoudens het bepaalde in artikel 7 betreffende de vrije toegang tot arbeid van de gezinsleden, heeft de Turkse werknemer die tot de legale arbeidsmarkt van een lidstaat behoort: - na een jaar legale arbeid in die lidstaat recht op verlenging van zijn arbeidsvergunning bij dezelfde werkgever indien deze werkgelegenheid geeft; - na drie jaar legale arbeid en onder voorbehoud van de aan de werknemers uit de lidstaten van de Gemeenschap te verlenen voorrang, in die lidstaat het recht om in hetzelfde beroep bij een werkgever van zijn keuze te reageren op een ander arbeidsaanbod, gedaan onder normale voorwaarden en geregistreerd bij de arbeidsbureaus van die lidstaat; - na vier jaar legale arbeid, in die lidstaat vrije toegang tot iedere arbeid in loondienst te zijner keuze."

Artikel 7 van besluit nr. 1/80 bepaalt: "Gezinsleden van een tot de legale arbeidsmarkt van een lidstaat behorende Turkse werknemer, die toestemming hebben gekregen om zich bij hem te voegen: hebben het recht om - onder voorbehoud van de aan de werknemers uit de lidstaten van de Gemeenschap te verlenen voorrang - te reageren op een arbeidsaanbod wanneer zij sedert ten minste drie jaar aldaar legaal wonen; hebben er vrije toegang tot iedere arbeid in loondienst te hunner keuze wanneer zij sedert ten minste vijf jaar aldaar legaal wonen. Kinderen van Turkse werknemers die in het gastland een beroepsopleiding hebben voltooid, kunnen, ongeacht hoe lang zij in de betreffende lidstaat wonen, in die lidstaat op ieder arbeidsaanbod reageren, op voorwaarde dat één van de ouders gedurende ten minste drie jaar legaal in de betrokken lidstaat heeft gewerkt.

Verweerster diende aldus na te gaan of verzoeker rechten kon ontlenen op basis van deze artikelen met name nu hij voorheen werd toegelaten tot het grondgebied als werknemer.

Het betreft hier dus geen eerste toegang waardoor verzoeker rechten kan ontlenen aan art. 6 besluit. In het arrest *Sevince* (reeds aangehaald) heeft het Hof voor recht verklaard, dat artikel 6, lid 1, van besluit nr. 1/80 in de Lidstaten van de Europese Gemeenschap rechtstreekse werking heeft (punt 2 van het dictum). In dat arrest heeft het Hof met betrekking tot artikel 6, lid 1, derde streepje, van besluit nr. 1/80 vastgesteld, dat deze bepaling weliswaar enkel de arbeidsrechtelijke en niet de verblijfsrechtelijke positie van de Turkse werknemer regelt, maar dat die twee aspecten van de persoonlijke situatie van de Turkse werknemer nauw met elkaar zijn verbonden en dat de betrokken bepalingen, doordat die werknemer na een bepaalde periode van legale arbeid in de Lidstaat toegang heeft tot elke arbeid in loondienst te zijner keuze, noodzakelijkerwijs inhouden, dat de Turkse werknemer ten minste op dat moment een recht van verblijf heeft, omdat anders het recht dat die bepalingen aan die werknemers toekennen, elke inhoud zou verliezen (EHVJ, arrest *Kazim Kus*, 16 december 1992, C-273-91).

Verweerster diende te motiveren in de bestreden beslissing zelf waarom volgens haar verzoeker geen rechten zou kunnen putten uit het besluit 1/80. Door hieraan te verzaken, hoewel deze elementen in een begeleidend schrijven werden aangehaald, wordt de motiveringsplicht geschonden.

Verzoeker kan immers op geen enkele manier achterhalen waarom geen rekening werd gehouden met eventuele rechten die hij aan het gemeenschapsrecht kan ontlenen.

Dit geldt te meer nu verzoeker gezinslid is van een Turkse werkneemster, doch ook het kind van een Turkse werkneemster die ondertussen de Belgische nationaliteit heeft verkregen.

"De rechten die artikel 7, tweede alinéa, van besluit nr. 1/80 het kind van een Turkse werknemer op het gebied van arbeid in de lidstaat van ontvangst verleent, brengen voor de belanghebbende noodzakelijkerwijs een recht van verblijf met zich, aangezien anders het recht op toegang tot de arbeidsmarkt en het recht om daadwerkelijk arbeid in loondienst te verrichten van hun inhoud zouden worden beroofd (reeds aangehaalde arresten *Eroglu*, punten 20 en 23, en *Torun*, punt 20) (...) Bovendien is het vaste rechtspraak van het Hof dat het op het moment waarop het kind zijn opleiding heeft voltooid en het recht op toegang tot de arbeidsmarkt van de lidstaat van ontvangst verkrijgt en daarmee ook het recht op een verblijfstitel met dat doel, niet noodzakelijk is dat de ouder van dit kind nog steeds de hoedanigheid van werknemer bezit" (EHVJ, arrest *Bekleyen*, 21 januari 2010, C-462/08).

Daarenboven mag het doel van dit gemeenschapsrecht niet worden vergeten, met name het bevorderen van het verblijf van de Turkse werknemers en gunstigere voorwaarden voor gezinshereniging invoeren. De bestreden beslissing belemmert deze doelstellingen en maakt dat verzoeker zich niet kan beroepen op eventuele rechten die hij zou kunnen ontlenen aan de trapsgewijze integratie die het besluit 1/80 vooropstelt nu hij in het verleden reeds werd gemachtigd tot verblijf en hij bovendien kind is van een Turkse werkneemster alsook echtgenoot van een Turkse werkneemster.

Minstens heeft verweerster haar zorgvuldigheids- en motiveringsplicht geschonden door hier geen onderzoek naar te voeren.

"La partie défenderesse est néanmoins tenue de motiver sa décision et de la justifier en tenant compte de tous les éléments propres au cas qui lui est soumis." (RvV, 16 september 2010, nr. 48 152).

2.1.1. Verzoeker diende op 1 oktober 2014 een aanvraag in om toelating tot verblijf op grond van artikel 10 van de vreemdelingenwet in functie van zijn echtgenote. Verzoeker verwijst in zijn middel thans onder meer naar artikel 12 van de associatieovereenkomst EU-Turkije, en naar de artikelen 6, 7 en 13 van het besluit 1/80 EU-Turkije. Hij voert aan dat hij een voormalig Turks werknemer is in België, dat zijn Belgische moeder een voormalige Turkse werkneemster is in België en dat zijn echtgenote een Turkse werkneemster is in België.

Verzoeker beroept zich middels het associatieakkoord en het associatiebesluit 1/80 op een verblijfsrecht gestoeld op een internationaal verdrag. Zijn aanvraag kan dan ook worden beschouwd als een aanvraag in de zin van artikel 10, §1, van de vreemdelingenwet, dat bepaalt:

"§ 1 . Onder voorbehoud van de bepalingen van artikelen 9 en 12, zijn van rechtswege toegelaten om meer dan drie maanden in het Rijk te verblijven:

1° de vreemdeling wiens recht op verblijf erkend wordt door een internationaal verdrag, door een wet of door een koninklijk besluit;”

Artikel 12bis van de vreemdelingenwet bepaalt:

“§ 1 . De vreemdeling die verklaart dat hij zich in één der in artikel 10 voorziene gevallen bevindt, moet zijn aanvraag indienen bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland.

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;”

Uit deze bepalingen volgt dat een vreemdeling, die zich, zoals *in casu*, beroept op een verblijfsrecht dat zijn grondslag vindt in een internationaal verdrag, de aanvraag moet indienen bij de bevoegde consulaire of diplomatieke post in het buitenland. Enkel wanneer hij buitengewone omstandigheden aantoont kan hij de aanvraag indienen bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats in België.

In de mate dat verzoeker betoogt dat hij zich als voormalig werknemer kan beroepen op artikel 6 van het associatiebesluit 1/80 en hieruit volgt dat hij vrijgesteld zou zijn van de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde consulaire of diplomatieke post in het buitenland, merkt de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) het volgende op.

Artikel 6, lid 1 en 2, van het associatiebesluit nr. 1/80 luidt:

“1. Behoudens het bepaalde in artikel 7 betreffende de vrije toegang tot arbeid van de gezinsleden, heeft de Turkse werknemer die tot de legale arbeidsmarkt van een lidstaat behoort:

– na een jaar legale arbeid in die lidstaat recht op verlenging van zijn arbeidsvergunning bij dezelfde werkgever indien deze werkgelegenheid heeft;

– na drie jaar legale arbeid en onder voorbehoud van de aan de werknemers uit de lidstaten van de Gemeenschap te verlenen voorrang, in die lidstaat het recht om in hetzelfde beroep bij een werkgever van zijn keuze te reageren op een ander arbeidsaanbod, gedaan onder normale voorwaarden en geregistreerd bij de arbeidsbureaus van die lidstaat;

– na vier jaar legale arbeid, in die lidstaat vrije toegang tot iedere arbeid in loondienst te zijner keuze.

2. Jaarlijkse vakanties en perioden van afwezigheid wegens zwangerschap, arbeidsongeval of kortdurende ziekte worden gelijkgesteld met tijdvakken van legale arbeid. Tijdvakken van onvrijwillige werkloosheid die naar behoren zijn geconstateerd door de bevoegde autoriteiten, alsmede perioden van afwezigheid wegens langdurige ziekte worden niet gelijkgesteld met tijdvakken van legale arbeid, doch doen geen afbreuk aan de rechten die zijn verkregen uit hoofde van het voorafgaande tijdvak van arbeid.”

Artikel 6 van het besluit 1/80 regelt de verdere toegang tot de arbeidsmarkt van de Turkse werknemer die reeds tot de legale arbeidsmarkt behoort. Er kan geenszins worden afgeleid dat voorafgaand aan die eerste legale tewerkstelling, de Turkse werknemer ervan zou vrijgesteld zijn zijn aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het buitenland. In de mate dat verzoeker aanvoert dat hij in het verleden reeds werknemer was in België, moet worden opgemerkt dat verzoeker hiervan zelfs geen begin van bewijs aanlevert. Verzoeker houdt in het middel voor dat hij voorheen tot het grondgebied werd toegelaten als werknemer. Uit het administratief dossier blijkt niet dat verzoeker op enig ogenblik in het verleden in het bezit was van een verblijfsvergunning, noch voegt hij zelf bij zijn verzoekschrift enig stuk toe waaruit zulks kan blijken. Uit de gegevens van de zaak blijkt dat verzoeker op 1 maart 2011 en op 29 augustus 2011 telkens een aanvraag om gezinshereniging indiende in functie van zijn Belgische moeder. Deze aanvragen werden telkens geweigerd. Op 15 december 2009 diende verzoeker een aanvraag in op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet, deze werd ongegrond verklaard op 5 september 2013. Nergens blijkt dat verzoeker op enig ogenblik in het bezit was van een verblijfsvergunning en aldus behoorde tot de legale arbeidsmarkt. Weliswaar voegt hij een arbeidsovereenkomst, loonfiches en belastingfiches toe, doch blijkt hieruit evenmin dat verzoeker op enig ogenblik behoorde tot de legale arbeidsmarkt in België. Het door verzoeker aangehaalde arrest SEVINCE (HvJ 20 september 1990, C. 192/89) bepaalt dat het begrip “*legale arbeid*” in artikel 6, lid 1

van het besluit nr. 1/80 van de Associatieraad van 19 september 1980 betreffende de ontwikkeling van de Associatie, geen betrekking heeft op de situatie van een Turkse werknemer die een vergunning had om arbeid te verrichten gedurende de periode waarin de tenuitvoerlegging van een beschikking houdende weigering van een verblijfsvergunning was geschorst, wanneer zijn beroep tegen die beschikking is verworpen. Hieruit volgt dat niet elke vorm van legaal verblijf aanleiding geeft tot een periode van “*legale arbeid*”, zoals voorzien in voormeld artikel 6, lid 1. Verzoeker maakt niet aannemelijk dat hij in het verleden daadwerkelijk behoorde tot de legale arbeidsmarkt in de zin van artikel 6 van het besluit nr. 1/80 en kan zich dan ook niet dienstig beroepen op deze bepaling.

In de mate dat verzoeker aanvoert dat zijn echtgenote tewerkgesteld is in België, zodat hij een verblijfsrecht kan putten uit artikel 7 van het besluit nr. 1/80, bepaalt voormeld artikel 7 als volgt:

“Gezinsleden van een tot de legale arbeidsmarkt van een lidstaat behorende Turkse werknemer, die toestemming hebben gekregen om zich bij hem te voegen:

– hebben het recht om – onder voorbehoud van de aan de werknemers uit de lidstaten van de Gemeenschap te verlenen voorrang – te reageren op een arbeidsaanbod, wanneer zij sedert ten minste drie jaar aldaar legaal wonen;

– hebben er vrije toegang tot iedere arbeid in loondienst te hunner keuze wanneer zij sedert ten minste vijf jaar aldaar legaal wonen.

Kinderen van Turkse werknemers die in het gastland een beroepsopleiding hebben voltooid, kunnen, ongeacht hoe lang zij in de betreffende lidstaat wonen, in die lidstaat op ieder arbeidsaanbod reageren, op voorwaarde dat één van de ouders gedurende ten minste drie jaar legaal in de betrokken lidstaat heeft gewerkt.”

Om voor de rechten van artikel 7 in aanmerking te komen, moet het betrokken gezinslid ten eerste gezinslid zijn van een reeds tot de legale arbeidsmarkt van het gastland behorende Turkse werknemer en ten tweede van de bevoegde autoriteiten van dat land toestemming hebben gekregen om zich daar bij die werknemers te voegen (HvJ 22 december 2010, C. 303/08, Land Baden-Württemberg v Metin Bozturk). Aldus moet worden vastgesteld dat zo verzoeker een verblijfsrecht wenst te putten uit de activiteiten van zijn echtgenote in België en hij daartoe een aanvraag kan indienen. Uit artikel 7 van het besluit 1/80 volgt evenwel niet dat hij daarbij zou zijn vrijgesteld van de wettelijke modaliteiten van indienen, met name het indienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het buitenland overeenkomstig artikel 12bis van de vreemdelingenwet.

Volgens het Europees Hof van Justitie stelt artikel 7, eerste alinea, van het besluit nr. 1/80 gezinsshereniging uitdrukkelijk afhankelijk van de overeenkomstige regeling van de gastlidstaat verleende toestemming om zich bij de Turkse migrerende werknemer te voegen (zie HvJ, arresten Ayaz, punten 34 en 35, en Derin, punt 63). Het Hof oordeelde daaromtrent : “62.Deze voorwaarde, die ertoe strekt de gezinsleden van de Turkse werknemer die in strijd met de regeling van de gastlidstaat het grondgebied van deze lidstaat zijn binnengekomen en aldaar verblijven, van de werkingssfeer van artikel 7, eerste alinea, van besluit nr. 1/80 uit te sluiten (arrest Cetinkaya, reeds aangehaald, punt 23), berust op de overweging dat de gezinsshereniging in het kader van de associatie EEG-Turkije geen recht is voor de gezinsleden van de Turkse werknemer, maar integendeel afhankelijk is van een beslissing die de nationale autoriteiten uitsluitend op grond van het recht van de betrokken lidstaat nemen, onder voorbehoud van eerbiediging van de grondrechten (zie in die zin arrest Derin, reeds aangehaald, punt 64).”

In de mate dat verzoeker nog aanvoert dat zijn moeder, die Belg is, in het verleden een Turkse werknemster was, en daarbij verwijst naar het arrest Bekleyen (HvJ 21 januari 2010, C-462/08, Bekleyen) enkel betrekking heeft op het feit dat de kinderen, wiens ouders het statuut van werknemer hebben verloren, alsnog aanspraak kunnen maken op het werknemersstatuut. Verzoekers moeder heeft niet het statuut van werknemer “verloren”, maar is Belg geworden, wat impliceert dat zij daartoe een aanvraag heeft ingediend en dat dit ook een gunstiger statuut is. Zoals hoger gesteld diende verzoeker op 1 maart 2011 en 29 augustus 2011 telkens reeds een aanvraag van een familielid van een burger van de Unie in in functie van zijn Belgische moeder, die op 9 juni 2011 en 25 november 2011 werden geweigerd. Verzoeker kan bezwaarlijk thans voorhouden dat zijn moeder alsnog dient te worden beschouwd als een Turkse werknemster in de zin van artikel 7 van het besluit 1/80, die haar statuut van werknemster verloren zou zijn. Hoe dan ook maakt verzoeker niet aannemelijk dat hij in functie van zijn moeder onder het toepassingsgebied zou vallen van artikel 7 van het besluit, aangezien uit de gegevens van de zaak geenszins blijkt dat verzoeker “in het gastland een beroepsopleiding heeft voltooid.”

Verder bepaalt artikel 12 van het associatieakkoord dat: "de overeenkomst sluitende partijen overeenkomen zich te laten leiden door de artikelen 39 EG, 40 EG en 41 EG *"teneinde onderling geleidelijk het vrije verkeer van werknemers tot stand te brengen"*.

Er kan niet uit worden afgeleid dat de verzoekende partij *in casu* vrijgesteld zou zijn van een visumplicht. Evenmin kan zulks worden afgeleid uit de standstill-bepaling, vervat in artikel 13 van het besluit 1/80.

Verzoeker maakt aldus geenszins aannemelijk dat hij omwille van het associatieakkoord EU-Turkije of het besluit 1/80 vrijgesteld was van het indienen van de aanvraag in de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het buitenland of van het aantonen van buitengewone omstandigheden.

Gelet op wat voorafgaat kon de verwerende partij op goede gronden de aanvraag beoordelen in het licht van artikel 12bis van de vreemdelingenwet. Verzoeker maakt geen schending aannemelijk van de aangevoerde rechtsnormen. Het middel is ongegrond.

2.2. In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van artikel 10 *juncto* 12bis van de vreemdelingenwet van artikel 8 van het EVRM *juncto* artikel 22bis van de Grondwet, van de motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht. Hij licht het middel toe als volgt:

"De motivering van verweerster in de bestreden beslissing is te meer contradictoir nu zij zelf stelt dat het indienen van de aanvraag voor verzoeker in het buitenland zeer moeilijk is gelet op de reis, de kosten en de behandelingsduur.

Het is voor verzoeker dan ook onbegrijpelijk waarom er geen "buitengewone omstandigheden" voorhanden zijn.

"Ces circonstances exceptionnelles, qui ne sont pas définies légalement, ne sont pas des circonstances de force majeure. Partant, il appartient à l'autorité d'apprécier, dans chaque cas d'espèce, le caractère exceptionnel des circonstances alléguées par l'étranger justifiant l'introduction de sa demande auprès de l'administration communale de la localité où il séjourne. (...) Cette obligation de motivation formelle à laquelle est tenue l'autorité administrative doit permettre au destinataire de la décision de connaître les raisons sur lesquelles se fonde celle-ci (...)"

(RvV, 16 september 2010, nr. 48 152)

Het is het licht van voorgaande rechtspraak voor verzoeker onbegrijpelijk hoe of en op welke manier rekening werd gehouden met alle elementen van zijn dossier die aan verweerster gekend waren gezien het begeleidend schrijven (stuk 2). Nochtans heeft verweerster een ruime appreciatiebevoegdheid, hetgeen inhoudt dat haar motivering dan ook strenger dient te worden beoordeeld:

"Hoe groter de discretionaire bevoegdheid van het bestuur, hoe strenger de motiveringsplicht wordt opgevat. De omvang van de motiveringsplicht is dus evenredig met de omvang van de discretionaire bevoegdheid waarover de overheid beschikt. Wanneer de toepasselijke regelgeving aan het bestuur de vrijheid laat om al dan niet een beslissing te nemen, of de keuze laat tussen verschillende mogelijke beslissing, is het bestuur verplicht zijn keuze te verantwoorden. Ook bij de invulling van vage normen, zal een uitgebreide motivering noodzakelijk zijn. De precieze, concrete motieven moeten uitdrukkelijk en nauwkeurig worden vermeld. Een discretionaire bevoegdheid ontslaat de overheid dus geenszins van de verplichting tot formele motivering, wel integendeel. In dat geval dringt de motiveringsplicht zich nog meer op als niet te verwaarlozen waarborg en zelfs de enige waarborg tegen willekeur"

(L. OPDEBEEK en A. COOLSAET, administratieve rechtsbibliotheek - algemene reeks, VII, m0 motivering van bestuurshandelingen, Brugge, Die Keure, 1999, 149, nr. 185.)

- Zo werd geen enkele rekening gehouden met het feit dat verzoeker als Turkse onderdaan zelf werknemer is geweest op ons grondgebied en daar een verblijf voor kreeg, hij het kind van een Turkse werknemer is, hij de echtgenoot van een Turkse werknemer is, hij vader is van een nog zeer jong kind waarvan de moeder aldus verblijfsrecht heeft, hij reeds lange tijd aanwezig is op ons grondgebied en hier sociaal verankerd is.

In het licht van art. 8 EVRM heeft in die zin de belangenafweging die diende te gebeuren dan ook gefaald.

Artikel 8 EVRM beschermt het gezins- en familieleven, notie die autonoom is, maar zeer zeker het recht impliceert van een kind om onafgebroken bij de vader te zijn. Men kan immers niet verwachten van een kind met verblijfsrecht in België dat deze het gezinsleven elders zou waarnemen (EHRM, Sen t. Nederland).

Het respect voor art. 8 EVRM in hoofde van de staat is niet enkel een negatieve verplichting maar houdt ook een positieve verplichting in de zin dat het kind van bij de geboorte moet kunnen bij de ouders zijn te allen tijde. (Marckx en Johnston: EHRM'13 juni 1979' Marckx/Beigique, série A, nr. 31, december 1986, Johnston/Ierland, serie A, nr. 112, p. 25) (EHRM 22 juni 1989, Eriksson /Zweden, serie A, nr. 156; EHRM 23 sept. 1994, Hokkanen/Finland, serie A, nr 299-A).

Inmengingen op art. 8 EVRM kunnen enkel gebeuren wanneer deze voorzien zijn in de wet en noodzakelijk in een democratische samenleving. Hieromtrent dient een belangenafweging te gebeuren (EHRM, 5 februari 2002, Conka/Belgique, § 83). Het belang van het kind dient te primeren.

In het arrest Üner van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens worden een aantal leidraden gegeven voor deze belangenafweging, zoals bijvoorbeeld het belang van het kind, de sociale banden in het land, termijn van verblijf in het land etc.. Hieruit volgt dat mede gecombineerd met de strengere motiveringsplicht die op verweerder weegt (zie boven) en het geheel van de feiten in deze specifieke zaak (zie boven) niet afdoende tegemoet wordt gekomen aan deze belangenafweging.

Verzoeker herhaalt dat hij als Turkse onderdaan zelf werknemer is geweest op ons grondgebied en daar een verblijf voor kreeg, hij bovendien het kind van een Turkse werkneemster is, hij de "echtgenoot van een Turkse werkneemster is, hij reeds lange tijd aanwezig is op ons grondgebied en hier sociaal verankerd is en hij bovendien de vader is van een erg jong kind met verblijfsrecht in België.

«Les parents et les professionnels sont impressionnés par la façon dont le premier attachement forme les croyances opérantes de la personnalité de l'enfant. L'attachement du nourrisson lui fournit des modèles pour toute une vie de relations intimes, de conscience émotionnelle,, d'interactions sociales et d'acceptation de soi. Ces modèles serviront encore plus tard à l'âge adulte, influenceront les relations adultes et la façon d'être parent» (stuk 8,D. Gray « Qu'est-ce que l'attachement et pourquoi est-ce si important ? », in Attachement et adoption - Outils pratiques pour les parents, De Boeck, Brussel, 2007, http://superieur.deboeck.com/resource/extra/9782804155292/GRAY_-_ChI.pdf)

Het is dan ook niet aangewezen gezien deze informatie dat verzoeker voor onbepaalde tijd het land zou moeten verlaten enkel en alleen om daar een aanvraag in te dienen.

Het is verzoeker geenszins duidelijk hoe dit in het belang kan zijn van het pasgeboren kind. De bestreden beslissing schendt gezien alle bovenstaande gegevens de motiveringsplicht en de aangehaalde bepalingen."

2.2.1. In essentie betoogt verzoeker dat de aanwezigheid van zijn familie in België overeenkomstig artikel 12bis, §1, 3° van de vreemdelingenwet diende te worden beschouwd als een buitengewone omstandigheid.

Blijkens zijn aanvraag van 1 oktober 2014 verklaarde verzoeker als buitengewone omstandigheden, in de zin van artikel 12, §1 van de vreemdelingenwet:

- Zijn vrouw is net bevallen en hij dient haar bij te staan bij de verzorging van het kind;
- Hij is gehuwd met een verblijfsgerechtigde Turkse onderdaan;
- Zij vormen een gezin in Gent met zijn echtgenote die werkt en zijn steun nodig heeft;

Aldus blijkt dat verzoeker in zijn aanvraag de buitengewone omstandigheden volledig relateerde aan zijn gezinsleven met zijn echtgenote en kind in België. Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt dat deze buitengewone omstandigheden werden beoordeeld als volgt:

"Betrokkene diende op 01.03.2011 en op 29.08.2011 een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in in functie van zijn Belgische moeder. Deze aanvragen werden op datum van 09.06.2011 en 25.11.2011 geweigerd en hem ter kennis gebracht met een bevel om het grondgebied te verlaten aan de hand van een bijlage 20 op datum van 12.07.2011, 22.03.2012. Op 13.11.2012 werd hem eveneens een bevel betekend met inreisverbod aan de hand van een bijlage 13septies. Vervolgens werd hem op 05.09.2013 een ongegrondheid van een aanvraag 9bis (aanvraag tot regularisatie) dd. 15.12.2009 betekend op 05.09.2013. Alsook werd hem op 07.05.2014 voor een 3^{de} maal een bijlage 20 (bevel) betekend.

Betrokkene verkoos echter geen gevolg te geven aan deze bevelen om het grondgebied te verlaten. Vervolgens diende betrokkene een aanvraag in op basis van art. 10, 12bis1§3 op datum van 15.05.2014, deze aanvraag werd hem geweigerd en ter kennis gebracht op 02.09.2014 aan de hand van een bijlage 15ter. Betrokkene verkoos echter opnieuw geen gevolg te geven aan dit bevel. Hieruit volgt dat de verzoeker zichzelf doelbewust in een illegale en precaire situatie heeft gebracht en gedurende verschillende jaren opzettelijk in die situatie is gebleven, zodat hijzelf aan de oorsprong ligt van de schade waarop hij zich beroept. Uit illegaal verblijf kunnen geen rechten geput worden.

Niet weerhoudt betrokkene alleen te reizen en van zodra betrokkene zich immers in het bezit heeft gesteld van de nodige documenten vereist om tot binnenkomst en een verblijf van langer dan drie maanden in het Rijk te worden toegelaten, staat het hem vrij zich opnieuw te verenigen met zijn echtgenote en kind en kan hij zich eveneens actief op de arbeidsmarkt begeven. Het feit dat er wachttijden zijn voor het verkrijgen van een visum kan niet aanzien worden als buitengewone

omstandigheid. Regelmatig zijn er Turkse onderdanen die een aanvraag indienen en ook zij worden geconfronteerd met dezelfde wachttijden. Dit kan dan ook niet aanzien worden als buitengewone omstandigheid voor betrokkene, terwijl dit niet zo is voor andere Turkse onderdanen.”

Specifiek wat betreft artikel 8 van het EVRM motiveert de bestreden beslissing:

“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. 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 zijn echtgenote en kind.”

Vooreerst wijst de Raad erop dat de bestreden beslissing geen bevel om het grondgebied te verlaten, bevat.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

“1. Eenieder heeft recht op respect voor zijn privéleven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

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

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens blijkt verder dat een gezinsband tussen echtgenoten of partners wordt verondersteld (EHRM 21 juli 1988, Berrehab/Nederland, § 21). Ook de gezinsband tussen een ouder en zijn minderjarig kind wordt verondersteld (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 60; EHRM 2 november 2010, Şerife Yiğit/Turkije (GK), § 94).

In beginsel ontstaat vanaf de geboorte tussen een minderjarig kind en zijn ouder een natuurlijke band die gelijkstaat met een gezinsleven. Het is daarbij niet noodzakelijk dat het kind binnen een huwelijk of andere samenlevingsvorm werd geboren. Om een voldoende graad van ‘gezinsleven’ vast te stellen, die valt onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM, is de samenwoning van de ouder met het minderjarig kind niet noodzakelijk; wel moeten andere factoren worden voorgelegd die aantonen dat de relatie tussen de betrokken ouder en het minderjarig kind voldoende standvastig is om *de facto* gezinsbanden te creëren (*‘Although co-habitation may be a requirement for such a relationship, however, other factors may also serve to demonstrate that a relationship has sufficient constancy to create de facto family ties’*. EHRM 8 januari 2009, Joseph Grant/Verenigd Koninkrijk, § 30).

Het gezinsleven en/of privéleven, zoals naar voren gebracht door de verzoekende partij, blijkt niet te worden betwist door de verwerende partij.

Verzoeker maakt niet aannemelijk dat hij in het verleden recht had op een niet-precair verblijf op het grondgebied, zodat het *in casu* een situatie van eerste toelating betreft. Hierbij oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de Staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 105).

Dit geschiedt aan de hand van de ‘fair balance’-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de Staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 106).

Inzake immigratie heeft het EHRM er bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een Staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 9 oktober 2003, Slivenko/Letland (GK), § 115; EHRM 24 juni 2014, Ukaj/Zwitserland, § 27). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo

worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de Staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39; EHRM 10 juli 2014, Mugenzi/Frankrijk, § 43), noch om het recht op een bepaalde verblijfstitel te garanderen (EHRM 16 december 2014, Chbihi Loudoudi en a./België, § 135). De Verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht en ongeacht de verplichtingen die voor hen van verdragen voortvloeien, met inbegrip van de EVRM, de toegang, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen te controleren (EHRM 26 juni 2012, Kurić en a./Slovenië (GK), § 355; zie ook EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 100). In dat opzicht beschikt de Staat dan ook over een beoordelingsmarge en is de Staat aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

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 hij kennis heeft of zou moeten hebben.

Staten hebben het recht om te eisen dat vreemdelingen die op hun grondgebied wensen te verblijven hun aanvraag indienen in het buitenland. Zij zijn dan ook niet verplicht om vreemdelingen toe te staan op hun grondgebied te verblijven in afwachting van de uitkomst van hun migratieprocedure (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 101).

De omvang van de positieve verplichtingen die op de Staat rusten, is afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggend individueel geval. In het kader van een redelijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven daadwerkelijk wordt verbroken, 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.

Een ander belangrijk punt waarmee rekening moet worden gehouden, is de vraag of het gezinsleven werd ontwikkeld tijdens een periode dat de betrokken personen wisten dat gezien de verblijfsstatus van één van hen, het onmiddellijk duidelijk was dat het voortzetten van het gezinsleven op het grondgebied van de Verdragsluitende Staat een precair karakter zou kennen. Indien zulke situatie zich voordoet, zal enkel in uitzonderlijke omstandigheden een schending van artikel 8 van het EVRM worden vastgesteld (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 107; zie ook EHRM 17 april 2014, Paposhvili/België, § 142).

Te dezen wordt in de bestreden beslissing vastgesteld dat verzoekers respectieve verblijfsaanvragen op 9 juni 2011 en 25 november 2011 geweigerd werden en hem daarbij telkens een bevel om het grondgebied te verlaten ter kennis werd gebracht op 12 juli 2011 en 22 maart 2012. Op 13 november 2012 werd hem daarnaast nog een bevel betekend met inreisverbod van drie jaar. Op 5 september 2013 werd zijn aanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet ongegrond verklaard, op 7 mei 2014 werd aan verzoeker voor de derde maal een weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten betekend. Op 15 mei 2014 diende verzoeker een nieuwe aanvraag in op basis van artikel 10 en 12bis, §1, 3°, van de vreemdelingenwet. Deze aanvraag werd geweigerd op 2 september 2014 en verzoeker gaf evenmin gevolg aan dit bevel. Aldus wordt gemotiveerd dat verzoeker zichzelf doelbewust in een illegale en precaire situatie heeft gebracht en gedurende verschillende jaren opzettelijk in die situatie is gebleven, zodat hijzelf aan de oorsprong ligt van de schade aan het gezinsleven waarop hij zich beroept.

Indien minderjarige kinderen betrokken zijn, dan moet rekening worden gehouden met hun belangen. Dit beginsel van het belang van het kind omvat twee aspecten, met name (i) het behouden van de gezinsbanden (éénheid van het gezin) en (ii) de ontwikkeling van het kind in een gezonde omgeving (welzijn) (EHRM 6 juli 2010, Neulinger en Shuruk/Zwitserland (GK), § 135-136). Bijzondere aandacht wordt ook besteed aan de omstandigheden van de betrokken minderjarige kinderen, aangezien het belang van het kind wordt beschouwd als een essentiële overweging die moet worden meegenomen in de belangenafweging vereist onder artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 april 2014, Paposhvili/België, § 144; EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland, § 109).

Artikel 8 van het EVRM verleent geen enkele categorie vreemdelingen een absoluut recht op niet-uitwijzing. Uit de rechtspraak van het Hof blijkt desalniettemin overduidelijk dat de uitwijzing van een vreemdeling in bepaalde omstandigheden in strijd is met artikel 8 van het EVRM (zie bijvoorbeeld de arresten Moustaquim en Boultif, voornoemd, Beldjoudi c. Frankrijk, 26 maart 1992, reeks A 234-A ; zie ook Amrollahi c. Denemarken, nr 56811/00, 11 juli 2002, Yilmaz c. Duitsland, nr 52853/99, 17 april 2003, et Keles c. Duitsland, nr 32231/02, 27 oktober 2005). Het Hof heeft in zijn arrest 'Boultif' de criteria opgesomd die moeten worden gehanteerd om te beoordelen of een verwijderingsmaatregel nodig was in een democratische samenleving en in verhouding was tot het legitieme nagestreefde doel. Deze criteria, die worden weergegeven in paragraaf 40 van het arrest van de kamer, zijn de volgende:

- de aard en de ernst van de inbreuk begaan door de betrokkene;
- de duur van het verblijf van de betrokkene in het land waaruit hij wordt uitgewezen;
- de duur die verstreken is sinds de inbreuk, en het gedrag van de betrokkene tijdens die periode;
- de nationaliteit van de betrokkenen;
- de gezinssituatie van de betrokkene en, naargelang het geval, de duur van het huwelijk, alsook andere factoren die getuigen van een daadwerkelijk gezinsleven;
- de vraag of de echtgenoot kennis had van de inbreuk bij de totstandkoming van de gezinsband;
- de vraag of er kinderen zijn geboren uit dit huwelijk en desgevallend hun leeftijd; en
- de ernst van de moeilijkheden die de echtgenoot dreigt te ondervinden in het land waarheen de betrokkene zal worden uitgewezen.

Het Hof heeft twee criteria geformuleerd die mogelijkerwijze reeds impliciet vervat waren en deze opgesomd in het arrest 'Boultif' :

- het belang en het welzijn van de kinderen, in het bijzonder de ernst van de moeilijkheden die de kinderen van de betrokkene dreigen te ondervinden in het land waarheen deze zal worden uitgewezen; en
- de hechtheid van de sociale, culturele en familiale banden met het gastland en met het land van bestemming.

Wat het eerste punt betreft, merkt het Hof op dat dit reeds tot uiting komt in zijn bestaande rechtspraak (zie bijvoorbeeld Şen c. Nederland, nr 31465/96, § 40, 21 december 2001, Tuquabo-Tekle en anderen c. Nederland, nr 60665/00, § 47, 1 december 2005) en dat het aansluit bij de Aanbeveling van het Comité van Ministers Rec(2002)4 betreffende de rechtspositie van personen die in aanmerking komen voor gezinshereniging (paragraaf 38 hierboven).

Wat het tweede punt betreft, moet worden opgemerkt dat de verzoekende partij in de zaak 'Boultif' reeds volwassen was bij haar aankomst in Zwitserland, en dat de 'Boultif criteria' des te meer van toepassing zijn in gevallen waarin de verzoekende partijen geboren zijn of op jongere leeftijd zijn toegekomen in het gastland (Mokrani c. Frankrijk, nr 52206/99, § 31, 15 juli 2003). De onderliggende reden dat de duur van het verblijf van een persoon in het gastland een van de elementen is waarmee rekening moet worden gehouden, berust op de veronderstelling dat hoe langer een persoon in een bepaald land verblijft, des te sterker zijn banden met dat land zijn en des te zwakker zijn banden met zijn land van herkomst zijn. In het licht van deze overwegingen, is het vanzelfsprekend dat het Hof rekening zal houden met de bijzondere situatie van de vreemdelingen die het grootste deel van hun kindertijd, zo niet gans hun kindertijd, hebben doorgebracht in het gastland, er werden grootgebracht en er hun opleiding genoten hebben (EHRM 18 oktober 2006, Üner/Nederland (GK), § 55, 57 en 58).

Te dezen blijkt uit de niet betwiste gegevens van de zaak dat het kind van verzoeker samen met de moeder verblijfsrecht heeft in België. Aan de orde is niet het verblijf van het kind in België, maar van verzoeker zelf. Verzoeker betwist niet het motief dat hij slechts tijdelijk dient terug te keren naar het land van herkomst, maar herhaalt dat dit een schending inhoudt van zijn recht op gezinsleven. Verzoeker maakt daarbij niet aannemelijk dat er ernstige hinderpalen zouden zijn die hem dit verhinderen, noch brengt hij elementen aan waaruit blijkt dat zijn ononderbroken aanwezigheid bij het kind vereist is. Gelet op de omstandigheden van de zaak, mede gelet op het feit dat verzoeker tot vijf maal toe een bevel om het grondgebied te verlaten naast zich neerlegde, maakt verzoeker niet aannemelijk dat de belangenafweging in de bestreden beslissing, kennelijk onredelijk zou zijn.

Verzoeker maakt geen schending aannemelijk van artikel 8 van het EVRM of van artikel 22 van de Grondwet, noch van de artikelen 10 en 12*bis* van de vreemdelingenwet, van de motiveringsplicht of van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Het middel is ongegrond.

2.3. In een derde middel voert verzoeker de schending aan van artikel 10 *juncto* 12bis van de vreemdelingenwet, artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, artikel 26 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, van artikel 8 van het EVRM, van de motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht. Hij licht het middel toe als volgt:

“Bovendien wordt verzoeker in de huidige bestreden beslissing gewezen op het feit dat hij het grondgebied dient te verlaten.

“Verder dient betrokkene gevolg te geven aan de beslissing dd. 03.07.2014 (bijlage 13) door L betrokkene betekend dd. 02.09.2014(stuk 1).

De huidige bestreden beslissing houdt dan ook impliciet een verwijderingsbeslissing in waarop art. 74/13 Vw. van toepassing is. Immers, gezien de nieuwe gegevens (boreling met verblijfsrecht, echtgenoot van een Turkse I werknemers met verblijfsrecht) heeft verweerder overeenkomstig art. 26 van het KB toegang tot het grondgebied geenszins de verplichting om verzoeker nogmaals het bevel te geven het grondgebied te verlaten.

Gezien verweerder met deze nieuwe gegevens rekening kan houden om een eerder bevel om het grondgebied te verlaten zo nodig in te trekken, dient zij de bevestiging ervan afdoende te motiveren conform art. 26 KB toegang tot het grondgebied, art. “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 de gezondheidstoestand van de betrokken onderdaan van een derde land.”

(art. 74/13 Vw.)

Het onderdeel van de bestreden beslissing waarbij de bevestiging wordt gevraagd van een bevel om het grondgebied te verlaten daar waar verweerder de mogelijkheid heeft er helemaal geen te geven en rekening houdende met de nieuwe gegevens een eerder bevel eventueel in te trekken is helemaal niet gemotiveerd.

Er kan geen enkele argumentatie op dit vlak terug worden gevonden in het licht van het gezinsleven van de verzoeker noch in het licht van het belang van zijn pasgeboren kind. De motiveringsplicht werd eens te meer geschonden.”

Verzoeker betoogt, met verwijzing naar artikel 26 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981, dat de verwijzing naar het bevel om het grondgebied te verlaten van 3 juli 2014 de weigering inhoudt om het bevel om het grondgebied te verlaten van 3 juli 2014 in te trekken en aldus dient beschouwd te worden als een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten.

De Raad merkt op dat de bestreden beslissing genomen is op grond van artikel 12bis, §1, 3°, van de vreemdelingenwet, zodat te dezen artikel 26/1 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 van toepassing is en niet artikel 26. Dit bevat met betrekking tot de onontvankelijkheid van de aanvraag een gelijkaardige bepaling. Artikel 26/1, §2, tweede lid bepaalt:

“Indien de Minister of zijn gemachtigde de aanvraag onontvankelijk verklaart, betekent de burgemeester of zijn gemachtigde deze beslissing door middel van het document conform het model in de bijlage 15quater. Indien de vreemdeling zich bovendien in één van de in artikel 7 van de wet bepaalde gevallen bevindt, geeft de Minister of zijn gemachtigde, in voorkomend geval, door middel van het formulier A of B, conform het model van de bijlage 12 of 13, een bevel om het grondgebied te verlaten aan hem af.”

Aldus dient verzoeker te worden bijgetreden in de mate dat hij betoogt dat de verwerende partij bij de afgifte van de bijlage 15quater diende te beslissen of zij zou overgaan tot de afgifte van een nieuw bevel om het grondgebied te verlaten. Zij diende daarbij over te gaan tot de belangenafweging waarvan sprake is in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet, met name wat betreft de gezondheidstoestand, het gezinsleven en het belang van het kind. Door het eerder gegeven bevel van 3 juli 2014 te bevestigen en te herhalen, geeft de verwerende partij in werkelijkheid aan dat verzoeker opnieuw het bevel om het grondgebied te verlaten (zonder termijn) werd afgeleverd, waarbij ze er toe gehouden was de in artikel 74/13 van de vreemdelingenwet vermelde belangen af te wegen.

De concrete elementen waarbij verzoeker verwijst in het kader van deze afweging zijn evenwel zijn huwelijk met een in België verblijvende Turkse onderdaan en hun pasgeboren kind. Uit de bespreking van het tweede middel is gebleken dat de verwerende partij deze belangen heeft afgewogen in het licht van artikel 8 van het EVRM en dat deze afweging niet kennelijk onredelijk is. Verzoeker voert geen andere elementen aan waarmee nagelaten werd rekening te houden.

Verzoeker kan dan ook niet worden bijgetreden waar hij stelt dat geen argumentatie werd gegeven met betrekking tot het gezinsleven en het belang van het kind. Er zijn geen redenen voorhanden waarom *in casu* de beoordeling en motivering aangaande de ingeroepen buitengewone omstandigheden, in het bijzonder wat betreft het gezinsleven met vrouw en kind in België, niet eveneens zou gelden in de in

diezelfde beslissing opgenomen herhaald bevel ex artikel 26/1 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981.

Verzoeker maakt geen schending aannemelijk van de aangevoerde rechtsnormen.

Het middel is ongegrond.

3. Korte debatten

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

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 vierentwintig maart tweeduizend zestien door:

dhr. C. VERHAERT,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. K. VERKIMPEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

K. VERKIMPEN

C. VERHAERT