



Arrest

nr. 133 886 van 26 november 2014
in de zaak RvV X

In zake: X

Gekozen woonplaats: X

tegen:

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

DE WND. VOORZITTER VAN DE VIIIste KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart van Nepalese nationaliteit te zijn, op 5 augustus 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 3 juli 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 2 september 2014 met refertenummer X.

Gezien de nota met opmerkingen en het administratief dossier.

Gelet op de beschikking van 23 oktober 2014, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 12 november 2014.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken M. RYCKASEYS.

Gehoord de opmerkingen van advocaat S. BUVÉ, die loco advocaat J. DURNEZ 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

De verzoekende partij verklaart de Nepalese nationaliteit te bezitten en geboren te zijn op 23 oktober 1990.

Op 20 januari 2005 dient de verzoekende partij een aanvraag voor een visum type D – gezinshereniging in. Op 21 november 2006 weigert de gemachtigde van de bevoegde minister om aan de verzoekende partij een visum type D uit te reiken.

Op 6 november 2012 vraagt de verzoekende partij opnieuw een visum type D – gezinshereniging aan.
Op 26 februari 2013 heeft de gemachtigde van de bevoegde staatssecretaris de aanvraag de afgifte van een visum type D geweigerd.

Op 24 januari 2014 vraagt de verzoekende partij de verblijfskaart van een familielid van een burger van de Europese Unie aan, als bloedverwant in neergaande lijn.

Op 3 juli 2014 neemt de gemachtigde van de staatssecretaris voor Asiel, Migratie en Maatschappelijke integratie en Armoedebestrijding de beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden bijlage 20, die is gemotiveerd als volgt:

“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 40 ter zijn van toepassing op de familieleden van een Belg, voor zover het betreft: ‘de familieleden vernield in artikel 40bis, §2, eerste lid, 1° tot 3°, die de Belg begeleiden of zich hij hem voegen;

Artikel 40 bis, §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 (...)’

Betrokkene heeft onvoldoende aangetoond ten laste te zijn van de referentiepersoon. Als bewijs van onvermogen legt betrokkene een aanbevelingsbrief dd. 11.04.2014 vanwege het stadsbestuur van Kathmandu voor waarin gesteld wordt dat betrokkene geen huis of land in Kathmandu op zijn naam heeft staan. Dit schrijven zegt echter niets over eventuele eigendommen van betrokkene buiten het grondgebied van Kathmandu, of over andere mogelijk bronnen van inkomsten van betrokkene (uitkering, inkomsten uit werk, ...). Het kan dan ook niet aanvaard worden als afdoende bewijs van onvermogen van betrokkene.

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 verblijfsaanvraag 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 Al van betrokkene dient te worden ingetrokken.”

2. Onderzoek van het beroep

2.1. In een eerste en tweede middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen en van het zorgvuldigheidsbeginsel.

Gelet op de nauwe samenhang tussen het eerste en het tweede middel worden beide middelen samen besproken.

2.1.1. De verzoekende partij adstrueert haar middelen als volgt:

“Aangezien vooreerst de bestreden beslissing artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 schendt ingevolge de manifest ontoereikende motivering in feite en in rechte van de administratieve beslissing;

Dat de bestreden beslissing oordeelt dat de referentiepersoon van verzoeker onvoldoende aantoont dat hij andere mogelijke bronnen van inkomsten zou bezitten;

Dat net dat de voornaamste reden was om aan verzoeker verblijf te weigeren in het kader van een gezinshereniging;

Dat de voorwaarden voor de aanvraag van een gezinshereniging de volgende zijn:

- Bewijs van identiteit*
- Kopie identiteitskaart begeleidende Belg*
- Bewijs van bloed- en aanverwantschap*
- Behoorlijke huisvesting*
- Ziektekostenverzekering*
- Begeleidende Belg beschikt over stabiele, regelmatige en toereikende bestaansmiddelen*

Dat op geen enkel punt sprake was van overige vereiste documenten;
Dat het wel degelijk zo is dat verzoeker ten laste is van zijn vader;
Dat hij hiervoor een attest van het OCMW bijbrengt en een bewijs van zijn rekeninguittreksels waaruit duidelijk blijkt dat hij over geen inkomsten beschikt;
Dat verzoeker ook geen job heeft, zodoende dat hij volledig ten laste is van zijn vader;
Dat al de kinderen van het gezin via gezinshereniging hun vader hier vervoegd hebben;
Dat geen enkel van hen hiermee een probleem ondervond;
Dat uit de gegevens blijkt dat hier wel degelijk sprake is van een gezinshereniging waarbij de zoon ten laste is van zijn vader, zodoende dat dit dan ook grondig gemotiveerd dient te worden door de administratie;
Dat echter in onderhavig dossier noch uit het administratief dossier, noch uit de bestreden beslissing, blijkt dat in het concrete en individuele geval van verzoeker rekening werd gehouden met of onderzoek werd gevoerd naar de meest actuele financiële situatie van hem;
Dat aldus de beslissing dd. 03.07.2014 bij gebreke aan een afdoend voorafgaand onderzoek van het concrete geval een schending van de zorgvuldigheidsplicht schendt, minstens een schending van Art. 3 van de Wet van 29/07/1991;

Aangezien verzoeker was toegelaten tot een beperkt verblijf in België van 3 maanden;
Dat de verlenging van verzoeker niet werd verlengd bij toepassing van de Art. 40ter van de wet van 15.12.1980;
Dat verzoeker nochtans de vereiste documenten overgemaakt heeft;
Dat nergens uit blijkt dat verzoeker over eigen inkomsten zou beschikken;
Dat aldus immers het recht op eerbiediging van het gezinsleven wordt geschonden;
Dat het herenigde gezin opnieuw zou worden gescheiden;
Dat dit in strijd is met Art. 7 van de Europese richtlijn 2003/86/EG dd. 22/09/2003 inzake het recht op gezinshereniging;
Dat verzoeker geen inkomsten heeft;
Dat hij dan ook ten laste leeft van zijn vader;
Dat hij bijgevolg niet ten laste valt van de openbare overheden;
Dat de administratie nu vereist dat verzoeker de gegevens bijbrengt waaruit blijkt dat hij geen inkomsten heeft, geen uitkeringen verkrijgt,...;
Dat het bewijs van gebrek aan werd nogal moeilijk geleverd kan worden;
Dat verzoeker wel bijbrengt dat hij geen uitkering van het OCMW krijgt en evenmin inkomsten ontvangt op zijn rekening (zie stuk 5 & 6);"

2.1.2. De verwerende partij repliceert als volgt op de middelen van de verzoekende partij:

"Ter ondersteuning houdt de verzoekende partij voor dat hij wel degelijk ten laste is van zijn vader. Hij voegt een verklaring van het OCMW en een bewijs dat hij over geen inkomen beschikt.
Betreffende de vermeende schending van art. 3 van de Wet van 29.07.1991 laat de verweerder gelden dat bij lezing van het inleidend verzoekschrift van verzoekende partij blijkt dat zij daarin niet enkel inhoudelijke kritiek levert, maar dat zij er ook in slaagt de motieven verrat in de in casu bestreden beslissing weer te geven en daarbij blijk geeft kennis te hebben van de motieven verrat in de bestreden beslissing.
De verweerder is van oordeel dat o.b.v. deze vaststelling dient te worden besloten dat verzoekende partij het vereiste belang ontbeert bij de betrokken kritiek (cf. R.v.St. nr. 47.940, 14.6.1994, Arr. R.v.St. 1994, z.p.).
De formele motiveringsplicht, verrat in de wetsartikelen waarvan verzoekende partij de schending aanvoert, heeft immers geen ander doel dan het in kennis stellen van de bestuurde van de redenen die ten grondslag liggen aan de te zijnen of te haren opzichte genomen bestuursbeslissing, zodanig dat deze in staat is om te oordelen of het zinvol is om daartegen op te komen met de ter beschikking staande rechtsmiddelen (R.v.St. nr. 60.751, 4.7.1996, T.B.P. 1996, 698), terwijl de voormelde vaststelling impliceert dat deze wettelijke doelstelling is bereikt.
De naleving van de genoemde plicht houdt daarentegen geen verband met de inhoudelijke juridische of feitelijke correctheid van de tot uitdrukking gebrachte motieven (cf. wat inhoudelijke juridische correctheid betreft, naar analogie, Cass., 10.1.1979, Arr. Cass. 1978-79, 522; alsook wat feitelijke correctheid betreft: R.v.St. nr. 44.948, 18.11.1993, Arr. R.v.St. 1993, z.p.; Antwerpen, 16.6.1998, F.J.F. 1998, 693).

Bij lezing van de bestreden beslissing blijkt genoegzaam dat de inhoud daarvan verzoekende partij het genoemde inzicht verschaft en aldus volstaat om haar toe te laten de bedoelde nuttigheidsafweging te maken.

De bestreden beslissing is immers genoegzaam met redenen omkleed, aangezien daarin zowel haar juridische grondslag als haar feitelijke grondslag zijn vermeld.

Deze vermeldingen laten verzoekende partij toe kennis te hebben van de gronden op basis waarvan haar aanvraag werd geweigerd met bevel om het grondgebied te verlaten en maken dat het doel is bereikt dat met het bestaan van de betrokken formele motiveringsverplichting wordt beoogd.

Het normdoel dat ten grondslag ligt aan de in het besproken middel als geschonden aangeduide wetsartikelen is bereikt en de bestreden beslissing is genoegzaam gemotiveerd.

De uiteenzetting van verzoekende partij kan aan het voorgaande geen afbreuk doen, temeer nu de beschouwingen van verzoekende partij niet dienstig in verband kunnen worden gebracht met de door haar geschonden geachte rechtsregels.

Gelet op het voorgaande is de verweerder de mening toegedaan dat dit aspect van het eerste en enig middel van verzoekende partij onontvankelijk, minstens ongegrond is.

Voor het geval de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen hier toch anders over zou denken en dus louter subsidiair, merkt de verweerder bijkomend nog op dat de juridische beschouwingen die in de uiteenzetting van verzoekende partij voorkomen bovendien niet pertinent zijn.

De bestreden beslissing luidt als volgt:

[...]

Uit de motivering van de bestreden beslissing blijkt afdoende dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, Maatschappelijke Integratie en Armoedebestrijding na grondig en zorgvuldig onderzoek van de verzoekende partij haar specifieke situatie heeft besloten tot de weigering van het verblijf van meer dan drie maanden, met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

Verzoekende partij kan niet dienstig betwisten dat zij bij haar aanvraag dd. 24.01.2014 slechts een aanbevelingsbrief d.d. 11.04.2014 van het stadsbestuur van Kathmandu voorgelegd heeft waaruit blijkt dat zij geen eigendommen heeft op het grondgebied van Kathmandu, zodat de gemachtigde geheel terecht tot het besluit kwam dat dit stuk niets zegt over eventuele eigendommen van verzoekende partij buiten het grondgebied van Kathmandu zodat het niet aanvaard kan worden als afdoende bewijs van onvermogen.

Verweerder verduidelijkt dat artikel 40 bis Vreemdelingenwet het volgende bepaalt:

[...]

Verweerder laat desbetreffend gelden dat de gemachtigde van de Staatssecretaris bij de beoordeling van de vraag of voldaan is aan de in de voornoemde bepaling gestelde vereiste van het ten laste zijn, over een ruime appreciatiebevoegdheid beschikt. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oefent terzake een marginale toetsingsbevoegdheid uit en is niet bevoegd zijn beoordeling van de feiten in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid.

Bij gebrek aan een wettelijke bewijsregeling, is het bewijs van het vervuld zijn van de voorwaarden tot vestiging/verblijf van meer dan drie maanden vrij en rust de bewijslast daartoe op de aanvrager. Deze vrije feitenvinding en -appreciatie impliceert dat de bevoegde administratieve overheid discretionair oordeelt of de verzoekende partij het bewijs van de voorwaarden tot vestiging levert.

Aldus kan de bevoegde overheid, in het raam van de uitoefening van deze ruime appreciatiebevoegdheid en zonder dat de regelgeving dit uitdrukkelijk stelt of oplegt, rechtmatig het voldaan zijn aan de wettelijke voorwaarden tot gezinshereniging afleiden uit de daartoe relevante stukken, verklaringen e.d.m. die het bestuur zelf bepaalt en waarvan het de overlegging vereist.

Op de uitoefening van deze discretionaire bevoegdheid houdt de Raad het hiervoor omschreven wettigheidtoezicht hetgeen te dezen het voorwerp uitmaakt van de navolgende overwegingen (zie o.m. R.v.V. nr. 20.907 van 19 december 2008; R.v.V. nr. 10.222 dd. 21.04.2008, www.rvv-cce.be).

“Bij gebreke aan een wettelijke bewijsregeling inzake het bewijs van “ten laste “ zijn, is het bewijs van het vervuld zijn van de voorwaarden tot vestiging vrij en rust de bewijslast daartoe op de aanvrager. Deze vrije feitenvinding en appreciatie impliceert dat de bevoegde administratieve overheid discretionair oordeelt of de verzoekende partij het bewijs van de voorwaarden tot vestiging levert. Aldus kan de bevoegde overheid, in het raam van de uitoefening van deze ruime appreciatiebevoegdheid en zonder dat de regelgeving dit uitdrukkelijk stelt of oplegt, rechtmatig het voldaan zijn aan de wettelijke voorwaarden tot vestiging afleiden uit de daartoe relevante

Op de uitoefening van deze discretionaire bevoegdheid houdt de Raad het hiervoor omschreven wettigheidstoezicht” (R.v.V. nr. 20.907 van 19 december 2008).

Dienaangaande kan ook nog verwezen worden naar volgende rechtspraak:

“Om vast te stellen of een persoon ten laste is van een familielid dient te worden geverifieerd of deze persoon de materiële ondersteuning van dit familielid nodig heeft teneinde in zijn basisbehoeften te

kunnen voorzien in zijn land van herkomst (ter vergelijking kan worden verwezen naar de interpretatie van het begrip ten laste in het gemeenschapsrecht: H.v.J., C-1/05, 9 januari 2007). Het komt aan het bestuur toe deze feitelijke situatie te beoordelen. De Raad is bij de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of de overheid bij de beoordeling van een vestigingsaanvraag 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 (R.v.St., nr. 101.624, 7 december 2001).” (Zie onder meer Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, arrest nr. 7173 van 11 februari 2008)

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen oordeelde ook reeds het volgende:

“De Raad meent dat het niet kennelijk onredelijk is dat de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken, teneinde vast te stellen of een vreemdeling effectief ten laste is van een Belgisch onderdaan, vereist dat (onder meer) het bewijs geleverd wordt dat de aanvrager in zijn land van herkomst onvermogen is en niet beschikt over onroerende goederen waaruit inkomsten kunnen worden gegenereerd of over andere inkomsten.” (Zie onder meer: Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, arrestnr. 13.792 van 7 juli 2008)

De gemachtigde van de Staatssecretaris heeft dan ook geheel terecht, gelet op de omstandigheden die het dossier van verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, een beslissing tot weigering van verblijf van meer dan drie maanden met bevel om het grondgebied te verlaten genomen.

Terwijl het onderzoek naar de actuele financiële situatie van de verzoekende partij aan de motieven van de bestreden beslissing geen afbreuk doet. De verzoekende partij toont niet aan in welke mate zijn financiële situatie fundamenteel verschilt van het ogenblik dat de aanvraag werd ingediend.

Het eerste middel kan niet worden aangenomen.

2.2.2. Betreffende het tweede middel

In een tweede middel meent verzoekende partij dat de in casu bestreden beslissing een schending uitmaakt van artikel 7 van de Europese Richtlijn 2003/86/EG inzake het recht op gezinshereniging.

De verzoekende partij meent dat het afdoende is aangetoond dat hij niet ten laste valt van de openbare overheden.

De verzoekende partij kan zich niet dienstig beroepen op de Richtlijn 2003/86/EG.

“De Raad wijst erop dat de richtlijn 2003/86/EG van de Raad van 22 september 2003 inzake het recht op gezinshereniging (hierna: de gezinsherenigingsrichtlijn) geen directe werking toekomt, nu ze is omgezet in federale wetgeving, meer bepaald in de artikelen 10 e.v. van de Vreemdelingenwet. De vermeende schending van een richtlijn kan niet rechtstreeks worden aangevoerd wanneer deze, zoals in casu, werd omgezet in de interne wetgeving. De verwijzing naar de gezinsherenigingsrichtlijn is derhalve niet dienstig.

Ten overvloede wijst de Raad er nog op dat de gezinsherenigingsrichtlijn niet van toepassing is op de verzoekster. Artikel 1 van deze richtlijn bepaalt dat het doel van deze richtlijn is de voorwaarden te bepalen voor de uitoefening van het recht op gezinshereniging door onderdanen van derde landen die wettig op het grondgebied van de lidstaten verblijven. Artikel 2 c) van deze richtlijn bepaalt dat de “gezinshereniger” de onderdaan is van een derde land die wettig in een lidstaat verblijft en die een verzoek indient of wiens gezinsleden een verzoek indienen tot gezinshereniging om met hem verenigd te worden.

In casu wenst de verzoekster gezinshereniging te verkrijgen met haar Belgische partner, niet met een onderdaan van een derde land die wettig in België verblijft. Zij kan zich bijgevolg niet met goed gevolg beroepen op de gezinsherenigingsrichtlijn.” (R.v.V. nr. 89 860 van 16 oktober 2012)

Het tweede middel mist juridische grondslag.”

2.1.3.1. De 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. De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing duidelijk de determinerende motieven aangeeft op basis waarvan deze is genomen. In casu wordt zowel de juridische grondslag vermeld, met name artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° 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) en van artikel 52, §4, vijfde lid van het koninklijk besluit van 8 oktober 1981 betreffende de toegang tot het grondgebied, het verblijf, de vestiging en de verwijdering van vreemdelingen (hierna: het Vreemdelingenbesluit) als de feitelijke motieven die aan de grondslag van de bestreden beslissing liggen. Er wordt onder meer uiteengezet waarom het neergelegd stuk niet als afdoende bewijs van onvermogen kan worden aanvaard, en dat de verzoekende partij bijgevolg niet voldoet aan één van de voorwaarden van artikel 40ter van de Vreemdelingenwet.

De verzoekende partij toont met haar uiteenzetting niet aan dat de weergegeven motivering haar niet in staat zou stellen te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de in hare hoofde genomen beslissing tot beëindiging van het verblijfsrecht is gegrond, derwijze dat het doel van de formele motiveringsplicht niet zou zijn bereikt (RvS 26 maart 2002, nr. 105.103). Een schending van artikel 3 van de wet van 29 juli 1991 wordt niet aangetoond.

Voorts merkt de Raad op dat de verzoekende partij de bestreden beslissing inhoudelijk bekritiseert. Bijgevolg dient het middel te worden bekeken vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht.

2.1.3.2. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen kan als annulatierechter enkel een wettigheids-toezicht op de bestreden beslissing uitoefenen (wetsontwerp tot hervorming van de Raad van State en oprichting van een Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, Memorie van Toelichting, *Parl.St.* Kamer 2005-2006, nr. 2479/001, 94). Dit houdt in dat de Raad in het raam van de uitoefening van zijn wettelijk toezicht niet bevoegd is om zijn beoordeling van de aanvraag in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet tot een onredelijk besluit is gekomen (RvS 7 december 2001, nr.101.624).

Op grond van artikel 40ter, eerste lid *juncto* artikel 40bis, §2, eerste lid, 3° van de Vreemdelingenwet worden beschouwd als familielid van een Belg:

“(...) de bloedverwanten in neergaande lijn (...) beneden de leeftijd van eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn, die hen begeleiden of zich bij hen voegen, (...)”

Uit het administratief dossier blijkt dat de verzoekende partij een aanvraag van een verblijfskaart als familielid van een Belg indiende, met name in functie van gezinshereniging met haar Belgische vader. Aangezien de verzoekende partij ouder is dan 21 jaar, zal zij, om aan de door de wet gestelde vereisten te voldoen, het bewijs moeten leveren dat zij ten laste is van de ascendent in functie van wie zij het verblijfsrecht vraagt, in casu haar Belgische vader.

Meerderjarige kinderen kunnen slechts een verblijfsrecht erkend zien indien ze materieel worden ondersteund door de Belgische ascendent die in België verblijft omdat ze niet in hun eigen basisbehoeften kunnen voorzien en die afhankelijkheid reeds bestaat in het land van oorsprong of herkomst. Dit blijkt uit het arrest Reyes van het Hof van Justitie (zaak C-423/12 van 16 januari 2014), waarvan kan worden aangenomen dat de gemachtigde het ook toepasbaar acht op familieleden van Belgische onderdanen en waarin gesteld werd:

“20 In dit verband moet worden vastgesteld dat, wil een rechtstreekse bloedverwant in neergaande lijn van 21 jaar of ouder van een burger van de Unie als „ten laste” van die burger in de zin van artikel 2, punt 2, sub c, van richtlijn 2004/38 kunnen worden beschouwd, het bestaan van een situatie van reële afhankelijkheid moet worden aangetoond (zie in die zin arrest Jia, reeds aangehaald, punt 42).

21 Deze afhankelijkheid vloeit voort uit een feitelijke situatie die wordt gekenmerkt door de omstandigheid dat het familielid materieel wordt gesteund door de burger van de Unie die gebruik heeft gemaakt van zijn verkeersvrijheid, of door diens echtgenoot (arrest Jia, reeds aangehaald, punt 35).

22 Om vast te stellen of er sprake is van een dergelijke afhankelijkheid, moet het gastland beoordelen of de rechtstreekse bloedverwant in neergaande lijn van 21 jaar of ouder van een burger van de Unie, gezien zijn economische en sociale toestand niet in zijn basisbehoeften voorziet. De noodzaak van materiële steun moet in de het land van oorsprong of van herkomst van een dergelijke bloedverwant bestaan op het moment dat hij verzoekt zich bij die burger te mogen voegen (zie in die zin arrest Jia, reeds aangehaald, punt 37).”

Bijgevolg kon de gemachtigde de voorwaarde bepaald in artikel 40ter, eerste lid *juncto* artikel 40bis, § 2, 3° van de Vreemdelingenwet dat men ten laste moet zijn van de Belgische ascendent die men begeleidt of vervoegt, invullen door in casu het bewijs te vragen van de descendent dat zij in het verleden, dus voor haar aankomst in het Rijk, ten laste is van deze Belgische onderdaan.

Door bewijzen op te vragen dat de verzoekende partij in het verleden ten laste was van de persoon in functie van wie zij een verblijfsrecht vraagt, worden er geen voorwaarden aan de wet toegevoegd. De Raad benadrukt dat wat betreft het “ten laste” zijn van de referentiepersoon, er geen wettelijke bewijsregeling voorhanden is en het bewijs van het vervuld zijn van de voorwaarden aldus vrij is. Deze vrije feitenvinding en -appreciatie impliceert dat de bevoegde administratieve overheid discretionair oordeelt

of de verzoekende partij het bewijs van de voorwaarden levert. Hierop oefent de Raad een marginale wettigheidstoetsing uit.

Voor het nemen van de bestreden beslissing werd uitdrukkelijk aan de verzoekende partij gevraagd om de volgende documenten ten laatste op 24 april 2014 voor te leggen: *“attest van onvermogen vreemdeling in het land van herkomst + bewijzen van storting in het verleden van de gevestigde aan vreemdeling + bewijzen inkomen gevestigde (drie loonfiches en arbeidscontract) + attest OCMW.”*

Om aan te tonen dat zij in het verleden ten laste is geweest van de referentiepersoon, legde de verzoekende partij een aanbevelingsbrief voor van 11 april 2014, opgesteld door het stadsbestuur van Kathmandu Metropool. In dit schrijven wordt aangegeven dat de verzoekende partij geen huis of land in Kathmandu Metropool op haar naam heeft staan.

De gemachtigde beoordeelt dit bewijs als volgt: *“Dit schrijven zegt echter niets over eventuele eigendommen van betrokkene (uitkering, inkomsten uit werk, ...). Het kan dan ook niet aanvaard worden als afdoende bewijs van onvermogen van betrokkene.”*

In de bestreden beslissing wordt terecht gesteld dat het schrijven van het stadsbestuur van Kathmandu Metropool enkel aangeeft dat de verzoekende partij geen huis of land in Kathmandu heeft, maar echter niet uitsluit dat de verzoekende partij geen inkomen uit werk heeft of ergens anders eigendommen heeft. Bijgevolg wordt er terecht geconcludeerd dat het geen afdoende bewijs van onvermogen is.

Waar de verzoekende partij een attest van het OCMW bijbrengt, verklaart dat ze geen job heeft en haar rekeninguittreksels bijbrengt om aan te tonen dat ze niet over een inkomen beschikt, wijst de Raad erop dat dit geen afbreuk doet aan de vaststellingen gedaan in de bestreden beslissing, daar hiermee niet mee wordt aangetoond dat de verzoekende partij reeds in het verleden, dus voor haar aankomst in het Rijk, ten laste was van deze Belgische onderdaan. Evenmin werden deze documenten voor het nemen van de bestreden beslissing aan de verwerende partij voorgelegd. Het feit dat de verzoekende partij benadrukt dat zij in België niet ten laste is van de openbare overheden, doet geen afbreuk aan de voorwaarde dat de verzoekende partij moet aantonen dat zij in het verleden, dus voor haar aankomst in het Rijk, ten laste is van deze Belgische onderdaan.

De Raad acht het niet kennelijk onredelijk dat de gemachtigde oordeelt dat de aanbevelingsbrief van 11 april 2014 opgesteld door het stadsbestuur van Kathmandu Metropool niet kan worden aanvaard als afdoende bewijs van onvermogen in het land van herkomst omdat deze niets zegt over eventuele andere eigendommen van de verzoekende partij of haar inkomen in haar land van herkomst. Een schending van de materiële motiveringsplicht wordt niet aannemelijk gemaakt.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te steunen op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). De verzoekende partij voert geen andere argumenten aan dan deze die hoger werden besproken zodat haar grief samenvalt met het voorgaande. Dit onderdeel is ongegrond.

De Raad dient op te merken dat het betoog van de verzoekende partij dat opgehangen is aan richtlijn 2003/86/EG niet dienstig is aangezien de verzoekende partij als descendent van een Belgische onderdaan niet onder het toepassingsgebied kan vallen van een richtlijn die de gezinshereniging van derdelanders regelt. 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. De Raad merkt daarnaast op dat de richtlijn 2003/86/EG werd omgezet in de Belgische rechtsorde, eerst door de wet van 15 september 2006 en later door de wet van 8 juli 2011 tot wijziging van de Vreemdelingenwet wat betreft de voorwaarden tot gezinshereniging. Na de omzetting van een richtlijn kunnen particulieren slechts op dienstige wijze een beroep doen op de bepalingen van de richtlijn indien de nationale omzettingsmaatregelen niet correct of toereikend zijn (HvJ 4 december 1997, C-253/96 tot en met C-258/96, Kampelmann, punt 42; zie tevens HvJ 3 december 1992, C-140/91, C-141/91, C-278/91 en C-279/91, Suffritti, punt 13; RvS 2 april 2003, nr. 117.877). De verzoekende partij toont dit evenwel niet aan.

Het eerste en tweede middel zijn ongegrond.

2.2. In een derde middel voert de verzoekende partij de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (hierna: EVRM).

2.2.1. De verzoekende partij adstrueert haar middel als volgt:

“Aangezien ten derde het recht op gezinsleven cfr. artikel 8 EVRM wordt geschonden;

Dat de rechten op een privé- en gezinsleven fundamenteel zijn;

Dat elke aantasting van deze rechten doet een vermoeden van een ernstig nadeel rijzen (R.v.St. nr. 81.725, 8 juli 1999, A.P.M., 1999, 128)

Dat ze slechts kunnen worden aangetast met het oog op een beperkend door het EVRM opgesomde doeleinden;

Dat Artikel 8 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens het recht betreft op gezinsleven;

Dat het volledige familiale en gezinsleven van verzoeker zich zou afspelen in België bij een positieve beslissing;

Dat omwille van de weigeringsbeslissing verzoeker het recht op een gezinsleven wordt ontnomen;

Dat de bestreden beslissing derhalve ook haar beoordelingsmarge heeft overschreden en de rechten van verzoeker heeft geschonden die gewaarborgd worden door artikel 8 EVRM;

Dat de rechten op een gezinsleven en op eerbied voor het privéleven fundamenteel zijn. Ze kunnen slechts worden aangetast met het oog op een beperkend door het EVRM opgesomde doeleinden;

Dat namelijk de noodzakelijkheid in een democratische samenleving de enige uitzondering is die wettelijk is toegestaan om een inbreuk te wettigen op voormeld mensenrecht;

Dat dienaangaande niet werd gemotiveerd;

Dat de bestreden beslissing tot gevolg heeft dat verzoeker gedurende een uitermate lange periode gescheiden zou zijn van haar echtgenoot;

Dat omwille van de bestreden beslissing ze tevens haar gezinsleven hier niet verder kan ontplooiën in België en met andere woorden in haar recht op gezinsleven wordt belemmerd;

Dat dit aldus een grove schending van het privéleven van verzoekster inhoudt, dewelke proportioneel zwaarder doorweegt;

Dat bovenstaand middel ernstig is;

Dat de bestreden beslissing aldus ook een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het redelijkheidsbeginsel uitmaakt;”

2.2.2. De verwerende partij repliceert als volgt op het middel van de verwerende partij:

“In een derde middel beroept de verzoekende partij zich op de vermeende schending van artikel 8 EVRM.

Verweerder laat gelden dat de summier beschouwingen van verzoekende partij falen in rechte.

De verzoekende partij dient in de eerste plaats het bestaan van een beschermenswaardige gezins- of privéleven te bewijzen, wanneer zij zich beroept op art. 8 EVRM.

“Wanneer verzoekster een schending van artikel 8 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.” (RvV nr. 107.498 dd. 29.07.2013)

Het loutere gegeven dat zij een aanvraag voor een verblijfskaart van een familielid heeft ingediend, maakt niet dat er sprake is van een beschermenswaardig gezins- of familieleven.

Verweerder laat dienomtrent nog gelden dat verzoekende partij meerderjarig is, en niet aantoon dat er in casu bijkomende elementen van afhankelijkheid gelden.

Hoewel het gezinsleven van ouders en hun minderjarige kinderen wordt verondersteld, kan, overeenkomstig de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens te Straatsburg (EHRM 9 oktober 2003, nr. 48321/99, Slivenko/Litouwen; EHRM 17 februari 2009, nr. 27319/07, Onur/Groot-Britannië; N. MOLE, Asylum and the European Convention on Human Rights, Council of Europe Publishing, 2008, 97) slechts van een door artikel 8 van het EVRM beschermd gezinsleven tussen ouders en hun meerderjarige kinderen gesproken worden indien, naast de afstammingsband, een vorm van afhankelijkheid blijkt.

Immers, “er wordt aangenomen dat in de relatie tussen een ouder en een meerderjarig kind het bestaan van bijkomende elementen van afhankelijkheid moet worden aangetoond die anders zijn dan de gewone affectieve banden” (RvV nr. 66 750 van 19 september 2011, www.rvv-cce.be).

Verzoekende partij toont dit in casu niet aan.

De verzoekende partij verwijst naar “ de scheiding van haar echtgenoot’ terwijl hij een aanvraag heeft ingediend i.f.v. zijn vader.

Een schending van art. 8 EVRM kan dan ook niet worden aangenomen.

De verweerder laat ten overvloede en strikt subsidiair, gelden dat in casu geen toetsing aan de hand van artikel 8, tweede lid EVRM dient te gebeuren. Immers betreft de bestreden beslissing geen weigering van een voortgezet verblijf.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna afgekort EHRM) is van oordeel dat er geen inmenging is en derhalve geen toetsing aan de hand van het tweede lid van artikel 8 EVRM dient te gebeuren indien het om een eerste toelating gaat.

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

"Teneinde de omvang van de verplichtingen die voor een Staat uit artikel 8, eerste lid van het EVRM voortvloeien te bepalen, dient in de eerste plaats te worden nagegaan of er hinderpalen worden aangevoerd voor het uitbouwen of het verderzetten van een normaal en effectief gezinsleven elders. Zolang er geen hinderpalen kunnen worden vastgesteld voor het leiden van een gezinsleven elders, zal er geen sprake zijn van een gebrek aan eerbiediging van het gezinsleven in de zin van artikel 8 van het EVRM." (zie onder andere RvV nr. 71 430 van 7 december 2011)

In casu toont de verzoekende partij niet aan dat zij het voorgehouden gezinsleven niet elders kan leiden. Zij rept hier met geen woord over.

Aldus kan de opgeworpen schending van artikel 8 EVRM niet worden aangenomen.

Voorts, en dit geheel ten overvloede merkt de verweerder op dat het EHRM inzake immigratie er bij diverse gelegenheden aan heeft 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. De minister kan oordelen dat het belang van de staat voorrang heeft op dat van de vreemdeling die hier onwettig verblijft (zie R.v.St. nr. 40.061, 28.07.1992, R.A.C.E. 1992, z.p.).

Art. 8 EVRM staat een rechtmatige toepassing van de Vreemdelingenwet dan ook niet in de weg (zie ook Raad van State nr. 99.581 dd. 09.10.2001 en Raad voor Vreemdelingenbetwistingen nr. 1493 dd. 30.08.2007).

Bovendien werd reeds geoordeeld dat een tijdelijke verwijdering om reden dat de vreemdeling niet in het bezit is van die documenten geenszins strijdig is met dit verdragsartikel (zie RvS nr 48.653, 20.07.1994, Arr. R. v. St. 1994, z.p.; RvS nr. 42.039, 22.02.1993, Arr. R. v. St. 1993, z.p.)

De bestreden beslissing heeft inderdaad niet tot gevolg dat de verzoekende partij definitief van haar 'familie' wordt gescheiden, doch enkel dat zij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid er terug te keren nadat zij zich in het bezit zal hebben gesteld van de nodige documenten voor een regelmatige binnenkomst in het Rijk. De bestreden beslissing houdt geen absoluut verbod in om het Belgisch grondgebied binnen te komen en er te verblijven, de verzoekende partij dient evenwel te voldoen aan de door de Vreemdelingenwet opgelegde binnenkomst- en verblijfsvereisten (zie ook RvS nr.170.806 dd. 04.05.2007, RvV nr. 4.070 dd. 27.11.2007).

De schending van art. 8 EVRM wordt niet aannemelijk gemaakt.

Verzoekende partij haar beschouwingen falen in rechte en in feite, en kunnen geenszins worden aangenomen.

Verzoekende partij slaagt er geenszins in aannemelijk te maken dat de gemachtigde van de Staatssecretaris voor Asiel en Migratie, en voor Maatschappelijke Integratie een kennelijk onredelijke beslissing zou hebben genomen, op grond van de documenten die door verzoekende partij werden voorgelegd.

Verweerder merkt op dat de gemachtigde geheel terecht, en binnen de hem ter zake toebedeelde bevoegdheid, oordeelde dat aan verzoekende partij het verblijf diende te worden geweigerd, met bevel om het grondgebied te verlaten (bijlage 20).

De gemachtigde van de Staatssecretaris handelde daarbij na grondig onderzoek van de elementen die de concrete situatie van de verzoekende partij daadwerkelijk kenmerken, en conform de ter zake toepasselijke rechtsregels.

De in casu bestreden beslissing werd rechtmatig genomen, zonder miskennis van de zorgvuldigheidsverplichting en het redelijkheidsbeginsel waarvan verzoekende partij de schending aanvoert.

Het derde middel is onontvankelijk, minstens ongegrond. Het kan niet worden aangenomen.”

2.2.3. Artikel 8 van het 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.”

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 gezins- en privéleven aan te tonen, alsook de wijze waarop de bestreden beslissing dit heeft geschonden. Te dezen merkt de Raad op dat de verzoekende partij een zeer summier betoog houdt dat evenwel niet volstaat om op voldoende nauwkeurige wijze een schending van artikel 8 van het EVRM aannemelijk te maken, zoals hierna blijkt.

Wanneer een risico van schending van het respect voor het privé- en/of familie/gezinsleven wordt aangevoerd, kijkt de Raad in de eerste plaats na of er een privé- en/of familie/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 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 ‘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 gezin. Vervolgens moet blijken dat in de feiten de persoonlijke band tussen deze 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 Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: 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/gezinsleven of van een privéleven of van beide, is een feitenkwestie.

De verzoekende partij voert aan dat zij door de bestreden beslissing “gedurende een uitermate lange periode gescheiden zou zijn van haar echtgenoot”. In dit verband wijst de Raad erop dat de verzoekende partij niet aantoont met wie ze getrouwd is. Er wordt geen huwelijksakte aangebracht. Evenmin blijkt uit het administratief dossier dat de verzoekende partij getrouwd is. Ter terechtzitting wordt aangegeven dat in het administratief dossier geen spoor van het door haar voorgehouden huwelijk terug te vinden is. Er wordt aan de advocaat van de verzoekende partij gevraagd of zij hiervan een bewijs kan voorleggen. De advocaat van de verzoekende partij stelt hier niet over te beschikken. Voorts stelt de verzoekende partij in haar verzoekschrift dat haar volledig gezins- en familiaal leven zich in België afspeelt. De Raad stelt vast dat de verzoekende partij het bestaan en de omvang van haar familiebanden in België niet verder toelicht noch aantoont. Zij licht op geen enkele wijze toe welke naaste familieleden worden bedoeld. Daarenboven is de verzoekende partij meerderjarig. Opdat in het bijzonder een relatie tussen meerderjarigen en andere familieleden, bv. hun ouders, onder de bescherming van artikel 8 van het EVRM kan vallen, zijn er bovendien bijkomende elementen van afhankelijkheid vereist die anders zijn dan de gewone affectieve banden en de afstammingsband, zoals samenwonen of financiële afhankelijkheid (EHRM 15 oktober 2003, nr. 52206/99, Mokrani v. Frankrijk, par. 33; EHRM 12 januari 2010, nr. 47486/06, A.W. Khan v. Verenigd Koninkrijk, par. 32). Deze vereiste bijkomende elementen van afhankelijkheid worden door de verzoekende partij niet aangetoond.

In zoverre de verzoekende partij een netwerk van persoonlijke, economische en sociale belangen in België heeft uitgebouwd, kunnen de relaties met haar familieleden deel uitmaken van haar privéleven (EHRM 12 januari 2010, nr. 47486/06, A.W. Khan v. Verenigd Koninkrijk, par. 43; EHRM 18 oktober 2006, nr. 46410/99, Üner v. Nederland, par. 59). Niettemin blijft de verzoekende partij ook hier in gebreke om het bestaan en de omvang van dit privéleven op enige wijze aan te tonen.

Daargelaten de vraag of de verzoekende partij 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 de verzoekende partij een aanvraag indiende van een verblijfskaart van een familielid van een Belgisch onderdaan en er haar 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 artikel 8, eerste lid van het EVRM geschonden (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 andere 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 aanvrager *in casu* dient aan te tonen dat hij als meerderjarige descendent ten laste is van de Belgische referentiepersoon. Uit het hierboven gestelde blijkt dat werd beslist dat de verzoekende partij niet voldoet aan de vereiste wettelijke verblijfsvoorwaarden in het kader van haar aanvraag van een verblijfskaart.

De Raad stelt vast dat de verzoekende partij zich grotendeels beperkt tot een theoretisch betoog dat zeer summier stelt dat haar recht op een privé- en gezinsleven wordt geschonden nu zij niet bij haar naaste familie in België kan blijven. De loutere omstandigheid dat verzoekende partij in België in illegaal verblijf een privé- en familieleven onderhoudt, vormt op zich geen hinderpaal om dit privé- en familieleven elders of in het land van herkomst verder te zetten. De verzoekende partij toont niet met concrete gegevens aan waarom het onmogelijk zou zijn om het privé- en familieleven in haar land van herkomst of elders verder te zetten. Zij meent dat de bestreden beslissing disproportioneel is, maar zij blijft in gebreke om onoverkomelijke hinderpalen aan te voeren voor het leiden en het verderzetten van haar privé- en familieleven in haar land van herkomst of elders.

De Raad stelt vast dat de bestreden beslissing niet leidt tot een definitieve verwijdering van het Belgische grondgebied. Deze heeft enkel tot gevolg dat de verzoekende partij tijdelijk het land dient te verlaten met de mogelijkheid terug te keren op het ogenblik dat is voldaan aan de in de Vreemdelingenwet bepaalde vereisten. De bestreden beslissing sluit niet uit dat de verzoekende partij 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, verstoot het privé- en familieleven 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 Raad wijst er verder op dat moderne communicatiemiddelen de verzoekende partij in staat kunnen stellen om tijdens de scheiding in nauw contact te blijven met haar naaste familieleden (EHRM 26 juni 2014, nr. 71398/12, M.E. v. Zweden, par. 100).

Daarenboven dient erop te worden gewezen dat, vooraleer er sprake kan zijn van een positieve verplichting in hoofde van de staat, de verzoekende partij zelf ook gebruik dient te maken van de wettelijke mogelijkheden die voor haar openstaan. De verzoekende partij zou mogelijkerwijze in aanmerking kunnen komen voor een verblijfskaart als descendent ten laste, maar uit de stukken van het administratief dossier blijkt dat zij hiertoe niet de gevraagde stukken en bewijzen heeft aangebracht. De Raad stelt vast dat de verzoekende partij, vooraleer zij de Belgische overheid kan wijzen op een positieve verplichting in haren hoofde, minstens zelf eerst op zorgvuldige wijze de stappen dient te zetten die voor haar openstaan.

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.

De verzoekende partij toont met haar summier betoog niet aan dat er sprake is van een disproportionaliteit tussen haar belangen enerzijds, die in se erin bestaan om met haar naaste familie 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 en van het proportionaliteitsbeginsel wordt niet aangetoond.

Het zorgvuldigheidsbeginsel legt de overheid de verplichting op haar beslissingen op een zorgvuldige wijze voor te bereiden en te stoeien op een correcte feitenvinding (RvS 14 februari 2006, nr. 154.954; RvS 2 februari 2007, nr. 167.411). De verzoekende partij voert geen andere argumenten aan dan deze die hoger werden besproken zodat haar grief samenvalt met het voorgaande. Dit onderdeel is ongegrond.

Het derde middel is ongegrond.

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 zesentwintig november tweeduizend veertien door:

mevr. M. RYCKASEYS,

wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN,

griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN

M. RYCKASEYS