

Arrest

nr. 118 477 van 6 februari 2014
in de zaak RvV X / II

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

1. de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid, thans de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding
2. de stad Antwerpen, vertegenwoordigd door het College van Burgemeester en Schepenen.

DE WND. VOORZITTER VAN DE II DE KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Marokkaanse nationaliteit te zijn, op 2 november 2011 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissingen van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid van 5 oktober 2011 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en tot afgifte van een 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 nota's met opmerkingen en de administratieve dossiers.

Gelet op de beschikking van 24 december 2013, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 21 januari 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken I. CORNELIS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat B. LOOS, die loco advocaat K. VERSTREPEN verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. VAN DE PUTTE, die loco advocaat C. DECORDIER en advocaat C. COEN verschijnt voor respectievelijk de eerste en tweede verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak

1.1. Verzoeker dient op 18 augustus 2011 een aanvraag in om, in de hoedanigheid van bloedverwant in opgaande lijn van een meerderjarige Belg, in het bezit te worden gesteld van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie.

1.2. De gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid neemt op 5 oktober 2011 de beslissingen tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden en tot afgifte van een bevel om het

grondgebied te verlaten. Deze beslissingen, die verzoeker op 4 oktober 2011 ter kennis worden gebracht, zijn gemotiveerd als volgt:

“In uitvoering van de wet van 15.12.1980, zoals gewijzigd door de wet van 08.07.2011 wordt de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie aangevraagd op 18.08.2011 door:

[...]

Nationaliteit: Marokko

[...]

geweigerd om de volgende reden:

Daar betrokkene een aanvraag gezinshereniging ingediend heeft op 18.08.2011 in de hoedanigheid van ‘ascendent ten laste’ van een Belgische onderdaan, kan betrokkene zich niet beroepen op de bepalingen voorzien in artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen, gewijzigd door de wet van 08 juli 2011.

De ascendent van een meerderjarige Belg kan niet genieten van het recht op gezinshereniging.

Aan betrokkene wordt het bevel gegeven om het grondgebied van het Rijkte verlaten binnen 30 dagen.”

Dit zijn de bestreden beslissingen.

2. Over de rechtspleging

2.1. Aan verzoeker werd het voordeel van de kosteloze rechtspleging toegekend, zodat geen standpunt dient te worden ingenomen over de kosten van het geding.

2.2. Tweede verweerder stelt niet de auteur te zijn van de bestreden beslissingen en vraagt bijgevolg om buiten de zaak te worden gesteld.

Uit de stukken die voorliggen blijkt dat de bestreden beslissingen zijn genomen door de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid. Eerste verweerder erkent in zijn nota met opmerkingen ook de bestreden beslissingen te hebben genomen. Hierover bestaat in wezen geen betwisting. Er is geen reden voorhanden dat tweede verweerder bij de zaak dient te worden betrokken.

Tweede verweerder wordt buiten de zaak gesteld.

3. Over de ontvankelijkheid

Eerste verweerder betwist de ontvankelijkheid van de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging van de bestreden beslissingen. Uit hetgeen hierna volgt zal blijken dat de vordering tot schorsing van de tenuitvoerlegging en het beroep tot nietigverklaring samen dienen te worden behandeld, aangezien de vordering tot nietigverklaring slechts korte debatten vereist. In die omstandigheden is het niet nodig om de opgeworpen exceptie te onderzoeken.

4. Onderzoek van het beroep

4.1.1. Verzoeker voert in een eerste middel de schending aan van de materiële motiveringsplicht *“zoals omschreven in de wet van de uitdrukkelijke motivering van bestuurshandelingen dd. 29.07.1991 en artikel 62 van de wet van 15.12.1980”*.

Hij verstrekt volgende toelichting bij het middel:

“Deze motiveringsplicht heeft "drie onlosmakelijk met elkaar verbonden verplichtingen tot gevolg:

- 1. motieven van de rechtshandeling moeten kenbaar zijn*
- 2. zij moeten beantwoorden aan de realiteit*
- 3. tenslotte moeten zij draagkrachtig zijn en deze beslissing effectief verantwoorden.*

Deze verplichting houdt in dat de beslissing op grond waarvan de vestiging geweigerd is aan verzoeker niet alleen uitdrukkelijk gemotiveerd moet zijn, maar dat de motieven aangehaald in de bestreden beslissing ook afdoende moeten zijn.

Bijgevolg moet de omvang van de motivering aangepast zijn aan het belang van de beslissing alsook dat de ingeroepen redenen van toepassing moeten zijn en de beslissing moeten verantwoorden.

De bestreden beslissing maakt op geen enkele wijze melding van de toestand van verzoeker op datum aanvraag vestiging.

Verzoeker heeft geen kans op een gezinsleven in Marokko. Zijn zoon woont in Antwerpen en zijn dochter in Nederland.

Verzoeker is behoeftig en ziek. Zijn zoon moet hem onderhouden. Een menswaardig leven in Marokko is uitgesloten."

4.1.2.1. Artikel 62 van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: de Vreemdelingenwet) bepaalt dat de administratieve beslissingen met redenen worden omkleed en de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 voorzien dat de beslissingen van de besturen uitdrukkelijk moeten worden gemotiveerd, dat de motivering de juridische en de feitelijke overwegingen dient te vermelden die aan de beslissing ten grondslag liggen en dat deze motivering afdoende moet zijn.

Deze 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 deze heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. Het begrip "afdoende", zoals vervat in artikel 3 van de wet van 29 juli 1991, impliceert dat de opgelegde motivering in rechte en in feite evenredig moet zijn aan het gewicht van de genomen beslissing.

Verzoeker geeft aan dat de motivering van de beslissing waarbij hem het recht op verblijf van meer dan drie maanden wordt geweigerd niet afdoende is, omdat hierin geen melding wordt gemaakt van zijn toestand op het ogenblik van de indiening van de aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart als familielid van een burger van de Unie of Belg.

Er dient evenwel te worden vastgesteld dat de beslissing tot weigering van het recht op verblijf van meer dan drie maanden is genomen naar aanleiding van voormelde aanvraag waarbij verzoeker zich beriep op de bepalingen van artikel 40ter juncto artikel 40bis van de Vreemdelingenwet om zijn Belgische zoon in België te vervoegen. Hierop wordt door eerste verweerder, met verwijzing naar de wet van 8 juli 2011 tot wijziging van de wet van 15 december 1980 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen wat betreft de voorwaarden tot gezinshereniging (BS 12 september 2011) (hierna: de wet van 8 juli 2011), geantwoord dat de ascendent van een meerderjarige Belg niet (langer) kan genieten van het recht op gezinshereniging op grond van voormelde wetsbepalingen. Verzoeker blijft in gebreke te duiden op welke concrete grond alsnog een verdere motivering zich opdrong betreffende zijn situatie op het ogenblik van het indienen van de aanvraag.

Een schending van de wet van 29 juli 1991 of van artikel 62 van de Vreemdelingenwet wordt niet aangetoond.

4.1.2.2. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is bij de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624; RvS 28 oktober 2002, nr. 111.954).

Ook hier is verzoekers kritiek gericht tegen de beslissing waarbij hem een verblijfsrecht van meer dan drie maanden werd geweigerd. Verzoeker geeft aan geen gezinsleven te kunnen leiden in Marokko, omdat zijn zoon in België woont en zijn dochter in Nederland. Verder geeft hij aan ziek en behoeftig te zijn en stelt hij dat zijn zoon hem moet onderhouden.

De Raad kan evenwel enkel opmerken dat eerste verweerder wel degelijk rekening heeft gehouden met het gegeven dat verzoeker een zoon heeft in België waarbij hij voorhield ten laste te zijn van deze meerderjarige zoon. Verzoeker blijft geheel in gebreke de concrete motivering dat hij zich als ascendent van een meerderjarige Belg niet (langer) kan beroepen op de bepalingen van artikel 40^{ter} van de Vreemdelingenwet te betwisten, laat staan te weerleggen. De Raad merkt op dat de uitsluiting van gezinshereniging op grond van voormelde wetsbepaling van een ouder van een meerderjarige Belg steun vindt in de wet – en door het Grondwettelijk Hof als niet discriminatoir werd bevonden (GwH 26 september 2013, nr. 123/2013, overweging B 4.1.-B8 en GwH 26 september 2013, nr. 121/2013, overweging B43-B 54.2.) –, zodat eerste verweerder, ongeacht de behoefte van verzoeker, hoe dan ook niet kon overgaan tot de afgifte van de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie/Belg gezien dergelijk handelen een praktijk *contra legem* zou uitmaken. Dit gegeven verhindert verzoeker evenwel niet om een machtiging tot verblijf in het Rijk te vragen op basis van zijn ingeroepen afhankelijkheid van zijn zoon.

Opnieuw blijft verzoeker volledig in gebreke te duiden op welke concrete grond alsnog rekening diende te worden gehouden met de door hem thans opgeworpen elementen.

De uiteenzetting van verzoeker laat niet toe te besluiten dat de bestreden beslissingen zijn genomen op grond van onjuiste gegevens, op kennelijk onredelijke wijze of met overschrijding van de appreciatiebevoegdheid waarover de gemachtigde van de staatssecretaris voor Migratie- en asielbeleid beschikt.

Een schending van de materiële motiveringsplicht wordt niet aangetoond.

4.1.2.3. Het eerste middel is ongegrond.

4.2.1. Verzoeker 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).

Hij licht het middel als volgt toe:

"Artikel 8 EVRM: Eenieder heeft recht op eerbiediging van zijn privéleven, zijn gezinsleven, zijn huis".

Artikel 8, 2° EVRM beperkt de macht van de staat en stelt dat: "Geen inmenging van enig openbaar gezag is toegestaan m.b.t. de uitoefening van dit recht dan voor zover bij de wet is voorzien 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 gezondheid of de goede zeden, of voor de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen. "

Dit betekent dat inmenging gerechtvaardigd is en geen inbreuk maakt op artikel 8,1° EVRM in zover zij bij de wet voorzien is in het belang van een aantal opgesomde oogmerken nodig in een democratische samenleving.

In casu is evenwel niet voldaan aan de voorwaarden van artikel 8,2° EVRM.

De rechten op het privéleven zijn fundamenteel. Ze kunnen slechts worden aangetast met het oog op beperkend door de E.V.R.M. opgesomde doeleinden. Elke aantasting van deze rechten doet een vermoeden van ernstig nadeel rijzen.

R.v.St. nr. 81.725, 8 juli 1999 <http://www.raadvst-consetat.be> (4 februari 2001); A.P.M. 1999 (samenvatting), 128;

De bedoeling van de verwerende partij ligt hierin verzoeker de erkenning van om het even welk verblijfsrecht te weigeren. De wil om om het even welk verblijfsrecht te weigeren aan de verzoeker vormt een inmenging in zijn privéleven die niet verenigbaar is met art. 8.2 E.V.R.M.

De handhaving van de bestreden beslissing zou een ernstig en moeilijk te herstellen nadeel teweegbrengen gezien het ertoe zou leiden om gescheiden te leven van zijn zoon en onevenredige schade zou toebrengen aan zijn gezinsleven."

4.2.2. Artikel 8 van het EVRM bepaalt – zoals verzoeker reeds aangaf – 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."

Daargelaten de vraag of verzoeker enig privé- en/of gezinsleven aannemelijk maakt dat valt onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM, dringt in ieder geval de vaststelling zich op dat verzoeker in gebreke blijft aan te tonen dat eerste verweerder een op hem uit artikel 8 van het EVRM voortvloeiende positieve verplichting heeft miskend of dat de bestreden beslissingen een niet-gerechtigde inmenging uitmaken in dit eventuele privé- of gezinsleven.

Verzoeker maakt immers niet aannemelijk dat een privé- of gezinsleven enkel in België mogelijk zou zijn en dat er ernstige redenen zijn die hem verhinderen een privé- en gezinsleven in het land van herkomst of elders op te bouwen of verder te zetten (cf. RvS 28 augustus 2008, nr. 3291(c)). Verzoeker betoogt op zeer algemene wijze dat een gezinsleven in Marokko niet mogelijk zou zijn, doch door louter te wijzen op het gegeven dat zijn zoon in België en zijn dochter in Nederland woont toont hij dit nog niet aan. Hij brengt geen enkel concreet element aan dat het gewenste gezinsleven in Marokko of elders niet mogelijk is. Hij geeft bovendien zelf ook aan een dochter te hebben die in Nederland woont, waarbij evenmin blijkt dat hij aldaar het gewenste privé- of gezinsleven niet kan leiden. Artikel 8 van het EVRM kan niet 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). Er blijkt daarnaast ook niet dat verzoeker voor zijn medische problemen niet verder kan worden behandeld in zijn land van herkomst of elders. De bestreden beslissingen hebben verder niet tot gevolg dat enig bestaand verblijfsrecht aan verzoeker wordt ontnomen en houden geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven. Zij verhinderen verzoeker niet om eventueel op een andere grond een verblijfsrecht of –machtiging te verkrijgen.

Verzoeker maakt daarnaast geenszins aannemelijk dat de bedoeling van eerste verweerder hierin ligt hem *"de erkenning van om het even welk verblijfsrecht te weigeren"*. In de motivering van de bestreden beslissingen wordt immers op gemotiveerde wijze aangegeven waarom de door verzoeker ingediende aanvraag tot afgifte van de verblijfskaart als familielid van een Belg wordt afgewezen. Deze motivering wordt door verzoeker niet weerlegt. Er blijkt geenszins, en verzoeker gaan hier verder ook niet concreet op in, dat het doel van eerste verweerder erin zou bestaan om verzoeker eender welk verblijfsrecht te weigeren.

Verzoeker betreft de door hem aangehaalde rechtspraak van de Raad van State verder op geen enkele wijze op zijn concrete zaak, zodat niet blijkt dat hij zich hier dienstig op kan beroepen.

Waar verzoeker ten slotte nog lijkt te betogen dat de bestreden beslissingen het recht op gezinsleven van zijn zoon schenden, merkt de Raad op dat een schending van artikel 8 van het EVRM niet dienstig kan worden ingeroepen in hoofde van een persoon die niet mede het beroep heeft ingesteld en die ook niet het voorwerp uitmaakt van de bestreden beslissingen.

In deze omstandigheden kan geen schending van artikel 8 van het EVRM worden aangenomen.

Het tweede middel is ongegrond.

4.3.1. Verzoeker voert in een derde middel de schending aan van artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek en van het rechtzekerheidsbeginsel.

Hij stelt als volgt:

"Artikel 2 BW stelt:

De wet beschikt alleen voor het toekomstige; zij heeft geen terugwerkende kracht.

De aanvraag gezinshereniging is aangevraagd op 18.08.2011, d.i. voor de inwerkingtreding van de nieuwe wet. Stellen dat de nieuwe wet van toepassing is op oude hangende aanvragen is een schending van art. 2 BW en van het rechtszekerheidsbeginsel."

4.3.2.1. De Raad merkt op dat verzoeker zijn aanvraag tot afgifte van een verblijfskaart als familielid van een Belg heeft ingediend op 18 augustus 2011 en de *in casu* bestreden beslissingen werden getroffen op 5 oktober 2011. Artikelen 40*bis* en 40*ter* van de Vreemdelingenwet, waarop verzoeker zich beriep bij zijn aanvraag, werden evenwel vervangen door de artikelen 8 en 9 van de wet van 8 juli 2011, die in werking trad op 22 september 2011. Deze wetswijziging hield onder meer in dat een meerderjarige Belgische onderdaan zich niet langer kan doen vervoegen door ascendenten die te zijnen laste zijn.

De wet van 8 juli 2011 bevat geen overgangsbepalingen. Bij ontstentenis van andersluidende overgangsregels is niet het ogenblik van de aanvraag, maar wel het ogenblik van de beslissingname determinerend. Eerste verweerder is er, als orgaan van het actief bestuur, toe gehouden de reglementering toe te passen die geldt op het ogenblik dat zij over de aanvraag uitspraak doet. Immers, met toepassing van het algemeen rechtsbeginsel van de onmiddellijke uitwerking van een nieuwe wet, is deze nieuwe wet in beginsel onmiddellijk toepasselijk, niet alleen op wie zich in haar werkingssfeer begeeft, maar ook op wie zich reeds tevoren in die werkingssfeer bevond. Derhalve is een nieuwe wet in de regel niet enkel van toepassing op de toestanden die na haar inwerkingtreding ontstaan, maar ook op de toekomstige gevolgen van een onder de vroegere wet ontstane toestand, die zich voordoen of die voortduren onder de gelding van de nieuwe wet (RvS 11 oktober 2011, nr. 215.708) voor zover die toepassing geen afbreuk doet aan reeds onherroepelijk vastgestelde rechten (Cass. 18 maart 2011, AR C100015N). Het loutere feit dat verzoeker voor de inwerkingtreding van de wet van 8 juli 2011 een aanvraag had ingediend om tot een verblijf in het Rijk toegelaten te worden laat niet toe te besluiten dat hij over een onherroepelijk vastgesteld recht op verblijf beschikte. Verzoeker kan slechts een recht op verblijf laten gelden nadat eerste verweerder heeft vastgesteld dat hij aan de hiertoe door de wetgever gestelde voorwaarden voldoet.

Het gegeven dat eerste verweerder de verblijfsaanvraag van verzoeker op 5 oktober 2011 behandelde overeenkomstig de regels die op 22 september 2011 in werking traden laat niet toe te besluiten dat de wet van 8 juli 2011 een terugwerkende kracht heeft of retroactief werd toegepast of dat artikel 2 van het Burgerlijk Wetboek zou zijn geschonden.

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

Zoals uit voorgaande uiteenzetting reeds is gebleken, opteerde de wetgever ervoor geen overgangsbepaling op te nemen in de wet van 8 juli 2011. De wet werd op 12 september 2011 in het Belgisch Staatsblad gepubliceerd, derhalve kon verzoeker hiervan kennis nemen, en trad vervolgens op 22 september 2011 onmiddellijk in werking. Er dient te worden opgemerkt dat het rechtszekerheidsbeginsel als beginsel van behoorlijk bestuur dient te wijken voor het legaliteitsbeginsel, zodat dit ingeroepen beginsel er niet toe kan leiden dat eerste verweerder, na de inwerkingtreding van de wet van 8 juli 2011, *contra legem* alsnog diende overgaan tot het toestaan van een gezinshereniging op grond van artikel 40*ter* van de Vreemdelingenwet aan een bloedverwant in opgaande lijn van een meerderjarige Belg.

Een schending van het rechtzekerheidsbeginsel kan niet worden aangenomen.

4.3.2.3. Het derde middel is ongegrond.

5. Korte debatten

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

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

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

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zes februari tweeduizend veertien door:

mevr. I. CORNELIS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

C. VAN DEN WYNGAERT

I. CORNELIS