



Arrest

nr. 103 637 van 28 mei 2013
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Oekraïense nationaliteit te zijn, op 1 februari 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 23 november 2012 tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 14).

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

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 28 maart 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 26 april 2013.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat T. VALCKE, die loco advocaat P.-J. STAELENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat E. MATTERNE, die loco advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Op 23 mei 2012 dient verzoekende partij een aanvraag in tot afgifte van een visum lang verblijf (type D), om reden van gezinshereniging. Op 2 augustus 2012 wordt de afgifte van dit visum geweigerd.

1.2. Op 13 oktober 2012 komt verzoekende partij toch het Rijk binnen met een visum kort verblijf (type C).

1.3. Op 16 oktober 2012 dient verzoekende partij een aanvraag in om toelating tot verblijf, in haar hoedanigheid van familielid van een onderdaan van een derde land die toegelaten of gemachtigd werd tot een verblijf van onbepaalde duur in het Rijk of om er zich te vestigen.

1.4. Op 22 oktober 2012 wordt beslist tot niet-inoverwegingname van de onder punt 1.3. vermelde aanvraag (bijlage 15ter). Verzoekende partij legt naar aanleiding hiervan bijkomende stukken neer ter staving van haar aanvraag.

1.5. Op 23 november 2012 wordt beslist tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 14). Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt:

"In uitvoering van artikel 26§4 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging of de verwijdering van vreemdelingen of van artikel 8 van het koninklijk besluit van 22 juli 2008 tot vaststelling van bepaalde uitvoeringsmodaliteiten van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen ,

wordt de verblijfsaanvraag die ingediend werd door:

Naam: B {...}

Voorna(a)m(en): I {...}

Nationaliteit: Oekraïne

Geboortedatum: 27.08.1970

Geboorteplaats: DNIPROPETROVSK REG. UKR

identificatienummer in het Rijksregister: xxxxxxxxxxxxxx

Verblijvende te/ verklaart te verblijven te:-8300 {...} om de volgende reden geweigerd:

Verzoeker kan zich niet beroepen op de bepalingen voorzien in artikel 10, §2 van de wet van 15.12.1980 op de toegang, het verblijf, de vestiging en verwijdering van vreemdelingen gewijzigd bij wet van 08.07.2011.

Betrokkene voldoet aan geen enkele voorwaarde van artikel12bis §1 van de wet van 15.12.1980.

Betrokkene is niet in het bezit van het vereiste visum om haar aanvraag op basis van artikel 10 van de wet van 15.12.1980 te kunnen indienen bij het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats. Betrokkene beschikt over een C-visum terwijl dit enkel uitgereikt werd voor een verblijf van maximum 30 dagen. Betrokkene toont niet aan zich in buitengewone omstandigheden te bevinden die haar verhinderen terug te keren naar zijn land om ginds het vereiste visum te vragen.

Uit de aangebrachte maandelijkse werkloosheidsuitkering blijkt dat de vervoegde vreemdeling niet voldoende bewijst dat hij beschikt over stabiele, regelmatige en voldoende bestaansmiddelen zoals bepaald in artikel 10, §5 van de wet van 15.12.1980 om in zijn eigen behoeften en deze van zijn familieleden te voorzien zodat zij niet ten laste zouden vallen van de openbare overheden. Deze bestaansmiddelen 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. Er is ook geen bewijs dat de echtgenoot actief werk zoekt (cfr. artikel 10§5 van de wet van 15.12.1980).

Tevens werd een bewijs van goed gedrag en zeden van land van herkomst overgemaakt, doch dit is ouder dan 6 maanden en kan bijgevolg niet in aanmerking genomen wordende huidige situatie weer te geven.

Wat betreft het zogenaamde ziekenfondsattest: dit attest is geen bewijs dat het ganse gezin verzekerd is. Het betreft een aanvraag tot aansluiting , zonder stempel van het ziekenfonds. Aangezien daardoor niet zeker is of de aanvraag effectief is gebeurd, wordt dit eveneens niet in aanmerking genomen., Een bewijs van effectieve aansluiting bij een ziekteverzekering moet overgemaakt worden.

In uitvoering van artikel 7, eerste lid, 2° van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt aan de betrokkene bevel gegeven het grondgebied te verlaten binnen 30 dagen."

2. Over de rechtspleging

De verzoekende partij werd bij brief van 14 maart 2013 in kennis gesteld van het feit dat zij over een termijn van acht dagen vanaf de kennisgeving van voormeld schrijven beschikt om de te laten weten of zij al dan niet een synthesememorie wenst neer te leggen. De verzoekende partij heeft bij schrijven van 15 maart 2013 tijdig te kennen gegeven geen synthesememorie neer te leggen. In toepassing van artikel 39/81, negende lid van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) wordt de annulatieprocedure voortgezet conform het eerste lid van voormeld artikel.

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In een enig middel voert verzoekende partij de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen alsook de schending van artikel 8 EVRM.

Verzoekende partij betoogt als volgt:

“Enig Middel

Schending van artikel 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 (formele motivering van de bestuurshandeling)

Schending artikel 8 EVRM

II.1. De verwerende partij heeft de aanvraag tot machtiging van verblijf in toepassing van artikel 10 en 12 bis, § 1 van de wet van 15 december 1980 van verzoekende partij, niet in overweginggenomen.

De verwerende partij motiveert haar beslissing als volgt:

“(…)Verzoeker kan zich niet beroepen op de bepalingen voorzien in artikel 10, §2 van de wet van 15.12.1980 op de toegang, het verblijf, de ‘vestiging en verwijdering van vreemdelingen gewijzigd bij wet van 08.07.2011.

Betrokkene voldoet aan geen enkele voorwaarde van artikel 12bis §1 van de wet van 15.12.1980. Betrokkene is niet in het bezit van het vereiste visum om haaraanvraag op basis van artikel 10 van de wet van 15.12.1980 te kunnen indienen b het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats. Betrokkene beschikt over een C-visum terwijl dit enkel uitgereikt werd voor een verblijf van maximum 30 dagen. Betrokkene toont niet aan zich in buitengewone omstandigheden te bevinden die haar verhinderen terug te keren naar zijn land om ginds het vereiste visum te vragen.

Uit de aangebrachte maandelijkse werkloosheidsuitkering blijkt dat de vervoegde vreemdeling niet voldoende bewijst dat hij beschikt over stabiele, regelmatige en voldoende bestaansmiddelen zoals bepaald in artikel 10, §5 van de wet van 15.12.1980 om in zijn eigen behoeften en deze van zijn familieleden te voorzien zodat zij niet ten laste zouden vallen van de openbare overheden. Deze bestaansmiddelen 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. Er is ook geen bewijs dat de echtgenoot actief werk zoekt (cfr artikel 105 van de wet van 15.12.1980).

Tevens werd een bewijs van goed gedrag en zeden van land van herkomst overgemaakt, doch dit is ouder dan 6 maanden en kan bijgevolg niet in aanmerking genomen wordende huidige situatie weer te geven.

Wat betreft het zogenaamde ziekenfondsattest: dit attest is geen bewijs dat het ganse gezin verzekerd is. Het betreft een aanvraag tot aansluiting , zonder stempel, van het ziekenfonds. Aangezien daardoor niet zeker is of de aanvraag effectief is gebeurd, wordt dit eveneens niet in aanmerking genomen. Een bewijs van effectieve aansluiting bij een ziekteverzekering moet overgemaakt worden.(…)”

De thans bestreden beslissing rammelt aan alle kanten, zelfs de beroepsmodaliteiten zijn niet correct.

De thans bestreden beslissing werd onderzocht ten gronde, maar toch wordt er nog onderzocht of er buitengewone omstandigheden zijn die verantwoorden dat de aanvraag in België gebeurd. Wanneer ten gronde onderzocht wordt, is een aanvraag al ontvankelijk en dienen de ontvankelijkheidsvoorwaarden niet meer onderzocht te worden. Anders had de verwerende partij een bijlage 15quater moeten afgeven aan verzoekende partij als zij van mening was dat de aanvraag onontvankelijk zou zijn (cf. Artikel 26/1. §2, lid 2 van het Koninklijk Besluit van 9 oktober 1981).

De thans bestreden beslissing is met andere woorden op geen enkele manier afdoende gemotiveerd.

Verzoekende partij begrijpt de thans bestreden beslissing niet.

Artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurs-handelingen luidt als volgt:

“Art. 2. De bestuurshandelingen van de besturen bedoeld in artikel 1 moeten uitdrukkelijk worden gemotiveerd.

Art. 3. De opgelegde motivering moet in de akte de juridische en feitelijke overwegingen vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen. Zij moeten afdoende zijn. ”

Artikel 2 en 3 van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurs-handelingen creëert dus plichten voor het bestuur op het epistemologische vlak van de besluitvorming.

De formele motiveringsplicht impliceert dus dat de formulering van de beslissing de juridische en feitelijke motieven moet bevatten die het bestuur overwoog bij het nemen van haar beslissing.

De formele motiveringsplicht geeft dus vorm aan de ratio cognoscendi van het besluit.

Met andere woorden: de formele motiveringsplicht verandert niets aan de wezenlijke voorwaarden waaraan een besluit ingevolge de materiële motiveringsplicht dient te voldoen, maar verplicht een bestuur om de wezenlijke voorwaarden van deze beslissing afdoende te expliciteren aan de bestuurde.

Cf. daaromtrent MAST, DUJARDIN, VAN DAMME en VANDE LANOTTE:

Voor de inwerkingtreding van de wet betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen gold het principe dat de motieven op grond waarvan de bestuurshandelingen werden genomen weliswaar zowel in rechte als in feite toelaatbaar moesten zijn (materiële motivering), maar in beginsel niet opgenomen dienden te worden in de bestuurshandeling zelf (formele motivering). De wet van 29 juli 1991 heeft hierin een fundamentele wijziging gebracht. Voortaan moeten de bestuurshandelingen met individuele draagwijdte formeel gemotiveerd worden, tenzij een door de wet bepaalde uitzondering van toepassing is.¹

Het normdoel van de formele motiveringsverplichting bestaat er dus de bestuurde in staat te stellen de beslissing (feitelijk en rechtelijk te begrijpen)

De formele motiveringsplicht impliceert echter geenszins dat het bestuur in zijn motivering naar elk feitelijk en juridisch detail uit het administratief dossier van betrokkene dient te verwijzen. Het bestuur moet in zijn besluit de feitelijke en juridische motieven vermelden die aan zijn besluit ten grondslag liggen maar moet niet opnieuw het gehele bewijs voeren dat aan de grondslag van zijn besluit ligt. Indien men het voorwerp van de formele motiveringsplicht te extensief interpreteert dan zou er à la limite geen onderscheid meer bestaan tussen het administratief dossier van betrokkene - dat natuurlijk wel elke feitelijk en juridisch detail bevat - en het besluit zelf, wat uiteraard een absurde redenering is. Een te extensief geïnterpreteerde formele motiveringsplicht gaat in die zin tegen de geest zelf in van de Wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen - de bestuurde zou immers het bos niet meer door de bomen zien en al helemaal niets meer begrijpen van de motieven van het bestuur bij het nemen van de beslissing.

Er kan ter zake verwezen worden naar vaste rechtspraak van Uw Raad.² Cf. in die zin ook OPDEBEEK en COOLSAET

Een beknopte, maar duidelijke weergave van de motieven in de beslissing zelf volstaat; lange uitweiding zijn niet noodzakelijk vereist. Zeker bij een gebonden bevoegdheid kan een beknopte motivering volstaan. De gegevens waarop de beslissing steunt moet worden vermeld, maar niet gedetailleerd. De verplichting tot formele motivering mag men immers niet verwarren met het bewijs van de feiten. De uitdrukkelijke motivering komt dus niet in de plaats van het dossier, maar moet wel berusten op de gegevens van het dossier die ten grondslag liggen aan de genomen beslissing. ³

II.2. De thans bestreden beslissing valt dus geenszins te begrijpen, waar ten gronde gemotiveerd dient te worden, wordt toch over de ontvankelijkheidsvoorwaarden geconcludeerd. Dit is niet ernstig!

Ook de beroepsmodaliteiten zijn niet correct. Wanneer een beroep tot nietigverklaring wordt ingediend tegen een bijlage 14, dan schorst dit normaliter de

2A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME en J. VANDE LANOTTE, Overzicht van het Belgisch administratief recht- Mechelen, Kluwer, randnummer 759.

2 R.v.St., BVBA Vedesca, nr. 43.526; R.v.St., Debelle, nr. 53.346; R.v.St., Van Oycke, nr. 56.026; R.v.St, Wintgens, nr. 65.657

31. OPDEBEEK en A. COOLSAET, formele motivering van bestuurshandelingen. Brugge, Die Keure, randnummer 195

tenuitvoerlegging van de onderhavige maatregel. In casu valt het volgende te lezen:

“ Onder voorbehoud van artikel 39/79 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, schorst het indienen van een beroep tot nietigverklaring en van een vordering tot schorsing de tenuitvoerlegging van onderhavige maatregel niet. ”

Dit is wederom niet correct en heeft uiteraard ernstige negatieve gevolgen voor verzoekende partij. Het is immers een kwestie van legaliteit of illegaliteit. Dergelijke fouten kennen dan ook zware consequenties voor verzoekende partij.

De thans bestreden beslissing is met andere woorden op meerdere punten foutief.

In casu is er dus duidelijk sprake van een schending van de formele motiveringsplicht aangezien de thans bestreden beslissing op geen enkele manier - noch feitelijk, noch juridisch - correct gemotiveerd werd.

II.3. Daarenboven dient natuurlijk benadrukt worden dat de verzoekende partij de vrouw is van een iemand met verblijfsrecht in België en dat een eventuele verwijdering van verzoekende partij hoe dan ook een schending van artikel 8 EVRM oplevert.

Wanneer de verzoekende partij zich naar Oekraïne zou moeten begeven, zou zij haar man in België moeten achterlaten. Haar gezin zou met andere woorden uit elkaar worden getrokken. Dit zou een schending uitmaken van artikel 8 lid 1 EVRM, dat het recht op een gezinsleven beschermt.

II.4. Bij de toepassing van artikel 8 EVRM, dat het recht op eerbiediging van het privé-, familie- en gezinsleven beschermt voorziet het EHRM drie criteria:

Ten eerste moet er een band van bloed of aanverwantschap bestaan tussen de gezinsleden.

In casu is de verzoekende partij de vrouw van BOV {...}, waardoor aan dit eerste criterium is voldaan.

Ten tweede moet de familiale band voldoende hecht zijn.

De band tussen de verzoekende partij en haar man is bijzonder hecht. De verzoekende partij en haar man hebben een dochter, die reeds getrouwd is in Oekraïne.

Tot slot moet het voor de vreemdeling quasi onmogelijk zijn om een familieleven te leiden in het land van herkomst.

Wanneer de verzoekende partij zich naar Oekraïne zou moeten begeven om daar de machtiging tot verblijf op grond van artikel 12 bis Vreemdelingenwet aan te vragen, procedure waarvoor een termijn van zes maanden wordt voorzien die zelfs twee tot drie keer kan verlengd worden en dus sowieso meerdere maanden in beslag neemt (ad minimum) zou zij haar man (langdurig) in België moeten achterlaten. Haar gezin zou met andere woorden uit elkaar worden getrokken. Dit zou een schending uitmaken van artikel 8 lid 1 EVRM, dat het recht op een gezinsleven beschermt. Bovendien heeft de man van verzoekende partij verblijfsrecht in België en kan hij geenszins een gezinsleven leiden in Oekraïne.

De thans bestreden beslissing is dan ook in strijd met de formele motiveringsverplichting en met artikel 8 EVRM."

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

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

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

3.3. Waar de verzoekende partij inhoudelijke argumenten ontwikkelt tegen de bestreden beslissing, voert zij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling 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.

3.4. Verzoekende partij meent dat in casu onterecht ontvankelijkheidsvoorwaarden werden onderzocht terwijl het gaat om een beslissing ten gronde. Verder betoogt verzoekende partij dat de beroepsmodaliteiten evenmin correct zijn.

3.5. Uit nazicht van het administratief dossier blijkt dat verzoekende partij op 16 oktober 2012 in toepassing van de artikelen 10 en 12bis, §1, tweede lid, van de Vreemdelingenwet een aanvraag voor toelating tot verblijf als echtgenoot heeft ingediend.

3.6. Artikel 10, §1, eerste lid, 4° van de Vreemdelingenwet bepaalt:

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

{..}

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. Die termijn van twaalf maanden vervalt indien de echtelijke band of het geregistreerde partnerschap reeds bestond voor de vreemdeling die vervoegd wordt, in het Rijk aankwam of indien zij een gemeenschappelijk minderjarig kind hebben, of indien het familieleden betreft van een vreemdeling die erkend is als vluchteling of die de subsidiaire bescherming geniet:

-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. Deze minimumleeftijd wordt echter teruggebracht tot achttien jaar wanneer, naargelang het geval, de echtelijke band of dit geregistreerd partnerschap, reeds bestond voor de vreemdeling die vervoegd wordt, in het Rijk aankwam; {..}"

Artikel 10, §2, derde lid van de Vreemdelingenwet bepaalt:

"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. {..}"

Artikel 10, § 5 van de Vreemdelingenwet bepaalt:

"De stabiele en toereikende bestaansmiddelen bedoeld in §2, derde lid, moeten ten minste gelijk zijn aan honderdtwintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3° van de wet van 26 mei 2012 betreffende het recht op maatschappelijke integratie.

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 wachtuitkering en de overbruggingsuitkering niet in aanmerking genomen en wordt de werkloosheidsuitkering enkel in aanmerking genomen voor zover de betrokken echtgenoot of partner kan bewijzen dat hij actief werk zoekt."

Artikel 26, §4, 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 (hierna: het Vreemdelingenbesluit) bepaalt:

"Indien de Minister of diens gemachtigde beslist dat de vreemdeling niet toegelaten wordt tot een verblijf op het grondgebied van het Rijk weigert hij de aanvraag en, in voorkomend geval, geeft hij hem het bevel om het grondgebied binnen een bepaalde termijn te verlaten. De burgemeester of zijn gemachtigde betekent deze twee beslissingen door middel van het document conform het model in de bijlage 14."

3.7. In de bestreden beslissing wordt vermeldt dat *"Uit de aangebrachte maandelijkse werkloosheidsuitkering blijkt dat de vervoegde vreemdeling niet voldoende bewijst dat hij beschikt over stabiele, regelmatige en voldoende bestaansmiddelen zoals bepaald in artikel 10, §5 van de wet van 15.12.1980 om in zijn eigen behoeften en deze van zijn familieleden te voorzien zodat zij niet ten laste zouden vallen van de openbare overheden. Deze bestaansmiddelen 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. Er is ook geen bewijs dat de echtgenoot actief werk zoekt (cfr. artikel 10§5 van de wet van 15.12.1980)."*

3.8. De Raad stelt vast dat de verzoekende partij haar hele betoog gericht is tegen het motief dat zij zich niet in buitengewone omstandigheden zou bevinden die haar verhinderen terug te keren naar het land van herkomst om aldaar het gevraagde visum aan te vragen, doch zij gaat daarmee volledig voorbij aan het motief dat haar verblijf tevens geweigerd wordt omdat zij niet aantoonde dat de te vervoegen vreemdeling beschikt over toereikende, stabiele en regelmatige bestaansmiddelen zoals bepaald bij artikel 10, §2, derde lid van de Vreemdelingenwet. Bijgevolg heeft de verwerende partij de aanvraag van de verzoekende partij ook ten gronde beoordeeld en kon zij, in toepassing van artikel 26, §4, tweede lid van het Vreemdelingenbesluit beslissen tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten middels het model van de bijlage 14. Verzoekende partij betwist dit determinerend motief op geen enkele wijze. De verzoekende partij haar kritiek is daarentegen volledig gericht tegen een overtollig motief. Kritiek op overtollige motieven kan op zich niet leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing zodat het niet nodig is deze kritiek nader te onderzoeken.

3.9. Daargelaten de vaststelling dat verzoekende partij niet gevolgd kan worden in haar stelling dat de beroepsmodaliteiten verkeerd zijn weergegeven, nu de zinsnede *“Onder voorbehoud van artikel 39/79 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, schorst het indienen van een beroep tot nietigverklaring en van een vordering tot schorsing de tenuitvoerlegging van de onderhavige maatregel niet”* niet impliceert dat artikel 39/79 van de Vreemdelingenwet niet van toepassing is op onderhavige zaak, maar slechts duidt dat artikel 39/79 de algemene regel beperkt dat een beroep tot nietigverklaring en een vordering tot schorsing geen automatisch schorsende werking hebben, wanneer een beroep wordt ingediend tegen een maatregel vervat in artikel 39/79 van de Vreemdelingenwet, dient alleszins gesteld dat het betoog van verzoekende partij betrekking heeft op de kennisgeving van de bestreden beslissing, en dat dit geen middel is dat tot de nietigverklaring kan leiden nu het geen gebrek is dat de geldigheid van de bestreden beslissing zelf aantast (cf. RvS 6 november 2003, nr. 125.237).

3.10. Verzoekende partij betoogt tenslotte gehuwd te zijn met iemand met verblijfsrecht in België en dat een eventuele verwijdering van het grondgebied een schending oplevert van artikel 8 EVRM. Zij stelt samen een dochter te hebben die gehuwd is in Oekraïne. Indien zij haar aanvraag in Oekraïne zou moeten indienen, een procedure die meerdere maanden in beslag kan nemen, wordt zij langdurig van haar echtgenoot gescheiden. Bovendien heeft haar echtgenoot verblijfsrecht in België en kan hij geenszins een gezinsleven leiden in Oekraïne.

3.11. Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt:

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

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

3.12. Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie- en gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie- en gezinsleven bestaat in de zin van het EVRM, vooraleer te onderzoeken of hierop een inbreuk werd gepleegd door de bestreden beslissing. Bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een privé- en/of familie- en gezinsleven dient de Raad zich te plaatsen op het tijdstip waarop de bestreden beslissing is genomen (cf. EHRM 13 februari 2001, Ezzoudhi/Frankrijk, § 25; EHRM 31 oktober 2002, Yildiz/Oostenrijk, § 34; EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 21).

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

Wat het bestaan van een familie- en gezinsleven betreft, moet vooreerst worden nagegaan of er sprake is van een familie of een gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze familie- of gezinsleden voldoende hecht is (cf. EHRM 12 juli 2001, K. en T./Finland, § 150).

Het begrip ‘privéleven’ wordt evenmin gedefinieerd in artikel 8 van het EVRM. Het EHRM benadrukt dat het begrip privéleven een brede term is en dat het mogelijk noch noodzakelijk is om er een exhaustieve definitie van te geven (EHRM 16 december 1992, Niemietz/Duitsland, § 29).

De beoordeling of er sprake kan zijn van een familie- en gezinsleven of van een privéleven of van beide, is een feitenkwestie.

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

Gaat het namelijk om een eerste toelating dan oordeelt het EHRM dat er geen inmenging is en geschiedt geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 van het EVRM. In dit geval moet er

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

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

Inzake immigratie heeft het EHRM er in beide voormelde gevallen en bij diverse gelegenheden aan herinnerd dat het EVRM als dusdanig geen enkel recht voor een vreemdeling waarborgt om het grondgebied van een staat waarvan hij geen onderdaan is, binnen te komen of er te verblijven (EHRM 15 juli 2003, Mokrani/Frankrijk, § 23; EHRM 26 maart 1992, Beldjoudi/Frankrijk, § 74; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43). Artikel 8 van het EVRM kan evenmin zo worden geïnterpreteerd dat het voor een Staat de algemene verplichting inhoudt om de door vreemdelingen gemaakte keuze van de staat van gemeenschappelijk verblijf te respecteren en om de gezinshereniging op zijn grondgebied toe te staan (EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer/Nederland, § 39). Met toepassing van een vaststaand beginsel van internationaal recht is het immers de taak van de Staat om de openbare orde te waarborgen en in het bijzonder in de uitoefening van zijn recht om de binnenkomst en het verblijf van niet-onderdanen te controleren (EHRM 12 oktober 2006, Mubilanzila Mayeka en Kaniki Mitunga/België, § 81; EHRM 18 februari 1991, Moustaquim/België, § 43; EHRM 28 mei 1985, Abdulaziz, Cabales en Balkandali/Verenigd Koninkrijk, § 67). De Staat is dus gemachtigd om de voorwaarden hiertoe vast te leggen.

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

3.16. Wanneer de verzoekende partij een schending van artikel 8 van het EVRM aanvoert, is het in de eerste plaats haar taak om, rekening houdend met de omstandigheden van de zaak, op voldoende precieze wijze het bestaan van het door haar ingeroepen privéleven en familie- en gezinsleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.

3.17. De Raad merkt vooreerst op dat de bestreden beslissing geen absoluut verbod inhoudt 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 (RvS 4 mei 2007, nr. 170.806). De scheiding zal mogelijk van korte duur zijn, met name de duur die nodig is voor het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke voorwaarden tot gezinshereniging.

Een tijdelijke scheiding en verwijdering leidt in beginsel niet tot een verbreking van de gezinsbanden. Uit de verplichting om tijdelijk het grondgebied te verlaten teneinde zich in regel te stellen met de Belgische verblijfswetgeving kan geen schending van artikel 8 van het EVRM afgeleid worden (RvS 22 februari 1993, nr. 42.039; RvS 20 juli 1994, nr. 48.653; RvS 13 december 2005, nr. 152.639).

In deze zin wijst de Raad op wat het Grondwettelijk Hof in zijn arrest nr. 46/2006 van 22 maart 2006 in overweging B 13.3 mutatis mutandis stelt: *“Door een niet-EG vreemdeling wiens visum verstreken is en die gehuwd is met een niet-EG onderdaan die is toegelaten tot het verblijf in België, te verplichten naar zijn land van herkomst terug te keren om de vereiste machtiging aan te vragen, doen de in het geding*

zijnde bepalingen evenmin op onevenredige wijze afbreuk aan het recht op eerbiediging van het gezinsleven van die vreemdeling en vormen zij geen inmenging die niet kan worden verantwoord door de motieven van algemeen belang vervat in artikel 8.2 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. Een dergelijke inmenging in het privé- en gezinsleven is immers bij wet bepaald en kan met het oog op het verkrijgen van de vereiste machtiging slechts een eventuele tijdelijke verwijdering met zich meebrengen die geen verbreking van de banden tussen de betrokkenen impliceert.”

Daarenboven stelt de Raad vast dat door een weigering van verblijf en afgifte van een bevel niet wordt verhinderd dat de echtgenoot van de verzoekende partij haar bezoekt in het land van herkomst, noch dat de verzoekende partij haar echtgenoot bezoekt in een land waarvan zij het grondgebied wel mag betreden, noch dat zij haar echtgenoot desgevallend in België bezoekt mits het vervullen van de vereiste binnenkomstvoorwaarden. De Raad wijst erop dat moderne communicatiemiddelen de verzoekende partij in staat kunnen stellen om tijdens de (korte) scheiding in nauw contact te blijven met haar echtgenoot en haar gezinsleven met hem verder te onderhouden.

De verzoekende partij maakt voorts geen melding van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezinsleven in haar land van herkomst of elders wordt verdergezet. Immers, het gegeven dat haar echtgenoot in België verblijfsrecht heeft, impliceert geenszins dat zij slechts in België een gezinsleven kunnen onderhouden.

Een schending van artikel 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

3.18. Het enig middel is, in de mate dat het ontvankelijk is, in al zijn onderdelen ongegrond.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op achtentwintig mei tweeduizend dertien door:

mevr. S. DE MUYLDER,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

S. DE MUYLDER