

RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN

ARREST

**nr. 13.792 van 7 juli 2008
in de zaak RvV X II**

In zake: X

Gekozen woonplaats: ten kantore X

tegen:

de Belgische Staat, vertegenwoordigd door de minister van Binnenlandse Zaken, thans de minister van Migratie- en asielbeleid.

DE WND. VOORZITTER VAN DE IIde KAMER,

Gezien het verzoekschrift dat X, die verklaart afkomstig te zijn uit Kosovo en van ex-Joegoslavische nationaliteit te zijn, op 28 maart 2008 heeft ingediend om de nietigverklaring te vorderen van de beslissing van de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken van 28 februari 2008 tot weigering van de vestiging 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 regelmatig gewisselde memories.

Gelet op de beschikking van 7 mei 2008, waarbij de terechtzitting wordt bepaald op 9 juni 2008.

Gehoord het verslag van rechter in vreemdelingenzaken J. BIEBAUT.

Gehoord de opmerkingen van advocaat A. HAEGEMAN, die loco advocaat J. KEMPINAIRE verschijnt voor de verzoekende partij en van advocaat N. LUCAS, die loco advocaat E. MATTERNE verschijnt voor de verwerende partij.

WIJST NA BERAAD HET VOLGENDE ARREST:

1. Nuttige feiten ter beoordeling van de zaak.

Verzoekster kwam met een visum kort verblijf (type C) samen met haar twee minderjarige kinderen op 17 september 2007 aan in België

Op 4 oktober 2007 deed verzoekster een aanvraag tot vestiging in functie van haar Belgische vader.

Op 19 november 2007 nam de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken een beslissing tot voorlopig uitstel van de beslissing en dit voor een bijkomend onderzoek. Deze

beslissing werd aan verzoekster op 21 november 2007 betekend met de mededeling dat zij een aantal documenten niet had overgemaakt:

"(...)

6. Bewijs van onvermogen in het land van herkomst/verklaring van de bevoegde autoriteiten van het land van herkomst dat betrokkene daar noch over inkomsten, noch over onroerende eigendommen beschikte.

8. Bewijs van de inkomsten van de Belgische descendent (werkgeversattest met de geldigheidsduur + recente loonfiches, inkomsten OCMW, RVA, ziekte-uitkeringen,...) en van die van alle overige leden van het gezin.

9. Samenstelling van het gezin van de descendent

11. Attest huidige verblijfplaats van de echtgeno(o)t(e) van betrokkene/ of echtscheidingsakte/ of overlijdensakte/ of attest ongehuwde staat van betrokkene. (...)"

Op 28 februari 2008 werd door de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken een beslissing genomen tot weigering van de vestiging met bevel om het grondgebied te verlaten. Dit is de bestreden beslissing, als volgt gemotiveerd:

"Reden van de beslissing:

Voldoet niet aan de voorwaarden om te genieten van het recht op vestiging in de hoedanigheid van descendent:

- zelfs indien betrokkene bij het indienen van de vestigingsaanvraag heeft aangetoond ten laste te zijn van haar vervoegd familielid, is het inkomen van deze laatste onvoldoende om betrokkene een afdoende levensstandaard, rekeninghoudend met het geldend integratie-inkomen in België te garanderen.

- tevens werd er geen bewijs voorgelegd dat betrokkene in het land van herkomst noch over inkomsten, noch over onroerende goederen beschikt.

- er werden geen werkgeversattesten en recente loonfiches van de Belgische ascendent voorgelegd waaruit blijkt dat die over voldoende inkomsten beschikt om betrokkene ten laste te nemen."

2. Onderzoek van het beroep.

2.1. In een eerste middel voert verzoekster de schending aan van de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen. De beslissing is volgens verzoekster nauwelijks in feite en helemaal niet in rechte gemotiveerd. Er wordt volgens verzoekster door verweerder enkel een motivering in rechte ontwikkeld en de bestreden beslissing vermeldt niet duidelijk op grond van welke juridische gegevens ze werd genomen. Verder meent verzoekster dat er geen rekening werd gehouden met de stukken voorgebracht om haar onvermogenheid aan te tonen. In haar repliekmemoirie verduidelijkt verzoekster dat het voor het vervullen van de motiveringsplicht niet enkel belangrijk is dat de redenen van de beslissing worden vermeld, maar ook dat daaruit blijkt dat de overheid is uitgegaan van gegevens die in feite en in rechte juist zijn. Verzoekster werpt in de repliekmemoirie bezwaren op betreffende de feitelijke juistheid en inconsistentie van de gegevens waarop de verwerende partij zich blijkens de motivering bij de aangevochten beslissing heeft gebaseerd.

De uitdrukkelijke motiveringsplicht zoals neergelegd in de artikelen 2 en 3 van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen heeft tot doel de bestuurde in kennis te stellen van de redenen waarom de administratieve overheid de beslissing heeft genomen, zodat hij kan beoordelen of er aanleiding toe bestaat de beroepen in te stellen waarover hij beschikt. De motiveringsplicht verplicht de overheid in de akte de juridische en feitelijke overwegingen op te nemen die aan de beslissing ten grondslag liggen en dit op een afdoende wijze (R.v.St. nr. 110.071, 6 september 2002, R.v.St. nr. 129.466, 19 maart 2004, R.v.St. nr. 132.710, 21 juni 2004, R.v.St. nr. 141.180, 24 februari 2005).

Verzoekster bespreekt de verschillende motieven in haar verzoekschrift waardoor zij aantoont de juridische en feitelijke overwegingen te kennen, zodat het doel van de uitdrukkelijke motiveringsplicht is bereikt (R.v.St., nr. 160.330, 20 juni 2006).

Wat betreft de stelling van verzoekster dat de bestreden beslissing nauwelijks in feite en helemaal niet in rechte gemotiveerd zou zijn en verder de stelling dat door verweerder enkel en alleen in rechte gemotiveerd werd, meent de Raad dat deze twee stellingen tegenstrijdig zijn. Bovendien werd de bestreden beslissing wel degelijk in rechte gemotiveerd, aangezien deze duidelijk verwijst naar artikel 61 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).

Verzoekster maakt niet duidelijk op welk punt deze motivering haar niet in staat stelt te begrijpen op welke juridische en feitelijke gegevens de door haar bestreden beslissing is genomen derwijze dat hierdoor niet zou zijn voldaan aan het doel van de formele motiveringsplicht (R.v.St., nr. 105.103, 26 maart 2002).

Het opgeworpen middel dient verder vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht bekeken te worden. Verzoekster verwijst hiervoor zelf naar haar tweede middel. De materiële motiveringsplicht wordt dan ook hieronder behandeld. Ook wat betreft de stukken aangebracht om het onvermogen van verzoekster aan te tonen, wordt in punt 2.2. geantwoord.

Het eerste middel is ongegrond.

2.2. In een tweede middel werpt verzoekster de schending op van artikel 40 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). Verzoekster meent dat zij wel degelijk recht heeft op vestiging op grond van artikel 40 van de Vreemdelingenwet. Verzoekster stelt dat zij de dochter is van een Belg en dat haar zus en broers, ook allen Belg, op hetzelfde adres woonachtig zijn als zij. Bovendien steunen de Belgische kinderen haar ouders, waaruit moet blijken dat het gezin voldoende inkomsten geniet om verzoekster ten laste te nemen. Verzoekster brengt verder stukken aan waaruit blijkt dat haar vader op heden een arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur heeft gesloten. Verzoekster meent aldus te voldoen aan alle voorwaarden gesteld in artikel 40 van de Vreemdelingenwet. Verder meent verzoekster dat de overheid niet zomaar bijkomende voorwaarden kan opleggen en dus niet kan vragen dat verzoekster aantoont dat zij onvermogen is in haar land van herkomst, gezien deze voorwaarde niet is opgenomen in de wet. Hiermee zouden ook de artikelen 10 en 11 van de Grondwet geschonden zijn, gezien volgens verzoekster verweerder een onwettelijk en ongrondwettelijk onderscheid maakt tussen personen die wel een bewijs van onvermogen kunnen voorleggen en personen die dit niet kunnen.

In haar repliekmemoirie beantwoordt verzoekende partij de argumenten van verweerder. Verzoekster herhaalt daarbij dat haar gezin wel degelijk over voldoende bestaansmiddelen beschikt om verzoekster en haar minderjarige kinderen ten laste te nemen.

Het opgeworpen middel wordt verder vanuit het oogpunt van de materiële motiveringsplicht bekeken in samenhang met artikel 40 van de Vreemdelingenwet. De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen is, bij de beoordeling van de materiële motiveringsplicht, niet bevoegd zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de administratieve overheid. De Raad is bij de uitoefening van zijn wettelijk toezicht enkel bevoegd om na te gaan of deze overheid bij de beoordeling van de aanvraag is uitgegaan van de juiste feitelijke gegevens, of zij die correct heeft beoordeeld en of zij op grond daarvan niet onredelijk tot haar besluit is gekomen (R.v.St., nr. 101.624, 7 december 2001).

De Raad voor Vreemdelingenbetwistingen verduidelijkt dat artikel 61 § 4 van het Vreemdelingenbesluit bepaalt dat de minister of zijn gemachtigde de vestiging weigert, indien de voorwaarden tot vestiging niet vervuld zijn. Artikel 40 § 6 van de Vreemdelingenwet bepaalt wat volgt:

“Met de E.G.-vreemdeling worden eveneens gelijkgesteld, de echtgenoot van een Belg die zich met hem vestigt of komt vestigen, alsook hun bloedverwanten in de nederdalende lijn beneden eenentwintig jaar of die te hunnen laste zijn, hun bloedverwanten in de opgaande lijn die te hunnen laste zijn, en de echtgenoot van die bloedverwanten in de nederdalende en in de opgaande lijn, die zich met hem vestigen of komen vestigen”.

Uit bovenvermeld artikel 40 § 6 van de Vreemdelingenwet volgt dat een bloedverwant in nederdalende lijn van een Belgische onderdaan die ouder is dan eenentwintig jaar zich slechts kan vestigen bij deze Belgische onderdaan, voor zover hij/zij ten laste is van deze Belgische onderdaan. Aldus vormt het kernpunt van de betwisting het gegeven of verzoekster al dan niet bewezen heeft ten laste te zijn van haar Belgische vader.

De vraag of een persoon ten laste is vloeit voort uit een feitelijke situatie, die beoordeeld dient te worden door het bestuur. Op de uitoefening van deze discretionaire bevoegdheid houdt de Raad het hiervoor omschreven wettigheidscontroletoezicht, hetgeen te dezen het voorwerp uitmaakt van de navolgende overwegingen.

Verzoekster ontkent niet dat haar aanvraag tot vestiging gebeurde in functie van haar Belgische vader. De gemachtigde van de minister dient enkel rekening te houden met het inkomen van de referentiepersoon in functie van wie de vestiging wordt aangevraagd. Uit de stukken in het administratief dossier blijkt dat haar vader beschikte over een leefloon betaald door het OCMW te Sint-Niklaas, wat bijgevolg inhoudt dat hij ten tijde van de bestreden beslissing ten laste was van de Belgische overheid. In de geest van de wet is het dan ook niet onredelijk van verweerder om hieruit af te leiden dat verzoekster niet ten laste kan zijn van haar Belgische vader (en evenmin van haar Belgische moeder daar haar echtgenoot een leefloon ontvangt), gezien deze zelf ten laste is van de Belgische staat. Verzoekster stelt dienaangaande zelf in haar verzoekschrift dat haar ouders maandelijks nog gesteund werden door hun Belgische kinderen. Het feit dat loonfiches worden voorgelegd van andere familieleden in de tweede graad, doet niets af aan deze vaststelling.

Wat betreft de bij het verzoekschrift gevoegde documenten dient gesteld te worden dat de Raad, in het kader van zijn bevoegdheid als annulatierechter, slechts rekening kan houden met de stukken die werden voorgelegd aan de gemachtigde van de minister van Binnenlandse Zaken op het ogenblik dat diende beslist te worden over de vestigings-aanvraag. Met de na het nemen van de bestreden beslissing aangebrachte stukken, meer in het bijzonder de bij het verzoekschrift gevoegde arbeidsovereenkomst voor onbepaalde duur van 21 maart 2008 in hoofde van verzoeksters vader, kan aldus geen rekening worden gehouden, gezien deze niet gekend waren op het ogenblik van de bestreden beslissing.

Om vast te stellen of een persoon ten laste is van een familielid dient verder te worden geverifieerd of deze persoon de materiële ondersteuning van dit familielid nodig heeft teneinde in zijn basisbehoeften te kunnen voorzien (cfr. met betrekking tot het begrip ten laste in het gemeenschapsrecht: H.v.J., Jia, C-1/05, 9 januari 2007). 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. De gemachtigde van de minister van

Binnenlandse Zaken legt derhalve geenszins een bijkomende voorwaarde op aan verzoekende partij die niet bij wet zou zijn voorzien, doch geeft slechts een redelijke invulling aan de voorwaarde die door de wetgever is vooropgesteld. Uit de stukken die verzoekster heeft overgemaakt blijkt enkel dat haar echtgenoot niet over onroerende goederen beschikt, bijgevolg wordt niet aangetoond dat zijzelf onvermogen is. Ten slotte wenst de Raad erop te wijzen dat verzoeksters argumentatie dienaangaande kritiek betreft op een overtollig motief, dat de overige motieven de beslissing reeds afdoende schragen, zodat de eventuele gegrondheid van haar kritiek niet kan leiden tot de nietigverklaring van de bestreden beslissing.

Aangezien verzoekster niet voldoet aan de voorwaarden tot vestiging diende de gemachtigde van de minister overeenkomstig artikel 61 § 4 van het Vreemdelingenbesluit de vestiging te weigeren. Artikel 40 § 6 van de Vreemdelingenwet is niet geschonden. Ook kan gesteld worden dat de verwerende partij niet onredelijk tot haar besluit kwam dat betrokkene onvoldoende bewezen heeft ten laste te zijn van de Belgische onderdaan. Er is geen schending van de materiële motiveringsplicht.

De Raad benadrukt dat, opdat er sprake zou kunnen zijn van een schending van de grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie, zoals vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, verzoekster met feitelijke en concrete gegevens dient aan te tonen dat gelijke gevallen ongelijk worden behandeld (R.v.St., nr. 128.878, 5 maart 2004; R.v.St., nr. 166.369, 5 januari 2007). Verzoekster beperkt zich ertoe te stellen dat personen die het bewijs leveren aan de in de wet voorziene voorwaarden te voldoen anders behandeld worden dan personen die een dergelijk bewijs niet leveren. Uiteraard betreft dit een onderscheid op basis van een objectief criterium, zodat geen miskennis van de bepalingen van de Grondwet kan vastgesteld worden.

Het middel is ongegrond.

2.3. In een derde middel voert verzoekster de schending aan van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 en goedgekeurd bij de wet van 13 mei 1955. Verzoekster meent recht te hebben op de eerbiediging van haar privéleven, haar gezinsleven, haar huis en haar briefwisseling. Verder stelt verzoekster dat, gezien zij ten laste is van haar vader en bijgevolg onder het toepassingsgebied van artikel 40 § 6 van de Vreemdelingenwet valt, de bestreden beslissing een schending uitmaakt van artikel 8 E.V.R.M.

Artikel 8 E.V.R.M. omvat het recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven en luidt als volgt:

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

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

De Raad merkt op dat verzoekster tot 17 september 2007 met haar kinderen bij haar echtgenoot in Kosovo verbleef. Bijgevolg hebben zijzelf en haar kinderen een langdurig gezinsleven in Kosovo opgebouwd met respectievelijk haar echtgenoot en hun vader. De Raad is dan ook van mening dat verzoekster niet aannemelijk maakt dat, nu haar echtgenoot nog steeds in Kosovo verblijft, artikel 8 van het E.V.R.M. geschonden werd door de bestreden

beslissing. Ten overvloede wijst de Raad erop dat verzoekster pas op zesentwintigjarige leeftijd naar België kwam teneinde er verblijf te houden bij haar ouders die zoals uit het administratief dossier blijkt reeds zeer lang in België gevestigd zijn en er inmiddels samen met haar zus en broers de Belgische nationaliteit verwierven. Het zich in het kader van een vestigingsaanvraag beroepen op de nood aan een permanente gezins- of familieband met voormelde in België verblijvende familieleden, daar waar deze tot voormelde leeftijd onbestaande en duidelijk irrelevant was, kan in redelijkheid niet ernstig worden genomen.

Wat betreft de door verzoekster in de repliekmemoirie uiteengezette vrees voor de scheiding tussen verzoekster en haar kinderen, merkt de Raad op dat de bestreden beslissing geenszins inhoudt dat zij haar kinderen moet achterlaten.

Zoals hierboven reeds werd aangetoond toont verzoekster niet aan onder het toepassings-gebied van artikel 40 § 6 van de Vreemdelingenwet te vallen, zij kan de schending van dit artikel dan ook niet nuttig aanvoeren, gezien een correcte toepassing van de Vreemdelingen-wet geen schending kan uitmaken van artikel 8 E.V.R.M. (R.v.St., nr. 153.366, 9 januari 2006).

Artikel 8 E.V.R.M. is niet geschonden, het middel is ongegrond.

Verzoekster voert in haar repliekmemoirie voor het eerst de schending van artikel 28 van de Richtlijn 2004/38 van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, tot wijziging van Verordening (EEG) nr. 1612/68 en tot intrekking van Richtlijnen 64/221/EEG, 68/360/EEG, 72/194/EEG, 73/148/EEG, 75/34/EEG, 75/35/EEG, 90/364/EEG, 90/365/EEG en 93/96/EEG (hierna: Richtlijn 2004/38/EG) aan. Dit is een nieuw onderdeel van het derde middel aangaande een nieuw element betreffende de opgeworpen schending van artikel 8 E.V.R.M.. Een nieuw middel kan enkel voor het eerst ontvankelijk worden opgeworpen in de repliekmemoirie wanneer het niet kon worden aangevoerd in het verzoekschrift omdat de nodige gegevens daartoe niet bekend waren of wanneer het een middel betreft dat de openbare orde raakt. Het door verzoekster ingeroepen middel raakt de openbare orde niet en verzoekster toont niet aan waarom zij dit middel niet in haar verzoekschrift tot nietigverklaring heeft uiteengezet (R.v.St., nr. 138.290, 9 december 2004; R.v.St., nr. 124.062, 9 oktober 2003). Bovendien is, zoals hieronder uiteengezet wordt, de Richtlijn 2004/38/EG niet van toepassing.

Het toegevoegd onderdeel bij het derde middel is onontvankelijk.

2.4. In een vierde middel werpt verzoekster de schending op van de artikelen 8 en 9 van de Richtlijn 2004/38/EG. Verzoekster stelt dat zij de dochter (en zus) is van een EU-onderdaan en bijgevolg onder te toepassing valt van deze Richtlijn.

Artikel 3.1 van de richtlijn 2004/38/EG, dat bepaalt wie de begunstigden zijn van de richtlijn, luidt als volgt:

“Deze richtlijn is van toepassing ten aanzien van iedere burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit, en diens familieleden als gedefinieerd in artikel 2, punt 2), die hem begeleiden of zich bij hem voegen.”

Noch verzoekster, noch de persoon in functie van wie zij de vestigingsaanvraag indient, is een burger van de Unie die zich begeeft naar of verblijft in een andere lidstaat dan die waarvan hij de nationaliteit bezit. Verzoekster, afkomstig uit Kosovo en van ex-Joegoslavische nationaliteit, vraagt immers om de vestiging in België in functie van een Belgisch onderdaan. Het grensoverschrijdend aspect, dat door de richtlijn 2004/38/EG wordt vereist ontbreekt in casu. Aangezien verzoekster geen begunstigde is van de richtlijn 2004/38/EG, kan zij zich,

los van de vraag naar de directe werking, niet dienstig beroepen op de bepalingen van deze richtlijn.

Het middel mist juridische grondslag.

OM DIE REDENEN BESLUIT DE RAAD VOOR VREEMDELINGENBETWISTINGEN:

Enig artikel.

Het beroep tot nietigverklaring wordt verworpen.

Aldus te Brussel uitgesproken in openbare terechtzitting op zeven juli tweeduizend en acht door:

dhr. J. BIEBAUT, wnd. voorzitter, rechter in vreemdelingenzaken,

dhr. T. LEYSEN, toegevoegd griffier.

De griffier,

De voorzitter,

T. LEYSEN.

J. BIEBAUT.