

Arrest

nr. 125 589 van 13 juni 2014
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 Turkse nationaliteit te zijn, op 19 februari 2014 heeft ingediend om de schorsing van de tenuitvoerlegging en de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 9 januari 2014 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

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 10 maart 2014 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 24 april 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 21 mei 2014.

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

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die *loco* advocaat Z. MISKOVIC verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat L. SEMENIOUK, 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. Verzoekende partij dient op 25 juli 2013 een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie in.

1.2. Op 9 januari 2014 beslist de gemachtigde van de staatssecretaris tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, die luidt als volgt :

“(...) In uitvoering van artikel 52, §4, 5de lid 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 van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 25.07.2013 werd ingediend door:

(...)

om de volgende reden geweigerd:

Betrokkene voldoet niet aan de vereiste voorwaarden om te genieten van het recht op verblijf van meer dan drie maanden in de hoedanigheid van familielid van een burger van de Unie.

De bepalingen van artikel 40ter zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft: 'de familieleden vermeld in artikel 40bis, §2, eerste lid, 1c tot 3", die de Belg begeleiden of zich bij hem voegen;

Artikel 40bis, §2, eerste lid, 3 van de wet van 15.12.1980 stelt dat als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd: 'de bloedverwanten in neergaande lijn, alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2", beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen.

Betrokkene heeft onvoldoende aangetoond ten laste te zijn van de referentiepersoon.

Er worden volgende bewijzen voorgelegd :

- bewijs van onregelmatige geldstortingen uit de periode maart 2011 - december 2012 van een derde aan betrokkene: het voorgelegde attest toont niet afdoende aan dat betrokkene in het verleden financieel ten laste was van de referentiepersoon.

Betrokkene voldoet dan ook niet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 om het verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.

Aangezien aan één van de voorwaarden voorzien in hoger vermeld artikel niet voldaan werd, wordt de verblijfs- aanvraag geweigerd. De andere voorwaarden werden echter niet nagekeken. Deze beslissing belet dus de dienst Vreemdelingenzaken niet om bij de indiening van een nieuwe verblijfsaanvraag de andere voorwaarden na te gaan of over te gaan tot een onderzoek of analyse die zij nodig acht.

Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. Het AI van betrokkene dient te worden ingetrokken.

Uit het onderzoek van het dossier blijkt dat de vreemdeling geen aanspraak kan maken op enig verblijfsrecht op basis van een andere rechtsgrond. Om deze reden levert de gemachtigde van de minister een bevel om het grondgebied te verlaten af. (...)"

2. Onderzoek van het beroep

2.1.1. In een eerste middel werpt de verzoekende partij de schending op van artikel 40bis, §2, eerste lid, 3 en 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).

De verzoekende partij betoogt dat artikel 40bis, §2 van de vreemdelingenwet bepaalt dat de bloedverwanten in neerdalende lijn en die ten hunnen laste zijn als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd. Dit artikel bepaalt dat de Belgische onderdaan moet aantonen dat hij over stabiele, toereikende, en regelmatige bestaansmiddelen en een behoorlijke huisvesting beschikt. De moeder van de verzoekende partij ontvangt een maandelijks overlevingspensioen als werknemer van 1162,56 euro of 13950,72 euro op jaarbasis. Deze bestaansmiddelen overschrijden 120 percent van het bedrag bedoeld in artikel 14, §1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie zodat vaststaat dat *in casu* wel degelijk sprake is van stabiele, regelmatige, en toereikende bestaansmiddelen.

De verzoekende partij betoogt verder dat onder samenwoning wordt verstaan ‘*onder hetzelfde dak wonen van personen die hun huishoudelijke aangelegenheden hoofdzakelijk gemeenschappelijk regelen*’. Gezien het stabiel en regelmatig inkomen van de garant enerzijds en het feit dat er voordeel in

natura is, zijnde de kostenloze bewoning van de verzoekende partij, mag gesteld worden dat voldaan wordt aan de bij artikel 40ter gestelde voorwaarde.

Er mag bovendien niet uit het oog verloren worden dat de kosten verbonden aan de huisvesting, de hoofdverblijfplaats, worden in acht genomen als inkomen conform het bepaalde van artikel 33 van het K.B. van 11 juli 2002.

Het inkomen uit uitkeringen enerzijds en uit het immateriële voordeel van kostenloze bewoning anderzijds voldoet aan het bepaalde in artikel 40ter zodat de bestreden beslissing dient te worden vernietigd. De referentiepersoon, de moeder van de verzoekende partij, beschikt over voldoende middelen zoals bepaald en heeft de financiële en materiële zorg voor haar dochter op zich genomen en dit vanaf het ogenblik dat zij het Rijk heeft verlaten om naar Turkije te gaan.

Ten onrechte wordt het recht op verblijf van de verzoekende partij ingetrokken.

2.1.2. Uit nazicht van het administratief dossier blijkt dat verzoekende partij op 25 juli 2013 een aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, als bloedverwant in neerdalende lijn van haar Belgische moeder, heeft ingediend. In dat geval moet zij voldoen aan de voorwaarden zoals vooropgesteld in artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° van de vreemdelingenwet dat conform artikel 40ter van de vreemdelingenwet van toepassing is op verzoekende partij als descendent van een Belgische onderdaan.

Artikel 40bis, §2, eerste lid, 3 van de vreemdelingenwet, op grond waarvan de bestreden beslissing werd genomen, bepaalt :

« §2

Als familielid van de burger van de Unie worden beschouwd:

(..)

3° de bloedverwanten in neergaande lijn alsmede die van de echtgenoot of partner als bedoeld onder 1° of 2°, beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen, voor zover de vreemdeling die vervoegd wordt, zijn echtgenoot of de bedoelde geregistreerde partner over het recht van bewaring beschikt en, indien het recht van bewaring wordt gedeeld, op voorwaarde dat de andere houder van het recht van bewaring zijn toestemming heeft gegeven;”

Verzoekende partij, die ouder is dan eenentwintig jaar, dient aldus ondermeer aan te tonen dat zij ten laste is van de Belgische referentiepersoon, zijnde haar moeder.

De motivering van de bestreden beslissing bepaalt duidelijk dat de aanvraag van een verblijfskaart van een familielid van een burger van de Unie, die op 25 juli 2013 werd ingediend, wordt geweigerd op grond van de volgende overweging: *“Betrokkene heeft onvoldoende aangetoond ten laste te zijn van de referentiepersoon. Er worden volgende bewijzen voorgelegd : - bewijs van onregelmatige geldstortingen uit de periode maart 2011 - december 2012 van een derde aan betrokkene: het voorgelegde attest toont niet afdoende aan dat betrokkene in het verleden financieel ten laste was van de referentiepersoon.”*

De verzoekende partij bouwt haar betoog in het eerste middel op rond het feit dat volgens haar *in casu* wel degelijk sprake is van stabiele, regelmatige, en toereikende bestaansmiddelen. Met dit betoog gaat zij echter volledig voorbij aan het determinerend motief van de bestreden beslissing. De bestreden beslissing vermeldt overigens expliciet dat *“Aangezien aan één van de voorwaarden voorzien in hoger vermeld artikel niet voldaan werd, wordt de verblijfsaanvraag geweigerd. De andere voorwaarden werden echter niet nagekeken.”* Het loutere feit dat haar Belgische moeder afdoende bestaansmiddelen zou hebben, maakt niet dat aan de voorwaarde van het *‘ten laste’* zijn is voldaan. Immers moet de verzoekende partij ook aantonen dat zij ten laste is van haar Belgische moeder, hetgeen zij *in casu* niet heeft gedaan.

De loutere bewering voorts dat haar moeder de financiële en materiële zorg voor haar draagt wordt op geen enkele concrete wijze aannemelijk gemaakt waardoor het determinerend motief van de bestreden beslissing overeind blijft. De Raad benadrukt dat het aan de verzoekende partij toekomt de motivering met concrete argumenten te betwisten, hetgeen zij evenwel nalaat te doen.

De Raad merkt tenslotte op dat, in tegenstelling tot wat de verzoekende partij in haar verzoekschrift stelt, het *in casu* niet gaat om een intrekking van verblijf, maar wel om een weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten.

Gezien de duidelijke voorwaarden van voormeld artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° van de vreemdelingenwet, en het gebrek aan concrete betwisting van het motief van de bestreden beslissing door de verzoekende partij, maakt de verzoekende partij niet aannemelijk dat de bestreden beslissing met schending van de door haar opgeworpen bepalingen is genomen.

Het eerste middel is niet gegrond.

2.2.1. In een tweede middel werpt de verzoekende partij de schending op van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (EVRM), het evenredigheidsbeginsel, en artikel 22 van de Grondwet.

De verzoekende partij betoogt dat haar in de bestreden beslissing het bevel wordt gegeven om het grondgebied te verlaten. Op deze manier ontzegt de bestreden beslissing haar elk recht op contact met haar moeder en broers en zussen, die allen op regelmatige wijze in het Rijk verblijven. De onmogelijkheid om met haar rechtstreekse familie samen te leven vormt een onregelmatige inmenging in het recht op de bescherming van het gezinsleven, zoals gewaarborgd door artikel 22 van de Grondwet en artikel 8 van het EVRM. Bij de belangenoverweging tussen het belang van de verzoekende partij enerzijds en dat van de maatschappij anderzijds, getuigt de genomen maatregel van een duidelijke disproportie. Het gegeven dat de beoordeling van de toestand van de verzoekende partij gebeurt op basis van een op het ogenblik van de aanvraag '*precair*' recht kan niet beschouwd worden als een afdoende belangenafweging. Rekening houdend met het evenredigheidsbeginsel is de genomen maatregel disproportioneel en schendt de bestreden beslissing het recht op een menswaardig bestaan van de verzoekende partij.

2.2.2. 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."

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).

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 beiden, is een feitenkwestie.

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.

Wat het bestaan van een gezinsleven betreft

De verzoekende partij baseert zich op het gegeven dat zij een familieleven heeft met haar broers, zussen, en moeder, die op het Belgische grondgebied verblijven. De Raad wijst er evenwel op dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens reeds meermaals geoordeeld heeft dat een familieband tussen meerderjarige broers/zussen/ouders niet aangenomen kan worden tenzij er kan aangetoond worden dat er bijkomende elementen van afhankelijkheid bestaan (EHRM, 10 april 2012, Balogun v. UK, nr. 60286/09; EHRM, 2003, Kwakye-Nti and Dufie v. the Netherlands, nr. 31519/96).

De verzoekende partij verduidelijkt in het verzoekschrift dat zij als gevolg van de bestreden beslissing in de onmogelijkheid verkeert om met haar rechtstreekse familie, zijnde haar broers, zussen, en moeder, samen te leven. Zij toont echter geen enkel element van afhankelijkheid aan, zodat de opgeworpen schending van artikel 8 van het EVRM niet kan worden aangenomen.

Ten overvloede, indien er toch zou aangenomen kunnen worden dat er sprake is van een beschermenswaardig familieleven, *quod non*, dient de Raad op te merken dat hij zich bij de beoordeling van een grief betreffende dit artikel houdt aan de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM). Gaat het om een eerste toelating tot verblijf, zoals *in casu*, 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. Er diende in de bijlage 20 dan ook geen belangenafweging in het licht van artikel 8 van het EVRM, tweede lid te worden gemaakt. Alleszins houdt artikel 8 van het EVRM geen bijzondere motiveringsplicht in (cf. RvS 22 juli 2013, nr. 224.386). In het geval van een eerste toelating tot verblijf 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).

De omvang van de positieve verplichtingen die op de overheid rusten is evenwel afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan elke individuele zaak. Wanneer het recht op een gezinsleven wordt ingeroepen in het kader van een betwisting over de verblijfswetgeving, dient nog te worden geduïd dat de positieve verplichtingen van de overheid begrensd zijn. Een Staat heeft immers het recht om de toegang tot het grondgebied te controleren. 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 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 casu* de voorwaarden voor de toekenning van een verblijfsrecht, neergelegd in artikel 40bis *juncto* 40ter van de vreemdelingenwet.

Verzoekende partij toont op geen enkele wijze *in concreto* aan dat er ernstige hinderpalen zijn om haar gezinsleven verder te zetten in haar land van herkomst of elders. Het is pas in de mate dat de vreemdeling aantoont dat het gezinsleven in het land van herkomst bijzonder moeilijk is dat de beslissing tot weigering van verblijf met bevel om het grondgebied te verlaten overeenkomstig de ter zake geldende regelgeving een inmenging in het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM zal vormen (cf. J. VANDE LANOTTE en Y. HAECK (eds.), Handboek EVRM deel 2 Artikelsgewijze

Commentaar, Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2004 en RvS 20 juni 2008, nr. 2923 (c)). Verzoekende partij toont verder niet aan dat er sprake is van een disproportionaliteit tussen haar belangen enerzijds, die in se erin bestaan om bij haar familie te blijven, hoewel zij niet voldoet aan de verblijfsvoorwaarden, en de belangen van de Belgische staat in het kader van het doen naleven van de verblijfsreglementering anderzijds. De bijlage 20 houdt niet in dat verzoekende partij voorgoed gescheiden wordt van haar familie. Zij verhindert niet de afgifte van een verblijfskaart op het ogenblik dat verzoekende partij voldoet aan de in artikel 40bis *juncto* 40ter van de vreemdelingenwet gestelde voorwaarden.

De Raad merkt op dat het proportionaliteitsbeginsel als concrete toepassing van het redelijkheidsbeginsel de Raad niet toelaat het oordeel van het bestuur over te doen, maar enkel om het onwettig te bevinden indien het tegen alle redelijkheid ingaat (RvS 17 december 2003, nr. 126 520). De keuze die een bestuur in de uitoefening van een discretionaire bevoegdheid maakt, schendt immers slechts het proportionaliteitsbeginsel wanneer men op zicht van de opgegeven motieven zich tevergeefs afvraagt hoe het bestuur tot het maken van die keuze is kunnen komen, wat niet het geval is.

De bescherming die geboden wordt door artikel 22 van de Grondwet is gelijkaardig aan deze die geboden wordt door artikel 8 van het EVRM. De Grondwetgever heeft *immers* "een zo groot mogelijke concordantie nagestreefd met artikel 8 van het Europees Verdrag tot Bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), teneinde betwistingen over de inhoud van dit Grondwetsartikel respectievelijk art. 8 van het EVRM te vermijden" (Parl.St. Kamer 1993-94, nr. 997/5, 2). Uit artikel 22 van de Grondwet kan geen ruimere bescherming worden afgeleid dan deze geboden door artikel 8 van het EVRM, zodat dit onderdeel van het tweede middel ook moet worden verworpen.

Het tweede middel is niet gegrond.

3. Korte debatten

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

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.

De vordering tot schorsing en het beroep tot nietigverklaring worden 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 dertien juni tweeduizend veertien door:

mevr. S. DE MUYLDER,
mevr. C. VAN DEN WYNGAERT,

De griffier,

C. VAN DEN WYNGAERT

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,
griffier.

De voorzitter,

S. DE MUYLDER