



Arrest

**nr. 108 451 van 22 augustus 2013
in de zaak RvV X / II**

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Stad HARELBEKE, vertegenwoordigd door het College van Burgemeester en Schepenen.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 14 maart 2013 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van 5 februari 2013 van de burgemeester van de stad Harelbeke tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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

Gezien de beschikking houdende de vaststelling van het rolrecht van 21 maart 2013 met referentienummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gezien de synthesesamenvatting.

Gelet op de beschikking van 9 juli 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 augustus 2013.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat J. KEMPINAIRE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat M. DUBOIS, die *loco* advocaat C. DECORDIER verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoekster diende op 5 december 2011 een aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9*bis* van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: vreemdelingenwet) in. Deze aanvraag werd op 4 september 2012 onontvankelijk verklaard. Op dezelfde dag werd eveneens een bevel om het grondgebied te verlaten betekend aan verzoekster.

1.2. Op 20 september 2012 diende verzoekster een aanvraag in voor een verblijfskaart van een familielid van de burger van de Europese Unie in de hoedanigheid van partner in het kader van een wettelijk geregistreerd partnerschap.

1.3. Op 5 februari 2013 nam de burgemeester van de stad Harelbeke een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, die op 13 februari 2013 ter kennis gebracht wordt.

De motieven luiden als volgt:

"In uitvoering van artikel (...) 52, §3 (...), van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, wordt de aanvraag voor een verklaring van inschrijving of

van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie of van een identiteitskaart voor vreemdelingen die op 20/09/2012 werd ingediend door:

Naam : E.M.L.

Nationaliteit : Marokko (...) om de volgende reden geweigerd :

x De betrokkene heeft niet binnen de gestelde termijn aangetoond dat zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden, in de hoedanigheid van burger van de Unie. Volgende gevraagde documenten werden niet overgemaakt: bewijzen 1 jaar samenwonen of bewijzen dat ze elkaar 2 jaar kennen."

2. Rechtspleging

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

3. Onderzoek van het beroep

3.1. In eerste middel voert verzoekster de schending aan van Richtlijn 2004/38 van de Europese Unie inzake vrij verkeer voor burgers van de EU en hun familieleden, van artikel 40ter van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: vreemdelingenwet) en van artikel 52, § 3 van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: vreemdelingenbesluit). Het middel wordt als volgt toegelicht:

"1.

Verzoekster onderhoudt een duurzame en stabiele relatie met een Belgische onderdaan, meer bepaald met de heer D.H.F..

Verzoekster en de heer D.H. vormen sedert augustus 2011 een feitelijk gezin, en dit meer bepaald aan het adres voornoemd te HARELBEKE.

Verzoekster en de heer D.H. konden evenwel niet onmiddellijk vanaf hun effectieve feitelijke samenwonen (sic augustus 2011) deze officieel laten registreren; de heer D.H. was toen nog verwickeld in een echtscheidingsprocedure, daarna werden allerhande stukken opgevraagd welke niet op eenvoudige wijze konden bekomen worden en welke met een te groot vergrootglas onderzocht werden alvorens ze als rechtsgeldig te aanvaarden.

Eens de echtscheidingsprocedure voltooid en alle stukken aanvaard, kon door verzoekster, op 20.09.2012, eindelijk de verklaring van wettelijke samenwonen afgelegd worden.

Op dat ogenblik vormden partijen reeds meer dan één jaar een de facto gezin !!!

Verzoekster heeft dan op diezelfde dag een aanvraag bij verweerster ingediend tot afgifte van een verblijfskaart van een burger van de Unie. (artikel 40 ter Vreemdelingenwet).

Verzoekster meende (en meent) dienaangaande immers in de voorwaarden te verkeren.

Verzoekster zet dienaangaande de wettelijke bepalingen op een rijtje:

Art. 40ter. [! De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft :

- de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen

Art 4 0b is. f1 § 1. Onverminderd de meer voordelige bepalingen vervat in wetten of Europese verordeningen waarop de familieleden van de burger van de Unie zouden kunnen aanspraak maken, zijn de hiernavolgende bepalingen op hen van toepassing.

§ 2. Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd :

1° de echtgenoot of de vreemdeling waarmee een geregistreerd partnerschap werd gesloten dat beschouwd wordt als zijnde gelijkwaardig met het huwelijk in België, die hem begeleidt of zich bij hem voegt;

2° de partner, die hem begeleidt of zich bij hem voegt, met wie de burger van de Unie overeenkomstig een wet een geregistreerd partnerschap heeft gesloten.

De partners moeten aan de volgende voorwaarden voldoen :

a) bewijzen een naar behoren geattesteerde duurzame en stabiele partnerrelatie te onderhouden.

Het duurzaam en stabiel karakter van deze relatie is aangetoond :

- indien de partners bewijzen gedurende minstens één jaar, voorafgaand aan de aanvraag, onafgebroken in België of een ander land te hebben samengewoond;

- ofwel indien de partners bewijzen dat zij elkaar sedert ten minste twee jaar, voorafgaand aan de aanvraag, kennen en het bewijs leveren dat zij regelmatig, telefonisch, via briefwisseling of elektronische berichten met elkaar contact onderhielden en dat zij elkaar in de twee jaar voorafgaand aan de aanvraag drie maal ontmoet hebben en dat deze ontmoetingen in totaal 45 of meer dagen betreffen;

- ofwel indien de partners een gemeenschappelijk kind hebben;

Art. 52. <KB 2008-05-07/33, art. 6, 033; Inwerkingtreding : 01-06-2008>

§ 2. Bij de aanvraag of ten laatste binnen de drie maanden na de aanvraag dient het familielid bovendien de volgende documenten over te maken :

1° het bewijs van zijn, identiteit overeenkomstig artikel 41, tweede lid, van de wet;

2° [J de documenten waarmee op geldige wijze kan worden vastgesteld dat hij de voorwaarden die zijn voorgeschreven bij de artikelen 40bis, § 2 en § 4, of 40ter, van de wet, die op hem van toepassing zijn, vervult.]1

§ 3. Indien het familielid na afloop van drie maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt of indien uit de woonstcontrole niet blijkt dat het familielid op het grondgebied van de gemeente verblijft, weigert het gemeentebestuur de aanvraag door middel van een bijlage 20 dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.

Uit hetgeen supra werd gesteld alsmede uit stukken zoals deze bij huidig verzoek worden gevoegd (en voor een deel niet werden aanvaard door de aangestelde van de stad HARELBEKE) moge duidelijk blijken dat:

De raadsman van verzoekster reeds in diens schrijven van 05.12.2011 wees op het duurzaam karakter van de relatie van partijen, alsmede naar het gegeven dat er reeds sprake was van een feitelijk gezin sedert augustus 2011.

De burens van partijen de samenwoning bevestigen

Verzoekster ontkent niet dat zij n.a.v. haar aanvraag van de verblijfkaart op 20.09.2012 in het bezit werd gesteld van de bijlage 19ter.

In voornoemde bijlage werd uitdrukkelijk gevraagd dat ten laatste op 19.12.2012 volgende documenten zou voorleggen : bewijzen van 1 jaar samenwoning of bewijzen dat zij elkaar 2 jaar kennen, bewijzen van voldoende bestaansmiddelen, bewijs van huisvesting, bewijs ziektekostenverzekering Belg.

Verzoekster begaf zich met haar partner binnen de gestelde termijn naar verweerster.

Aldaar gaf zij naast bewijzen van voldoende bestaansmiddelen, bewijs van huisvesting, bewijs ziektekostenverzekering Belg, alsook een kopie van de brief van raadsman »van 05.12.2011, alsmede een attestatie van de burens.

Dit alles teneinde de duurzaamheid van hun relatie aan te tonen.

Verweerster weigerde evenwel deze laatste twee documenten in ontvangst te nemen hierbij stellende dat zij niet dienstig waren en hoedanook geen bewijs konden inhouden....

Men vraagt dat men het stabiel en duurzaam karakter van de relatie zou bewijzen.

Het is dan ook maar normaal dat naast een schrijven van de raadsman tevens verklaringen van burens worden voorgelegd.

Zij zijn immers de best geplaatste personen om een attestatie te doen.

Verzoekster begreep en begrijpt de houding van verweerster werkelijk niet !

Meer nog, in dit stadium van de procedure is het niet aan verweerster om het 'afdoend' karakter van de stukken te beoordelen.

Dit laatste behoort tot de taken van de DVZ! !

De taak van verweerster bestaat er enkel en alleen in de stukken welke haar boden aangeboden worden in ontvangst te nemen en de aanvraag door te sturen naar de DVZ !

Door nu zelfs de loketbediende - ambtenaar van de Stad een oordeel te vellen over de inhoud van de stukken en deze zelfs niet in het dossier op te laten nemen stellende dat ze niet dienstig zijn, gaat verweerster haar boekje te buiten en schendt zij tevens artikel 52 §3 van het KB van 08.10.1981.

2.

In zijn nota met opmerkingen laat verwerende partij gelden dat verzoeker zich niet kan beroepen op de Richtlijn 2004/38/EG.

Hierbij verwijst verwerende partij naar het gegeven dat voornoemde Richtlijn in de Vreemdelingenwet wet werd geïntegreerd.

Verwerende partij laat voorts gelden dat verzoekster een aanvraag tot gezinshereniging heeft ingediend in functie van haar Belgische partner, zodat verzoekster dient te voldoen aan de voorwaarde van artikel 40ter / 40 bis van de Vreemdelingenwet.

Verwerende partij meent dat in casu de stukken aangaande het stabiel en duurzaam karakter van de relatie niet werden voorgelegd zodat de burgemeester of zijn gemachtigde terecht huidige aangevochten beslissing namen.

3.

Verzoekster kan zich niet van de indruk ontdoen dat verwerende partij nogal kort door de bocht gaat en niet beseft dat op gemeentelijk niveau de nodige diligentie aan de dag dient te worden gelegd. Alsmede dat er zo iets bestaat als een duidelijke aflijning en begrenzing van bevoegdheden en taken.

Dit wil zeggen dat de gemeente de aanvraag dient te acteren, woonstcontrole dient uit te voeren en stukken in ontvangst dient te nemen. Dit alles met oog op de doorsturing van het dossier aan de DVZ welke uiteindelijk de beslissing velt over het verblijfsrecht.

Verzoekster betwist niet dat wanneer er geen stukken worden voorgelegd de gemeente inderdaad zelf kan overgaan tot het nemen van een beslissing (in casu het weigeren van de aanvraag)..

In casu is dit geenzins het geval daar verzoekster zich met haar partner wel degelijk aanbood binnen de vooropgestelde termijn van de bijlage 19ter bij de gevoegde diensten van HARELBEKE en dit in het bezit van de gevraagde documenten.

De beambte van HARELBEKE beoordeelde evenwel zelf of bepaalde stukken volstaan of niet en bij een neagtief oordeel weigerde ze deze zelfs maar te ontvangen.

Hierbij wordt op gemeentelijk niveau werkelijk het boekje te buiten gegaan. Het afdoende karakter van de stukken dient beoordeeld te worden door de DVZ !!!

Uit de regularisatie aanvraag van destijds van verzoekster blijkt dat partijen reeds sedert augustus 2011 een feitelijk koppel vormen aan het adres voornoemd te HARELBEKE.

In haar nota dient verwerende partij te erkennen dat de doorgevoerde woonstcontrole in kader van deze regularisatie aanvraag een positief resultaat opleverde (controle dd. 13.12.2011).

Verwerende partij gaat werkelijk een brug te ver daar zij voorhoudt dat hiermee niet aangetoond wordt dat er reeds sprake is van samenwoning sedert 20.09.2011.

Men gaat in een aanvraag tot regularisatie van 05.12.2011 toch niet voorhouden dat er samenwoning is sedert augustus 2011 wanneer dit niet strookt met de werkelijke toestand !!!

Verzoekster bewijst derhalve wel degelijk één jaar samenwoning zodat wel degelijk voldaan is aan de voorwaarden van artikel 40 bis / 40ter VV.

Waar verwerende partij het derhalve haalt dat verzoekster geenszins betwist dat de stukken aangaande de stabiele en duurzame relatie niet voorliggen is voor laatstgenoemde een werkelijk raadsel.

Verzoekster kan niet genoegzaam beklemtonen dat zij expliciet haar regularisatie aanvraag alsmede de attestatie van de bureaus wenste als stuk te voegen bij haar aanvraag doch de beambte deze pertinent weigerde te aanvaarden daar deze niet 'afdoende' zouden zijn.

Verzoekster meent derhalve genoegzaam de schending van Richtlijn 2004/38 van de Europese Unie inzake vrij verkeer voor burgers van de EU en hun familieleden alsmede van artikel 40 ter Vreemdelingenwet van 15.12.1980 en artikel 52 §3 van het KB van 08.10.1981 te hebben aangetoond."

3.2. In een derde middel voert verzoekster de schending van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen, van artikel 62 van de vreemdelingenwet en van het redelijkheidsbeginsel. Het middel wordt als volgt uiteengezet:

"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.

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.

De litigieuze beslissing dd. 05.02.2013 uitgaande van verwerende partij bevat weliswaar een motivering in feite, met name dat verzoekster geen bewijs van duurzame relatie zou hebben voorgelegd, als in rechte.

Verzoekster ontkent niet dat bij de aanvraag of ten binnen de drie maanden na de aanvraag het familielid alle documenten moet voorleggen die bewijzen dat hij voldoet aan de voorwaarden van de gezinshereniging.

Verzoekster ontkent evenmin dat wanneer niet alle bewijsstukken overgemaakt worden binnen de drie maanden na de aanvraag of wanneer uit de woonstcontrole blijkt dat het familielid niet verblijft op het grondgebied, de gemeente de aanvraag weigert en een bijlage 20 afleert met een bevel om het grondgebied te verlaten.

Verzoekster is formeel daar waar zij stelt binnen de voorgeschreven termijn de nodige documenten te hebben overgemaakt aan de gemeente.

De stukken (cfr supra) welke verzoekster wenste te voegen teneinde de duurzaamheid van relatie aan te tonen weigerde verweerder evenwel in ontvangst te nemen stellend dat ze niet dienstig waren.

De bijlage 20 is een modelformulier.

Verweerder mag van de Europese Commissie gebruik maken van modelformulieren op voorwaarde dat het formulier ruimte voorziet om de beslissing te motiveren.

Het louter aanvinken van een vakjes zonder bijkomende uitleg is niet aanvaardbaar en strijdig met de procedurele waarborgen zoals deze zijn opgenomen in richtlijn 2004/38 en de Richtlijnen van Commissie dienaangaande.

De persoon in kwestie kan immers op deze manier onmogelijk weten waarom zijn verblijfsrecht niet erkend wordt.

Bij nalezing van de aangevochten beslissing dient verzoekster tot de conclusie te komen dat deze geenszins gemotiveerd is op een correcte en afdoende wijze! !

Een administratieve akte is onwettelijk wanneer zij niet formeel gemotiveerd is of wanneer zij geen pertinente bewijzen en aanvaardbare motiveringen ten gronde bevatten.

In casu beperkte verweerder er zich immers toe een vakje aan te vinken met name het argument:

"heeft niet binnen de gestelde termijn aangetoond dat hij / zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht van verblijf van meer dan drie maanden als familielid van een burger van de Unie."

De verdere motivering / uitleg beperkte zich dat volgende phrase:

"Volgende gevraagde documenten werden niet voor gelegd : bewijzen van 1 jaar samenwoning of bewijzend dat ze elkaar 2 jaar kennen".

Verzoekster bracht dienaangaande stukken tot bij verweerder, doch laatstgenoemde besliste autonoom dat deze niet zouden volstaan en weigerde deze te aanvaarden.

Uit de motivatie blijkt evenwel niet dat dit de reden zou zijn waarom de aangevochten beslissing werd genomen.

Integendeel verweerder doet het voor alsof verzoekster zich nimmer heeft aangeboden met stukken teneinde de duurzaamheid van haar relatie te bewijzen!

Art. 3 van de wet van 29 juli 1991 op de motiveringsplicht stelt nochtans dat de motivering afdoende moet zijn.

De term afdoende is herhaald door de rechtspraak van de Raad van State ontwikkeld als een motivering die deugdelijk moet zijn en meer dan een louter abstracte en een vormelijke stijlformule (R.v.St. Umbreid nr. 76565 van 21 oktober 1998 e.a. geciteerd in A. Mast, Overzicht van het Belgisch administratief recht, nr. 664, 609).

De motivering moet draagkrachtig zijn, d.w.z. de aangehaalde redenen moeten volstaan om de beslissing te schragen.

De motivering moet de betrokkene in staat stellen om met nuttig gevolg te kunnen opkomen tegen de bestuurshandeling in kwestie en moet het de rechter mogelijk maken zijn legaliteitscontrole uit te oefenen.

Met de term "afdoende" wordt in de jurisprudentie tevens gerefereerd dat de motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn met het belang van de genomen beslissing, dat er bijgevolg een verband moet zijn tussen het belang, de aard en het voorwerp van de beslissing, aan de ene kant, en het belang dat wordt gehecht aan de motivering, aan de andere kant (R.v.St., Terleau en Simonet, nr. 43852 van 12 augustus 1993, Geldof, nr. 77732, van 18 december 1998).

Het spreekt vanzelf dat het belang welke verzoekster heeft levensgroot is; dat zij hier in België mag blijven in de nabijheid van haar kinderen.

Dat verzoekster hier verder mag verblijven weegt helemaal niet op tegen welk belang dan ook dat de verwerende partij zou hebben.

Een duidelijke concrete gemotiveerde belangenafweging gebeurde evenwel niet.

2.

In zijn nota blijft verwerende dienaangaande enkel en alleen maar herhalen dat wel degelijk op een correcte manier werd gehandeld en de gemeente niet anders kon beslissen nu geen bewijzen van duurzame relatie werden voorgelegd.

In die zin werd dan ook deugdelijke wijze gemotiveerd, volgens verwerende partij

3.

Zoals reeds blijkt onder de bespreking van middel 1 kan verzoekster zich geenszins vinden met deze stellingname van verwerende partij.

Verzoekster volhardt dienaangaande en verwijst dienaangaande expliciet naar hetgeen supra werd gesteld in het eerste middel.”

3.3. In een vierde middel voert verzoekster de schending aan van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het onpartijdigheidsbeginsel. Het middel wordt als volgt uiteengezet:

“Het zorgvuldigheidsbeginsel is het beginsel dat inhoudt dat bij de voorbereiding en het nemen van beslissingen alle relevante factoren en omstandigheden dienen te worden afgewogen.

Formele zorgvuldigheid heeft betrekking op de procedure die is gevolgd bij het tot stand komen en het uitvoeren van een besluit welke procedure behoorlijk en correct dient te zijn.

Materiële zorgvuldigheid heeft betrekking op de behoorlijke en correcte inhoud en betekenis van een besluit.

Bij de studie van dezelfde zorgvuldigheidsplicht moet niet alleen aandacht worden besteed aan de zorgvuldige besluitvorming, maar ook aan het zorgvuldig handelen.

Iedere overheid belast met een specifieke taak dient deze naar behoren te vervullen.

In casu houdt dit wanneer een individu zich aanbiedt teneinde een aanvraag in te dienen en vervolgens verdere stukken komt overmaken, verweerder deze stukken in ontvangst dient te nemen en over te maken aan de bevoegde instanties met de aanvraag.

Op dat punt dient verweerder geen concrete stellingname te doen (sic beoordelen of de stukken afdoende zijn) !!

In casu is verweerder werkelijk haar boekje te buiten gegaan!! Cfr hetgeen supra werd gesteld nopens het niet aannemen van stukken !!!

2.

Verwerende partij laat in zijn nota dienaangaande gelden dat verzoekster nalaat enig objectief bewijs voor te leggen en derhalve haar kritiek op geen enkele manier kan gevolgd worden.

Uit de stukken van het dossier blijkt dat verzoekster door middel van een bijlage 19ter geïnformeerd werd over de ontbrekende bewijsstukken, dat haar een termijn van drie maanden werd gegeven om de nodige stukken bij te brengen.

Reeds herhaaldelijk heeft verzoekster gesteld dat zij zich met haar partner aanbood bij de gemeente doch aldaar men pertinent weigerde bepaalde stukken in ontvangst te nemen.

Door verzoekster werd stevast op een diligente wijze gehandeld , wat niet kan gezegd worden van de gemeente !!!

Verzoekster blijft dan ook met verstomming geslagen aangaande de beweringen van verwerende partij welke blijft herhalen dat geen stukken nopens de duurzaamheid van de relatie werden voorgelegd en verzoekster dit ook niet zou betwisten.

Verzoekster meent te kunnen volstaan naar de bespreking van het eerste middel zoals supra waarbij er toch niet naast kan dat ook op verwerende partij bepaalde wettelijke verplichtingen rusten ! !”

Gelet op hun samenhang worden deze drie middelen samen onderzocht en besproken.

3.4. Volgens vaste rechtspraak van de Raad van State moet onder “*middel*” worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138 590; RvS 4 mei 2004, nr. 130 972; RvS 1 oktober 2006, nr. 135 618).

De Raad stelt vast dat verzoekster de schending aanvoert van richtlijn 2004/38/EG maar evenwel niet concreet verduidelijkt op welke wijze deze rechtsregel door de bestreden beslissing wordt geschonden. Voorts merkt de Raad op dat richtlijn 2004/38/EG werd omgezet in het nationaal recht. Zoals verzoekster zelf opmerkt werd de richtlijn in de vreemdelingenwet geïntegreerd. Verzoekster laat na concreet aan te tonen welke artikelen van de richtlijn niet of niet correct werden omgezet. Derhalve kan verzoekster zich niet langer op de directe werking van de richtlijn beroepen (zie ook RvS 20 juni 2008, nr. 2923). Het middel is in deze mate onontvankelijk.

3.5. Volgens vaste rechtspraak van de Raad van State moet onder “*middel*” worden begrepen de voldoende duidelijke omschrijving van de overtreden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel

door de bestreden rechtshandeling wordt geschonden (RvS 17 december 2004, nr. 138 590; RvS 4 mei 2004, nr. 130 972; RvS 1 oktober 2006, nr. 135 618).

De Raad stelt vast dat waar verzoekster de schending aanvoert van het beginsel van onpartijdigheid, ze evenwel niet verduidelijkt op welke wijze deze rechtsregel door de bestreden beslissing zou zijn geschonden. Het middel is in die mate onontvankelijk.

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

Er dient te worden opgemerkt dat indien een beslissing gemotiveerd is met algemene overwegingen of zelfs een voorbeeld zou zijn van een stereotiepe, geijkte en gestandaardiseerde motivering, dit louter feit op zich alleen nog niet betekent dat de bestreden beslissing niet naar behoren gemotiveerd is (RvS 27 oktober 2006, nr. 164.171; RvS 27 juni 2007, nr. 172.821).

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

Zo verwijst de bestreden beslissing naar artikel 52, § 3 van het vreemdelingenbesluit van de vreemdelingenwet. In de bestreden beslissing wordt het vakje aangestipt dat van toepassing is wanneer de betrokkene niet binnen de gestelde termijn heeft aangetoond dat zij zich in de voorwaarden bevindt om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden, in de hoedanigheid van burger van de Unie. De bestreden beslissing verduidelijkt verder dat een aantal gevraagde documenten niet werd overgemaakt, met name bewijzen van 1 jaar samenwoning of bewijzen dat verzoekster en haar partner elkaar twee jaar kennen.

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

Verzoekster ontwikkelt namelijk inhoudelijke argumenten tegen de bestreden beslissing. Aldus voert zij in wezen de schending aan van de materiële motiveringsplicht, zodat dit onderdeel van het middel vanuit dit oogpunt wordt onderzocht. Bij de beoordeling van de materiële motivering behoort het niet tot de bevoegdheid van de Raad zijn beoordeling in de plaats te stellen van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd na te gaan of deze overheid bij de beoordeling is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet in onredelijkheid tot haar besluit is gekomen. (RvS 7 december 2001, nr. 101.624)

De materiële motivering vereist dat voor elke administratieve beslissing rechtens aanvaardbare motieven met een voldoende feitelijke grondslag moeten bestaan.

3.7. Artikel 40ter van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

"De bepalingen van dit hoofdstuk zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft :

- de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3°, die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen;*
- de familieleden vermeld in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 4° die de ouders zijn van een minderjarige Belg, die hun identiteit aantonen met een identiteitsdocument. en die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen.*

Voor wat betreft de in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° tot 3° bedoelde familieleden moet de Belgische onderdaan aantonen :

- dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan die voorwaarde wordt geacht voldaan te zijn indien de bestaansmiddelen ten minste gelijk zijn aan honderd twintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3° van de wet van 26 mei 2002 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 gezinsbijslagen, 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.
 - dat hij 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 het artikel 2 van Boek III, Titel VIII, Hoofdstuk II, Afdeling 2 van het Burgelijk 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
 Voor wat betreft de in artikel 40bis, § 2, eerste lid, 1° bedoelde personen, dienen beide echtgenoten of partners ouder te zijn dan eenentwintig jaar.
 Onder de voorwaarden vermeld in artikel 42ter en artikel 42quater kan voor het familielid van een Belg eveneens een einde worden gesteld aan het verblijf wanneer niet meer is voldaan aan de in het tweede lid vastgestelde voorwaarden.”

3.8. Artikel 40bis, §2, 2° van de Vreemdelingenwet luidt als volgt:

“§ 2. Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd
 2° de partner, die hem begeleidt of zich bij hem voegt, met wie de burger van de Unie overeenkomstig een wet een geregistreerd partnerschap heeft gesloten.
 De partners moeten aan de volgende voorwaarden voldoen:
 a) bewijzen een naar behoren geattesteerde duurzame en stabiele partnerrelatie te onderhouden.
 Het duurzaam en stabiel karakter van deze relatie is aangetoond :
 - indien de partners bewijzen gedurende minstens één jaar, voorafgaand aan de aanvraag, onafgebroken in België of een ander land te hebben samengewoond;
 - ofwel indien de partners bewijzen dat zij elkaar sedert ten minste twee jaar, voorafgaand aan de aanvraag, kennen en het bewijs leveren dat zij regelmatig, telefonisch, via briefwisseling of elektronische berichten met elkaar contact onderhielden en dat zij elkaar in de twee jaar voorafgaand aan de aanvraag drie maal ontmoet hebben en dat deze ontmoetingen in totaal 45 of meer dagen betreffen;
 - ofwel indien de partners een gemeenschappelijk kind hebben; (...)”

3.9. Artikel 52, §3 van het Koninklijk Besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: vreemdelingenbesluit) luidt als volgt:

“Indien het familielid na afloop van drie maanden niet alle vereiste bewijsdocumenten heeft overgemaakt of indien uit de woonstcontrole niet blijkt dat het familielid op het grondgebied van de gemeente verblijft, weigert het gemeentebestuur de aanvraag door middel van een bijlage 20 dat desgevallend een bevel om het grondgebied te verlaten bevat. Het attest van immatriculatie wordt ingetrokken.”

Artikel 52, §4, eerste lid van het vreemdelingenbesluit luidt als volgt:

“Indien het familielid alle vereiste documenten heeft overgemaakt, maakt het gemeentebestuur de aanvraag over aan de gemachtigde van de minister.”

3.10 De verzoekster beweert in haar verzoekschrift dat ze in het kader van haar aanvraag om verblijfskaart een aantal stukken heeft voorgelegd ter staving van de duurzame en stabiele relatie met haar partner. Verzoekster verwijst met name naar een schrijven van haar raadsman van 5 december 2011, waar werd gewezen op het duurzaam karakter van de relatie van de partijen en het gegeven dat er reeds sprake was van een feitelijk gezin sedert augustus 2011, alsook naar een attestatie van de bureaus die de samenwoning bevestigen. Verzoekster betoogt dat de gemachtigde van de burgemeester weigerde deze stukken in ontvangst te nemen en dat de gemachtigde stelde dat deze niet “dienstig” waren en hoe dan ook geen bewijs konden inhouden. Verzoekster meent dat de gemachtigde van de

burgemeester door reeds een oordeel te vellen over de stukken die worden voorgelegd en ze niet in ontvangst te nemen, zijn boekje te buiten gaat en artikel 52, § 3 van het vreemdelingenbesluit schendt.

3.11. De Raad stelt vast dat verzoekster haar beweringen als zou de gemachtigde de voorgelegde stukken geweigerd hebben in ontvangst te nemen, niet staft met een begin van bewijs.

Uit het administratief dossier blijkt enkel dat verzoekster bewijzen heeft overgemaakt m.b.t. een ziektekostenverzekering, jobaanbiedingen, integratie en inburgering, inkomsten van haar partner en een huurovereenkomst, kopies van paspoort, attest van arts. Uit het administratief dossier blijkt niet dat er in het specifieke kader van de aanvraag om verblijfskaart, vermeld in punt 1.2., stukken werden voorgelegd aan de gemachtigde van de burgemeester ter staving van een duurzame en stabiele relatie.

3.12. Nu niet is aangetoond dat verzoekster de vereiste stukken m.b.t. haar beweerd duurzame en stabiele relatie heeft overgemaakt, stelt de Raad vast dat de burgemeester niet anders kon, dan in uitvoering van artikel 52, § 3 van het vreemdelingenbesluit, de aanvraag om verblijfskaart te weigeren door middel van de afgifte van een bijlage 20. De burgemeester heeft *in casu* niet kennelijk onredelijk gehandeld, noch met miskenning van artikel 40ter van de vreemdelingenwet of van artikel 52, § 3 van het vreemdelingenbesluit.

3.13. Waar verzoekster bij haar verzoekschrift een aangetekend schrijven van haar raadsman van 5 december 2011 voegt alsook een “*attestatie*” van de burens omtrent de samenwoning van verzoekster en haar partner, wenst de Raad te benadrukken dat de regelmatigheid van een administratieve beslissing dient beoordeeld te worden in functie van de gegevens waarover het bestuur ten tijde van het nemen van zijn beslissing kon beschikken om deze beslissing te nemen. (RvS 2 juli 2008, nr. 2982). Dit betekent derhalve dat de stukken waarop het bestuur zich kan baseren voor het nemen van de bestreden beslissing zich in het administratief dossier moeten bevinden, of ten laatste voor de bestreden beslissing aan het bestuur moeten worden overgemaakt. Dit is per definitie niet het geval met stukken die pas samen met het verzoekschrift worden voorgelegd. De burgemeester kon derhalve op het moment van de bestreden beslissing geen kennis hebben van de voorgelegde stukken die verzoekster nu voorlegt. De verwerende partij gaat in haar nota in op de inhoud van de bij het verzoekschrift gevoegde stukken, wat een repliek uitlokt bij verzoekster in de synthesesamenvatting. De Raad stelt vast dat zowel het betoog van de verwerende partij als van de verzoekster *in casu* geen nut heeft aangezien verzoekster deze stukken niet dienstig kan aanbrengen in onderhavige procedure.

3.14. De Raad wijst er op dat het zorgvuldigheidsbeginsel de overheid de verplichting oplegt haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 2 februari 2007, nr. 167 411; RvS 14 februari 2006, nr. 154 954).

Het respect voor het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat de administratie bij het nemen van een beslissing moet steunen op alle gegevens van het dossier en op alle daarin vervatte dienstige stukken. Gelet op het boven gestelde, dient de Raad vast te stellen dat niet aannemelijk wordt gemaakt dat de burgemeester zijn beslissing niet zorgvuldig heeft voorbereid, noch dat de beslissing is gestoeld met miskenning van de voorliggende gegevens of op grond van een incorrecte feitenvinding.

Het redelijkheidsbeginsel laat de Raad niet toe het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel dat oordeel onwettig te bevinden wanneer het tegen alle redelijkheid ingaat, doordat de door het bestuur geponeerde verhouding tussen beslissing en feiten in werkelijkheid volkomen ontbreekt (A. MAST, J. DUJARDIN, J. VANDE LANOTTE en M. VAN DAMME, Overzicht van het Belgisch administratief recht, Mechelen, Kluwer, 2006, 60 en de aldaar aangehaalde rechtspraak van de Raad van State) (RvS 20 september 1999, nr. 82.301).

Verzoekster toont niet aan dat de gevolgtrekkingen die de burgemeester uit bovenstaande feitelijke vaststellingen afleidt, kennelijk onredelijk zijn. Het redelijkheidsbeginsel werd niet geschonden.

De bestreden beslissing steunt op ter zake dienende, deugdelijke, afdoende en pertinente motieven. Een schending van de materiële motiveringsplicht is niet aangetoond.

Het eerste middel en de derde en vierde middelen zijn, in de mate dat ze ontvankelijk zijn, niet gegrond.

3.15. Verzoekster voert in een tweede middel de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955 (hierna: het EVRM). Het middel wordt als volgt uiteengezet:

“1.

Artikel 8 van het EVRM bepaalt als volgt :

"7. Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privé leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn correspondentie.

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

Verzoekster betwist niet dat artikel 40 ter Vw. tot doel heeft een wettelijk kader te scheppen binnen hetwelk het in artikel 8 EVRM vervatte recht kan worden uitgeoefend (R.v. St., nr. 140.105, 2 februari 2005).

Partners met wie een duurzame levensgemeenschap wordt gevestigd dienen beschouwd te worden als zijnde een familielid van de burger van de Unie.

Uit hetgeen supra werd gesteld blijkt duidelijk dat op het ogenblik van het indienen van de aanvraag van een verblijfskaart (en nu nog steeds), verzoekster voldoet aan de voorwaarden zoals deze zijn vooropgesteld door artikel 40 ter van de Vreemdelingenwet.

Met andere woorden, nu verzoekster duidelijk heeft aangetoond onder toepassingsgebied van voornoemde artikelen te vallen, meent verzoekster dan ook - gelet op deze incorrecte toepassing van de Vreemdelingenwet / KB van 08.10.1981 - dat dit een schending uitmaakt van art. 8 EVRM.

Verzoekster benadrukt ook hier dat enkel door eigen optreden van verweerster de aanvraag nimmer ter beoordeling aan de DVZ werd overgemaakt !

Teneinde zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM, dient verzoeksters gezinsleven te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8, eerste lid van het EVRM.

Er moet in casu nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie»* of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gül tegen. Zwitserland, 19 februari 1996, 23218/94).

Het begrip 'gezinsleven' in het voormelde artikel 8, eerste lid van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd.

De vreemdeling dient aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België.

Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie .

Verzoekster verwijst dienaangaande naar hetgeen supra werd gesteld (briefwisseling raadsman verzoekster en stukken).

In casu meent verzoekster dan ook terecht te kunnen stellen dat er sprake is van een gezinssituatie in de zin van artikel 8 EVRM.

Verzoekster beseft ter dege dat indien kan worden aangenomen dat er sprake is van een gezin, dan nog artikel 8, tweede lid van het EVRM in ogenschouw dient te worden genomen.

Lid 2 van voornoemd artikel 8 stelt dat slechts een schending wordt toegestaan voor zover is voldaan aan de legaliteits-, legitimiteits- en proportionaliteitsvoorwaarden.

Ter zake dient verwerende partij een afweging te maken tussen het algemeen belang en het belang van de vreemdeling (RvSt, 2 oktober 2000, nr. 89.967) om aan de legaliteits- legitimiteits- en proportionaliteitstoets te voldoen.

In casu werd enkel op een standaardwijze gemotiveerd, doch werd niet naar het belang van de vreemdeling in casu gekeken.

Men kan dan ook de gedane afweging niet als een ernstige en geloofwaardige afweging beschouwen.

De reden (legitimiteitstoets) moet ingegeven zijn vanuit het belang van nationale veiligheid, openbare orde, economisch welzijn, voorkomen wanordelijkheden en strafbare feiten, de bescherming van de gezondheid of de goede zeden of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

Er dient met andere woorden een belangenafweging plaats te vinden tussen het recht op een privé leven en het wettig nagestreefd doel (RvSt. 30 oktober 2002, nr. 112.059, JLMB 2003).

Deze belangenafweging is ook niet terug te vinden in de beslissing gezien een loutere formele motivering met standaardzinnen niet kan worden weerhouden, wat in casu het enige is dat verweerster heeft gedaan.

De schending moet ook in verhouding staan met het nagestreefde doel (noodzakelijkheidstoets - RvSt 25 september 1996, nr. 61.972,RDE 1996).

Om dit te beoordelen zijn er vier criteria:

de zwaarwichtigheid en gewelddadigheid van de feiten (EHRM 10 juli 2003, Benhebbat/ Frankrijk, §33)

de banden met het gastland (EHRM 26 september 1997, Hehemit / Frankrijk, §36)

de banden met het moederland (EHRM 6 november 2001, Brahim Kaya t/ Nederland)

intensiteit van het geleefde en sociale gezinsleven (EHRM 5 juli 2005 , Uner t/Nederland, nr. 46410/99).

In casu dient te worden gesteld dat verzoekster geen gewelddadige feiten heeft gepleegd, de banden met het moederland hic et nunc uiterst summier, om niet te zeggen nihil zijn.

2.

In de nota met opmerkingen laat verwerende partij gelden dat verzoekster zou nalaten aan te tonen dat er in casu sprake is van een gezinsleven dat valt onder het toepassingsgebied van artikel 8 EVRM.

Verwerende partij laat tevens gelden dat in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid EVRM dient te gebeuren.

Er dient enkel en alleen onderzocht te worden of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op privé en/of gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen

Veder laat verwerende partij gelden dat artikel 8 EVRM een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet niet in de weg staat.

3.

Verzoekster ontkent niet dat om zich dienstig te kunnen beroepen op artikel 8 van het EVRM diens gezinsleven dient te vallen onder het toepassingsgebied van artikel 8, eerste lid van het EVRM.

Er moet in casu nagegaan worden of er daadwerkelijk sprake is van een familie- of gezinsleven in de betekenis van artikel 8 van het EVRM (EHRM, Gül / Zwitserland, 19 februari 1996, 23218/94).

Het begrip 'gezinsleven' in het voormeld artikel 8, eerste lid van het EVRM is een autonoom begrip dat onafhankelijk van het nationaal recht dient te worden geïnterpreteerd.

De vreemdeling dient, aannemelijk te maken dat hij een feitelijk gezin vormt met een Belg of een vreemdeling met legaal verblijf in België.

Er moet sprake zijn van een effectief beleefde gezinssituatie of van een voldoende hechte relatie tussen de vreemdeling en zijn familie.

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

Verzoeker is de partner van een Belgische onderdaan (wettelijke samenwoning) met wie hij tevens feitelijk samenleeft, en dit sedert augustus 2011.

Verzoekster begrijpt dan ook werkelijk niet waar verwerende partij het haalt dat er in casu geen zins zou kunnen gesteld worden dat er sprake is van een gezinssituatie in de zin van artikel 8 van het EVRM.(cfr ook de politieverlagen waarnaar verwerende partij zelf verwijst)

Verzoekster erkent dat indien kan worden aangenomen dat er sprake is van een gezin , dan nog artikel 8, tweede lid van het EVRM in ogenschouw dient te worden genomen.

Wat de eerste voorwaarde van artikel 8, tweede lid van het EVRM betreft (legaliteitstoets) dient te worden opgemerkt dat de "inmenging van het openbaar gezag" inderdaad bij wet is voorzien, met name in artikel 51 vreemdelingenbesluit juncto artikel 40ter van de vreemdelingenwet.

Wat de tweede voorwaarde betreft (legitimiteitstoets), dient dan weer te worden vastgesteld dat deze inmenging in casu minstens één van de in artikel 8, tweede lid van het EVRM opgesomde doelen nastreeft, nl. de vrijwaring van 's lands openbare orde.

De handhaving van de verblijfsreglementering door de overheid is een middel ter vrijwaring van van 's lands openbare orde.

Volgens een vaststaand principe van internationaal recht komt het immers aan de staten toe om de openbare orde te verzekeren door, meer in het bijzonder, de toegang en het verblijf van niet-onderdanen te regelen.

Tevens moet de inmenging noodzakelijk zijn in een democratische samenleving of met andere woorden er moet een proportioneel evenwicht bestaan tussen de inmenging en de ermee nagestreefde doelstelling (de noodzakelijkheids- of proportionaliteitstoets).

Om te bepalen of er inmenging in het gezinsleven is ,moet worden onderzocht of de vreemdeling voor de eerste keer om toelating tot verblijf verzoekt dan wel of het gaat om de weigering van voortgezet verblijf.

Gaat het namelijk om een eerste toelating tot verblijf dan is er geen sprake van inmenging en moet worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven (EHRM 28.11.1996, Ahmut / the Netherlands, nr. 21702/93).

In casu dient verzoekster te erkennen dat er geen sprake is van de weigering van een voortgezet verblijf.

De beantwoording van de vraag of er dan in casu sprake is van een positieve verplichting leidt tot een belangenafweging.

Aan de hand van de 'fair balance' toets zal blijken of er sprake is van een positieve verplichting. De 'Fair balance' toets is een afweging van belangen in redelijkheid, welk niet mag leiden tot onevenredige hardheid.

Deze "fair balance" toets houdt in, dat er een evenwicht moet zijn tussen het belang van een individu en het belang van de gemeenschap.

Per geval moeten de concrete omstandigheden worden onderzocht om te kunnen beoordelen of er sprake is van een positieve verplichting voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven. Als na de belangenafweging, de 'fair balance' toets, blijkt dat er geen positieve verplichting voor de staat is, dan is er geen sprake van schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17.10.1986, Rees / The UK nr 9532/81).

Verzoekster kan in casu enkel en alleen in België een gezinsleven ontwikkelen.

In haar land van herkomst heeft verzoekster geen enkel middel van bestaan.

Alhier heeft verzoekster zich zeer goed geïntegreerd.

Deze belangenafweging(cfr supra) is evenwel niet terug te vinden in de bestreden .

De schending moet ook in verhouding staan met het nagestreefde doel (noodzakelijkheidstoets — RvSt 25 september 1996, nr. 61.972,RDE 1996).

Om dit te beoordelen zijn er vier criteria:

de zwaarwichtigheid en gewelddadigheid van de feiten (EHRM 10 juli 2003, Benhebbat/ Frankrijk, §33)

de banden met het gastland (EHRM 26 september 1997, Hehemit / Frankrijk, §36) de banden met het moederland (EHRM 6 november 2001, Brahim Kaya t/ Nederland)

- intensiteit van het geleefde en sociale gezinsleven (EHRM 5 juli 2005 , Uner t/Nederland, nr. 46410/99).

In casu dient te worden gesteld dat verzoeker geen gewelddadige feiten heeft gepleegd, de banden met het moederland hic et nunc uiterst summier, om niet te zeggen nihil zijn.

Er zijn in casu aanvaardbare redenen (cfr supra) die toelaten te besluiten dat de weigering tot een verblijf van meer dan drie maanden niet verenigbaar is met de garanties die geboden worden door artikel 8 van het EVRM.

Verzoekster volhardt dan ook dat een schending van artikel 8, eerste lid van het EVRM dient te worden vastgesteld."

3.16. Artikel 8 van het EVRM omvat het recht op eerbiediging van privé- en gezinsleven en luidt als volgt:

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

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

Wanneer de verzoekster 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 gezins- en privéleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden.

Daargelaten de vraag of er *in casu* sprake is van een gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM, nu verzoekster in het kader van haar aanvraag om verblijfskaart vermeld in punt 1.2. geen stukken heeft voorgelegd ter staving van een duurzame en stabiele relatie, benadrukt de Raad dat het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezinsleven niet absoluut is.

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 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. In die zin zijn de artikel 40ter en 40bis van de Vreemdelingenwet, dat aan de familieleden, m.n. partners, van een Belg onder meer oplegt bewijzen voor te leggen ter staving van een duurzame en

stabiele relatie, een bepaling die gericht is op migratiecontrole en steunt op overwegingen van openbare orde.

Indien het een situatie van eerste toelating betreft, *quod in casu*, dan dient volgens het EHRM te worden onderzocht of er een positieve verplichting is voor de staat om het recht op gezinsleven te handhaven en te ontwikkelen (EHRM 28 november 1996, Ahmut v. Nederland, § 63; EHRM 31 januari 2006, Rodrigues Da Silva en Hoogkamer v. 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 een schending van artikel 8 van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees v. Verenigd Koninkrijk, § 37).

Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, worden in het kader van een billijke afweging een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezinsleven daadwerkelijk wordt verbroken bij verwijdering naar het land van bestemming, de omvang van de banden in de Verdragsluitende Staat, alsook de aanwezigheid van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het gezins- en privéleven elders normaal en effectief wordt uitgebouwd of verdergezet. Deze elementen worden afgewogen tegen de aanwezige elementen van immigratiecontrole of overwegingen inzake openbare orde. (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 70).

Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezins- en privéleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezins- en privéleven in de zin van artikel 8 van het EVRM. (zie EHRM 14 februari 2012, nr. 26940/10, Antwi e.a. v. Noorwegen, par. 89)

3.18. Verzoekster betoogt dat er *in casu* geen belangenafweging heeft plaats gevonden.

De Raad stelt vast dat de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding in zijn beslissing van 4 september 2012 waarbij verzoeksters aanvraag om machtiging tot verblijf in toepassing van artikel 9bis van de vreemdelingenwet onontvankelijk werd verklaarde, vermeld in punt 1.1. en dat zich in het administratief dossier bevindt, het volgende motiveerde:

"Het argument dat betrokkene zou willen trouwen met de heer D.H. met wie zij reeds feitelijk zou samenwonen vormt evenmin een buitengewone omstandigheid aangezien de verplichting om de aanvraag in te dienen bij de bevoegde diplomatieke of consulaire post in het land van herkomst enkel een eventuele tijdelijke scheiding impliceert, wat geen ernstig of moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt.

Wat de vermeende schending van art. 8 EVRM betreft en de bewering dat zij onmogelijk een waardig en effectief gezinsleven zou kunnen leiden in haar land van herkomst. Denen wij op te merken dat de terugkeer naar het land van herkomst om aldaar een machtiging aan te vragen niet in disproportionaliteit staat ten aanzien van het recht op een gezins- of privéleven. De verplichting om terug te keren naar het land van herkomst betekent geen breuk van de familiale relaties maar enkel een eventuele tijdelijke verwijdering van het grondgebied wat geen ernstig en moeilijk te herstellen nadeel met zich meebrengt. Gewone sociale relaties vallen niet onder de bescherming van art. 8.

De bewering dat alle sociale banden in haar land van herkomst zouden zijn doorgeknipt kan tevens niet aanvaard worden als een buitengewone omstandigheid daar betrokkene hiervan geen enkel bewijs kan van voorleggen. Bovendien dienen wij op te merken dat het onwaarschijnlijk lijkt dat betrokkene geen familie, vrienden of kennissen meer zou hebben in het land van herkomst waar zij voor korte tijd zou kunnen verblijven in afwachting van een beslissing in het kader van haar aanvraag tot regularisatie. Betrokkene verbleef immers ruim 45 jaar in Marokko en haar verblijf in België, haar integratie en opgebouwde banden kunnen bijgevolg geenszins vergeleken worden met haar relaties in het land van herkomst."

Op 4 september 2012 werd verzoekster eveneens in kennis gesteld van een bevel om het grondgebied te verlaten.

De Raad stelt vast dat verzoekster met haar algemeen en theoretisch betoog en de talrijke verwijzingen naar rechtspraak van het EHRM geenszins concreet aantoont op welke wijze haar beweerd gezinsleven daadwerkelijk wordt verbroken door de bestreden beslissing.

Verzoekster maakt geen melding van onoverkomelijke hinderpalen die verhinderen dat het beweerd gezinsleven in het land van herkomst of elders wordt verder gezet.

Er dient voorts te worden opgemerkt dat de bestreden beslissing geen absoluut verbod inhoudt om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven; de verzoekster dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde verblijfsvereisten, *in casu* artikelen 40ter en 40bis van de Vreemdelingenwet (RvS 4 mei 2007, nr. 170.806). De scheiding zal mogelijks van korte duur zijn, met name voor 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). De Raad wijst erop dat moderne communicatiemiddelen de verzoekster in staat kunnen stellen om tijdens de (korte) scheiding in nauw contact te blijven met haar partner en haar gezinsleven met hem verder te onderhouden.

Verzoekster toont niet aan dat de beslissing van de burgemeester heeft geleid tot een wanverhouding tussen haar individuele belangen, die erin bestaan haar beweerde gezinsleven in België verder te zetten, en deze van de Belgische Staat, die erin bestaan de migratiecontrole en openbare orde te handhaven.

Er kan aldus niet worden vastgesteld dat de burgemeester *in casu* een disproportionele belangenafweging heeft gemaakt. Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt in deze stand van zaken niet aannemelijk gemaakt.

Het tweede middel is niet gegrond.

Verzoekster heeft geen gegrond middel aangevoerd dat kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

4. Kosten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Artikel 1

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Artikel 2

De kosten van het beroep, begroot op 175 euro, komen ten laste van de verzoekende partij.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op tweeëntwintig augustus tweeduizend dertien door:

mevr. M. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

M. MAES