



Arrest

nr. 129 755 van 19 september 2014
in de zaak RvV X / VIII

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

de Belgische staat, vertegenwoordigd door de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding, thans de minister van Justitie, belast met Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding.

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Macedonische nationaliteit te zijn, op 18 april 2014 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding van 7 maart 2014 tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

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

Gezien de beschikking tot vaststelling van het rolrecht van 28 april 2014 met referentnummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 25 juli 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 5 september 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. MAES.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat B. VRIJENS verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat S. MATROYE, 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. Verzoeker huwt op 20 augustus 2013 met een Belgisch onderdaan.

1.2. Op 21 september 2013 dient verzoeker een aanvraag in van een verblijfskaart als familielid van een Unieburger c.q. Belgisch onderdaan.

1.3. Op 7 maart 2014 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris van Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding (hierna: de gemachtigde) een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing waarvan verzoeker op 21 maart 2014 in kennis wordt gesteld. De motieven luiden 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 21.09.2013 werd ingediend door:

Naam: R Voomaam : S

Nationaliteit: Macedonië (Ex-Joegoslavische Rep.)

(...)

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.

Artikel 40ter van de wet van 15.12.1980 stelt dat bij een aanvraag gezinshereniging de Belgische onderdaan moet aantonen 'dat hij over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt. Aan de voorwaarden 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:

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'.

Als bewijs van haar bestaansmiddelen legt de referentiepersoon een schrijven van ABVV West-Vlaanderen dd. 26.09.2013 voor waaruit blijkt dat ze in de periode juni-augustus 2013 een werkloosheidsvergoeding ontving.

Er werden geen bijkomende documenten voorgelegd.

Gezien de referentiepersoon niet bewijst dat zij heden actief op zoek is naar werk, kan de voorgelegde werkloosheidsvergoeding niet in aanmerking genomen worden in de beoordeling van de bestaansmiddelen.

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.

Het recht op verblijf wordt geweigerd aan betrokkene. Het Al 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. Verzoeker voert drie middelen aan die gezien hun nauwe samenhang samen worden onderzocht en besproken.

In een eerste middel voert verzoeker de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: EVRM) en van het proportionaliteitsbeginsel, dat als volgt wordt uiteengezet:

"Dat, alsgevolg van de verzoekers betekende beslissing, verzoeker van zijn in België verblijvende levenspartner, wordt gescheiden.

Dat dit een verregaande ingreep is op zijn recht op privé-en gezinsleven en derhalve schending uitmaakt

van het art. 8 E.V.R.M. en van het proportionaliteitsbeginsel.

Art. 8 van het E.V.R.M. bepaalt :

" 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 rechten en vrijheden van anderen".

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens aanvaardt dat uitzetting een overheidsinmenging inhoudt op de door het art. 8 E.V.R.M. gewaarborgde rechten zodat moet worden uitgemaakt of de inmenging gerechtvaardigd is onder de tweede paragraaf van dit artikel¹.

Dat volgens de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens de te nemen maatregel moet getoetst worden aan de noodzakelijkheid ervan in een democratische samenleving; namelijk de proportionaliteit tussen de maatregel en het beoogde doel.

Dat er telkens de belangen moeten worden afgewogen tussen enerzijds de bescherming van de openbare orde en anderzijds het recht op een familieleven.

In concreto betekend dit dat de uitwijzende staat een groter voordeel moet hebben bij de uitwijzing dan het nadeel dat betrokkene hierdoor ondervindt².

Dat de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten dd. 7 maart 2014, genomen ten aanzien van verzoeker, in deze benadering niet gerechtvaardigd/proportioneel is, daar deze enkel als gevolg heeft dat verzoekers recht op zijn privé-en gezinsleven, geschonden wordt (nu hij niet kan blijven bij zijn levenspartner, B.E., in België) en dat de overheid geen enkel voordeel heeft bij het nemen van dergelijke beslissingen."

In een tweede middel voert verzoeker de schending aan van de artikelen 40ter en 42, § 1 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), van het zorgvuldigheidsbeginsel, van de motiveringsplicht, van de hoorplicht en van de rechten van verdediging. Een manifeste beoordelingsfout wordt tevens opgeworpen. Het middel wordt als volgt toegelicht:

"2.1

Dat verweerder in de bestreden beslissing stelt dat de werkloosheidsuitkering slechts kan in aanmerking worden genomen wanneer de referentiepersoon bewijst dat hij actief op zoek is naar werk.

Dat verzoeker echter niet voorafgaandelijk werd uitgenodigd bewijsstukken, welke aantonen dat de Belgische referentiepersoon op zoek is naar werk, neer te leggen.

Dat verzoeker opmerkt dat verweerder heeft nagelaten, alvorens een beslissing te nemen, zich voldoende te informeren bij verzoeker en de Belgische referentiepersoon, hen te horen minstens in het kader van een zorgvuldig onderzoek hen aan te schrijven/uit te nodigen bijkomende stukken aangaande haar actief zoeken naar werk neer te leggen.

Dat verweerder, alvorens een beslissing te nemen, geenszins voorafgaandelijk voldoende onderzoek heeft verricht.

Dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout en van schending van de motiverings-en de zorgvuldigheidsplicht, van de hoorplicht en van verzoekers rechten van verdediging.

Verweerder heeft de beslissing niet zorgvuldig voorbereid daar hij niet beschikte over alle relevante elementen om met kennis van zaken de beslissing te kunnen nemen.

2.2

Dat voorts dient te worden vastgesteld dat krachtens artikel 42, § 1, tweede lid Vw., indien aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen bedoeld in artikel 40bis, § 4, tweede lid en in artikel 40ter, tweede lid, niet voldaan is, verweerder in zo'n geval gehouden is een behoefteanalyse te doen.

Dat nergens blijkt uit de motieven dat de behoefteanalyse door verweerder werd uitgevoerd.

De bestreden beslissing bevat geen verwijzing naar artikel 42, § 1, tweede lid Vw.

Dat verzoeker opmerkt dat verweerder heeft nagelaten, alvorens een beslissing te nemen, zich voldoende te informeren bij verzoeker en zijn levenspartner, hen te horen minstens in het kader van een zorgvuldig onderzoek hen aan te schrijven/uit te nodigen bijkomende stukken aangaande hun maandelijkse onkosten voor hun huishouden neer te leggen.

Geenszins werd verzoeker uitgenodigd bewijzen aangaande de maandelijkse uitgaven voor hun huishouden neer te leggen.

Dat derhalve geenszins verweerder, zonder een voorafgaandelijke uitvoering van een behoeften-analyse, in de bestreden beslissing kon stellen dat verzoeker en de referentiepersoon niet over voldoende bestaansmiddelen beschikt.

Dat er sprake is van een manifeste beoordelingsfout en van schending van de artikelen 40ter en 42, § 1, tweede lid van de Vreemdelingenwet, van de motiverings-en de zorgvuldigheidsplicht, van de hoorplicht en van verzoekers rechten van verdediging.

Verweerder heeft de beslissing niet zorgvuldig voorbereid daar hij niet beschikte over alle relevante elementen om met kennis van zaken de beslissing te kunnen nemen."

In een derde middel voert verzoeker de schending aan van artikel 17 van de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging, van de motiveringsplicht en het

zorgvuldigheidsbeginsel, van de hoorplicht, van het redelijkheidsbeginsel, van het evenredigheidsbeginsel en van de rechten van verdediging. Het middel luidt als volgt:

“Tenslotte wil verzoeker verwijzen naar het art. 17 van de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging, waarin uitdrukkelijk gesteld wordt dat bij de afwijzing van een verzoek tot gezinshereniging alsnog rekening dient te worden gehouden met de aard en de hechtheid van de gezinsband, met de duur van zijn verblijf alsmede met het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden met zijn land van herkomst.

Dat verzoeker, overeenkomstig het art.17 van de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging, diende te worden gehoord omtrent zijn gezins- en economische situatie.

Dat dit in casu niet is gebeurd !!!!

Dat verweerder gehouden was, alvorens een beslissing te nemen, minstens verzoeker uit te nodigen voor een verhoor.

Dat de motiverings- en de zorgvuldigheidsverplichting, het redelijkheidsbeginsel, het evenredigheidsprincipe en verzoekers rechten van verdediging door verweerder ernstig werd geschonden.

Dat in elk geval sprake is van een manifeste beoordelingsfout door verweerder.

Dat verweerder geenszins in de bestreden beslissing motiveerde waarom hij in casu, overeenkomstig het art.17 van de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging, geen rekening hield met verzoekers levenspartner in België.

Dat er door verweerder, in strijd met de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003, geen enkele afweging is gebeurd.”

2.2. De Raad merkt op dat de verzoeker de bestreden beslissing inhoudelijk bekritiseert. Bijgevolg dient het middel te worden bekeken vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht. De Raad is bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht niet bevoegd zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is in de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (cf. RvS 7 december 2001, nr. 101.624).

De aangevoerde schending van de materiële motiveringsplicht wordt onderzocht in het licht van de aangevoerde schendingen van de artikelen 40ter en 42 van de vreemdelingenwet en waarop de bestreden beslissing tevens is gesteund.

2.3. De bestreden beslissing werd genomen in toepassing van artikel 40ter van de vreemdelingenwet. Artikel 40ter, tweede lid van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“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 Burgerlijk Wetboek en over een ziektekostenverzekering beschikt die de risico's in België voor hem en zijn familieleden dekt. De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, de wijze waarop de vreemdeling bewijst dat het onroerend goed voldoet aan de gestelde voorwaarden.”

Uit het administratief dossier en de bestreden beslissing blijkt dat als bewijs van bestaansmiddelen een schrijven werd voorgelegd van ABVV West-Vlaanderen waaruit blijkt dat de Belgische referentie-

persoon, in functie van wie verzoeker de aanvraag gezinshereniging doet, in de periode juni-augustus 2013 een werkloosheidsvergoeding ontving. Dit wordt door verzoeker niet betwist.

Artikel 40ter van de vreemdelingenwet bepaalt zeer duidelijk dat een werkloosheidsuitkering enkel in aanmerking wordt genomen voor zover de Belgische referentiepersoon kan bewijzen actief werk te zoeken. In de bestreden beslissing wordt vastgesteld dat de Belgische referentiepersoon niet bewijst dat zij heden actief op zoek is naar werk, aangezien er verder geen bijkomende documenten werden voorgelegd, wat steun vindt in het administratief dossier.

Verzoeker meent dat de gemachtigde de bestreden beslissing niet zorgvuldig heeft voorbereid omdat hij heeft nagelaten om verzoeker uit te nodigen bijkomende stukken neer te leggen aangaande het actief naar werk zoeken van de Belgische referentiepersoon.

Het zorgvuldigheidsbeginsel houdt in dat een bestuur zich op afdoende wijze dient te informeren over alle relevante elementen om met kennis van zaken een beslissing te kunnen nemen, met dien verstande echter dat de aanvrager van een vergunning, in casu van een verblijfskaart, alle nuttige elementen moet aanbrengen om te bewijzen dat hij aan de voorwaarden voldoet om de gevraagde vergunning te krijgen. (RvS 12 maart 2013, nr. 222.809). Het is in die zin dat aan verzoeker werd gevraagd, toen hij zijn aanvraag van een verblijfskaart op 21 september 2013 indiende, om een aantal documenten voor te leggen waaronder bewijzen dat de Belgische referentiepersoon beschikt over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen.

De zorgvuldigheidsverplichting die rust op de bestuursoverheid geldt evenwel ook ten aanzien van de rechtsonderhorige of, in het kader van een wederkerig bestuursrecht, de burger. (RvS 28 april 2008, nr. 182.450). Het komt verzoeker aldus evenzeer toe de nodige zorgvuldigheid aan de dag te leggen, zich te bekwamen in de verblijfsprocedure die hij instelt en indien nodig zijn aanvraag te vervolledigen of te actualiseren. Verzoeker wordt geacht de voorwaarden te kennen die verbonden zijn aan de afgifte van de aangevraagde vergunning, in casu de verblijfskaart. Uit artikel 40ter van vreemdelingenwet blijkt zeer duidelijk dat een werkloosheidsuitkering enkel als bestaansmiddel wordt aanvaard in zoverre de Belgische referentiepersoon actief op zoek is naar werk. Verzoeker kan derhalve niet ernstig betogen dat de gemachtigde er toe gehouden was om bijkomende stukken op te vragen nu de bewijslast bij het indienen van een aanvraag van een verblijfskaart als familielid van een Belgisch onderdaan bij verzoeker ligt.

2.4. Uit het administratief dossier en de bestreden beslissing blijkt dat de gemachtigde rekening heeft gehouden met alle stukken die verzoeker nuttig achtte om te laten vaststellen dat de Belgische referentiepersoon over de vereiste bestaansmiddelen beschikt. Verzoeker toont niet aan dat de gemachtigde op basis van een incorrecte feitenvinding of met miskenning van de voorliggende gegevens tot de bestreden beslissing is gekomen of deze onzorgvuldig heeft voorbereid. Dat de gemachtigde vervolgens besluit dat de voorgelegde werkloosheidsvergoeding niet in aanmerking kan worden genomen in de beoordeling van de bestaansmiddelen, komt de Raad dan ook niet kennelijk onredelijk voor.

Aangezien op zorgvuldige gronden is vastgesteld dat enkel een bewijs van een werkloosheidsuitkering wordt voorgelegd maar geen bewijzen dat de Belgische referentiepersoon heden actief op zoek is naar werk, kon de gemachtigde vervolgens op goede gronden vaststellen dat niet op voldoende wijze blijkt dat de Belgische referentiepersoon over stabiele, toereikende en regelmatige bestaansmiddelen beschikt en besluiten dat verzoeker niet voldoet aan de vereiste voorwaarden van artikel 40ter van de vreemdelingenwet om het gevraagde verblijfsrecht in België te verkrijgen op basis van gezinshereniging.

2.5. Verzoeker houdt voor dat de gemachtigde in gebreke is gebleven om een behoefteanalyse uit te voeren, conform artikel 42, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet.

Artikel 42, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet luidt als volgt:

“Indien aan de voorwaarde betreffende de stabiele en regelmatige bestaansmiddelen bedoeld in artikel 40bis, § 4, tweede lid en in artikel 40ter, tweede lid, niet voldaan is, dient de minister of zijn gemachtigde, op basis van de eigen behoeften van de burger van de Unie die vervoegd wordt en van zijn familieleden te bepalen welke bestaansmiddelen zij nodig hebben om in hun behoeften te voorzien zonder ten laste te vallen van de openbare overheden. De minister of zijn gemachtigde kan hiervoor alle

bescheiden en inlichtingen die voor het bepalen van dit bedrag nuttig zijn, doen overleggen door de vreemdeling en door elke Belgische overheid."

Uit lezing van deze bepaling blijkt dat een dergelijke behoefteanalyse slechts dient plaats te grijpen voor zover er bestaansmiddelen in aanmerking werden genomen die niet stabiel of regelmatig zijn of niet voldoen aan de in artikel 40ter van de vreemdelingenwet gestelde voorwaarde dat ze ten minste gelijk zijn aan honderdtwintig procent van het bedrag bedoeld in artikel 14, § 1, 3° van de wet van 26 mei 2002 betreffende het recht op maatschappelijke integratie, d.w.z. er liggen bestaansmiddelen voor maar ze zijn niet voldoende omdat ze lager liggen dan het wettelijke bepaalde referentiebedrag.

In casu worden de bestaansmiddelen, namelijk het inkomen uit een werkloosheidsvergoeding conform het gestelde in artikel 40ter, tweede lid, eerste streepje, 3° van de vreemdelingenwet niet in aanmerking genomen omdat het wettelijk voorziene bewijs ontbreekt dat de Belgische referentiepersoon actief naar werk zoekt. Er dient dan ook uit geconcludeerd te worden dat er géén bestaansmiddelen voorliggen in de zin van artikel 40ter van de vreemdelingenwet zodat de gemachtigde ook niet de behoefteanalyse zoals voorzien in artikel 42, §1, tweede lid van de vreemdelingenwet dient uit te voeren en daaromtrent evenmin dient te motiveren in de bijlage 20 noch verzoeker in dit verband om bijkomende inlichtingen dient te verzoeken (cf. RvS 11 juni 2013, nr. 223.807).

Het betoog van verzoeker dat de gemachtigde onzorgvuldig heeft gehandeld door zich niet te informeren aangaande de maandelijkse onkosten van het huishouden van verzoeker en zijn Belgische echtgenote of verzoeker daaromtrent te horen, kan in casu dan ook niet worden bijgetreden.

2.6. Uit wat voorafgaat besluit de Raad dat verzoeker niet aantoonde dat de bestreden beslissing werd genomen met miskennis van de artikelen 40ter en 42, § 1, tweede lid van de vreemdelingenwet, noch toont hij aan dat de bestreden beslissing op een onzorgvuldige of kennelijke onredelijke wijze werd genomen. Een schending van de materiële motiveringsplicht noch van het zorgvuldigheidsbeginsel wordt aangetoond. Een manifeste beoordelingsfout blijkt niet.

2.7. De Raad merkt op dat de hoorplicht als beginsel van behoorlijk bestuur inhoudt dat tegen niemand een ernstige maatregel kan worden genomen die gesteund is op zijn persoonlijk gedrag en die van aard is om zijn belangen zwaar aan te tasten zonder dat hem de mogelijkheid wordt geboden om zijn standpunt op nuttige wijze te doen kennen. De bestreden beslissing, een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten, vloeit voort uit de toepassing van de artikelen 40bis en 40ter van de vreemdelingenwet en is niet gestoeld op het persoonlijk gedrag van de vreemdeling zoals begrepen in voornoemd beginsel van behoorlijk bestuur (cf. RvS 6 mei 2009, nr. 193.074; RvS 23 november 2009, nr. 198.143; RvS 30 november 2009, nr. 198.379). De gemachtigde diende verzoeker derhalve niet te horen alvorens hij de bestreden beslissing nam.

Ten overvloede benadrukt de Raad dat het vervullen van de hoorplicht maar zin heeft voor zover het horen voor de overheid informatie kan opleveren die haar behoedt voor een vals beeld van de feiten of die haar appreciatie van de feiten kan beïnvloeden, informatie kortom die de overheid van de overwogen, voor de betrokkene nadelige beslissing kan afhouden. (RvS 21 juni 1999, nr. 81.126). Uit verzoekers toelichting blijkt niet dat hij dergelijke concrete informatie had kunnen verschaffen: hij beperkt zich tot een theoretisch betoog zonder aan te duiden welke bewijsstukken met betrekking tot het actief zoeken naar werk die een invloed konden hebben op de beslissing inzake zijn aanvraag van een verblijfskaart hij had kunnen voorleggen aan de gemachtigde. In deze omstandigheden en bij gebrek aan nadere duiding vanwege verzoeker, kan de aangevoerde schending van de hoorplicht niet tot de vernietiging van de bestreden beslissing leiden.

De Raad wijst er tenslotte dat de rechten van verdediging in administratiefrechtelijke zaken enkel van toepassing zijn op tuchtzaken doch niet op administratieve beslissingen die worden genomen in het raam van de vreemdelingenwet (RvS 20 december 2001, nr. 102.201; RvS 3 november 2003, nr. 124.957; RvS 8 december 2004, nr. 138.181). Een schending van de rechten van verdediging kan in casu derhalve niet op ontvankelijke wijze worden aangevoerd.

2.8. Artikel 8 EVRM bepaalt als volgt:

"1. Eenieder 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 een beschermenswaardig privé- en gezinsleven aantoonde in de zin van artikel 8 van het EVRM, herinnert de Raad er aan dat artikel 8 van het EVRM erop gericht is om het individu te beschermen tegen een willekeurige overheidsinmenging in het privé- en gezinsleven. Evenwel benadrukt de Raad dat het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven niet absoluut is.

Betreft het een situatie van eerste toelating, wat hier het geval is aangezien verzoeker een aanvraag indiende van een verblijfskaart van een familielid van een Belgisch onderdaan en er hem geen bestaand verblijfsrecht werd ontnomen, dan moet volgens het EHRM 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, dit is een billijke afweging. 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, eerste lid van het EVRM (EHRM 17 oktober 1986, Rees v. Verenigd Koninkrijk, § 37).

De omvang van de positieve verplichtingen die op de staat rusten is afhankelijk van de precieze omstandigheden die eigen zijn aan het voorliggend individueel geval. In het kader van een billijke afweging worden een aantal elementen in rekening genomen, met name de mate waarin het gezins- en privéleven 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). Een ander belangrijke overweging is of het gezinsleven zich heeft ontwikkeld in een tijd waarin de betrokken personen zich ervan bewust waren dat de verblijfsstatus van een van hen zo was dat het voortbestaan van het gezinsleven in het gastland vanaf het begin precair was. Waar dit het geval is, zal er enkel in zeer uitzonderlijke omstandigheden sprake zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 28 juni 2011, nr. 55597/09, Nuñez v. Noorwegen, par. 70).

De Raad benadrukt dat het door artikel 8 van het EVRM gewaarborgde recht op respect voor het gezins- en privéleven 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.

Wanneer er een aanvraag van een verblijfskaart als familielid van een Belgisch onderdaan wordt ingediend, houdt dit in dat de betrokkene in casu dient aan te tonen dat hij en zijn echtgenote voldoen aan de vereiste voorwaarden voor gezinshereniging en daartoe de nodige bewijzen moeten aanbrengen. Uit het hierboven gestelde blijkt dat werd beslist dat verzoeker niet voldoet aan de vereiste wettelijke verblijfsvoorwaarden in het kader van zijn aanvraag van een verblijfskaart.

De Raad stelt vast dat verzoeker zich grotendeels beperkt tot een theoretisch betoog dat zeer summier stelt dat zijn recht op een privé- en gezinsleven wordt geschonden nu hij niet bij zijn echtgenote kan blijven. De loutere omstandigheid dat verzoeker in België in illegaal verblijf een privé- en gezinsleven heeft opgebouwd, reeds enige tijd in België verblijft en dit privé- en gezinsleven verder heeft uitgebouwd tijdens de periode dat zijn aanvraag van een verblijfskaart behandeld werd, vormt op zich geen hinderpaal om dit privé- en gezinsleven in het land van herkomst of elders verder te zetten. In het verzoekschrift worden geen onoverkomelijke hinderpalen aangevoerd voor het leiden van een gezinsleven elders. Verzoeker toont niet met concrete gegevens aan waarom het onmogelijk zou zijn om het gezinsleven elders of in zijn land van herkomst verder te zetten. Hij blijft in gebreke om met concrete gegevens te verduidelijken of aannemelijk te maken dat zijn echtgenote hem niet zou kunnen begeleiden omwille van onoverkomelijke sociale, culturele of taalgebonden hinderpalen. Verzoeker meent dat de bestreden beslissing disproportioneel is, maar zoals uit het hierboven gestelde blijkt, kunnen er in deze stand van het geding geen onoverkomelijke hinderpalen worden vastgesteld voor het leiden van een privé- en gezinsleven in zijn land van herkomst of elders.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing niet leidt tot een definitieve verwijdering van het Belgische grondgebied. Zij heeft enkel tot gevolg dat verzoeker tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat is voldaan aan in de vreemdelingenwet bepaalde vereisten. De bestreden beslissing sluit niet uit dat de verzoeker een visum aanvraagt met het oog op gezinshereniging in België of een nieuwe aanvraag indient in België zodra voldaan is aan de vereisten van de vreemdelingenwet. Een tijdelijke scheiding met het oog op het vervullen van de noodzakelijke formaliteiten ter voldoening van de wettelijke bepalingen, verstoort het privé- en gezinsleven van verzoeker niet in die mate dat er sprake kan zijn van een schending van artikel 8 EVRM (EHRM 19 februari 1996, Gul/Zwitserland, 22 EHRR 228) minstens toont hij dit niet aan in het verzoekschrift. De bestreden beslissing verhindert niet dat zijn echtgenote hem bezoekt in het land van herkomst of elders. De Raad wijst er verder op dat moderne communicatiemiddelen verzoeker in staat kunnen stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met zijn echtgenote en zijn gezinsleven met haar verder te onderhouden (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100).

De Raad herhaalt 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.

Verzoeker toont met zijn summier betoog niet aan dat er sprake is van een disproportionaliteit tussen zijn belangen enerzijds, die in se erin bestaan om met zijn echtgenote in België te verblijven hoewel niet voldaan is aan de vereiste voorwaarden voor gezinshereniging, en de belangen van de Belgische staat in het kader van het doen naleven van de verblijfsreglementering anderzijds. Een schending van artikel 8 van het EVRM wordt niet aangetoond, noch van het proportionaliteitsbeginsel.

2.9. De Raad merkt op dat verzoeker niet nuttig kan verwijzen naar richtlijn 2003/86/EG. Uit artikel 1 van deze richtlijn volgt duidelijk dat richtlijn enkel van toepassing is op de gezinshereniging van derdelanders met derdelanders die wettig op het grondgebied van de lidstaten verblijven. De richtlijn is dus niet van toepassing op de gezinshereniging van derdelanders met Belgische onderdanen, zoals hier het geval is. Het betoog dat de gemachtigde de motiveringsplicht, de hoorplicht, het redelijkheidsbeginsel, het evenredigheidsbeginsel, de rechten van verdediging en het zorgvuldigheidsbeginsel heeft geschonden door niet, overeenkomstig artikel 17 van de richtlijn 2003/86/EG, verzoeker te horen over zijn socio-economische situatie, met name de aard en hechtheid van de gezinsband met zijn echtgenote, de duur van zijn verblijf alsmede met het bestaan van familiebanden of culturele of sociale banden met zijn land van herkomst, mist dan ook enige juridische en feitelijke grondslag. De gemachtigde was immers in casu niet gebonden door richtlijn 2003/86/EG.

Uit wat voorafgaat besluit de Raad dat verzoeker geen gegrond middel heeft aangevoerd dat tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing kan leiden.

3. 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 negentien september tweeduizend veertien door:

mevr. M. MAES,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. MAES