



Arrest

nr. 189 848 van 18 juli 2017
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 Mongolische nationaliteit te zijn, op 10 april 2017 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie en Administratieve Vereenvoudiging van 22 februari 2017 tot onontvankelijkheid van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15^{quater}) en van het bevel van 22 februari 2017 om het grondgebied te verlaten (bijlage 13), aan de verzoekende partij ter kennis gebracht op 14 maart 2017.

Gezien titel I *bis*, hoofdstuk 2, afdeling IV, onderafdeling 2, van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen.

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 13 april 2017 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 6 juni 2017, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 28 juni 2017.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken A. DE SMET.

Gehoord de opmerkingen van advocaat G. LOUWET, die verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat C. VANBEYLEN, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

Verzoekster die verklaart van Mongoolse nationaliteit te zijn, komt op onbekende datum België binnen.

Op 12 december 2010 dient zij een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9*bis* van de vreemdelingenwet.

Op 30 mei 2011 treedt zij op de Ambassade van Mongolië te Brussel in het huwelijk met O.P., van Mongoolse nationaliteit en in het bezit van een machtiging tot onbeperkt verblijf.

Op 23 juni 2011 wordt het kind van verzoekster geboren.

Op 13 oktober 2011 wordt een meldingsfiche opgesteld inzake een voorgenomen, uitgesteld of geweigerd huwelijk.

Op 23 november 2011 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij de aanvraag van 12 december 2010 onontvankelijk wordt verklaard.

Op 13 januari 2012 wordt ten opzichte van verzoekster een bevel genomen om het grondgebied te verlaten.

Op 28 januari 2012 dient verzoekster een tweede aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Op 22 mei 2012 geeft de procureur des Konings het advies voorlopig het huwelijk te weigeren en niet over te schrijven in de registers van de burgerlijke stand.

Op 27 juni 2012 erkent verzoeksters partner O.P. het kind van verzoekster geboren op 23 juni 2011.

Op 8 oktober 2012 geeft de procureur des Konings een positief advies inzake het huwelijk

Op 26 maart 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij de aanvraag van 28 januari 2012 onontvankelijk wordt verklaard.

Op 26 maart 2013 wordt ten opzichte van verzoekster een bevel genomen om het grondgebied te verlaten.

Op onbekende datum deelt de gemachtigde van de ambtenaar van de burgerlijke stand te Antwerpen aan verzoekster en haar partner mee dat hun huwelijk werd overgeschreven in de registers van de burgerlijke stand. Op 17 april 2013 deelt de advocaat van verzoekster dit mee aan de Dienst Vreemdelingenzaken.

Op 23 april 2013 dient verzoekster een derde aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet.

Op 11 juni 2013 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing waarbij deze aanvraag onontvankelijk wordt verklaard.

Op 11 juni 2013 wordt ten opzichte van verzoekster een bevel genomen om het grondgebied te verlaten.

Bij arrest van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen (hierna: de Raad) nr. 140 472 van 6 maart 2015 wordt het beroep tegen de beslissingen van 11 juni 2013 verworpen.

Op 1 februari 2017 dient verzoekster een aanvraag in om machtiging tot verblijf op grond van haar huwelijk met een tot onbeperkt verblijf in het Rijk gemachtigde vreemdeling, op grond van de artikelen 10 en 12bis van de vreemdelingenwet.

Op 22 februari 2017 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris de beslissing tot onontvankelijkheid van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15quater). Dit is de eerste bestreden beslissing:

“BESLISSING TOT ONONTVANKELIJKHEID VAN EEN AANVRAAG VOOR EEN TOELATING TOT VERBLIJF

Met het oog op artikel 12bis, §3, tweede lid of §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, §2, tweede lid of 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 13.12.2016,2 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:

*Naam: T.
Voorna(a)m(en): B.
Nationaliteit: Mongolië
Geboortedatum: (...)1968
Geboorteplaats: U.
Identificatienummer in het Rijksregister: (...)
Verblijvende / verklaart te verblijven te: (...)*

om de volgende reden onontvankelijk:

*Betrokkene legt niet alle in artikel 12bis, §2 van de wet van 15.12.1980 bedoelde bewijzen voor:
o bewijzen van stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen: er werd onze diensten alleen werkloosheidsuitkering overgemaakt, dit kan niet in overweging genomen worden volgens art. 10 §5, 3° zonder bewijzen dat de vervoegde vreemdeling actief zoekt naar werk
o bewijs van goed gedrag en zeden of een attest van de politie van België (betrokkene heeft al meerdere veroordelingen gehad in België met gevangenisstraf, om na te gaan dat betrokkene geen gevaar is voor de openbare orde dient dit voorgelegd te worden, in het verleden heeft betrokkene al een bevel gekregen onder andere op basis van veroordelingen in België”*

Op 22 februari 2017 wordt ten opzichte van verzoekster een bevel genomen om het grondgebied te verlaten. Dit is de tweede bestreden beslissing:

*“Bevel om het grondgebied te verlaten
De mevrouw, die verklaart te heten
Naam: T.
Voornaam: B.
Geboortedatum: (...)1968
Geboorteplaats: U.,
Nationaliteit: Mongolië*

*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 dertig dagen na de kennisgeving*

REDEN VAN DE BESLISSING:

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

Art. 7 al. 1-1 VW van 15.12.1980 : betrokkene beschikt niet over een visum voor België

Het feit dat betrokkene gehuwd is met een gevestigde onderdaan geeft niet automatisch verblijfsrecht. Een tijdelijke afwezigheid van betrokkene om zich in regel te stellen, betekent geen breuk in de familiale relaties. Zij kan contact onderhouden met haar echtgenoot en kind via de moderne communicatiemiddelen. Het gezamenlijk kind is schoolplichtig maar kan tijdens de schoolvakanties reizen naar de moeder terwijl zij zich in regel stelt met de voorwaarden voorzien in de vreemdelingenwetgeving. Er zijn geen aanwijzingen dat er belemmeringen zijn om betrokkene een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven op basis van artikel 74/13 van de wet van 15.12.1980. Het ander samenwonend kind waar de referentiepersoon vader van is, is al meerderjarig en een tijdelijke afwezigheid doet geen afbreuk aan de familiale relaties. Er zijn ook geen documenten overgemaakt dat er medische bezwaren zijn tegen een bevel. Betrokkene heeft bovendien al veel

bevelen gekregen, waaraan geen gevolg gegeven wordt. Zij is verantwoordelijk voor de situatie die zij gecreëerd.
(...)"

2. Over de rechtspleging

Overeenkomstig artikel 39/81, zevende lid van de vreemdelingenwet, "doet de Raad uitspraak op basis van de synthesememorie behoudens wat de ontvankelijkheid van het beroep en van de middelen betreft".

3. Onderzoek van het beroep

3.1.1. Verzoekster voert in de synthesememorie een eerste middel aan dat luidt als volgt:

"Eerste middel: schending van artikel 62 van de Wet van 15 december 1980. de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen alsmede de schending van het materiële motiveringsbeginsel. het vertrouwens-, het zorgvuldigheids- en het rechtszekerheidsbeginsel

Eerste onderdeel : m.b.t. de beslissing tot onontvankelijkheid van de aanvraag van de toelating tot verblijf

De wet van 29 juli 1991 betreffende de motivering van de bestuurshandelingen stelt dat alle beslissingen met individuele draagwijdte formeel en uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en in artikel 62 van de Vreemdelingenwet, heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat kan worden beoordeeld of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt (RvS 10 december 2002, nr. 113.439).

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd om zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (RvS 17 januari 2007, nr. 166.860, RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

Verzoekende partij is van oordeel dat verwerende partij in casu op een onwettige wijze heeft gehandeld. Vooreerst werd op basis van de ingediende aanvraag die door verzoekende partij zelf werd gedaan, zonder tussenkomst van een raadsman, een schrijven dd.28.11.2016 ontvangen gericht aan de verzoekende partij, waarbij de volgende documenten dienden te worden gevoegd :

- Buitenlands paspoort*
- Standaard medisch attest*
- Bewijs van verwantschap*
- Eigendomsakte of huurcontract van de woning*
- Bewijs van ziekteverzekering*
- Uittreksel strafregister uit het land van herkomst, teruggaande tot minstens 5 jaar*
- Een geschreven motivatiebrief met toelichting van de buitengewone omstandigheden (stuk 3).*

Deze stukken worden dienvolgens overgemaakt.

Verzoekende partij verneemt dan verder niets.

Zij gaat er dan ook terecht van uit dat haar dossier volledig is en dat zij in toepassing van artikel van artikel 10 en 12 bis §2 alle nodige documenten heeft voorgelegd, dewelke noodzakelijk waren om haar aanvraag te kunnen beoordelen, zoals ook door de administratie werd gevraagd.

Er werd geen bijkomende informatie gevraagd. Ook niet tijdens het gesprek van 25.01.2017.

Zij is dan ook ten zeerste verwonderd en voelt zich ten zeerste gegriefd, wanneer zij op 14.03.2017 de beslissing ontvangt inhoudende de onontvankelijkheid van de aanvraag van de toelating tot verblijf in België.

In deze bestreden beslissing wordt immers gemotiveerd dat er geen bewijs zou zijn van stabiele en toereikende bestaansmiddelen bij gebreke aan bewijs van het actief zoeken naar werk en zij geen bewijs van gedrag en zeden of een attest van de politie van België zou hebben voorgelegd.

Dit is de reden waarom haar aanvraag negatief wordt beoordeeld en wordt afgewezen.

Er weze vooreerst benadrukt dat in het schrijven van de administratie dd. 28.11.2016 geen bewijs werd gevraagd van een attest dat "actief werd gezocht naar werk".

Verzoekende partij had er dus ook geen weet van dat zij een dergelijk bewijs diende bij te brengen.

Verzoekende partij ging ervan uit dat het bewijs van ontvangst van een tijdelijke werkloosheidsuitkering volstond, nu dit attest reeds op zich bewijst dat er toereikende en regelmatige bestaansmiddelen in het gezin zijn. De echtgenoot van verzoekende partij heeft zoals ook toegelicht in de motivatiebrief van verzoekster altijd gewerkt en is thans actief op zoek naar werk (stuk 3)

Terzake wordt ook gewezen op stuk 19 en stuk 22.

Ten tweede werd in voormeld schrijven dd. 28.11.2016 ook expliciet gevraagd een uittreksel uit het strafregister van het land van herkomst bij te brengen.

Aan verzoekende partij werd blijkens -de motieven van de bestreden beslissing echter door de betrokken administratie verkeerde informatie gegeven en werden blijkbaar foutieve documenten opgevraagd.

Er werd derhalve door de overheid niet gehandeld zoals het een normaal zorgvuldig handelende overheid betaamt.

Er mag niet vergeten worden dat verzoekende partij als particuliere burger niet vertrouwd is met de complexe reglementering in het kader van de vreemdelingenwet, in het bijzonder in de concrete toepassing ervan.

Indien een overheid, weze het de gemeentelijke dan wel de federale overheid, dan ook nog eens de toepassingsvoorwaarden bepaald in artikel 12 bis §2 van de Vreemdelingenwet "anders" gaat interpreteren en invullen (attest van goed gedrag van zeden uit land van herkomst versus Belgisch attest), kan bezwaarlijk gesteld worden dat er gehandeld werd als een goede huisvader.

De overheid dient de wet op dezelfde manier toe te passen en dit ook duidelijk te stellen naar haar burgers toe bij het indienen van een aanvraag tot verblijf in België.

Dit geldt des te meer indien het betrokken document decisief en determinerend is om de aanvraag van de verzoekende partij al dan niet ontvankelijk te verklaren.

Artikel 12 bis § 2. stelt :

Indien de in § 1 bedoelde vreemdeling zijn aanvraag indient bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland, moeten samen met de aanvraag documenten worden overgelegd die aantonen dat hij voldoet aan de voorwaarden die worden bedoeld in artikel 10, §§ 1 tot 3, onder meer een medisch getuigschrift waaruit blijkt dat hij niet lijdt aan één van de in de bijlage aan deze wet opgesomde ziekten, evenals, indien hij ouder is dan achttien jaar, een uittreksel uit het strafregister of een gelijkwaardig document.

Bovendien werd verzoekende partij daarmee verschalkt in het rechtmatige vertrouwen dat zij had in de overheid, nu zij in replek op de vraagstelling van de overheid, de gevraagde bijkomende informatie heeft bezorgd, terwijl de overheid blijkbaar nog andere stukken nodig had, die echter niet opgevraagd werden.

Het vertrouwensbeginsel brengt met zich mede dat de overheid het door haar opgewekte vertrouwen, al dan niet door toezeggingen of andere handelingen, dient te honoreren.

Uit het rechtszekerheidsbeginsel volgt dat de burger er op moet kunnen vertrouwen dat deze consequent handelt en het geldend beleid en regels consequent toepast. Wetgeving dient duidelijk te zijn kenbaar en ondubbelzinnig. De rechtspositie van de burger mag niet op onverwachte of onberekenbare wijze door de overheid mag worden aangetast.

Dit is in casu wel het geval.

Tenslotte gaat verwerende partij in de bestreden beslissing er totaal aan voorbij dat het voor de verzoekende partij niet mogelijk is een attest van goed gedrag en zeden te bekomen, nu zij geen wettig verblijfsadres heeft.

Dit werd ook thans door de lokale overheid van de stad Antwerpen bevestigd (stuk 17).

Er is opnieuw sprake van tegenstrijdigheid.

Gelet op de tegenstrijdigheid van informatie die aan verzoekende partij werd gegeven, is verwerende partij is dan ook niet in redelijkheid tot haar besluit kunnen komen, nu zij onvoldoende rekening heeft gehouden met de stukken van het dossier en met de feitelijke situatie.

De bestreden beslissing is dan ook niet afdoende en op een correcte en pertinente wijze gemotiveerd.

Verwerende partij heeft dan ook de materiële motiveringsplicht geschonden, nu zij de feitelijke gegevens van het dossier fout heeft beoordeeld, wat neerkomt op de schending van de zorgvuldigheidsplicht (cfr. R.v. State, nr. 129.436 , 18 maart 2004).

De zorgvuldigheidsplicht vereist immers dat alle terzake dienende feitelijke gegevens van de zaak in rekening dienen te worden gebracht - quod in casu non est.

Het zorgvuldigheidsbeginsel stelt dat het bestuur zijn beslissing op een zorgvuldige wijze dient voor te bereiden, de beslissing dient te steunen op een correcte feitenvinding en aan de grondslag hiervan dient een nauwgezette belangenafweging ten grondslag te liggen (R.v. St. nr. 108.577 van 28 juni 2002).

De bestreden beslissing voldoet geenszins aan de formele en materiële motiveringsplicht en dient dan ook te worden vernietigd.

Artikel 62 van de Vreemdelingenwet werd miskend, evenals het zorgvuldigheids-, rechtzekerheids- en vertrouwensbeginsel.

Het eerste onderdeel van dit middel is gegrond.

Verzoekende partij stelt vast dat verwerende partij in haar nota met opmerkingen niet in concreto kan antwoorden op de in het eerste onderdeel thans opgeworpen grief.

Zij verstrekt geen duidelijkheid of er thans een Belgisch attest dan wel een buitenlands attest noodzakelijk is, noch antwoordt zij in haar nota op de grief van verzoekende partij aangaande de materiële onmogelijkheid van de gemeentelijke administratie tot het afleveren van het gevraagde attest. Zolang hierover geen duidelijkheid wordt verstrekt, kan er ook geen nuttig gevolg worden gegeven aan de laconieke bemerking van de verwerende partij dat verzoekende partij maar een nieuw verzoekschrift tot regularisatie dient in te dienen als zij van oordeel is dat zij in het bezit is van de noodzakelijke documenten.

Opdat verzoekende partij desgevallend een nieuw verzoekschrift kan indienen, dient er eerst duidelijkheid te zijn welke attesten/documenten er dienen te worden gevoegd bij de aanvraag, op straffe dat haar aanvraag opnieuw als onontvankelijk zou worden veroordeeld.

Dit gegeven is cruciaal.

In die zin heeft verzoekende partij wel degelijk een belang om dit middel op te werpen en dient dit middel tevens gegrond te worden verklaard.

Tweede onderdeel : m.b.t. de beslissing met het bevel om het grondgebied te verlaten

Verzoekende partij is van oordeel dat verwerende partij ook m.b.t. deze beslissing in casu niet is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens.

De thans door verwerende partij ingeroepen motieven staven dan ook de bestreden beslissing niet.

Verwerende partij houdt voor dat er geen beletsel bestaat voor een tijdelijke terugkeer en verblijf in Mongolië teneinde daar een visum aan te vragen, nu dit geen breuk zou inhouden in de familiale relaties van verzoekende partij.

Dit is onjuist nu immers werd uitgegaan van een andere gezinssituatie dan in werkelijkheid het geval is.

Verzoekende partij heeft immers drie kinderen, waarvan er nog twee minderjarig en schoolplichtig zijn (stuk 23).

Het jongste kind van verzoekende partij is nog een kleuter, zodat een afwezigheid van zijn moeder gedurende lange tijd een negatieve impact zou hebben op zijn affectieve en emotionele ontwikkeling met mogelijke hechtingsproblemen tot gevolg.

De echtgenoot van verzoekende partij wordt op dit ogenblik op een intensieve wijze begeleid om een job te vinden en zich te herscholen. Hij dient zich ook continu beschikbaar te houden voor de arbeidsmarkt, op straffe van zijn uitkering te verliezen, indien hij dit niet doet, zodat zelfs een tijdelijk verblijf van de moeder in het buitenland een zware impact heeft op het gezinsleven.

De zorg voor beide kinderen wordt op dit ogenblik in hoofdzaak gedaan door de moeder. De beperkte financiële mogelijkheden waarover het gezin beschikt maken dat er gewoonweg geen middelen zijn om beroep te doen op externe huishoudelijke hulp en/of kinderopvang, indien verzoekende partij tijdelijk naar Mongolië zou dienen te gaan.

Verzoekende partij kan ook niet gaan werken nu zij gelet op haar precair verblijfsstatuut niet in het reguliere arbeidsstatuut kan worden ingeschakeld.

Verzoekende partij is derhalve gelet op de concrete gezinssituatie en de financiële beperkingen, in tegenstelling tot de bestreden beslissing, niet in de mogelijkheid om naar haar land van herkomst te gaan om aldaar een visum aan te vragen, hetgeen maanden kan duren.

Het is dan ook niet louter een kwestie van communicatie zoals verwerende partij voorhoudt.

Bovendien heeft verzoekende partij helemaal geen sociaal of familiaal netwerk meer in haar land van herkomst.

Zij kan dan ook niet zomaar verblijven bij familie, vrienden of kennissen in haar land van herkomst in afwachting tot een beslissing in het kader van haar aanvraag tot machtiging tot verblijf.

Verzoekende partij heeft geen banden meer met en in Mongolië. Zij is daar gedurende 13 jaar niet meer geweest.

Het is dan ook logisch dat er niemand staat te springen om verzoekende partij gedurende onbepaalde tijd op te vangen én haar financieel te onderhouden. Het is immers geenszins met zekerheid vast te stellen hoe lang een aanvraag tot machtiging van verblijf hangende blijft.

Verzoekende partij leeft sedert 2004 in België bracht en heeft hier haar gehele gezinsleven opgebouwd.

De stelling van verwerende partij als zou er geen enkel bezwaar zijn om een negatief bevel te geven, is voorbij gaan aan de werkelijkheid en de concrete gezinsomstandigheden.

In de bestreden beslissing wordt nagelaten om alle voormelde feitelijke elementen en gegevens in de besluitvorming te betrekken.

Verwerende partij is dan ook niet in onredelijkheid tot haar besluit kunnen komen, nu zij onvoldoende rekening heeft gehouden met de stukken van het dossier en met de feitelijke situatie van partijen.

De bestreden beslissing is dan ook niet afdoende en op een correcte en pertinente wijze gemotiveerd.

Verwerende partij heeft dan ook de materiële motiveringsplicht geschonden, nu zij de feitelijke gegevens van het dossier fout heeft beoordeeld, wat neerkomt op de schending van de zorgvuldigheidsplicht (cfr. R.v. State, nr. 129.436 , 18 maart 2004).

De zorgvuldigheidsplicht vereist immers dat alle terzake dienende feitelijke gegevens van de zaak in rekening dienen te worden gebracht - quod in casu non est.

Het zorgvuldigheidsbeginsel stelt dat het bestuur zijn beslissing op een zorgvuldige wijze dient voor te bereiden, de beslissing dient te steunen op een correcte feitenvinding en aan de grondslag hiervan dient een nauwgezette belangenafweging ten grondslag te liggen (R.v. St. nr. 108.577 van 28 juni 2002).

In casu kan het zeker niet over een correcte feitenvinding gaan gezien geen rekening werd gehouden met de concrete familiale en feitelijke situatie van verwerende partij.

Ook het tweede onderdeel van het eerste middel dient gegrond te worden verklaard.

In haar nota met opmerkingen stelt verwerende partij dat verzoekende partij tijdens haar verblijf in Mongolië tijdens de schoolvakanties kan bezocht worden door haar echtgenoot en haar kinderen.

Verzoekende partij is van oordeel dat verwerende partij opnieuw in concreto voorbijgaat aan de reële situatie m.n. de concrete gezinscontext, de beperkte financiële middelen en de noodzaak van de echtgenoot om zich beschikbaar te houden voor de arbeidsmarkt, op straffe van het enige gezinsuitkering te verliezen.

Verwerende partij stelt dat dit ongestaafde gegevens zou betreffen.

Verzoekende partij verwijst terzake naar de stukken, in het bijzonder stukken 12,22,23 en 24.

Uit stuk 22 blijkt dat het gezin slechts een inkomen heeft van 1.086, 29 € per maand. Daarmee dient er maandelijks voorzien te worden in de huisvesting, opleiding en levensonderhoud van 4 personen.

Dit gezinsbudget laat niet toe dat verzoekende partij daarmee nog kosten voor buitenschoolse opvang van haar kleuter en minderjarige zoon zou kunnen betalen terwijl zij in Mongolië verblijft en haar echtgenoot dient te werken, minstens ten alle tijde beschikbaar te blijven voor de arbeidsmarkt.

Dit zijn reële en objectieve gegevens.

Bijkomend merkt verwerende partij op dat verzoekende partij herhaalde keren in gebreke is gebleven om gevolg te geven aan de opgelegde terugkeerverplichting.

Dit is een correcte vaststelling, maar de reden van deze beslissing was reeds ab initio hetzelfde, m.n. dat verzoekende partij haar gezin niet wilde en kon verlaten, temeer daar zij hier in België haar gezinsleven heeft opgebouwd samen met haar Mongoolse partner, met wie ze nadien ook getrouwd is en haar kinderen, waarbij nadien nog een derde kindje is bijgekomen. Zij kon dit leven zomaar niet achterlaten en haar gezin in de steek laten.

Ook met dit gegeven wordt door verwerende partij onvoldoende rekening gehouden.

In het belang van de twee minderjarige kinderen, dienden alle betrokken omstandigheden in de oordeelsvorming te worden betrokken.

Dit is NIET gebeurd.

Verwerende partij gaat uit van een abstracte en theoretische situatie, zonder rekening te houden met de concrete leefomstandigheden van het gezin, meer in het bijzonder de zeer jonge leeftijd van het jongste kind, zijn lichamelijke en emotionele ontwikkeling en de mate van zijn affectieve relatie met verzoekende partij als moeder als belangrijkste hechtingsfiguur aangezien hij nog maar een kleuter is, evenals het risico dat voor het evenwicht van het kind zou ontstaan indien het gescheiden zou worden van zijn moeder.

In de gehele beslissing wordt diengaande geen toetsing gedaan.

Ook het tweede onderdeel van het eerste middel is om deze redenen gegrond.”

3.1.2. In de nota had de verwerende partij het volgende gerepliceerd:

“Betreffende het eerste middel

In een eerste middel beroept verzoekende partij zich op een schending van:

- artikel 62 van de Vreemdelingenwet ;*
- de artikelen 2 en 3 van de wet dd. 29.07.1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen ;*
- het materieel motiveringsbeginsel ;*
- het vertrouwensbeginsel ;*
- het zorgvuldigheidsbeginsel ;*
- het rechtszekerheidsbeginsel.*

De verzoekende partij acht de voormelde rechtsregels geschonden, doordat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging op onwettige wijze zou gehandeld hebben.

Betreffende de vermeende schending van de artikelen 2 en 3 van de Wet van 29.07.1991 en artikel 62 van de Vreemdelingenwet, artikelen die de formele motiveringsplicht betreffen, laat de verweerder gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift blijkt dat verzoekende partij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar er ook in slaagt de motieven vervat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven vervat in de bestreden beslissing. De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).

Verder stelt de verweerder vast dat verzoekende partij een schending opwerpt van zowel de formele als de materiële motiveringsplicht, terwijl nochtans het tegelijk aanvoeren van een schending van de formele én de materiële motiveringsplicht niet mogelijk is, nu het eventuele gebrek aan deugdelijke formele motivering het de betrokkene onmogelijk maakt uit te maken of de materiële motiveringsplicht geschonden is (R. v. St. nr. 93.123 dd. 20.12.2001).

Wanneer verzoekende partij in staat zou zijn een schending van de materiële motiveringsverplichting aan te voeren, betekent dit dat van een eventuele schending van de formele motiveringsplicht geen gevolgen werden ondervonden.

De verweerder zal dan ook nog slechts repliceren in zoverre de verzoekende partij de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert.

De eerste bestreden beslissing maakt uitdrukkelijk melding van de volgende elementen:

“Betrokkene legt niet alle in artikel 12bçis, §2 van de wet van 15.12.1980 bedoelde bewijzen voor:

- bewijzen van stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen: er werd onze diensten alleen werkloosheidsuitkering overgemaakt, dit kan niet in overweging genomen worden volgens art. 10, §5, 3° zonder bewijzen dat de vervoegde vreemdeling actief zoekt naar werk

- bewijs van goed gedrag en zeden of een attest van de politie van België (betrokkene heeft al meerdere veroordelingen gehad in België met gevangenisstraf, om na te gaan dat betrokkene geen gevaar is voor de openbare orde dient dit voorgelegd te worden, in het verleden heeft betrokkene al een bevel gekregen onder andere op basis van veroordelingen in België”

Uit de motieven van de bestreden beslissing blijkt afdoende om welke redenen de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging heeft besloten tot de onontvankelijkheid van de aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15quater).

De verzoekende partij diende op 13.12.2016 een aanvraag in in toepassing van de artikelen 10 en 12bis van de Vreemdelingenwet, in haar hoedanigheid als echtgenote van een derdelander.

Artikel 10, §5 van de Vreemdelingenwet stipuleert in dit kader de volgende voorwaarde:

“§ 5. De [...] bestaansmiddelen bedoeld in § 2 [...] moeten ten minste gelijk zijn aan honderdttwintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie [en zoals geïndexeerd volgens artikel 15 van voormelde wet].

Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen :

1° wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid;

2° worden de middelen verkregen uit de aanvullende bijstandsstelsels, met name het leefloon en de aanvullende gezinsbijslag, alsook de financiële maatschappelijke dienstverlening en de gezinsbijslagen niet in aanmerking genomen;

3° worden de [3 inschakelingsuitkering]3 en de overbruggingsuitkering niet in aanmerking genomen en wordt de werkloosheidsuitkering enkel in aanmerking genomen voor zover [3 de vreemdeling bij wie men zich voegt.]3 kan bewijzen dat hij actief werk zoekt.”

Terwijl artikel 12bis, §2 van de Vreemdelingenwet het volgende stipuleert:

“2. Indien de in § 1 bedoelde vreemdeling zijn aanvraag indient bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland, moeten samen met de aanvraag documenten worden overgelegd die aantonen dat hij voldoet aan de voorwaarden die worden bedoeld in artikel 10, §§ 1 tot 3, onder meer een medisch getuigschrift waaruit blijkt dat hij niet lijdt aan één van de in de bijlage aan deze wet opgesomde ziekten, evenals, indien hij ouder is dan achttien jaar, een uittreksel uit het strafregister of een gelijkwaardig document.”

De verzoekende partij voert aan dat zij verschillende documenten heeft voorgelegd bij haar aanvraag voor een toelating tot verblijf, doch zij betwist nergens dat zij inderdaad heeft nagelaten om bewijs voor te leggen dat de referentiepersoon actief zoekt naar werk, noch dat zij geen bewijs van goed gedrag en zeden heeft voorgelegd, minstens een attest van de politie waaruit blijkt dat zij geen gevaar voor de openbare orde impliceert.

In de gegeven omstandigheden kan niet anders dan worden vastgesteld dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging allerminst kennelijk

onredelijk heeft besloten tot de onontvankelijkheid van de aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15quater).

In zoverre de verzoekende partij kritiek levert op het feit dat haar geen bijkomende informatie werd gevraagd, benadrukt verweerder dat de toepasselijke wettelijke bepalingen duidelijk zijn, terwijl het uiteraard aan de verzoekende partij zelf toekomt om de nodige zorgvuldigheid aan de dag te leggen in het kader van de aanvraag voor een toelating tot verblijf.

Het loutere feit dat de verzoekende partij niet uitdrukkelijk verzocht werd om bewijs voor te leggen dat de referentiepersoon actief zoekt naar werk, doet uiteraard niets af aan de vaststelling dat artikel 10, §5 van de Vreemdelingenwet uitdrukkelijk stipuleert dat een werkloosheidsuitkering bij de beoordeling van de bestaansmiddelen van de referentiepersoon uitsluitend in overweging kan worden genomen, indien tevens wordt aangetoond dat de referentiepersoon actief zoekt naar werk.

Terwijl de verzoekende partij zich niet dienstig kan verschuilen achter het feit dat zij geen weet had van deze vereiste, nu iedereen geacht wordt de wet te kennen.

Zie ook:

“Dit beginsel houdt niet in dat alle burgers alle wetten dienen te kennen, maar betekent wel dat de burger de wet dient te kennen die op hem van toepassing is in de omstandigheden waarin hij zich bevindt (Hens, T., “Over het adagium “Nemo censetur ignorare legem” en de zorgvuldigheidsnorm” (noot onder Rb. Leuven, 5 oktober 1991), R.W., 1994-95, 1062-1063). Er kan in alle redelijkheid van verzoeker, wanneer deze zich naar een ander land begeeft, worden verwacht dat deze zich informeert over de op hem van toepassing zijnde verblijfsreglementering.” (RvV nr. 178 219 van 23 november 2016)

Verweerder laat gelden dat de verzoekende partij zich niet dienstig voor de eerste maal in haar inleidend verzoekschrift kan beroepen op bewijzen, dewelke zouden aantonen dat de referentiepersoon actief zoekt naar werk, nu de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging hiermee uiteraard geen rekening kon houden bij het nemen van de bestreden beslissing;

De regelmatigheid van een bestuursbeslissing 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 (zie ook R.v.V. nr. 509, 29 juni 2007).

In het eerste middel van verzoekende partij is met deze regel geen rekening gehouden, waardoor het geenszins tot de beoogde nietigverklaring kan leiden.

Verweerder merkt nog op dat het de verzoekende partij vrij staat om een nieuwe aanvraag in te dienen, indien zij op heden meent wel over alle vereiste documenten te beschikken, ten einde aan te tonen dat voldaan is aan alle door artikel 10 en artikel 12bis van de Vreemdelingenwet gestelde voorwaarden.

De verzoekende partij voert in haar eerste middel voor de eerste maal aan dat het haar onmogelijk is om een attest van goed gedrag en zeden te bekomen, nu zij geen verblijfsadres heeft. De verzoekende partij verwijst in dit kader naar een schrijven van de administratie van de Stad Antwerpen.

In antwoord op de verzoekende partij haar kritiek laat verweerder evenwel gelden dat artikel 12bis van de Vreemdelingenwet uitdrukkelijk stipuleert dat een uittreksel uit het strafregister of een gelijkwaardig document dient te worden voorgelegd. Terwijl in de bestreden beslissing ook nergens wordt voorgehouden dat uitsluitend een attest van goed gedrag en zeden als bewijs zou kunnen dienen.

De kritiek van de verzoekende partij mist grondslag, minstens is de kritiek gericht tegen een niet-determinerend motief van de bestreden beslissing, nu vaststaat dat door de verzoekende partij uitsluitend een bewijs van werkloosheidsuitkering van de referentiepersoon werd voorgelegd, doch geen bewijs dat de referentiepersoon actief zoekt naar werk. Dit motief van de bestreden beslissing blijft dan ook onaangetast en volstaat om de bestreden beslissing te ondersteunen.

In een tweede onderdeel van het eerste middel richt de verzoekende partij zich nog tegen het bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) om de reden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging zou uitgaan van een andere gezinssituatie dan dewelke in werkelijkheid het geval is. De verzoekende partij wijst op het feit dat zij drie kinderen heeft, waarvan nog twee minderjarig en schoolplichtig zijn.

De kritiek van de verzoekende partij kan niet worden aangenomen.

Verweerder laat gelden dat uit de stukken van het administratief dossier afdoende blijkt dat de verzoekende partij in het Rijk verblijft zonder houder te zijn van de daartoe krachtens artikel 2 van de Vreemdelingenwet vereiste documenten. De verzoekende partij betwist zulks ook nergens in haar inleidend verzoekschrift.

Terwijl artikel 7, eerste lid, 1° van de Vreemdelingenwet uitdrukkelijk stipuleert dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging in de gegeven omstandigheden niet anders vermag dan een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) te betekenen aan de verzoekende partij.

Uit de motieven van de tweede bestreden beslissing blijkt bovendien uitdrukkelijk dat door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging op gedegen wijze rekening is gehouden met de specifieke situatie van de verzoekende partij en haar gezin.

Zo werd geheel terecht overwogen dat de gebeurlijke tijdelijke afwezigheid van de verzoekende partij geen breuk in de familiale relaties betekent. Terwijl tevens uitdrukkelijk werd gemotiveerd om welke reden de aanwezigheid van een schoolplichtig minderjarig kind in het Rijk er niet aan in de weg staat dat aan de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) wordt afgegeven.

Het loutere feit dat de verzoekende partij twee minderjarige kinderen heeft in plaats van één kind, doet uiteraard op geen enkele wijze afbreuk aan de vaststelling van de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging dat de verzoekende partij tijdens de duur van de tijdelijke scheiding nauw contact kan onderhouden via moderne communicatiekanalen.

Terwijl tevens allerminst kennelijk onredelijk werd overwogen dat de verzoekende partij tijdens de schoolvakanties desgevallend kan worden opgezocht door haar echtgenoot en minderjarige kinderen. De verzoekende partij maakt allerminst aannemelijk dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging op kennelijk onredelijke wijze oordeelde dat er geen aanwijzingen zijn voor belemmeringen om een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) aan de verzoekende partij te betekenen.

De verzoekende partij toont niet aan dat haar aanwezigheid inderdaad noodzakelijk is om in de opvang van de minderjarige kinderen te kunnen voorzien. De verzoekende partij beperkt zich in dit kader tot louter ongestaafde beweringen.

In zoverre de verzoekende partij nog aanvoert dat zij in het land van herkomst geen banden meer heeft, nu zij aldaar reeds 13 jaar niet meer is geweest, merkt verweerder nog op dat door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging terecht wordt opgemerkt dat de verzoekende partij sedert 2008 reeds meerdere bevelen om het grondgebied te verlaten heeft gekregen.

Reeds gedurende negen jaar blijft de verzoekende partij in gebreke om gevolg te geven aan de op haar rustende terugkeerverplichting, niettegenstaande zij herhaaldelijk een bevel om het grondgebied te verlaten betekend heeft gekregen. In de gegeven omstandigheden heeft de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging terecht overwogen dat de verzoekende partij zelf verantwoordelijk is voor de situatie waarin zij zich thans bevindt.

Er kan niet dienstig anders worden voorgehouden.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat diende te worden besloten tot de onontvankelijkheid van de aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15quater), tezamen met een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

De gemachtigde van de Staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels, het zorgvuldigheidsbeginsel en het redelijkheidsbeginsel inclusief.

Het eerste middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen."

3.1.3.1. Het eerste onderdeel van het eerste middel is gericht tegen de beslissing tot onontvankelijkheid van een aanvraag voor een toelating tot verblijf (eerste bestreden beslissing). De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals voorgeschreven door de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de burger, 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. Hetzelfde geldt voor de aangevoerde schending van artikel 62 van de vreemdelingenwet. 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.

De bestreden beslissing moet duidelijk het determinerend motief aangeven op grond waarvan de beslissing is genomen. In de motieven van de eerste bestreden beslissing wordt verwezen naar de toepasselijke rechtsregel, namelijk artikel 12bis, § 3, tweede lid of § 4, eerste lid van de vreemdelingenwet en artikel 26, § 2, tweede lid of 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. Tevens bevat de beslissing een motivering in feite, met name dat de aanvraag onontvankelijk wordt verklaard omdat verzoekster niet alle in artikel 12bis, § 2 van de vreemdelingenwet bedoelde bewijzen voorlegt: er wordt geen bewijs voorgelegd van stabiele,

toereikende en regelmatige bestaansmiddelen en geen bewijs van goed gedrag en zeden of attest van de politie van België. Verzoekster maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op basis van welke juridische en feitelijke gegevens de eerste bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou voldaan zijn aan het doel van de formele motiveringsplicht.

3.1.3.2. Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoekster de motieven van de bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt en verzoekster bijgevolg de schending van de materiële motiveringsplicht aanvoert, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dat oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

Verzoekster bekritiseert het motief waarin gesteld wordt dat er geen bewijs wordt voorgelegd van stabiele en toereikende bestaansmiddelen bij gebrek aan bewijs van het actief zoeken naar werk. Verzoekster meent dat het bewijs van ontvangst van tijdelijke werkloosheidsuitkering volstond, nu dit attest op zich reeds bewijst dat er toereikende en regelmatige bestaansmiddelen zijn. Verzoekster had in haar motivatiebrief ook meegedeeld dat haar echtgenoot actief op zoek is naar werk.

Verzoekster betwist eveneens het motief inzake het uittreksel uit het strafregister. Zij wijst erop dat artikel 12bis, § 2 van de vreemdelingenwet bepaalt dat de aanvrager een uittreksel uit het strafregister moet voorleggen of een gelijkwaardig document en dat zij dit gedaan heeft. Dit document wordt nu niet aanvaard omdat er een uittreksel uit het Belgisch strafregister moest worden voorgelegd, terwijl haar werd meegedeeld dat een uittreksel uit het strafregister van het land van herkomst moest worden voorgelegd.

3.1.3.3. De eerste bestreden beslissing werd genomen op grond van artikel 12bis van de vreemdelingenwet. De van toepassing zijnde bepalingen van dit artikel luiden als volgt:

“§ 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:

1° (...);

2° (...);

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;

4° (...).”

“§ 2

Indien de in § 1 bedoelde vreemdeling zijn aanvraag indient bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland, moeten samen met de aanvraag documenten worden overgelegd die aantonen dat hij voldoet aan de voorwaarden die worden bedoeld in artikel 10, §§ 1 tot 3, onder meer een medisch getuigschrift waaruit blijkt dat hij niet lijdt aan één van de in de bijlage aan deze wet opgesomde ziekten, evenals, indien hij ouder is dan achttien jaar, een uittreksel uit het strafregister of een gelijkwaardig document.”

De *in casu* van toepassing zijnde voorwaarden uit artikel 10, §§ 1 tot 3 van de vreemdelingenwet zijn de volgende:

“§ 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° (...)

2° (...)

3° (...)

4° de volgende familieleden van een vreemdeling [die sedert minimaal twaalf maanden toegelaten of gemachtigd is tot een verblijf van onbepaalde duur in het Rijk of sedert minimaal twaalf maanden gemachtigd is om er zich te vestigen.]

(...)

– de buitenlandse echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap gesloten werd dat als gelijkwaardig beschouwd wordt met het huwelijk in België, die met hem komt samenleven, op voorwaarde dat beiden ouder zijn dan eenentwintig jaar. (...)

- (...)

- (...)

5° (...)

6° (...)

7° (...)

§ 2

(...)

De in § 1, eerste lid, 4° tot 6°, bedoelde vreemdelingen moeten het bewijs aanbrengen dat de vreemdeling die vervoegd wordt over behoorlijke huisvesting beschikt die toelaat het familielid of de familieleden, die gevraagd heeft of hebben om zich bij hem te komen voegen, te herbergen en die voldoet aan de voorwaarden die gesteld worden aan een onroerend goed dat wordt verhuurd als hoofdverblijfplaats zoals bepaald in artikel 2 van Boek III, Titel VIII, Hoofdstuk II, Afdeling 2 van het Burgerlijk Wetboek en over een ziektekostenverzekering beschikt die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt. De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de wijze waarop de vreemdeling bewijst dat het onroerend goed voldoet aan de gestelde voorwaarden.

De vreemdeling bedoeld in § 1, eerste lid, 4° en 5°, moet het bewijs aanbrengen dat de vreemdeling die vervoegd wordt beschikt over toereikende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen zoals bepaald in § 5 om zichzelf en zijn gezinsleden te onderhouden en om te voorkomen dat zij ten laste van de openbare overheden vallen. Deze voorwaarde is niet van toepassing indien de vreemdeling zich enkel laat vervoegen door de leden van zijn familie bedoeld in § 1, eerste lid, 4°, tweede en derde streepje.

(...)

(...)

(...)

Alle in § 1 bedoelde vreemdelingen moeten bovendien het bewijs aanbrengen dat zij niet lijden aan een van de ziekten die de volksgezondheid in gevaar kunnen brengen en die worden opgesomd in de bijlage bij deze wet."

De toereikende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen zoals bepaald in § 5 zijn de volgende:

"§ 5

De bestaansmiddelen bedoeld in § 2, moeten ten minste gelijk zijn aan honderdtwintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie en zoals geïndexeerd volgens artikel 15 van voormelde wet.

Bij het beoordelen van deze bestaansmiddelen:

1° wordt rekening gehouden met hun aard en regelmatigheid;

2° worden de middelen verkregen uit de aanvullende bijstandsstelsels, met name het leefloon en de aanvullende gezinsbijslag, alsook de financiële maatschappelijke dienstverlening en de gezinsbijslagen niet in aanmerking genomen;

3° worden de inschakelingsuitkering en de overbruggingsuitkering niet in aanmerking genomen en wordt de werkloosheidsuitkering enkel in aanmerking genomen voor zover de vreemdeling bij wie men zich voegt, kan bewijzen dat hij actief werk zoekt."

3.1.3.4. Verzoekster heeft een document voorgelegd waaruit blijkt dat haar echtgenoot van januari tot december 2016 werkloosheidsuitkeringen kreeg voor een maandelijks bedrag van varieert van 817,38 tot 1226,07 euro per maand.

In de eerste bestreden beslissing wordt hierover het volgende gesteld:

"Betrokkene legt niet alle in artikel 12bis, §2 van de wet van 15.12.1980 bedoelde bewijzen voor:

o bewijzen van stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen: er werd onze diensten alleen werkloosheidsuitkering overgemaakt, dit kan niet in overweging genomen worden volgens art. 10 §5, 3° zonder bewijzen dat de vervoegde vreemdeling actief zoekt naar werk"

Uit het hierboven weergegeven citaat van artikel 10, § 5, 3° van de vreemdelingenwet blijkt inderdaad dat de werkloosheidsuitkering enkel in aanmerking kan worden genomen voor zover de vreemdeling bij wie men zich voegt, kan bewijzen dat hij actief werk zoekt. Verzoekster heeft in dit verband geen bewijzen voorgelegd. Het is niet kennelijk onredelijk dat de verwerende partij de loutere bewering van verzoekster in haar motivatiebrief van 13 december 2016 *“Momenteel is hij actief bezig om werk te vinden. Hij volgt Nederlandse les om zijn taalkennis te verbeteren.”* niet heeft aangenomen als bewijs dat haar echtgenoot actief naar werk zoekt.

Waar verzoekster verwijst naar de stukken 3, 19 en 22 die als bijlagen bij haar verzoekschrift werden gevoegd, wordt vastgesteld dat stuk 3 het schrijven van de stad Antwerpen van 28 november 2016 betreft, stuk 19 het bewijs van inschrijving van de huwelijksakte in België is, en stuk 22 het voorgelegde attest van werkloosheidsuitkeringen betreft. Al deze stukken bevinden zich eveneens in het administratief dossier en zijn geen bewijzen dat verzoeksters echtgenoot *“thans actief op zoek is naar werk”* zoals zij stelt in het verzoekschrift. Zelfs al zou verzoekster zulke recente bewijzen hebben voorgelegd, wordt erop gewezen dat de wettigheid van een administratieve beslissing dient te worden beoordeeld in functie van de gegevens waarover het bestuur kon beschikken op het ogenblik van het nemen van deze beslissing (RvS 23 september 2002, nr.110.548).

Verzoekster slaagt er niet in aan te tonen dat dit motief steunt op een foutieve feitenvinding of kennelijk onredelijk is.

Volledigheidshalve wordt erop gewezen dat verzoekster, indien zij de mening is toegedaan dat zij ondertussen wel over de vereiste documenten beschikt, een nieuwe aanvraag gezinshereniging kan indienen.

3.1.3.5. Verzoekster heeft een uittreksel uit het Mongools strafregister voorgelegd d.d. 8 december 2016 met beëdigde vertaling en een attest van de Algemene Politiedienst van Mongolië d.d. 8 december 2016 dat ze nooit veroordeeld werd.

Over dit document wordt in de bestreden beslissing het volgende overwogen:

“Betrokkene legt niet alle in artikel 12bis, §2 van de wet van 15.12.1980 bedoelde bewijzen voor:

(...)

o bewijs van goed gedrag en zeden of een attest van de politie van België (betrokkene heeft al meerdere veroordelingen gehad in België met gevangenisstraf, om na te gaan dat betrokkene geen gevaar is voor de openbare orde dient dit voorgelegd te worden, in het verleden heeft betrokkene al een bevel gekregen onder andere op basis van veroordelingen in België”

Uit het hierboven weergegeven citaat van artikel 12bis, § 2 van de vreemdelingenwet blijkt dat verzoekster een uittreksel uit het strafregister of een gelijkwaardig document moest voorleggen. Artikel 12bis, § 2 van de vreemdelingenwet betreft de situatie waarin de vreemdeling zijn aanvraag indient bij de Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger die bevoegd is voor zijn woonplaats of zijn verblijfplaats in het buitenland. Artikel 12bis, § 1, 3° van de vreemdelingenwet betreft de situatie van de vreemdeling die zich in buitengewone omstandigheden bevindt die hem verhinderen terug te keren naar zijn land om daar het vereiste visum te vragen bij de bevoegde Belgische diplomatieke of consulaire vertegenwoordiger. De vreemdeling die zich in buitengewone omstandigheden bevindt en de aanvraag in België mag indienen, zoals verzoekster, dient evenwel ook alle in § 2 bedoelde bewijzen over te maken, waaronder een uittreksel uit het strafregister of een gelijkwaardig document.

Verzoekster heeft in dit verband documenten uit haar land van herkomst voorgelegd.

Bij het verzoekschrift voegt verzoekster een ongedateerd bericht met stempel van de stad Antwerpen dat ze geen documenten van de gemeente kan verkrijgen, meer bepaald een uittreksel uit het strafregister, omdat ze geen rijksregisternummer heeft (stuk 17 van de bijlagen bij het verzoekschrift). Met dit bij het verzoekschrift gevoegd stuk kan geen rekening worden gehouden, gezien het zich niet in het administratief dossier bevindt en pas voor het eerst bij het verzoekschrift werd gevoegd.

In de nota voert de verwerende partij aan dat verzoeksters kritiek in dit verband is gericht tegen een niet-determinerend motief van de bestreden beslissing, *“nu vaststaat dat door de verzoekende partij uitsluitend een bewijs van werkloosheidsuitkering van de referentiepersoon werd voorgelegd, doch geen*

bewijs dat de referentiepersoon actief zoekt naar werk. Dit motief van de bestreden beslissing blijft dan ook onaangetast en volstaat om de bestreden beslissing te ondersteunen.”

De verwerende partij kan worden gevolgd. De bewijzen van stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen - indien er een werkloosheidsuitkering wordt voorgelegd, wordt deze enkel in aanmerking genomen voor zover de referentiepersoon kan bewijzen dat hij actief werk zoekt – zijn een voorwaarde om de aanvraag tot gezinshereniging van verzoekster toe te staan. Indien deze bewijzen niet worden voorgelegd, volstaat dit om de aanvraag te weigeren. *In casu* werd reeds vastgesteld dat de verwerende partij correct en niet op kennelijk onredelijke wijze heeft geoordeeld dat er geen bewijzen werden voorgelegd dat de referentiepersoon actief op zoek is naar werk. Dit is een determinerend motief dat de eerste bestreden beslissing kan schragen. Kritiek op een overtollig motief kan niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

De schending van de materiële motiveringsplicht kan niet worden aangenomen.

3.1.3.6. Het vertrouwensbeginsel is een beginsel van behoorlijk bestuur dat moet vermijden dat de rechtmatige verwachtingen die 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 rechtszekerheidsbeginsel houdt in dat de inhoud van het recht voorzienbaar en toegankelijk moet zijn, zodat de rechtzoekende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien, op het tijdstip dat de handeling wordt verricht en dat de overheid daarvan niet zonder objectieve en redelijke verantwoording mag afwijken (RvS 22 maart 2004, nr. 129 541).

Waar verzoekster aanvoert dat zij er geen weet van had dat ze een bewijs diende voor te leggen dat haar echtgenoot actief op zoek is naar werk omdat de brief van de stad Antwerpen van 28 november 2016 dit niet vermeldde, wordt opgemerkt dat het voorleggen van inkomsten ook niet werd vermeld in deze brief, maar dat verzoekster dit wel uit eigen beweging gedaan heeft (bewijs werkloosheidsuitkering echtgenoot). Bijgevolg kan verzoekster zich niet uitsluitend op deze brief van de stad Antwerpen beroepen om aan te duiden welke stukken zij wel en niet moest voorleggen. Zij moest de wettelijk voorziene documenten indienen en uit de stukken die verzoekster heeft ingediend, waaronder bewijzen van de werkloosheidsuitkering aan haar echtgenoot, blijkt dat zij hiervan op de hoogte was. Een schending van het vertrouwens- en het rechtzekerheidsbeginsel kan in dit verband niet worden aangenomen. Zoals reeds gesteld kan verzoekster een nieuwe aanvraag indienen indien zij meent inmiddels aan de wettelijke voorwaarden te voldoen.

Waar verzoekster het vertrouwensbeginsel eveneens aanvoert wat betreft het motief inzake het uittreksel uit het strafregister, wordt herhaald dat kritiek op (de totstandkoming van) een overtollig motief niet tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden.

3.1.3.7. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. Verzoekster slaagt er niet in aan te tonen dat er *in casu* werd uitgegaan van een foutieve feitenvinding, zodat de schending van de zorgvuldigheidsplicht niet kan worden aangenomen.

3.1.3.8. Het tweede onderdeel van het eerste middel is gericht tegen het bevel om het grondgebied te verlaten, de tweede bestreden beslissing. Dit middel wordt samen besproken met het tweede middel, waarin de schending van artikel 8 van het EVRM wordt aangevoerd. Er wordt bijgevolg verwezen naar punt 3.2.3. van dit arrest.

Het eerste middel is in zijn eerste onderdeel ongegrond.

3.2.1. Verzoekster voert in de synthesememorie een tweede middel aan dat luidt als volgt:

*“Tweede middel: het recht op een gezinsleven en het ontwikkelen en onderhouden van relaties met anderen - schending artikel 8 van het Europees Verdrag Rechten van de Mens
Verzoekende partij toont genoegzaam aan dat haar familie hier in België legaal verblijft.*

Verwerende partij kan derhalve niet ontkennen dat het familieleven van verzoekster wel degelijk onder de bescherming van art. 8 EVRM valt.

Verwerende partij oordeelt echter dat de terugkeringsplicht naar het land van herkomst niet in disproportionaliteit zou staan met een eventuele inbreuk op het familieleven van verzoekende partij.

Gewone sociale relaties zouden volgens verwerende partij niet vallen onder de bescherming van art. 8 EVRM.

In casu is er niet zomaar sprake van een gewone sociale relatie, maar wel degelijk van vergaande familiale banden die dienen te worden beschermd.

Art. 8 EVRM heeft een ruim karakter.

Dat de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst om aldaar de nodige vergunningen te bekomen niet in disproportionaliteit zou staan met de schending van het gezinsleven van verzoekende partij kan derhalve niet worden aanvaard (cfr. stukken 23 -30).

Er is bovendien geen enkele zekerheid dat de bevoegde instanties in het land van herkomst zullen meewerken om verzoekende partij de nodige documenten te verlenen en evenmin binnen welke tijd dat verzoekende partij een "eventuele tijdelijke verwijdering" van haar familie zal moeten doormaken.

Verzoekende partij en haar familie verkeren op dat vlak in absolute onzekerheid.

Omgekeerd kan dus eerder gezegd worden dat het toekennen van een verblijfsvergunning een maatregel is die veel minder nadeel toebrengt aan verwerende partij/ de Belgische staat dan dat het niet toekennen ervan aan verzoekende partij nadeel zou bezorgen gelet op de schending van het familieleven van cliënt. Dat is uiteindelijk de proportionaliteitsafweging die dient te worden gemaakt.

Dit dossier dient bovendien in concreto te worden beoordeeld, waarbij rekening dient te worden gehouden met alle individuele elementen in dit dossier, waaronder het feit dat verzoekende partij, haar echtgenoot en al haar kinderen deel uitmaken van de Belgische samenleving en hier erg goed geïntegreerd zijn, meespelen in de beoordeling in concreto.

Er dient een afweging gemaakt te worden inzake de proportionaliteit tussen het beoogde doel van de maatregel en de ernst van de inbreuk waarbij in casu rekening moet gehouden worden met de aard en de hechtheid van de familiebanden van de persoon, de duur van zijn verblijf in België en het bestaan van familiebanden, culturele banden of sociale banden met het land van herkomst en dat deze afweging in de bestreden beslissing moet worden vermeld.

Hiermee is geen dan wel onvoldoende rekening gehouden.

Verwerende partij stelt zelf dat de beoordeling van de proportionaliteit dient te gebeuren op basis van de concrete gegevens van het dossier.

Uit het dossier blijkt dat verzoekende partij al jarenlang al haar familiale, sociale en economische belangen in België heeft en zij geen banden meer heeft met haar land van herkomst.

In dit geval dient dan ook te worden besloten dat art. 8 EVRM wordt geschonden indien de bestreden beslissingen zouden worden bevestigd.

Van verzoekende partij kan, gelet op de talrijke verplichtingen die op haar rusten en die getuigen van een vergaande en productieve deelname aan de Belgische maatschappij, onmogelijk verwacht worden dat zij terugkeert naar haar land van herkomst om van daaruit een aanvraag tot het verkrijgen van een geldige verblijfstitel te verrichten.

Dit zou getuigen van kennelijke onredelijkheid aangezien verzoekende partij zich in bijzondere omstandigheden bevindt die een aanvraag in België tot een verblijfsstatuut rechtvaardigen.

Verzoekende partij verkeert daarenboven in de buitengewone omstandigheid dat al haar affectieve, sociale en economische belangen ondertussen in België gevestigd.

Verzoekende partij nu nog verplicht doen terugkeren naar haar land van herkomst zou een kennelijke schending uitmaken van art. 8 EVRM, aangezien ook de familiale belangen van verzoekende partij zich in België bevinden.

Om deze reden dient ook het tweede middel gegrond te worden verklaard.

Verzoekende partij is het niet eens met het standpunt van de verwerende partij stellende dat er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders.

Verzoekende partij heeft in de toelichting bij haar eerste en tweede middel aan de hand van zeer concrete elementen verduidelijkt waarom het voor haar onmogelijk is, om zelfs tijdelijk, België te verlaten en terug naar Mongolië te keren.

De door verwerende partij ingeroepen motieven ter staving van de weigeringsbeslissing getuigen van een abstracte en theoretische beoordeling, waarbij onvoldoende rekening werd gehouden met de concrete grieven die verzoekende partij heeft opgeworpen.

Ten deze blijkt niet, althans niet uit de motieven van de bestreden beslissing, dat "op geheel zorgvuldige wijze rekening werd gehouden met het familieleven, alsook met de eventuele medische bezwaren".

Verzoekende partij heeft zelfs nooit een medisch bezwaar opgeworpen.

De betrokken beslissingen zijn in casu derhalve kennelijk onredelijk en disproportioneel.

Ook het tweede middel is gegrond.”

3.2.2. In de nota had de verwerende partij het volgende gerepliceerd:

“Betreffende het tweede middel

In een tweede middel beroept verzoekende partij zich op een schending van artikel 8 EVRM, doordat haar familie in België verblijft. De verzoekende partij meent dat de verplichting om terug te keren naar het land van herkomst in disproportionaliteit staat met de schending van haar gezinsleven. De verzoekende partij wijst op het feit dat zij al jarenlang al haar familiale, economische en sociale belangen heeft in België en dat zij geen banden heeft met het herkomstland.

Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

“1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

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

Verweerder benadrukt vooreerst dat door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging werd vastgesteld dat de verzoekende partij niet voldoet aan de bij de artikel 12bis van de Vreemdelingenwet gestelde voorwaarden om als echtgenote van een derdelander tot verblijf in het Rijk te worden toegelaten.

Het spreekt voor zich dat de beoordeling van de aanvraag gezinshereniging in het licht van de wettelijke bepalingen (waaronder artikel 10 en 12bis van de Vreemdelingenwet) ontegensprekelijk reeds een beoordeling van de aangevoerde familiale situatie behelst.

Vanzelfsprekend impliceert de beslissing tot onontvankelijkheid van een aanvraag voor een toelating tot verblijf dat er rekening werd gehouden met de gezinsbanden waarop verzoekende partij zich beroepen heeft in haar aanvraag gezinshereniging.

Terwijl uit het bevel dat gepaard gaat met de onontvankelijkheidsbeslissing bovendien duidelijk blijkt dat er al een uitdrukkelijke proportionaliteitsafweging is gebeurd.

Zie ook:

“Ten overvloede kan er nog op worden gewezen dat de Raad van State er in zijn arrest nr. 231.772 van 26 juni 2015 op wees dat de omstandigheid dat artikel 8 van het EVRM op de bepalingen van de Vreemdelingenwet primeert niet wil zeggen dat aan de administratieve overheid een belangenafweging wordt opgelegd, daar de wetgever deze reeds voorzien heeft in het kader van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet. (...)” (RvV nr. 175.504 dd. 29.09.2016)

De verweerder laat verder gelden dat in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid EVRM dient te gebeuren. Immers heeft de verzoekende partij voor de eerste keer om toelating verzocht en betreft de bestreden beslissing geen weigering van een voortgezet verblijf.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna afgekort EHRM) is van oordeel dat er geen inmenging is en derhalve geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM dient te gebeuren indien het om een eerste toelating gaat.

In dit geval moet er volgens het EHRM onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé- en/of familie- en gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut/Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 38). Dit geschiedt aan de hand van de ‘fair balance’-toets. Als na deze toets uit de belangenafweging blijkt dat er een positieve verplichting voor de staat is, dan is er schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees/The United Kingdom, § 37).

“Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.”

(zie onder andere R.v.V. nr. 71 430 van 7 december 2011)

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij het voorgehouden gezinsleven niet elders kan leiden. Dienaangaande werd door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging in de bestreden beslissing geheel terecht als volgt overwogen:

“Een tijdelijke afwezigheid van betrokkene om zich in regel te stellen, betekent geen breuk in de familiale relaties. Zij kan contact onderhouden met haar echtgenoot en kind via de moderne communicatiemiddelen. Het gezamenlijk kind is schoolplichtig, maar kan tijdens de schoolvakanties

reizen naar de moeder terwijl zij zich in regel stelt met de voorwaarden voorzien in de vreemdelingenwetgeving. (...)

Er moet inderdaad worden opgemerkt dat de verzoekende partij in gebreke blijft om aannemelijk te maken dat zij zich voor de duur van de tijdelijke verwijdering niet zou kunnen laten vergezellen of opzoeken door haar echtgenoot en minderjarig kind. Minstens moet worden aangenomen dat contact kan worden onderhouden via de moderne communicatiekanalen.

Zie ook:

“In casu wijst de verzoeker slechts op het gegeven dat hij ‘inmiddels een duurzame relatie onderhoudt met de Belgische onderdaan mevrouw H.S.D., met wie hij reeds geruime tijd samenwoont’, doch laat hij na concrete hinderpalen aan te voeren voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven met zijn Belgische partner elders.

(...)

De bestreden beslissing verhindert niet dat zijn partner hem bezoekt in het land van herkomst of elders. Verder kunnen moderne communicatietechnologieën de verzoeker in staat stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn partner en de banden met haar verder te onderhouden (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100)” (R.v.V. nr. 141.063 dd. 16.03.2015)

Volledigheidshalve merkt verweerder nog op dat het inherent is aan een grensoverschrijdende relatie dat één van beide partners, indien men een gezinsleven wenst uit te bouwen, de verankering in zijn land van herkomst, of legaal verblijf, in grote mate verliest. De verzoekende partij toont niet aan dat het onmogelijk zou zijn het gezinsleven te beleven of verder uit te bouwen in het buitenland.

Zie dienaangaande:

“Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM.

Verzoekende partij toont met het loutere betoog dat haar verloofde ‘omwille van persoonlijke redenen onmogelijk naar Turkije kan’ niet aan dat er ernstige hinderpalen zijn die haar beletten om met haar verloofde Y.A. in haar land van herkomst te ver blijven en maakt evenmin aannemelijk dat zij enkel in België met haar [verloofde] kan samenleven. De Raad wijst erop dat het aan verzoekende partij en haar (toekomstige) partner toekomt aan de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissing een eigen inkleuring te geven, waarbij de partner van verzoekende partij haar zou kunnen vergezellen naar haar land van herkomst, in casu Turkije. Het is immers inherent aan een grensoverschrijdende relatie dat één van beide partners, indien men een gezinsleven wenst uit te bouwen, de verankering in zijn land van herkomst, of legaal verblijf, in grote mate verliest. Verzoekende partij toont op generlei wijze aan waarom haar partner in de volstreekte onmogelijkheid zou zijn samen met haar een gezinsleven in Turkije uit te bouwen. Deze elementen laten prima facie toe te besluiten dat er geen positieve verplichting lijkt te bestaan in hoofde van de Belgische overheid en er geen onoverkomelijke hinderpalen lijken te zijn om het gezinsleven elders verder te zetten.” (R.v.V. nr. 93.229 dd. 10.12.2012)

Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.

Voorts, en dit geheel ten overvloede merkt de verweerder op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan heeft herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43).

Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67).

De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

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

Zie ook:

“Zij heeft haar gezinsleven in België volledig uitgebouwd in illegaal verblijf. Verzoekster kan niet verwachten dat de Belgische Staat in die omstandigheden een positieve verplichting zou hebben om haar toe te laten verder op het grondgebied te verblijven. Het Europees Hof toont zich streng t.a.v. vreemdelingen die tijdens een onregelmatig of precair verblijf een relatie hebben aangegaan of een gezinsleven hebben opgebouwd.” (R.v.V. nr. 135.172 dd. 17.12.2014)

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een tijdelijke verwijdering om reden dat de vreemdeling niet in het bezit is van die documenten geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie R.v.St. nr. 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; R.v.St. nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

De bestreden beslissing heeft inderdaad niet tot gevolg dat de verzoekende partij definitief van haar partner en minderjarige kind wordt gescheiden, doch enkel dat zij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid er terug te keren nadat zij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk. De bestreden beslissing houdt geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, de verzoekende partij dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook R.v.St. nr.170.806 dd. 04.05.2007, R.v.V. nr. 4.070 dd. 27.11.2007).

“Het bestreden bevel leidt niet noodzakelijk tot een definitieve verwijdering. Het heeft enkel tot gevolg dat verzoeker tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat voldaan is aan in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten. Het bestreden bevel sluit niet uit dat de verzoeker de opheffing van het hiermee gepaarde inreisverbod vraagt op grond van artikel 74/12 van de vreemdelingenwet en vervolgens een visum aanvraagt met het oog op eventuele gezinshereniging in België.

De tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het gezinsleven van de verzoeker niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM.” (R.v.V. nr. 150.973 dd. 18.08.2015)

De schending van art. 8 EVRM wordt dan ook niet aannemelijk gemaakt.

In zoverre de verzoekende partij nog aanvoert dat zij in buitengewone omstandigheden verkeert, waardoor zij niet naar het land van herkomst zou kunnen terugkeren, merkt verweerder nog op dat door de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging op gedegen wijze werd vastgesteld dat er geen aanwijzingen zijn dat er belemmeringen zijn om de verzoekende partij een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13) te geven.

Verweerder wijst op het feit dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging op geheel zorgvuldige wijze rekening heeft gehouden met het familieleven van de verzoekende partij, alsook met eventuele medische bezwaren.

Tevens moet worden benadrukt dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging geheel terecht opmerkt dat de verzoekende partij reed meermaals bevel heeft gekregen om het grondgebied te verlaten, waaraan evenwel geen gevolg werd gegeven.

De gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, belast met Administratieve Vereenvoudiging overweegt geheel terecht dat de verzoekende partij dan ook zelf verantwoordelijk is voor de situatie die zijzelf gecreëerd door ervoor te opteren verder onregelmatig in het Rijk te verblijven.

Verweerder wijst er in dit kader op 09.06.2008 dat aan de verzoekende partij reeds op bevel om het grondgebied te verlaten met beslissing tot terugleiding naar de grens en beslissing tot vrijheidsberoving te dien einde werd betekend. Vervolgens volgden nog verscheidene bevelen.

De verzoekende partij is dan ook slecht gekomen om op heden voor te houden dat het kennelijk een schending van artikel 8 EVRM uitmaakt om “haar nu nog te verplichten terug te keren naar het land van herkomst”.

De verweerder merkt op dat de gemachtigde van de Staatssecretaris geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat diende te worden besloten tot de onontvankelijkheid van de aanvraag voor een toelating tot verblijf (bijlage 15quater), tezamen met een bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 13).

De gemachtigde van de Staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.

Het tweede middel kan evenmin worden aangenomen.”

3.2.3. Het eerste onderdeel van het eerste middel en het tweede middel worden hieronder samen besproken.

3.2.3.1. Het zorgvuldigheidsbeginsel legt aan de gemachtigde van de staatssecretaris de verplichting op zijn beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding. Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt derhalve in dat de gemachtigde van de staatssecretaris bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken.

Verzoekster voert aan dat het bestreden bevel een feitelijke onjuistheid bevat: zij heeft drie kinderen waarvan twee minderjarig in plaats van twee kinderen waarvan één minderjarig.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat verzoekster ten opzichte van het bestuur melding heeft gemaakt van één gemeenschappelijk kind, geboren op 23 juni 2011 en erkend door haar echtgenoot op 27 juni 2012. In haar meest recente aanvraag op grond van artikel 9bis van de vreemdelingenwet d.d. 23 april 2013 maakt verzoekster enkel melding van dit ene gemeenschappelijk minderjarig kind. Uit de stukken van het administratief dossier blijkt niet dat daarna nog een geboorte werd aangegeven, evenmin dat er een tweede minderjarig kind van verzoekster zou zijn. Als bijlagen bij het verzoekschrift voegt verzoekster informatie toe over een meerderjarig kind, M.A., geboren in 1997. Dit meerderjarig kind van haar echtgenoot wordt vermeld in het bestreden bevel, zodat met dit kind wel degelijk rekening werd gehouden. Waar verzoekster verwijst naar stuk 23 van de bijlagen bij het verzoekschrift om aan te tonen dat er twee minderjarige kinderen zijn, wordt opgemerkt dat dit stuk 23 een verklaring van schoolbezoek van het meerderjarig kind betreft M.A. betreft, die blijkens bijlage 12 bij het verzoekschrift (attest gezinssamenstelling d.d. 15 november 2016) samen met zijn minderjarige broer de enige kinderen zijn die deel uitmaken van het gezin. Verzoekster toont het bestaan van een derde kind dat deel uitmaakt van het gezin en dat nog minderjarig zou zijn, niet aan.

Verzoekster slaagt er niet in aan te tonen dat er *in casu* werd uitgegaan van een foutieve feitenvinding, zodat de schending van de zorgvuldigheidsplicht niet kan worden aangenomen.

3.2.3.2. Uit het verzoekschrift blijkt dat verzoekster de motieven van de tweede bestreden beslissing kent, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht *in casu* is bereikt.

Bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht is de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen.

3.2.3.3. Artikel 8 van het EVRM luidt als volgt:

"1. Een ieder heeft recht op respect voor zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

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

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.

Uit de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens volgt dat bij de belangenafweging in het kader van het door artikel 8 van het EVRM beschermde recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven een *"fair balance"* moet worden gevonden tussen het belang van de vreemdeling en diens familie enerzijds en het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde anderzijds. Daarbij moeten alle voor die belangenafweging van betekenis zijnde feiten en omstandigheden kenbaar worden betrokken.

De Raad oefent slechts een wettigheidscontrole uit op de bestreden beslissing. Bijgevolg gaat de Raad na of de verwerende partij alle relevante feiten en omstandigheden in haar belangenafweging heeft betrokken en, indien dit het geval is, of de verwerende partij zich niet ten onrechte op het standpunt heeft gesteld dat die afweging heeft geresulteerd in een "*fair balance*" tussen enerzijds het belang van een vreemdeling bij de uitoefening van het familie- en gezins-/privéleven hier te lande, en anderzijds het algemeen belang van de Belgische samenleving bij het voeren van een migratiebeleid en het handhaven van de openbare orde.

Deze maatstaf impliceert dat de Raad niet de bevoegdheid bezit om zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. Bijgevolg kan de Raad niet zelf de belangenafweging doorvoeren (RvS 26 januari 2016, nr. 233.637; RvS 26 juni 2014, nr. 227.900).

Het waarborgen van een recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven, veronderstelt het bestaan van een privé- en/of familie- en gezinsleven, dat beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM.

Dit privé- en/of familie- en gezinsleven dient te bestaan op het moment van de bestreden beslissing.

De Raad kijkt in eerste instantie na of de verzoekende partij een beschermenswaardig privé- en/of familie- en gezinsleven aanvoert in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of een inbreuk werd gepleegd op het recht op respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven door het nemen van de bestreden beslissing.

Artikel 8 van het EVRM definieert het begrip 'familie- en gezinsleven', noch het begrip 'privéleven'. Beide begrippen zijn autonome begrippen, die onafhankelijk van het nationale recht dienen te worden geïnterpreteerd.

Uit de bestreden beslissing blijkt dat het bestaan van een privé/gezinsleven dat beschermenswaardig is onder artikel 8 van het EVRM, niet wordt betwist.

Bijgevolg dient de Raad te onderzoeken is of er sprake is van een schending van het recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven.

Het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven is niet absoluut. 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). De Verdragsstaten hebben het recht, op grond van een vaststaand beginsel van internationaal recht, behoudens hun verdragsverplichtingen, met inbegrip van het 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). De Staat is aldus gemachtigd om de voorwaarden voor de binnenkomst, het verblijf en de verwijdering van niet-onderdanen vast te leggen.

Niettemin, in bepaalde gevallen kunnen binnenkomst-, verblijfs- en verwijderingsmaatregelen aanleiding geven tot een schending van het recht op eerbiediging van het gezinsleven, zoals gewaarborgd onder artikel 8 van het EVRM.

Of daarvan daadwerkelijk sprake is, moet onderzocht worden in het licht van de vraag of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot binnenkomst en/of verblijf heeft verzocht, dan wel of het gaat om een weigering van een voortgezet verblijf.

In casu betreft het een situatie eerste toelating.

Hierbij oordeelt het EHRM dat er geen toetsing geschiedt aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM, maar moet eerder onderzocht worden of er een positieve verplichting is voor de Staat

om de betrokken vreemdeling op zijn grondgebied toe te laten of te laten verblijven zodat hij zijn recht op eerbiediging van het privé- en/of familie- en gezinsleven aldaar kan handhaven en 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 waarbij wordt nagegaan of de staat een redelijke afweging heeft gemaakt tussen de concurrerende belangen van de het individu, enerzijds, en de samenleving, anderzijds. Staten beschikken bij deze belangenafweging over een zekere beoordelingsmarge.

De omvang van de positieve verplichting is afhankelijk van de specifieke omstandigheden van de betrokken individuen en het algemeen belang (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)*, § 106-107). 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 belangrijke overweging is of het gezinsleven zich heeft ontwikkeld in een periode waarin de betrokken personen zich ervan bewust dienden te zijn dat de verblijfsstatus van een van hen er toe leidt dat het voortbestaan van het gezins- en privéleven in het gastland vanaf het begin precair zou zijn. Waar dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 108; zie ook EHRM 17 april 2014, *Paposhvili/België*, § 142).

Hoewel artikel 8 van het EVRM geen uitdrukkelijk procedurele waarborgen bevat, stelt het EHRM dat de besluitvormingsprocedure, die leidt tot maatregelen die een inmenging uitmaken op het privé- en gezinsleven, billijk moet verlopen en op passende wijze rekening moet houden met de belangen die door artikel 8 van het EVRM worden gevrijwaard. Deze procedurele vuistregel is volgens het EHRM tevens van toepassing op situaties waar sprake is van een eerste toelating tot verblijf (EHRM 10 juli 2014, *Mugenzi/Frankrijk*, § 46; EHRM 10 juli 2014, *Tanda-Muzinga/Frankrijk*, § 68). Staten gaan hun beoordelingsmarge te buiten en schenden artikel 8 van het EVRM wanneer zij falen op zorgvuldige wijze een redelijke belangenafweging te maken (EHRM 28 juni 2011, *Núñez/Noorwegen*, § 84; EHRM 10 juli 2014, *Mugenzi/Frankrijk*, § 62).

In het bestreden bevel wordt volgende belangenafweging gemaakt:

"Het feit dat betrokkene gehuwd is met een gevestigde onderdaan geeft niet automatisch verblijfsrecht. Een tijdelijke afwezigheid van betrokkene om zich in regel te stellen, betekent geen breuk in de familiale relaties. Zij kan contact onderhouden met haar echtgenoot en kind via de moderne communicatiemiddelen. Het gezamenlijk kind is schoolplichtig maar kan tijdens de schoolvakanties reizen naar de moeder terwijl zij zich in regel stelt met de voorwaarden voorzien in de vreemdelingenwetgeving. Er zijn geen aanwijzingen dat er belemmeringen zijn om betrokkene een bevel om het grondgebied te verlaten af te geven op basis van artikel 74/13 van de wet van 15.12.1980. Het ander samenwonend kind waar de referentiepersoon vader van is, is al meerderjarig en een tijdelijke afwezigheid doet geen afbreuk aan de familiale relaties. Er zijn ook geen documenten overgemaakt dat er medische bezwaren zijn tegen een bevel. Betrokkene heeft bovendien al veel bevelen gekregen, waaraan geen gevolg gegeven wordt. Zij is verantwoordelijk voor de situatie die zij gecreëerd."

De Staat die de aanwezigheid van een vreemdeling op zijn grondgebied duldt, maakt het mogelijk dat die vreemdeling deel uitmaakt van de samenleving van het gastland, daar relaties heeft en een gezin vormt. Dit brengt evenwel niet automatisch met zich mee dat op de autoriteiten van de Staat een verplichting rust om de vreemdeling toe te staan zich te vestigen in hun land, zelfs niet indien er sprake is van een gezinsleven als een *fait accompli* (EHRM 3 oktober 2014, *Jeunesse/Nederland (GK)*, § 103).

Wanneer een verdragsstaat de aanwezigheid van een vreemdeling op haar grondgebied gedooft wat het mogelijk maakt om een beslissing op een verblijfsaanvraag of de beslissing inzake een beroep tegen een weigeringsbeslissing of de beslissing op een nieuwe verblijfsaanvraag af te wachten, stelt de verdragsstaat de vreemdeling in staat om deel te nemen aan het maatschappelijk leven in het gastland, om relaties aan te knopen en om een familieleven te scheppen. Hieruit volgt echter niet automatisch dat

artikel 8 van het EVRM de overheden van het gastland de verplichting oplegt om verzoekster toe te staan zich te vestigen in het gastland. In dezelfde zin, het confronteren van de overheden van een gastland met een gezinsleven als een *fait accompli* houdt niet in dat die overheden, als gevolg daarvan, verplicht zijn om de vreemdeling toe te laten zich te vestigen in het land (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), § 103). In haar rechtspraak heeft het Hof geoordeeld dat, in het algemeen, personen in een dergelijke situatie geen aanspraak ontwikkelen op de toekenning van een verblijfsrecht (zie EHRM (Besliss.) 13 mei 2003, Chandra en anderen t. Nederland, nr. 53102/99.; EHRM (Besliss.) 5 april 2005, Benamar t. Nederland, nr. 43786/04 ; EHRM (Besliss.) 6 juli 2006, Priya t. Denemarken, nr. 13594/03 ; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues da Silva en Hoogkamer t. Nederland, nr. 50435/99, § 43, ECHR 2006-I; EHRM (Besliss.) 31 juli 2008, Darren Omoregie en anderen t. Noorwegen, nr. 265/07, § 64, en B.V. t. Zweden (Besliss.) 13 november 2012, nr. 57442/11).

In casu heeft verzoekster haar gezinsleven gesticht op een moment dat zij wist dat haar verblijfsstatus in België onzeker was (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), §§ 108 en 113). Het is vaststaande rechtspraak van het EHRM dat wanneer een Verdragsluitende staat wordt geconfronteerd met een *fait accompli* scenario, de uitwijzing van het familielid met vreemde nationaliteit enkel in uitzonderlijke situaties een schending van artikel 8 van het EVRM uitmaakt (EHRM 3 oktober 2014, Jeunesse/Nederland (GK), §§ 08 en 114).

Er moet bijgevolg worden onderzocht of er uitzonderlijke omstandigheden aanwezig zijn en of die in de belangenafweging werden betrokken.

Uit de belangenafweging die de verwerende partij gemaakt heeft, blijkt dat rekening werd gehouden met het huwelijk van verzoekster en met zowel het meerderjarig als het minderjarig kind. Inzake het meerderjarig kind wordt gesteld dat een tijdelijke afwezigheid geen afbreuk doet aan de familiale relaties. Inzake de echtgenoot en het minderjarig kind wordt eveneens gesteld dat een tijdelijke afwezigheid van verzoekster om zich in de regel te stellen, geen breuk betekent in de familiale relaties, zij kan contact onderhouden met hen via de moderne communicatiemiddelen. Inzake het minderjarig kind wordt hieraan toegevoegd dat het schoolplichtig is maar dat het tijdens de schoolvakanties kan reizen naar de moeder. Hieraan wordt toegevoegd dat verzoekster bovendien al veel bevelen om het grondgebied te verlaten heeft gekregen waaraan zij zelf geen gevolg heeft gegeven, zodat zij zelf verantwoordelijk is voor de situatie die ze heeft gecreëerd.

Uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat het nu nog minderjarig kind van verzoekster werd geboren op 23 juni 2011, toen verzoekster in illegaal verblijf was. Op 13 januari 2012, op 26 maart 2013 en op 11 juni 2013 werden aan verzoekster bevelen gegeven om het grondgebied te verlaten. Zij gaf hieraan geen gevolg. Uit de stukken van het dossier blijken geen uitzonderlijke omstandigheden aanwezig en verzoekster geeft geen uitzonderlijke omstandigheden aan in het verzoekschrift. Verzoekster beperkt zich in het verzoekschrift tot het pogen te weerleggen van de elementen van de belangenafweging: zij stelt voor de kinderen te zorgen en voert aan dat haar echtgenoot, die werkzoekend is, daarvoor geen tijd heeft omdat hij intensief op zoek is naar werk en zich beschikbaar moet houden voor de arbeidsmarkt. Het gezin heeft de financiële middelen niet voor kinderopvang in de periode waarin verzoekster terug naar Mongolië zou moeten gaan. Zolang verzoekster geen legaal verblijf heeft, kan zij zelf ook niet gaan werken. De afwezigheid van de moeder zou een negatieve impact hebben op de affectieve en emotionele ontwikkeling van het kind. Verzoekster heeft geen banden meer met Mongolië en kan nergens terecht tijdens haar tijdelijke terugkeer.

Deze algemene elementen kunnen echter de motieven van het bestreden bevel niet ontkrachten en tonen niet aan dat de weergegeven belangenafweging zou steunen op een foutieve feitenvinding of kennelijk onredelijk is. Verzoekster voert geen uitzonderlijke omstandigheden aan en toont evenmin aan dat er welbepaalde concrete redenen zijn waarom haar echtgenoot en het minderjarig kind verzoekster niet eventueel zouden kunnen vergezellen naar haar land van herkomst, land vanwaar ook haar echtgenoot afkomstig is. Het is bovendien inherent aan een grensoverschrijdende relatie (in die zin dat haar echtgenoot een tot verblijf in België gemachtigde vreemdeling is) dat één van beide partners, indien men een gezinsleven wenst uit te bouwen, de verankering in zijn land van herkomst, of legaal verblijf, in grote mate verliest.

Waar verzoekster verwijst naar een afweging inzake de aard en de hechtheid van de familiebanden, de duur van haar verblijf in België en de banden met het land van herkomst, wordt opgemerkt dat deze specifieke belangenafweging overeenkomstig artikel 13, § 3, tweede lid voorzien is voor personen aan wie de gezinshereniging werd toegestaan maar waar een einde werd gesteld aan het tijdelijk verblijf van

de referentiepersoon. *In casu* is deze wetsbepaling niet van toepassing op verzoekster, zodat de belangenafweging deze specifieke vorm niet diende aan te nemen.

Een schending van artikel 8 van het EVRM en van de materiële motiveringsplicht wordt niet aangetoond.

3.2.3.4. De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt slechts het redelijkheidsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen. Met andere woorden, om het redelijkheidsbeginsel geschonden te kunnen noemen, moet men voor een beslissing staan waarvan men ook na lectuur ervan ternauwernood kan geloven dat ze werkelijk genomen is, wat *in casu* niet het geval is. Gelet op voorgaande analyse blijkt dat verzoekster met haar betoog geen schending van het redelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel als toepassing hiervan aannemelijk maakt.

3.2.3.5. Het zorgvuldigheidsbeginsel wordt niet geschonden door het feit dat de verwerende partij uit eigen beweging is nagegaan of er medische bezwaren zijn voor de verwijdering van het grondgebied van verzoekster. Integendeel, de verwerende partij moet hiermee rekening houden overeenkomstig artikel 74/13 van de vreemdelingenwet.

Het tweede onderdeel van het eerste middel en het tweede middel zijn ongegrond.

4. Kosten

Gelet op het voorgaande past het de kosten van het beroep ten laste te leggen van de verzoekende partij.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 186 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achttien juli tweeduizend zeventien door:

mevr. A. DE SMET,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. M. DENYS,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

M. DENYS

A. DE SMET